

11

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

II. BVO - § 25

Ist eine Wirtschaftlichkeitsberechnung nach den Vorschriften der II. BVO zu erstellen, so dürfen nur die Abschreibungssätze des § 25 II. BVO und der zu seiner Durchführung ergangenen ministeriellen Erlasse angesetzt werden. Ein Ansatz der demgegenüber höheren Abschreibungssätze der §§ 7, 7 b des Einkommensteuergesetzes ist nicht statthaft.

BGH, Urt. v. 28. Oktober 1976 - III ZR 51/74 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 51/74

URTEIL

Verkündet am
28. Oktober 1976
Schorn,
Justizamtsinspektor

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Stellerrats a.D. Hans U [REDACTED], K [REDACTED],
B [REDACTED]straße 47,
2. des Steuerbevollmächtigten Gerd U [REDACTED], K [REDACTED],
S [REDACTED]straße 6,

Kläger, Revisionskläger
und Revisionsbeklagte,

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

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland
(Wohnungsfürsorgefonds), vertreten durch den Bundesminister
für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau, dieser vertreten
durch die Oberfinanzdirektion F [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 1976 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Peetz, Lohmann, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 8. November 1973 wird zurückgewiesen.

Auf die Revision der Beklagten wird das vorgenannte Urteil, soweit es zum Nachteil der Beklagten erkannt hat und im Kostenpunkt, aufgehoben.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil der II. Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe vom 15. Juni 1972 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger wenden sich gegen die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus einem von ihnen zugunsten der Beklagten am 21. August 1963 abgegebenen notariellen Schuldbekenntnis.



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

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf Grund der Bestimmungen betreffend die Wohnungsfürsorge des Bundes für seine Verwaltungsangehörigen gewährte die Beklagte zu den Bedingungen des Darlehensvertrages vom 24. Juli 1963/21. August 1963 und zu den Bedingungen des Darlehensvorbescheides vom 23. Juli 1963 den Klägern zur Errichtung eines mit zwölf Wohnungen ausgestatteten Mietshauses ein Darlehen in Höhe von 390 000 DM. Diese räumten der Beklagten für acht Wohnungen ein zwanzigjähriges Wohnungsbesetzungsrecht ab Fertigstellung ein. Den Fertigstellungstermin setzten die Parteien auf den 1. Juli 1964 fest.

§ 4 des Darlehensvertrages lautet:

"Höhe der Miete:

(1) Da das Bauvorhaben nach den Bestimmungen über den steuerbegünstigten Wohnungsbau durchgeführt wird, soll die in der Wirtschaftlichkeitsberechnung festgelegte Miete der vom Bauherrn errichteten Wohnungen nicht höher, aber auch nicht niedriger sein, als es die Aufwendungen für die Verzinsung des Kapitals sowie für Abschreibung, Betrieb, Verwaltung, Instandhaltung und Mietausfallwagnis erfordern. Sie beträgt, vorbehaltlich endgültiger Festsetzung nach Vorlage der Schlußabrechnung 4,04 DM je qm Wohnfläche im Monat (Kostenmiete). Die für die einzelnen Wohnungen festzusetzenden Kostenmieten ergeben sich aus der Anlage zum Verträge.

(2) Der Bauherr verpflichtet sich, für den Fall einer widerruflichen Zinsvergünstigung nach § 8 dieses Vertrages für die dem Bund zustehenden Wohnungen nur die auf Grund dieser Vergünstigung sich ergebende, vom Bund festgesetzte Miete zu erheben (Bundesbedienstetenmiete). Die für die einzelnen Wohnungen festzusetzenden Bundesbedienstetenmieten ergeben sich ebenfalls aus der Anlage zum Vertrag.

(3) Der Bund behält sich eine Änderung der Mietfestsetzung vor, solange der Zinssatz des Bundesdarlehens unter 4 % gesenkt ist. Dieser Vorbehalt ist vom Bauherrn in den Mietvertrag aufzunehmen.

- (4) ...
(5) ..."

In § 8 des Vertrages ist bestimmt:

"Verzinsung und Tilgung des Darlehens

(1) Das Bundesdarlehen ist mit jährlich vier vom Hundert zu verzinsen, soweit nicht ein Teil desselben nach der Bestimmung des § 16 dieses Vertrages zu behandeln ist, und mit jährlich 1 v.H. der gesamten Darlehenssumme zuzüglich der durch die Tilgung ersparten Zinsen in gleichbleibenden Halbjahresraten zu tilgen. Der Zinsenlauf beginnt mit der Fertigstellung der Wohnungen (Bezugsfertigkeit), bei größeren Bauvorhaben, die abschnittsweise fertiggestellt werden, mit dem mittleren Bezugstermin. Werden die Wohnungen nach dem in § 1 dieses Vertrages genannten Fertigstellungstermin bezugsfertig, so beginnt der Zinsenlauf mit diesem, sofern der Bauherr die Verzögerung zu vertreten hat. Für die Eintragung des Darlehenszinses im Grundbuch gilt als Beginn des Zinsenlaufs der Fertigstellungstermin nach § 1. Das Darlehen ist vom 1. April des auf die Bezugsfertigkeit folgenden Kalenderjahres an zu tilgen.

