

44
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 157 Ge; ErbbauVO § 9

Zur Frage, ob die jährliche Sonderzuwendung an Beamte ("Weihnachtszuwendung") bei der Berechnung eines Erbbauzinses zu berücksichtigen ist, für dessen Höhe die Entwicklung der "Dienstbezüge" eines Beamten einer bestimmten Besoldungsgruppe maßgebend sein soll.

BGH, Urt. v. 19. Januar 1979 - V ZR 105/76 - OLG München

LG München I

49

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 105/76

URTEIL

Verkündet am

19. Januar 1979

Hirth

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Hermann E [REDACTED],
F [REDACTED]straße [REDACTED], M [REDACTED], als Zwangsverwalter,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

Fritz O [REDACTED], B [REDACTED]allee [REDACTED], M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1979 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, Dr. Eckstein, Linden und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das den Parteien an Stelle der Verkündung am 19. Mai 1976 zugestellte Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage auch hinsichtlich des im ersten Rechtszug zugesprochenen Betrages von 3 919,90 DM abgewiesen worden ist.

Hinsichtlich dieses Betrages von 3 919,90 DM wird die Berufung des Beklagten gegen das an Stelle der Verkündung den Parteien am 18./20. November 1974 zugestellte Urteil der 21. Zivilkammer des Landgerichts München I zurückgewiesen.

Es haben zu tragen von den Kosten des ersten Rechtszugs der Kläger 2/15 und der Beklagte 13/15, von den Kosten des Berufungsverfahrens der Kläger 2/11 und der Beklagte 9/11, von den Kosten des Revisionsverfahrens der Kläger 2/7 und der Beklagte 5/7.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der Streit der Parteien geht um die Erhöhung eines Erbbauzinses.

Der Kläger ist gerichtlich bestellter Zwangsverwalter für das in M■■■■■, T■■■■■, gelegene Grundstück, an welchem durch notariellen Vertrag vom 25. Februar 1959 dem Beklagten ein Erbbaurecht bestellt worden ist. Art. V des Vertrages enthält u.a. die folgenden, von der Landeszentralbank genehmigten Bestimmungen:

"Schuldrechtlich wird vereinbart, daß der Erbbauzins den jeweiligen Bezügen eines Beamten angepaßt sind. Als Vergleichsgehalt gelten die Dienstbezüge eines ledigen bayer. Beamten der Besoldungsgruppe 16, Besoldungsordnung A, Eingangsstufe mit Ortszuschlagstarif Klasse I b, Ortsklasse S, Ziffer 1.

Diese Beamtenbezüge aufgrund des Bayer. Beamtenbesoldungsgesetzes vom 14.6.1958, Gesetz- und Verordnungsblatt Seite 101 betragen	
derzeit	DM 1.051,--
monatlich an Grundgehalt	
an Ortszuschlag derzeit monatlich	DM 156,--
	<u>DM 1.207,--</u>

Wenn die Beträge dieses Beamten um mehr als 7 % erhöht oder ermäßigt werden, so kann jeder Vertragsteil verlangen, daß der Erbbauzins in der jeweils geschilderten Höhe vom Beginn des auf das Inkrafttreten der Gehaltsänderung folgenden Monats im gleichen Verhältnis erhöht, bzw. ermäßigt wird.

Falls sich hierbei der Erbbauzins erhöht, verpflichtet sich der Erbbauberechtigte gegenüber dem jeweiligen Grundstückseigentümer, eine Reallast in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem bisherigen und dem neuen festgesetzten Erbbauzins zu bestellen und im Grundbuch eintragen zu lassen.

Zur Sicherung dieser Reallast wird eine Vor-
merkung im Grundbuch eingetragen werden."

Im Jahr 1973 hat der Beklagte - im Hinblick auf die auch den Beamten gewährten entsprechenden Vor-
schüsse - bereits vor Erlaß des Zweiten Gesetzes über die Erhöhung von Dienst- und Versorgungsbezügen in Bund und Ländern vom 5. November 1973 (BGBl I S. 1569) laufend diejenigen Beträge gezahlt, die der Erhöhung der monatlichen Beamtenbezüge durch das angeführte Gesetz entsprachen.

Mit Schreiben vom 5. Dezember 1973 verlangte der Kläger vom Beklagten ohne Erfolg eine weitere Erhöhung des Erbbauzinses in Höhe eines entsprechenden 13. Monats-
gehalts. Der Kläger vertritt im Gegensatz zum Beklagten den Standpunkt, daß das inzwischen für die Beamten eingeführte 13. Monatsgehalt nach der vertraglichen Wert-
sicherungsklausel ebenfalls zu berücksichtigen sei.

Der Kläger hat in erster Instanz einen Betrag von 4 246,56 DM nebst 15 % Zinsen hieraus seit 5. Januar 1974 eingeklagt, und zwar für das Jahr 1973 3 919,90 DM als - der Berechnung nach unstreitige - Erhöhung auf Grund der Gewährung eines weiteren Monatsgehalts, sowie für Januar 1974 326,66 DM als 1/12 Anteil hieran.

