



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 492/99

Verkündet am:
11. Mai 2001
K a n i k ,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 157 D, 433 Abs. 2; ZPO § 286 B

Der Tatrichter ist rechtlich nicht gehalten, daraus, daß die offengelegte Preiskalkulation die Umsatzsteuer nicht einbezieht, zu schließen, der Käufer habe die Vorstellung des Verkäufers geteilt, der Verkauf von Bergwerkseigentum sei steuerfrei (im Anschluß an Senatsurt. v. 14. Januar 2000, V ZR 416/97, WM 2000, 915).

BGH, Urt. v. 11. Mai 2001- V ZR 492/99 - KG in Berlin

LG Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Wenzel, die Richterin Dr. Lambert-Lang und die Richter Tropf, Dr. Lemke und Dr. Gaier

für Recht erkannt:

Die Rechtsmittel gegen das Urteil des 27. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 12. Januar 1999 und gegen das Urteil der Kammer für Handelssachen 99 des Landgerichts Berlin vom 9. Februar 1998 werden auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellen Verträgen vom 25. Juli, 26. September und 17. Dezember 1991 kaufte die Klägerin von der Beklagten, damals unter der Bezeichnung Treuhandanstalt, Bergwerkseigentum an einer Reihe von Bergwerksfeldern. Als Kaufpreise wurden 8.000.000 DM, 2.850.000 DM und 11.000.000 DM beurkundet. Am 19. November 1993 teilte das Finanzamt für Körperschaften in einer gleichgelagerten Angelegenheit der Beklagten mit, die Übertragung des Bergwerkeigentums gegen Entgelt unterliege der Umsatzsteuer, da die Beklagte hierbei als juristische Person des öffentlichen Rechts im Rahmen eines Betriebes gewerblicher Art tätig werde. Die Beklagte stellte der Klägerin daraufhin Rechnungen aus, die den jeweils beurkundeten Kaufpreis zuzüglich 14 v.H. Umsatzsteuer auswiesen und forderte sie auf, die zusätzlichen Beträge

von 1.120.000 DM, 399.000 DM und 1.540.000 DM nachzuentrichten. Die Klägerin lehnte dies ab und forderte ihrerseits die Beklagte auf, Rechnungen auszustellen, in denen ein im jeweils beurkundeten Kaufpreis enthaltener Mehrwertsteueranteil, nämlich Beträge von 982.456,14 DM, 350.000 DM und 1.350.877,19 DM, gesondert ausgewiesen ist.

Das Landgericht hat der Klage auf Ausstellung der Rechnungen stattgegeben und die Widerklage auf Zahlung der zusätzlichen Mehrwertsteueranteile abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten, soweit sie die Klage zum Gegenstand hatte, zurückgewiesen, im übrigen hat es das Rechtsmittel verworfen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre Berufungsanträge weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält die Behauptung der Beklagten nicht für erwiesen, beide Seiten seien irrtümlich davon ausgegangen, die Kaufverträge unterlägen nicht der Umsatzsteuer. Die Klägerin bestreite, daß sich ihr Verhandlungsführer Gedanken über die Steuerbarkeit der Kaufpreise gemacht habe. Die Beklagte behaupte nicht, dieser habe sich zu der Steuerfrage geäußert, sie stelle auch nicht die Behauptung auf, von ihrer Seite sei eine solche Äußerung gefallen. Der Umstand, daß die Beklagte ihre Kalkulationsgrundlagen offengelegt habe, lasse nicht den Schluß zu, die Klägerin habe von der steuerlichen Frage Kenntnis genommen. Ein Handelsbrauch, wonach unter vorsteuerabzugsberechtigten Personen zum vereinbarten Preis die Erstattung der Um-

satzsteuer hinzutrete, sei nicht erwiesen. Vertragsinhalt seien daher nur die beurkundeten Kaufpreise, über die die Klägerin Rechnung mit gesondertem Ausweis der in ihnen enthaltenen Mehrwertsteueranteile verlangen könne. Eine Anpassung des Vertrags wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage komme nach dem Beweisergebnis nicht in Frage. Hinsichtlich der Widerklage sei das Rechtsmittel nicht begründet worden.

Dies hält im Ergebnis den Angriffen der Revision stand.