(2) Ergibt die vom Bund anerkannte Wirtschaftlichkeitsberechnung, daß die Erträge des Grundstücks bei Zugrundelegung einer für Bundesbedienstete tragbaren Miete (§ 4) zur Deckung der vollen Verzinsung des Bundesdarlehens nicht ausreichen, so ist der Bund bereit, den Zinssatz außervertraglich und wideruflich zu senken. Ergibt sich im Laufe des Vertrages durch Wegfall von Lasten, Steuern, Senkung der Hypothekenzinsen, Erhöhung der Mieten, Umschuldung oder aus sonstigen Gründen eine Verbesserung des Ertrages, so ist der Bauherr verpflichtet, diese Beträge zur Zahlung der Zinsen des Bundesdarlehens bis zur vertraglichen Höhe von 4 v.H. zu verwenden.

- (3) ...
(4) ...

(5) Solange der Zinssatz unter 4 % gesenkt ist, ist der Bauherr verpflichtet, auf Verlangen des Bundes jeweils zum 15. April eines Jahres eine Wirtschaftlichkeitsberechnung in zweifacher Fertigung auf vorgeschriebenem Muster einzureichen. Die zur Prüfung erforderlichen Unterlagen sind beim Bauherrn bereitzuhalten oder beizufügen.

(6) ...

(7) ..."

In Ziffer 12 des Darlehensbescheides wird zunächst angeordnet, daß "für den Fall einer auf Verlangen des Bundes nach der II. Berechnungsverordnung aufzustellen- de Wirtschaftlichkeitsberechnung bestimmte (im einzelnen angeführte) Kostenansätze nicht überschritten werden dürfen". Sodann heißt es:

"Solange und soweit es nach Maßgabe der anerkannten und in bestimmten Abständen vorzulegenden Wirtschaftlichkeitsberechnung zum Ausgleich der Aufwendungen und Erträge erforderlich ist, wird außervertraglich und jederzeit widerruflich ein Zinsnachlaß auf das Bundesdarlehen gewährt werden. Nach den vorgelegten vorläufigen Berechnungsunterlagen beträgt der gesenkte Zinssatz 0 v.H. Er ist unter Berücksichtigung der Bestimmungen in Richtlinien Nr. 1/59 errechnet. Eine Änderung des außervertraglichen Zinssatzes auf Grund einer neuen Wirtschaftlichkeitsberechnung gilt auch rückwirkend für den Zeitraum, für den die neue Wirtschaftlichkeitsberechnung aufgestellt worden ist."

Der Senkung des Zinssatzes auf 0 v.H. lag die vorläufige Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vom 23. Juli 1963 zugrunde; diese schloß mit einem Minderertrag von 15 334,54 DM ab.

Am 21. August 1963 bekannten die Kläger zu Protokoll des Notariats 1 K [REDACTED] (AZ 1 H 1027/63), auf Grund und unter den Bedingungen des Vertrages vom 24. Juli 1963/

21. August 1963 ein Bundesdarlehen in Höhe von 390 000 DM als Gesamtschuldner erhalten zu haben. Wegen der Kapital- und Zinszahlungen sowie der Kosten unterwarfen sie sich der sofortigen Zwangsvollstreckung.

Die acht im Darlehensvertrag bezeichneten Wohnungen wurden am 1. Februar 1965 fertig und von Bediensteten des Bundes bezogen. Nachdem die von den Klägern erstmals am 8. Februar 1967 aufgestellte Schlußabrechnung sich durch weitere Kostennachweisungen bis zum Jahre 1969 verzögert hatte und eine auf Grund der Schlußabrechnung erstellte Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vom 17. September 1969 zu Meinungsverschiedenheiten der Parteien über die erhöhte Absetzung für Abnutzung (AfA) für besondere Anlagen und Einrichtungen geführt hatte, bat der Kläger zu 2) mit Schreiben vom 21. Mai 1970, die Beklagte möge die Teilwirtschaftlichkeitsberechnungen der Jahre ab 1966 erstellen, so wie sie es auf Grund ihrer Vorschriften für richtig ansehe; die strittigen AfA-Beträge könnten dann gegebenenfalls leicht hinzugerechnet werden. Die Beklagte erstellte hierauf die Teilwirtschaftlichkeitsberechnungen für die Zeit vom 1. Juli 1966 bis zum 31. Dezember 1968 und übersandte sie den Klägern mit Schreiben vom 12. Juni 1970. Auf Grund dieser Berechnungen verlangte sie für die Zeit vom 1. Februar 1965 bis zum 30. September 1968 Zinsen in Höhe von 2 262,10 DM zuzüglich 1 DM Mahngebühr. Die Kläger bestritten die Richtigkeit der Teilwirtschaftlichkeitsberechnungen und verweigerten die Zahlung.