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 3 919,90 DM nebst Zinsen stattgegeben; den für den Monat Januar 1974 geltend gemachten Anspruch hat es dagegen als damals noch nicht fällig abgelehnt.

Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage insgesamt abgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob und inwieweit ein Teil des auf Grund des Erbbaurechts errichteten Bauwerks Wohnzwecken diene, und ob hinsichtlich dieses Teiles die am 23. Januar 1974 in Kraft getretene Vorschrift des § 9 a ErbbauVO eingreife. Es hat den in zweiter Instanz (nur) noch anhängigen Anspruch auf Zahlung eines weiteren Betrages von 3 919,90 DM für das Jahr 1973 nebst Zinsen hieraus für jedenfalls deshalb unbegründet erachtet, weil die vereinbarte Wertsicherungsklausel dem Kläger keinen Anspruch auf Berücksichtigung der im Jahr 1973 den bayerischen Beamten gewährten Weihnachtszuwendung gebe.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt:

Nach der vertraglich vereinbarten Klausel solle der Erbbauzins den jeweiligen Veränderungen der Dienstbezüge des näher bezeichneten bayerischen Beamten angepaßt werden. Die Zuwendung eines weiteren Monatsgehalts an die bayerischen Beamten in dem hier im Streit befindlichen Jahr 1973 sei aber nach der maßgebenden landesrechtlichen

Regelung - insoweit habe erst später einheitliches Bundesrecht gegolten - als Fürsorgeleistung in Form einer Weihnachtszuwendung und nicht als Dienstbezug gewährt worden.

Im Zeitpunkt des Abschlusses des Erbbaurechtsvertrages im Jahr 1959 hätten weder das Bayerische Beamten-gesetz noch das Bayerische Besoldungsgesetz in ihrer seinerzeit geltenden Fassung eine Weihnachtszuwendung oder eine Zuwendung eines Teiles eines Monatsgehalts vorgesehen. Es hätten damals insoweit nur die Bestimmungen der Art. 2, 22 Abs. 1 BayBesG bestanden, wonach Zuwendungen Dienstbezüge waren und nur auf Grund besonderer gesetzlicher Regelung gewährt werden durften. In verschiedenen früheren Jahren seien zwar auf Grund gesetzlicher Einzelregelung unterschiedlich bezeichnete Weihnachtszuwendungen gewährt worden, aber weder in dem dem Vertragsabschluß vorangegangenen Jahr 1958 noch in den Jahren 1959 und 1960 sei dies der Fall gewesen.

Allerdings könne die Wortinterpretation des Vertragstextes allein nicht ausschlaggebend sein; vielmehr müsse der wirkliche Willen der Vertragsparteien erforscht werden (§ 133 BGB). Die Gewährung der zur Erörterung stehenden Zuwendung sei aber seinerzeit nicht voraussehbar gewesen und habe deshalb außerhalb der Vorstellung der Parteien gestanden. Der objektive Erklärungswert ergebe daher weder etwas für noch gegen eine Einbeziehung dieser Zuwendung in die für die Erbbauzinserhöhung maßgebende Bezugsgröße.

Es habe sich somit erst im Laufe der Dinge eine Vertragslücke ergeben, die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung nach den Maßstäben von Treu und Glauben (§ 157 BGB) und unter Berücksichtigung der seinerzeitigen Vorstellungen der Vertragsparteien über den gemeinsam verfolgten Zweck geschlossen werden müsse.

Insoweit erscheine es geboten, die in dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 11. November 1974, VIII ZR 106/73, NJW 1975, 105 = WM 1974, 1221 aufgestellten Grundsätze für Wertsicherungsklauseln in Mietverträgen, die sich an Beamtenbezügen orientieren, auch auf derartige Klauseln in Erbbaurechtsverträgen anzuwenden. Ohne eine konkrete diesbezügliche Vereinbarung lasse sich hier aus der Wahl eines Beamtengehalts als Bezugsgröße grundsätzlich kein Anpassungsanspruch hinsichtlich solcher den Beamten gewährter Zuwendungen herleiten, deren Zweck - wie im Fall der Weihnachtszuwendung - ersichtlich nur der sei, den allgemeinen Lebensstandard zu verbessern.

Das "13. Monatsgehalt" hätte daher im vorliegenden Fall nur dann zu einer Erhöhung des Erbbauzinses führen können, wenn zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden wäre, dem Grundstückseigentümer sollten zur Sicherung eines bestimmten Lebensstandards alle Erhöhungen von Beamtenbezügen bei der künftigen Bemessung des Erbbauzinses zugute kommen. Für das Bestehen einer solchen Absprache aber fehle ein schlüssiger Tatsachenvortrag.

2. Diese Auslegung der Anpassungsklausel ist mit den Grundsätzen der §§ 133, 157 BGB nicht vereinbar.

a) Nicht gefolgt werden kann bereits dem Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, der objektive Erklärungswert ergebe weder etwas für noch gegen eine Einbeziehung der zur Erörterung stehenden Weihnachtszuwendung 1973 in die für die Höhe des Erbbauzinses als maßgebend erklärte Bezugsgröße der Dienstbezüge eines bayerischen Beamten der näher bezeichneten Einstufung.