II. Zur Klage

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes gilt ein vereinbarter Kaufpreis grundsätzlich auch die Aufwendung für die von dem Leistenden zu entrichtende Umsatzsteuer ab. Die Abgeltung der Aufwendung ist unselbständiger Teil des zu zahlenden Entgelts ("Bruttopreis": BGHZ 58, 292, 295; 60, 199, 203; 103, 284, 287; 115, 47, 50; Senatsurt. v. 14. Januar 2000, V ZR 416/97, WM 2000, 915). Hiervon ist auch bei Angeboten an einen zum Vorsteuerabzug berechtigten Unternehmer auszugehen (BGH, Urt. v. 4. April 1973, VIII ZR 191/72, WM 1973, 677). Anderes gilt, wenn die Parteien einen "Nettopreis" vereinbart haben, wofür auch ein Handelsbrauch oder eine Verkehrssitte maßgeblich sein kann. Die Voraussetzungen hierfür hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint.

a) Der Wortlaut der notariellen Urkunden läßt, entgegen der Auffassung der Revision, nicht offen, ob die Parteien "Bruttopreise" oder "Nettopreise" vereinbart haben. Aus ihm ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, daß die Klägerin

über die beurkundeten Summen von 8.000.000 DM, 2.850.000 DM und 11.000.000 DM hinaus weitere Geldleistungen an die Beklagte zu erbringen hatte. Daß in zwei Verträgen der Kaufpreis als Gesamtsumme ("insgesamt") bezeichnet ist, steht, was auch die Revision nicht verkennt, damit im Zusammenhang, daß für die verschiedenen Bergwerksfelder Einzelpreise ausgewiesen waren. Für Umstände außerhalb der Urkunde, die auf einen abweichenden Willen der Parteien deuten könnten, trägt die Beklagte die Beweislast (Senatsurt. v. 5. Februar 1999, V ZR 353/97, WM 1999, 965); dies ist die prozessuale Folge der Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Urkunde (zutr. Demharter, EWiR 1999, 441). An ihr scheitert die Rechtsverteidigung.

b) Die Angriffe der Revision gegen die Feststellung der für die Auslegung erheblichen, außerhalb der Urkunde liegenden Umstände (§ 286 ZPO; vgl. Senatsurt. v. 8. Dezember 1989, V ZR 53/88, WM 1990, 423) greifen nicht durch. Auch eine Verletzung des materiellen Rechts durch Verstoß gegen gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze und Erfahrungssätze (§§ 133, 157 BGB) ist zu verneinen.

Das Berufungsgericht war rechtlich nicht gezwungen, aus der Offenlegung der Kalkulationsgrundlage der Beklagten die von der Revision gewünschten Schlüsse auf das Vorstellungsbild des Verhandlungsführers der Klägerin zu ziehen; dasselbe gilt für das (ursprüngliche) Unterbleiben des Ansinnens an die Beklagte, Rechnung unter Ausweis der Umsatzsteuer nach § 14 UStG zu erteilen. Das Verhalten der Klägerin ist denkgesetzlich auch mit einem Vorstellungsbild vereinbar, das die Frage nach der Steuerbarkeit der Umsätze nicht erfaßte. Im übrigen war das Berufungsgericht nicht gehalten, überhaupt Feststellungen zum tatsächlichen Vorstellungsbild des Verhandlungsführers

der Klägerin zu treffen. Denn nach den, an der Beweiskraft des § 314 ZPO teilnehmenden tatbestandlichen Darlegungen in den Entscheidungsgründen (BGHZ 139, 36, 39) des Berufungsurteils hatte die Beklagte lediglich vorgetragen, der Verhandlungsführer habe anhand der Berechnungsunterlagen erkennen können, daß der Kaufpreis ohne Berücksichtigung der Umsatzsteuer ermittelt worden sei.