Daraufhin betrieb die Beklagte wegen des Betrages von 2 263,10 DM aus der notariellen Urkunde vom 21. August 1963 die Zwangsvollstreckung.

Die Kläger haben beantragt, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären. Zur Begründung haben sie vorgetragen: Der Zinsrückstand, dessentwegen die Zwangsvoll-

streckung betrieben werde, bestehe nicht. Dieser sei nämlich auf Grund einseitig und unrichtig von der Beklagten erstellter Wirtschaftlichkeitsberechnungen ermittelt worden. So seien die Bemessungsgrundlage der erhöhten AfA und die Höhe der in Ansatz gebrachten AfA-Sätze sowie die Gruppe der zur AfA zugelassenen Wirtschaftsgüter fehlerhaft bestimmt worden. Zutreffende Wirtschaftlichkeitsberechnungen ergäben für die Zeit vom 1. Februar 1965 bis zum 30. September 1968 einen Zinssatz von 0 v.H. Schließlich haben sie geltend gemacht, die Zinsforderung sei verjährt.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten und hat um Klageabweisung gebeten.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen.

Auf die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht das landgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 21. August 1963 für unzulässig erklärt, soweit sie wegen eines höheren Betrages als 801,65 DM betrieben wird.

Gegen dieses Urteil wenden sich beide Parteien mit der zugelassenen Revision. Die Kläger erstreben, die Zwangsvollstreckung in vollem Umfange für unzulässig zu erklären, während die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils (also die Abweisung der Klage) begehrt.

Entscheidungsgründe

A.

Die Revision der Kläger ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs bejaht mit der Begründung, die Vollstreckungsabwehrklage (§§ 767, 794 Nr. 5, 795 ZPO) richte sich gegen eine Zinsforderung, die aus einem privaten Darlehen herrühre.

Dem ist zuzustimmen. Wie der Senat bereits mehrfach ausgesprochen hat, wird die öffentliche Förderung des Wohnungsbaus in zwei Stufen durchgeführt. Die öffentlichen Mittel werden durch einen als Verwaltungsakt zu qualifizierenden Bescheid bewilligt (erste Stufe). Dagegen gehört der in Vollzug des Bewilligungsbescheides abgeschlossene Darlehensvertrag dem bürgerlichen Recht an (zweite Stufe). Soweit es um Ansprüche aus dem Darlehensvertrag geht, sind daher die Rechtsbeziehungen der Parteien nach bürgerlichem Recht zu beurteilen mit der Folge, daß der ordentliche Rechtsweg eröffnet ist (§ 102 Abs. 2 des II. WoBauG idF vom 1. September 1965 - BGBl I 1618; vgl. BGHZ 61, 296, 299 m.Nachw.; BGH WM 1972, 477). Auch hier hat die Beklagte ihre Rechtsbeziehungen zu den Klägern zweistufig geordnet. Die Zinsforderung, derentwegen die Beklagte die Zwangsvollstreckung betreibt, hat ihre Grundlage in dem Darlehensvertrag vom 24. Juli 1963/21. August 1963. Sie gehört also der zweiten Stufe der Wohnungsbauförderung an und ist damit dem bürgerlichen Recht zuzuordnen.

Die Beklagte hat im Zusammenhang mit der strittigen Zinsforderung einen Verwaltungsakt, an den das ordentliche

Gericht möglicherweise gebunden sein könnte, nicht erlassen. Sie hat vielmehr die Zinsforderung aus einem privatrechtlichen Darlehensvertrag hergeleitet und versucht, diese im Wege der zivilprozessualen Vollstreckung aus der notariellen Urkunde durchzusetzen. Sie ist also privatrechtlich tätig geworden.

Für die hier erhobene Vollstreckungsabwehrklage nach den §§ 767, 794 Nr. 5, 795 ZPO, mit welcher die Kläger die zivilprozessuale Vollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 21. August 1963 abwehren wollen, ist daher der ordentliche Rechtsweg in jedem Falle gegeben.

II.

Der Vollstreckungsabwehrklage fehlt, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, nicht das Rechtsschutzbedürfnis, weil den Klägern der einfachere Weg der Einwendung oder der Erinnerung (vgl. §§ 797 Abs. 5, 732, 766 ZPO) offensteht. Insbesondere fehlt es nicht daran, daß die Geldsumme, auf die sich die in der notariellen Urkunde vom 21. August 1963 erklärte Unterwerfung bezieht, genügend "bestimmt" ist (vgl. dazu BGHZ 15, 190, 191; 22, 54, 56 f; BGH WM 1971, 165, 166).

