

2. Unter welchen Voraussetzungen kann angenommen werden, daß die Vertragsschließenden die Anwendung der Bestimmung des § 319 Abs. 1 Satz 1 BGB. ausschließen wollten?

VII. Zivilsenat. Urf. v. 10. Dezember 1935 i. S. Sch. (Befl.)
w. L. (Rf.). VII 142/35.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte hatte am 9. Mai 1930 mit dem Landwirt M. und dem Bankier L. einen Parzellierungsvertrag über seinen Grundbesitz in W. abgeschlossen. M. erhielt von ihm Vollmacht zu den erforderlichen Verhandlungen mit den Kaufliebhabern. Am 22. August 1930 verkaufte M. auf Grund dieser Vollmacht an den Kläger eine Parzelle von 37 ha als Kentengut. Zwischen dem Kläger und M. entstanden nach kurzer Zeit Streitigkeiten verschiedener Art; insbesondere behauptete der Kläger ebenso wie die übrigen Parzellenkäufer, die erworbenen Ländereien seien mit Duvo!, einer giftigen Schachtelhalm-pflanze, durchsetzt. Am 29. August 1931 wurde von den Siedlern und einem Vertreter des M., vorbehaltlich dessen Genehmigung, eine aus drei Sachkundigen bestehende „Kommission“ eingesetzt, welche die angeblich mit Duvo! bestandenen Flächen besichtigen und den dadurch bedingten Minderwert der Landstellen feststellen sollte; der von der Kommission etwa festgestellte Minderwert sollte für beide Teile bindend und die getroffene Entscheidung endgültig sein. Als die Zustimmung des M. sich verzögerte, wies der Vorsteher des Landeskulturamts in einer Verhandlung vom 13. Oktober 1931

darauf hin, daß die Angelegenheit nunmehr unbedingt endgültig zum Abschluß gebracht werden müsse. M. richtete darauf am 17. Oktober 1931 an ein Mitglied der Kommission ein Schreiben, in dem er erklärte, er unterwerfe sich der Entscheidung des eingesetzten Schiedsgerichts. Die Kommission stellte dann am 24. Oktober 1931 für die Siedlungsstelle des Klägers einen Minderwert von 8400 RM. fest.

Gegenüber der Klage auf Zahlung dieses Betrags macht der Beklagte neben anderen Einwendungen geltend, die Entscheidung der Kommission könne jedenfalls deshalb nicht maßgebend sein, weil sie offenbar unbillig sei.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Seine Revision führte zur Aufhebung und zur Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

Der Berufungsrichter geht zutreffend davon aus, daß es sich bei der Vereinbarung vom 29. August/17. Oktober 1931 um einen Schiedsgutachtervertrag und nicht um die Einsetzung eines Schiedsgerichts handle . . . Weiter führt er aus, auf den Spruch der Gutachterkommission seien die Vorschriften der §§ 317ffg. BGB. entsprechend anwendbar und die Schiedsgutachter hätten deshalb grundsätzlich nach billigem Ermessen zu entscheiden; für die Annahme, daß sie nach freiem Belieben entscheiden sollten, liege Hinreichendes nicht vor. Danach würde grundsätzlich die Entscheidung für die Parteien nicht verbindlich sein, wenn sie offenbar unbillig wäre (§ 319 Abs. 1 BGB.). Die Bestimmung des § 319 Abs. 1 könne aber durch Parteivereinbarung abgeändert und die Nachprüfung der Entscheidung auf offenbare Unbilligkeit ausgeschlossen werden. Einen solchen Ausschluß der Nachprüfbarkeit nimmt der Berufungsrichter aus Gründen, die er näher darlegt, an. . .

Die Revision beanstandet unter anderem die Annahme als richtig, die Parteien hätten sich in Abweichung von § 319 Abs. 1 BGB. auch für den Fall einer offenbaren Unbilligkeit der von der Kommission zu treffenden Bestimmung an diese binden wollen.

§ 319 Abs. 1 BGB. sagt, daß, wenn der Dritte die Leistung nach billigem Ermessen bestimmen soll, die getroffene Bestimmung für die Vertragsschließenden nicht verbindlich ist, wenn sie offenbar

unbillig ist. Diese Gesetzesbestimmung beruht offensichtlich auf der Erwägung, daß es dem gesunden Rechtsempfinden und dem zu vermutenden Parteilwillen widersprechen würde, in einem solchen Fall die Vertragsschließenden an die getroffene Bestimmung zu binden. Denn wenn die Vertragsparteien es schon einem Dritten überlassen, an ihrer Stelle den Vertragswillen in maßgebender Weise zu ergänzen, und diese Ergänzung nach billigem Ermessen erfolgen soll, so widerspricht es der Billigkeit, die Vertragsparteien auch an eine offenbar unbillige Bestimmung zu binden. Nun bleibt es zwar im Einzelfall den Parteien unbenommen, diese Bestimmung ausdrücklich oder auch stillschweigend auszuschließen und sich somit im voraus auch einer möglicherweise offenbar unbilligen Bestimmung zu unterwerfen (vgl. RGZ. Bd. 67 S. 71 [75]; RGKomm. z. BGB. § 319 Anm. 1; Staudinger BGB. § 19 Anm. II). Ein solcher Parteilwille kann aber in aller Regel nur unter der Voraussetzung als vereinbart angesehen werden, daß die Vertragsschließenden wissen, daß nach gesetzlicher Regelung eine offenbar unbillige Bestimmung des Dritten nicht verbindlich ist, sie sich aber gleichwohl auch einer solchen unterwerfen wollen. Im vorliegenden Fall hat das Berufungsgericht aber eine solche Kenntnis der Beteiligten nicht festgestellt; sie ergibt sich auch nicht etwa aus dem sonstigen Sachverhalt, im Gegenteil spricht dieser gegen eine solche Kenntnis. . . (Wird näher dargelegt.)