Einen Lebenserfahrungssatz hat das Berufungsgericht nicht übersehen. Dabei kann dahinstehen, ob, wie die Revision meint, "Teilnehmer am Geschäftsverkehr sich der Möglichkeit der Umsatzsteuerpflichtigkeit von Transaktionen bewußt sind und deshalb ein Geschäft entweder als steuerpflichtig oder als umsatzsteuerfrei einordnen". Für ein durch die hier vorliegenden Besonderheiten, nämlich die Veräußerung von Bergwerkseigentum durch die beklagte Anstalt des öffentlichen Rechts im Rahmen ihrer Privatisierungsaufgabe, geprägtes Geschäft besteht eine solche Erfahrung jedenfalls nicht. Zu Recht weist das Berufungsgericht auf die unter Beweis gestellte Behauptung der Beklagten hin, das Bundesministerium für Finanzen habe noch im Spätherbst 1990 eine Umsatzsteuerpflicht verneint. Daß sich ein Vertragspartner der Beklagten über die Steuerbarkeit eines solchen Geschäfts Gedanken machte, drängt sich nach der Lebenserfahrung nicht auf.

c) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht auch einen Handelsbrauch (§ 346 HGB) oder eine Verkehrssitte (§ 157 BGB) zum Zeitpunkt des Abschlusses der Verträge der Parteien verneint, nach denen die auf den Kaufpreis zu veranschlagende Umsatzsteuer nachzuentrichten wäre. Die Feststellung des Bestehens eines Handelsbrauches oder einer Verkehrssitte ist Tatfrage, ihr Inhalt ist im Revisionsrechtszuge nicht nachprüfbar (st.Rspr. BGH, Urt.

v. 1. Dezember 1965, VIII ZR 271/63, WM 1966, 219; Urt. v. 2. Juli 1980, VIII ZR 178/79, WM 1980, 1122, 1123). Daß das Berufungsgericht den sachlich-rechtlichen Begriff des Brauches oder der Sitte verkannt hätte, ist nicht ersichtlich; die Revision macht dies auch nicht geltend. Durchgreifende Verfahrensfehler sind dem Berufungsgericht bei der Würdigung der vorgelegten und eingeholten Auskünfte nicht unterlaufen. Die Beklagte hatte in erster Instanz eine Mitteilung der Industrie- und Handelskammer zu Berlin (IHK) vom 16. März 1995 vorgelegt, wonach die Kammer anlässlich eines an den DIHT gerichteten Auskunftersuchens aus dem Jahre 1973 in ihrem Bezirk Ermittlungen angestellt hatte. Danach habe eine Mehrheit ("weitau überwiegender Teil") der Befragten angegeben, zum vereinbarten Preis sei die Mehrwertsteuer hinzuzurechnen, eine Minderheit habe das verneint. Das Landgericht hatte eine Auskunft der IHK eingeholt, welche aufgrund einer "kleinen Handelsbrauchumfrage" seine 1995 vertretene Auffassung, der behauptete Handelsbrauch bestehe, bestätigt sah. Eine vom Landgericht anhand eines Fallbeispiels veranlaßte Umfrage unter Handelsrichtern hatte eine Mehrheit zugunsten eines "Nettopreises" ergeben. Im Hinblick auf die, marginale Bereiche deutlich überschreitenden Minderheitsstimmen (bei den Handelsrichtern ca. 25 v.H.) war es dem Berufungsgericht nicht verwehrt, von der Feststellung eines Handelsbrauches oder einer Verkehrssitte abzusehen; denn der Brauch muß auf einer gleichmäßigen und einheitlichen Übung beruhen (BGH, Urt. v. 2. Mai 1984, VIII ZR 38/83, WM 1984, 1000, 1002; Urt. v. 25. November 1993, VII ZR 17/93, WM 1994, 601). Auch war die Wertung des Berufungsgerichts, die Mitteilungen der IHK stellten weitgehend die Wiedergabe einer Rechtsauffassung dar, möglich (zu Meinungsäußerungen bei Umfragen über Handelsbräuche vgl. BGH, Urt. v. 4. April 1973, VIII ZR 191/72, aaO). Auf die vom Berufungsgericht weiter geäußerten Bedenken gegen die Kaufmannseigenschaft der Beklagten und,