Das Berufungsgericht sieht den Zinsanspruch, gegen dessen Vollstreckung die Klage gerichtet ist, als bestimmt an, weil sich die Kläger zu einer Verzinsung des Darlehens in bestimmter Höhe, nämlich zu 4 %, verpflichtet hätten. Die Bestimmtheit der übernommenen Zinsverpflichtung werde durch die Möglichkeit eines "außervertraglichen und jederzeit widerruflichen Zinsnachlasses auf das Bundesdarlehen" nicht beeinträchtigt. Auch sei, so hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Beginn des Zin-

senlaufs bestimmt. Dieser sei, indem der Darlehensvertrag zum Gegenstand der notariellen Verhandlung gemacht wurde, in öffentlicher Urkunde (§ 415 ZPO) auf den 1. Juli 1964 gelegt worden. Eine verspätete Bezugsfertigkeit habe zwar zu einer entsprechenden Verschiebung des Beginns des Zinsenlaufes führen sollen, wenn die Verzögerung nicht von den Klägern zu vertreten gewesen sei. Diese Regelung habe aber an der Bestimmtheit des normalen und vorgesehenen Zinsenlaufes nichts geändert; sie habe nur die Möglichkeit zu späteren Einwendungen der Kläger eröffnet.

Gegen diese Erwägungen sind Bedenken nicht zu erheben (vgl. BGH WM 1971, 165, 166); sie werden von der Revision der Kläger auch nicht erhoben.

III.

Das Berufungsgericht hat die Einwendungen der Kläger gegen die Zinsforderung der Beklagten in Höhe von 1 461,45 DM für begründet erachtet. Es hat angenommen, die Beklagte sei nach den vom Sachverständigen Dr. M. [REDACTED] erstellten und den Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung entsprechenden Wirtschaftlichkeitsberechnungen gehalten gewesen, nach § 8 des Darlehensvertrages in Verbindung mit Ziffer 12 des Darlehensvorbescheides den Zinssatz in der Zeit vom 1. Februar 1965 bis zum 30. September 1968 derart zu senken, daß die Zinsforderung für diesen Zeitraum nur 800,65 DM (zuzüglich 1 DM Mahngebühr) betrage.

Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision der Kläger müssen erfolglos bleiben.

1. Grundlage des Zinsanspruchs gegen die Kläger ist der Darlehensvertrag vom 24. Juli 1963/21. August 1963 mit den

in Bezug genommenen Bedingungen des Darlehensvorbescheids vom 23. Juli 1963. Die Auslegung dieses Vertrages durch das Berufungsgericht kann der Senat voll nachprüfen, weil es sich um typische Vertragsbedingungen handelt. Denn unstreitig ist der Darlehensvertrag zwischen den Klägern und der Beklagten nach einem Vordruck abgeschlossen, den die Beklagte bei gleichartigen Geschäften in der gesamten Bundesrepublik verwendet.

2. Das Berufungsgericht hat aus § 8 Abs. 2 des Darlehensvertrages in Verbindung mit Ziffer 12 des Darlehensvorbescheides die Verpflichtung der Beklagten entnommen, bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen den Klägern einen Zinsnachlaß zu gewähren. Dem könnte entgegenstehen, daß nach dem Wortlaut des Darlehensvertrages und des Darlehensvorbescheides die Beklagte sich lediglich "bereit erklärt hat, den Zinssatz außervertraglich und widerruflich zu senken". Das bedarf hier jedoch keiner Erörterung, weil die Kläger durch die Auslegung des Berufungsgerichts nicht benachteiligt worden sind.

3. Erforderlich für eine Zinssenkung nach § 8 Abs. 2 des Darlehensvertrages ist, daß nach einer von der Beklagten anerkannten Wirtschaftlichkeitsberechnung die Erträge des Grundstücks bei Zugrundelegung einer für Bundesbedienstete tragbaren Miete zur Deckung der vollen Verzinsung des Bundesdarlehens nicht ausreichen. Die Wirtschaftlichkeitsberechnung ist (gemäß Ziffer 12 des Darlehensvorbescheides) nach den Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung aufzustellen. Diese Regelung ist dahin zu verstehen, daß für die Aufstellung der Wirtschaftlichkeitsberechnung vereinbarungsgemäß die Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung und der zu ihrer Durchführung ergangenen Erlasse in der jeweils gültigen Fassung maßgebend sein sollen. Im Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrages war die Neufassung der Zweiten Berechnungsverordnung (II.BVO) nach der Bekanntmachung vom 1. August 1963 (BGBl I 593) maßgebend. Diese Fassung ist zwar innerhalb des hier er-

heblichen Zeitraumes (1. Februar 1965 bis zum 30. September 1968) noch durch die Verordnung vom 20. Dezember 1967 (BGBl I 1298) geändert worden, doch betreffen die Änderungen nicht die von der Revision angegriffene Abschreibungsregelung des § 25 II. BVO.

4. Unter Abschreibung versteht § 25 Abs. 1 II. BVO den auf jedes Jahr der Nutzung fallenden Anteil der verbrauchsbedingten Wertminderung der Gebäude, Anlagen und Einrichtungen. Die Abschreibung ist nach der mutmaßlichen Nutzungsdauer zu errechnen. Nach Absatz 2 des § 25 II. BVO soll die Abschreibung bei Gebäuden 1 vom Hundert der Baukosten, bei Erbbaurechten 1 vom Hundert der Gesamtkosten nicht übersteigen, sofern nicht besondere Umstände eine Überschreitung rechtfertigen.