verneinendenfalls, gegen deren Unterordnung unter einen Handelsbrauch, kommt es daher nicht mehr an. Auf unerledigte Beweisanträge zum behaupteten Handelsbrauch vermag die Revision nicht zu verweisen. Anlaß, nach § 144 ZPO, wie die Beklagte meint, weiteren Sachverständigenbeweis zu erheben, bestand nicht. Die Vorschrift greift, außerhalb der Verfahren mit Ermittlungsgrundsatz, vor allem dann ein, wenn das Gericht Anlaß zum Zweifel hat, ob die Partei sich des Erfordernisses, einen förmlichen Antrag zu stellen, bewußt ist (vgl. Baumbach/Hartmann, ZPO, 59. Aufl., § 143 Rdn. 3); in solchen Fällen kann auch ein Hinweis nach § 139 ZPO angebracht sein (BGH, Urt. v. 16. Oktober 1986, III ZR 121/85, BGHR ZPO § 144 Fremdsprache 1). Daß das Berufungsgericht von einer solchen Sachlage auszugehen hatte, vermag die Revision nicht darzutun. Das Gesamtergebnis der Ermittlungen des DIHT aus den Jahren 1973 und 1974 (Schaumburg/Schaumburg, NJW 1975, 1261), auf das die Revision Bezug nimmt, klammert außergewöhnliche Geschäftsvorfälle, zu denen der Vertrag der Parteien zählt (oben 1 b), ausdrücklich aus.

2. Nicht befaßt hat sich das Berufungsgericht mit der Frage der ergänzenden Auslegung der Kaufverträge unter dem Gesichtspunkt des hypothetischen Willens der Parteien. Das erschüttert seine Entscheidung im Ergebnis aber nicht. Nach der - allerdings nach Erlaß des Berufungsurteils - ergangenen Entscheidung des Senats vom 14. Januar 2000, V ZR 416/97 (aaO; weiter mit zust. Anm. von Wende: Stbg 2000, 322) kann zwar die Frage, wer die tatsächlich angefallene Umsatzsteuer zu tragen hat, einer ergänzenden Vertragsauslegung zugänglich sein, wenn die Parteien irrtümlicherweise übereinstimmend davon ausgegangen sind, daß ein über Bergwerkseigentum abgeschlossener Kaufvertrag nicht der Umsatzsteuer unterliegt. Die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür sind nach den, den Verfahrensrügen der Beklagten standhal-

tenden (oben 1 b), Feststellungen des Berufungsgerichts aber nicht erfüllt. Ist davon auszugehen, daß sich eine Seite, hier die Klägerin, mit der Steuerbarkeit der Vorgänge nicht befaßt, diese mithin nicht bedacht hat, läßt sich eine planwidrige Lücke des Vereinbarten nicht feststellen (Senatsurt. v. 14. Januar 2000, aaO; BGH, Urt. v. 4. April 1973, VIII ZR 191/72, aaO). Das Fehlschlagen einseitiger Planvorstellungen berücksichtigt das Gesetz in den Grenzen der Irrtumsanfechtung, grundsätzlich also nur, wenn, woran es hier fehlt, eine Diskrepanz zwischen Wille und Erklärung auftritt (§§ 119 ff BGB).

3. Zutreffend lehnt das Berufungsgericht eine Anpassung der Verträge nach den Regeln über das Fehlen der Geschäftsgrundlage (§ 242 BGB) ab. Die Geschäftsgrundlage setzt, wie der vorrangig, nämlich bei der ergänzenden Vertragsauslegung ("planwidrige Lücke"), zu berücksichtigende Geschäftsplan (Senat, BGHZ 74, 370, 373), eine gemeinsame Vorstellung der Geschäftsbeeteiligten voraus, die allerdings auch dann bejaht werden kann, wenn eine einseitige Vorstellung von der Geschäftsgrundlage dem anderen Teil erkennbar geworden und von ihm nicht beanstandet worden ist (BGHZ 128, 230, 236). Hieran fehlt es, was die Bedeutung der Umsatzsteuer für die Verträge der Parteien angeht; das Berufungsgericht hat insbesondere rechtsfehlerfrei einen Schluß der Klägerin von den offengelegten Kalkulationsgrundlagen der Beklagten auf deren Vorstellungen zur Umsatzsteuerfrage abgelehnt (oben 1 b). Nach der Vertragslage, die einer Anpassung im Wege der ergänzenden Auslegung nicht zugänglich ist, verbleibt das Risiko der Fehleinschätzung der Steuerbarkeit der Umsätze bei der beklagten Verkäuferin. Diese Risikozuweisung kann unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben nicht verschoben werden. Da davon auszugehen ist, daß auf Seiten der Klägerin Vorstellungen über die steuerliche Seite der Angelegenheit nicht bestanden, scheidet auch die

Vorstellung, der Kaufpreis solle der Beklagten ungeschmälert erhalten bleiben, als Geschäftsgrundlage aus.