Die Revision macht geltend, der Verordnungsgeber habe mit dem in Absatz 2 bestimmten Abschreibungssatz von 1 vom Hundert der Baukosten die Ermächtigung in § 105 Abs. 2 II. WoBauG überschritten. Aus § 105 Abs. 1 WoBauG sei nämlich die Absicht des Gesetzgebers zu entnehmen, eine echte, einwandfreie und dauernde Wirtschaftlichkeit der Mietobjekte zu gewährleisten. Das aber sei im Blick auf die beträchtlich gestiegenen Baukosten bei einem Abschreibungssatz von nur 1 vom Hundert nicht möglich.

Diese Frage kann indessen auf sich beruhen, da sich die Kläger mit der in Absatz 2 des § 25 II. BVO bestimmten Abschreibung von 1 vom Hundert der Baukosten des Gebäudes begnügen (s. Schriftsatz vom 19. Oktober 1970 S.8). Zudem haben, wie oben dargelegt, die Parteien privatrechtlich vereinbart, daß für die Aufstellung der Wirtschaftlichkeitsberechnung die Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung und der zu ihrer Durchführung ergangenen Erlasse in der jeweils gültigen Fassung maßgebend sein sollen. Mithin ist auch der Abschreibungssatz des § 25 Abs. 2

II. BVO vereinbart. Von einer Nichtigkeit des § 25 Abs. 2 II. BVO wegen Nichtbeachtung der gesetzlichen Ermächtigung kann nicht gesprochen werden. Die Bedenken der Revision sind bereits gegen die Wirksamkeit des Absatzes 3 des § 25 II. BVO vorgebracht worden. Sie sind vom Bundesgerichtshof in dem Urteil vom 5. Februar 1975 (VIII ZR 167/73 = WM 1975, 668, 669/70) als unbegründet angesehen worden. Die Erwägungen dieser Entscheidung rechtfertigen es auch hier, den Absatz 2 des § 25 II. BVO als im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung des § 105 II. WoBauG liegend zu erachten.

5. Nach § 25 Abs. 3 II. BVO darf eine besondere Abschreibung der Anlagen und Einrichtungen nur angesetzt werden, soweit eine Abschreibung hierfür nach Abs. 2 nicht angesetzt ist. Die besondere Abschreibung kann auch nach der mutmaßlichen Dauer der wirtschaftlichen Verwendbarkeit der Anlagen und Einrichtungen errechnet werden. Durch diese Regelung soll erreicht werden, daß diejenigen Anlagen und Einrichtungen, die durch die technische Entwicklung schneller unwirtschaftlich werden als sie sich abnutzen, mit einem höheren Satz abgeschrieben werden können (vgl. Schade/Schubart II. BVO § 25 Anm. 3 in Wirtschaftskommentator Teil D IV 6).

Hierauf gestützt haben die Kläger folgende Abschreibungssätze verlangt: Für Heizungsanlagen 4 %, für Heißwassergeräte 5 %, für Waschmaschinen 9 %, für die Gemeinschaftsantennen-Anlage 9 %, für sonstige Einrichtungsgegenstände (z.B. Küchen, Möbel und Haussprechanlage) 5 % und für sonstige elektrische und sanitäre Installationen 1 %. Demgegenüber hat das Berufungsgericht lediglich folgende besondere Abschreibungssätze neben der normalen Abschreibung von 1 % als berechtigt angesehen: Für Heizungsanlagen zusätzlich 2 %, für Heißwassergeräte zusätzlich 4 %, für Waschmaschinen zusätzlich 5 % und für die Gemeinschaftsan-

11

tennenanlage 9 %. Für sonstige Einrichtungsgegenstände (Küche, Möbel und Haussprechanlage) sowie sanitäre und elektrische Installationen hat das Berufungsgericht eine besondere Abschreibung nach § 25 Abs. 3 II. BVO nicht anerkannt.

Hiergegen wendet sich die Revision vergeblich.

Die vom Berufungsgericht zuerkannten besonderen Abschreibungssätze entsprechen den Richtlinien Nr. 4/66 vom 14. April 1966 und Nr. 14/64 vom 29. September 1964 des Bundesministers für Wohnungswesen, Städtebau und Raumordnung. Diese Erlasse ergänzen § 25 Abs. 3 II. BVO und sind als von den Parteien vereinbart anzusehen (s. oben Ziff. III, 3). Das ist zutreffend ab 1. Juli 1966 beachtet worden.