III. Zur Widerklage

1. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht das Rechtsmittel der Beklagten insoweit wegen Fehlens der Begründung (§ 519 ZPO) verworfen. Allerdings bedarf die Berufung gegen eine Entscheidung, die, wie das zwischen den Parteien ergangene Urteil, mehrere prozessuale Ansprüche (Anspruch der Klägerin auf Rechnungserteilung, Anspruch der Beklagten auf Zahlung) zum Gegenstand hat, hinsichtlich jedes der Ansprüche einer Begründung (BGH, Urt. v. 22. Januar 1998, I ZR 177/95, NJW 1998, 1399). Stützt sich die erste Instanz aber hinsichtlich jedes ihrer Aussprüche auf dieselben tatsächlichen und rechtlichen Gründe, bedarf der Berufungsangriff der Begründung nur einmal (BGH, Urt. v. 27. Januar 1994, I ZR 326/91, NJW 1994, 2289). So liegen die Dinge hier. Die erstinstanzliche Entscheidung stellt die Gründe dar, die zur Verurteilung der Beklagten auf Rechnungslegung führten. Dem folgt: "Da die Klage begründet ist, ist die Widerklage somit unbegründet."

Allerdings muß in einem solchen Falle klargestellt sein, daß die zu allen Aussprüchen passenden Berufungsgründe (§ 519 Abs. 3 ZPO) für diese auch allesamt gelten. Dies beantwortet sich im allgemeinen anhand der Berufungsanträge, die den Umfang der Anfechtung bestimmen (§ 519 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Sie fehlen hier völlig. Förmliche Anträge sind indessen entbehrlich, wenn das Angriffsziel der Berufungsschrift oder den Berufungsgründen (§ 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO) zu entnehmen ist (BGH, Beschl. v. 13. November 1991,

VIII ZB 33/91, NJW 1992, 698; Urt. v. 28. April 1997, II ZR 25/96, NJW-RR 1997, 866). Das Berufungsgericht setzt sich über das Erfordernis eines förmlichen Antrags hinweg, soweit sich die Beklagte gegen die Verurteilung zur Rechnungserstellung verteidigt, nimmt aber hinsichtlich ihrer eigenen Zahlungsansprüche den gegenteiligen Standpunkt ein. Dies ist nicht nachvollziehbar, denn die wesentliche Beschwer der Beklagten liegt in der Versagung des Ausgleichs für die an das Finanzamt abzuführenden Beträge. Die Steuerpflicht der Beklagten und deren Höhe würde durch eine Abweisung des Anspruchs der Kläger, Rechnung unter Ausweis der in den beurkundeten Beträgen enthaltenen Steueranteile zu erstellen, nicht berührt (zur Auswirkung der Rechnungsstellung auf einen sonst nicht begründeten Steueranspruch nach § 14 UStG vgl. BGH, Urt. v. 24. Februar 1988, VIII ZR 64/87, NJW 1988, 2042); deren Ausgleich durch die Klägerin bliebe ihr versagt. Der Senat legt daher, wozu er befugt ist (vgl. Senatsurt. v. 16. März 1973, V ZR 38/71, WM 1973, 574, 575), die Berufungsbegründung dahin aus, daß sie den Ausspruch der ersten Instanz zu Klage und Widerklage zum Gegenstand hat.

2. Das führt indessen nicht zum Erfolg der Revision. Die mit der Widerklage geltend gemachten Zahlungsansprüche stehen der Beklagten aus den Gründen, die zur Zurückweisung ihrer Revision gegen die Verurteilung nach den Klageanträgen führten (oben zu II), nicht zu. Die Abänderung des der Beklagten ungünstigen Prozeßurteils des Berufungsgerichts durch ein Sachurteil zu ihrem Nachteil (§ 565 Abs. 3 ZPO) stellt keine nach § 559 ZPO verbotene Verschlechterung dar (BGHZ 102, 332, 337).

IV.

Die Kostenentscheidung beruht für beide Rechtsmittelinstanzen auf § 97
Abs. 1 ZPO.

Wenzel

Lambert-Lang

Tropf

Lemke

Gaier