Zwar kennt das Einkommensteuerrecht, worauf die Revision hinweist, höhere Abschreibungssätze als § 25 II. BVO und die dazu ergangenen Erlasse. Der Umstand, daß sowohl das Einkommensteuergesetz (§ 7) als auch die Zweite Berechnungsverordnung (§ 25) eine Abschreibung für Abnutzung (für verbrauchsbedingte Wertminderung) kennen, rechtfertigt es aber nicht, die höheren Abschreibungssätze des Einkommensteuerrechts auch bei der Erstellung einer Wirtschaftlichkeitsberechnung nach der II. BVO anzuwenden. Dem steht schon entgegen, daß der Begriff der Abschreibung in § 25 Abs. 1 II. BVO wohnungswirtschaftlich bestimmt ist; er kann für andere Bereiche, in denen ebenfalls mit einer Abschreibung gearbeitet wird, nicht ohne weiteres verwendet werden. Aus den steuerrechtlichen Regelungen über die Abschreibung (z.B. §§ 7 und 7 b EStG) können Schlußfolgerungen für die Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung nicht gezogen werden

(Pergande/Schwender in Fischer-Dieskau Wohnungsbaurecht Bd. 4, II. BVO § 25 Anm. 1). Das verbietet sich auch, worauf das Berufungsgericht zutreffend hingewiesen hat, wegen der verschiedenen mit dem Steuerrecht und der Wohnungsfürsorge der Beklagten verfolgten Ziele.

Die Abschreibungsregelung des Steuerrechts ist vornehmlich bei der Ermittlung des zu versteuernden Gewinns von Bedeutung; die mit ihr angestrebten finanz- und wirtschaftspolitischen Wirkungen sollen letztlich der Gesamtheit der Bürger zugute kommen. Dagegen soll mit den Abschreibungsvorschriften des § 25 II. BVO und den dazu ergangenen Erlassen, die im Rahmen der Wohnungsfürsorge des Bundes schon mit der Gewährung von zinsverbilligten Darlehen verfolgte Absicht unterstützt werden, ein zeitlich begrenztes Verfügungsrecht über mietgünstige Wohnungen nur zugunsten eines bestimmten Personenkreises, nämlich der Bediensteten des Bundes, zu erhalten.

Daher sind bei der Aufstellung einer Wirtschaftlichkeitsberechnung, die auf der Grundlage der Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung vorzunehmen ist, allein die Abschreibungssätze des § 25 II. BVO einschließlich der dazu ergangenen Erlasse anzusetzen. Ein Ansatz der höheren Abschreibungssätze der §§ 7 und 7 b des Einkommensteuergesetzes ist nicht statthaft.

6. Die Revision macht weiter geltend, das Berufungsgericht habe bei der besonderen Abschreibung für die Heizungsanlage die Gestehungskosten dieser Anlage nur unvollständig berücksichtigt. Diese Rüge ist nicht berechtigt.

Zu den erhöht abschreibungsfähigen Kosten von Zentralheizungsanlagen gehören nach dem unter den Parteien als vereinbart geltenden Erlaß des Bundesministers für Städte-

bau, Wohnungswesen und Raumordnung vom 18. März 1971 (II 6 - 566738) die Kosten des Kessels, des Tanks, der Radiatoren und des Zubehörs (Umwälzpumpe, Brenner, Steuerungsanlage, Elektroinstallation-soweit sie den Brenner, die Pumpe oder die Steuerung betrifft - Rohrleitungen, Feuerlöscher). Nicht erhöht abschreibungsfähig sind dagegen die Kosten der Herrichtung des Tankraumes (Trennmauer, Eisentür) und Malerarbeiten.

Zutreffend hat daher das Berufungsgericht die Kosten für die Schmutzwasserpumpe (Teilbetrag), das Verputzen des Heizungsraumes und (anteilig) für die Errichtung des Heizungskamins unberücksichtigt gelassen.

Die Hinzurechnung anteiliger Architekten- und Ingenieurkosten für die der erhöhten Abschreibung unterliegenden Anlagen und Einrichtungen, wie sie die Beklagten erstreben, ist der Zweiten Berechnungsverordnung unbekannt. Es kann deshalb offenbleiben, ob derartige zusätzliche Kosten bei der Erneuerung solcher Anlagen und Einrichtungen zu erwarten sind.

7. Die Angriffe der Revision gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, der Beklagten stehe für die fragliche Zeit ein Zinsanspruch in Höhe von 800,65 DM zu, erweisen sich demnach als unbegründet.

Eine Verjährung der Zinsforderung hat das Berufungsgericht verneint. Die Zinsen seien nämlich, so hat es ausgeführt, zunächst auf 0 gestellt worden, wobei eine rückwirkende Änderung auf Grund einer neuen Wirtschaftlichkeitsberechnung vorbehalten gewesen sei (Ziff. 12 des Darlehensvorbescheides). Sie seien also bis zu einer solchen Änderung vorerst nur gestundet gewesen. Da sich die Schluß-

abrechnung bis in das Jahr 1969 hingezogen habe und die frühere Erstellung einer endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnung auch nicht möglich gewesen sei, habe die vierjährige Verjährungsfrist des § 197 BGB frühestens mit der Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vom 17. September 1969 zu laufen begonnen, sei also bei Zustellung der Klagschrift (22. Oktober 1970) noch nicht abgelaufen gewesen.

Gegen diese Erwägungen sind durchgreifende rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Die Kläger waren vor der Einreichung der Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vom 17. September 1969 berechtigt, die Zahlung von Zinsen zu verweigern. Die Verjährung war daher gehemmt (§ 202 Abs. 1 BGB).

8. Das Berufungsgericht hat die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung nur teilweise ausgesprochen. Dazu ist zu bemerken:

Die Vollstreckungsabwehrklage als solche ist ausschließlich eine prozessuale Gestaltungsklage, mit der eine gänzliche oder teilweise, eine endgültige oder zeitweilige Vernichtung der Vollstreckbarkeit erstrebt wird (vgl. BGHZ 22, 56; NJW 1960, 2286, 2287; Senatsurteil vom 10. Mai 1976 - III ZR 157/74; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO 19. Aufl. § 767 Anm. I 1, 2). Der Antrag der Kläger auf Vernichtung der Vollstreckbarkeit hat sich hier - wie das Klagevorbringen erkennen läßt - auf den Betrag beschränkt, dessen sich die Beklagte berühmt hatte, nämlich auf 2 263,10 DM. Ob in diesem Antrag zugleich der (Hilfs-)Antrag enthalten ist, die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung nur teilweise auszusprechen, falls sich die Forderung der Beklagten zu einem (geringeren) Teil als berechtigt erweisen sollte, oder ob es dazu der Stellung eines Hilfsantrags bedarf, braucht nicht entschieden zu werden (vgl. dazu OLG München HRR 1937,

412 und RG JW 1904, 58, 59). Das Berufungsgericht hat die Stellung eines ausdrücklichen Hilfsantrags für entbehrlich erachtet. Dadurch sind die Kläger nicht beschwert.

B.

Die Revision der Beklagten muß Erfolg haben.

1. Die Revision wendet sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, nach dem erkennbaren Erklärungswillen der Vertragschließenden solle bei Vorliegen der in Ziffer 12 des Darlehensvorbescheides genannten Voraussetzungen die Beklagte verpflichtet sein, einen Zinsnachlaß zu gewähren, auf § 316 BGB könne sich die Beklagte nicht berufen. Diesem Auslegungsergebnis stehe entgegen, daß sich die Beklagte nur "außervertraglich und jederzeit widerruflich" unter bestimmten Voraussetzungen zu einer Senkung der Darlehenszinsen bereit erklärt habe.

Der Senat als Revisionsgericht ist - wie oben dargelegt - befugt, die Auslegung dieses Darlehensvertrages durch das Berufungsgericht in vollem Umfang nachzuprüfen. Doch bedarf die von der Revision aufgeworfene Frage keiner abschließenden Erörterung. Denn die Beklagte ist im vorliegenden Falle bereit, die Darlehenszinsen zu senken, wenn und soweit die Voraussetzungen der Ziffer 12 des Darlehensvorbescheides vorliegen. Es ist also nur darüber zu befinden, ob und in welchem Umfang die Voraussetzungen für eine Senkung der Zinsen zu bejahen sind.

2. Die Beklagte hat auf Wunsch der Kläger die endgültige Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vom Juni 1970 selbst aufgestellt. Sie ist also als "von der Beklagten anerkannt" im Sinne der Ziffer 12 des Darlehensvorbeschei-

des anzusehen. Daß diese Teilwirtschaftlichkeitsberechnung einer förmlichen Anerkennung durch die Kläger nicht bedurfte, hat das Berufungsgericht zutreffend dargelegt. Mithin ist zunächst zu fragen, ob die von der Beklagten erstellte Teilwirtschaftlichkeitsberechnung den - vereinbarten - Vorschriften der Zweiten Berechnungsverordnung und den zu ihrer Durchführung ergangenen Erlassen entspricht.

a) Die von der Beklagten angewandten Abschreibungsätze sind - wie bereits bei der Erörterung der Revision der Kläger dargelegt - nicht zu beanstanden.

b) Das Berufungsgericht hat dem Sachverständigen Dr. Mittenbühler folgend bei den Kosten für die der erhöhten Abschreibung unterliegenden Anlagen und Einrichtungen (§ 25 Abs. 3 II. BVO) zum Teil höhere Beträge berücksichtigt als die Beklagte in ihrer Wirtschaftlichkeitsberechnung. So sind im Vergleich zur Wirtschaftlichkeitsberechnung der Beklagten die Kosten für die Heizungsanlage um 3 730 DM, die Kosten für die Heißwassergeräte um 786 DM und die Kosten für die Waschmaschinen um 416 DM höher angenommen worden.

Hiergegen bestehen durchgreifende Bedenken.

c) Ob die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen - das Berufungsgericht habe den Rechtsstreit unzulässig ausgeweitet; es habe praktisch den Sachverständigen entscheiden lassen; die Bezugnahme auf das Gutachten ersetze hier nicht die notwendige Begründung; das Berufungsgericht habe sich nicht mit den Einwendungen der Beklagten gegen das Gutachten auseinandergesetzt - durchgreifen, bedarf keiner Erörterung. Schon aus anderen rechtlichen Gründen sind die erhöhten Beträge nicht zu berücksichtigen.

d) In der Erhöhung der Gestehungskosten für die Heizungsanlage sind Kosten für Architekten- und Ingenieurleistungen von anteilig 1 330 DM enthalten. Die Berücksichtigung dieser Kosten ist, wie bereits oben unter Ziffer III, 6 dargelegt, nicht statthaft. Auch die durch die Herichtung des Heizungsraumes entstandenen Kosten (Kosten für den Bestrich des Ziegelmauerwerks, den Anstrich des Bodens und der Wände) sowie die Kosten für die Erstellung eines Betonfundaments, die Montage- und Installationskosten für die Schmutzwasserpumpe und die Kosten für den Schmutzwassersammelschacht in Höhe von anteilig rd. 2 266 DM dürfen nach dem Erlaß des Bundesministers für Städtebau, Wohnungswesen und Raumordnung vom 18. März 1971 (II 6 - 56 67 38), der als von den Parteien vereinbart gilt, nicht angesetzt werden. Gleiches gilt für die Kosten des Kaminfegers, die Aufwendungen für Lichtpausen und allgemeine Unkosten von anteilig rd. 134 DM. Der erhöhten Abschreibung des § 25 Abs. 3 II. BVO sind nur die Gestehungskosten der Heizungsanlage als solcher nebst Zubehör zugänglich. Nur weil diese Anlage durch die technische Entwicklung schneller unwirtschaftlich wird als sie sich abnutzt, darf sie mit einem erhöhten Satz abgeschrieben werden (s. Schade/Schubart aaO). Das gilt aber nicht für Aufwendungen, die nur im Zusammenhang mit der Erstellung der Heizungsanlage erbracht worden sind.

Auch der vom Berufungsgericht vorgenommenen Erhöhung der Gestehungskosten für die Heißwassergeräte um 786 DM kann nicht gefolgt werden. Für die in diesem Betrag enthaltenen Unkosten "für sonstiges Material geschätzt pro Wohnung" von rd. 402 DM fehlt jede Grundlage. Ebenso müssen die Kosten für Montage der Heizer, für Gasabzugsrohre und Rosetten von anteilig rd. 384 DM unberücksichtigt bleiben, da nicht ersichtlich ist, daß sie das allein der erhöhten Abschreibung zugängliche Heißwassergerät selbst betreffen.

Schließlich ist auch die Erhöhung der Gesteungskosten der Waschmaschine um 416 DM durch das Berufungsgericht nicht berechtigt. Dieser Betrag setzt sich aus Positionen zusammen, denen nach den vorstehenden Erwägungen eine erhöhte Abschreibung nicht zukommt.

e) Abgesehen davon ist zu bedenken: Die Kläger hatten im September 1969 eine Teilwirtschaftlichkeitsberechnung aufgestellt. Nachdem es zu Meinungsverschiedenheiten mit der Beklagten gekommen war, stellte die Beklagte auf ausdrücklichen Wunsch des Klägers zu 2) im Juni 1970 auf Grund der ihr vorliegenden Unterlagen eine neue Teilwirtschaftlichkeitsberechnung auf. Das Schreiben des Klägers zu 2) vom 21. Mai 1970, in dem dieser Wunsch ausgesprochen wurde, muß im Hinblick auf die besonderen Umstände auch der Kläger zu 1) gegen sich gelten lassen. Dieses Schreiben kann, da das Mietshaus bereits seit Februar 1965 bezogen war und die Kläger im September 1969 ihrerseits eine Teilwirtschaftlichkeitsberechnung vorgelegt hatten, nur dahin verstanden werden, daß der Beklagten sämtliche zur Erstellung der endgültigen Teilwirtschaftlichkeitsberechnung notwendigen Unterlagen vorlagen und die nachträgliche Einreichung von Kostenrechnungen nicht zu erwarten stand. Diese Auslegung kann das Revisionsgericht selbst treffen, da eine weitere Aufklärung nach der Sachlage nicht zu erwarten ist. Unter diesen besonderen Umständen braucht die Beklagte für Anlagen und Einrichtungen, die der erhöhten Abschreibung unterliegen, als sie in ihrer Wirtschaftlichkeitsberechnung vom Juni 1970 berücksichtigt hat, den Ansatz höherer Kosten grundsätzlich nicht hinzunehmen. Ob eine nachträgliche Berücksichtigung von solchen Kosten dann unabweisbar sein kann, wenn andernfalls der Darlehensnehmer grob unbillig benachteiligt würde, braucht nicht erörtert zu werden. Denn so liegt der Fall hier nicht.

3. Sind demnach die Einwendungen der Kläger gegen die von der Beklagten erstellte Wirtschaftlichkeitsberechnung und damit gegen die von ihr errechnete Zinsforderung nicht berechtigt, so erweist sich die Vollstreckungsgegenklage als unbegründet.

C.

Nach alledem muß die Revision der Kläger zurückgewiesen werden.

Dagegen führt die Revision der Beklagten zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit zu ihrem Nachteil erkannt ist, und zur Abweisung der Klage, wenn auch nicht - wie das Landgericht erkannt hat - als unzulässig, sondern als unbegründet.

Nüßgens

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner

Boujong