Wie das Berufungsgericht selbst in anderem Zusammenhang festgestellt hat, umfaßte im Zeitpunkt des Abschlusses des Erbbaurechtsvertrages im Jahr 1959 nach der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 2 des damals geltenden Bayerischen Besoldungsgesetzes vom 14. Juni 1958 (GVBl S. 101) der Begriff "Dienstbezüge" auch "Zuwendungen". Art. 22 dieses Gesetzes sah dazu weiter vor, daß eine Zuwendung nur auf Grund besonderer gesetzlicher Vorschriften gewährt werden dürfe, soweit es sich nicht um Zuwendungen zur Bestreitung dienstlich bedingten Mehraufwandes oder aus Gründen der Fürsorge handle. Im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung umfaßte die Anpassungsklausel dem Wortlaut nach daher auch Zuwendungen, die außer den im Besoldungsgesetz selbst geregelten Dienstbezügen auf Grund besonderer - sei es bestehender oder künftiger - gesetzlicher Vorschriften gewährt wurden. Speziell Weihnachtszuwendungen sind auch nicht so außergewöhnlich und waren dies auch von der damaligen Zeit her betrachtet nicht, daß sie etwa nicht ohne weiteres als unter den in einem Beamtenbesoldungsgesetz gebrauchten allgemeinen Begriff der "Zuwendungen"

fallend anzusehen wären. Dafür, daß die Vertragsparteien damals ihre Vereinbarung nur in einem engeren Sinn als durch den Wortlaut in Verbindung mit dem damals geltenden Besoldungsrecht ausgewiesen verstanden wissen wollten, ist nichts festgestellt. Mochten daher auch anders als in weiter zurückliegenden Jahren in Bayern weder 1958 noch 1959 Gesetze über die Gewährung einer Weihnachtszuwendung oder einer vergleichbaren Zuwendung ergangen sein, und mögen die Parteien bei Vertragsabschluß deshalb nicht an gesetzliche Regelungen über Weihnachtszuwendungen gedacht haben, so spricht die getroffene Vereinbarung auf Grund der allgemeinen Bezugnahme auf Dienstbezüge gleichwohl dafür, daß es dem Parteiwillen entsprach, für künftige Erhöhungen des Erbbauzinses Weihnachtszuwendungen, die nach Maßgabe des Art. 22 des geltenden Besoldungsgesetzes gewährt wurden, ebenso zu berücksichtigen wie Erhöhungen der anderen Teile der Dienstbezüge.

b) Der erkennende Senat vermag dem Berufungsgericht auch nicht in der Auffassung zu folgen, es komme in Erbbaurechtsverträgen derartigen Klauseln generell eine eingeschränkte Bedeutung in dem Sinn zu, daß nur solche Zuwendungen an Beamte zu einer Erhöhung des Erbbauzinses führen sollen, deren Zweck auf einen Ausgleich der Geldentwertung gerichtet ist, nicht dagegen Zuwendungen, die auf eine Verbesserung des allgemeinen Lebensstandards zielen.

Zwar liegt kein Rechtsirrtum darin, daß das Berufungsgericht es ablehnt, eine Vereinbarung über die Bestellung eines Erbbaurechts und einen dafür zu entrichtenden

Erbbauzins, der mit einer schuldrechtlichen Anpassungsklausel versehen wird, allgemein als einen Vertrag anzusehen, dem Versorgungscharakter zukomme; dasselbe gilt für die Ansicht des Berufungsgerichts, es komme insoweit auch nicht darauf an, ob etwa im Einzelfall der Erbbauzins nach der Absicht des Grundstückseigentümers tatsächlich zur Deckung seines Lebensunterhalts dienen solle. Entgegen der Meinung der Revision ist in diesem Zusammenhang auch nichts aus dem Umstand herzu-
leiten, daß nach § 9 ErbbauVO auf den Erbbauzins die Vorschriften über Reallasten entsprechende Anwendung finden. Die Bestellung eines Erbbaurechts nebst Vereinbarung eines Erbbauzinses, auch mit Wertsicherungsklausel, sind insoweit vielmehr als "neutral" anzusehen; ein "Geschäft mit Versorgungscharakter" ist deshalb nur dann gegeben, wenn im konkreten Fall der Wille beider Vertragsparteien darauf gerichtet ist; Anhaltspunkte dafür sind im vorliegenden Fall nicht festgestellt. Des weiteren ist nichts gegen die Annahme zu erinnern, daß Zuwendungen der zur Erörterung stehenden Art nicht - jedenfalls nicht vorrangig - den Ausgleich des Kaufkraftschwundes der Deutschen Mark, sondern eine Hebung des allgemeinen Lebensstandards bezwecken.

Somit scheidet zwar der Gesichtspunkt aus, daß wegen Versorgungscharakters des Erbbauzinses der Wille der Vertragsparteien in der Regel darauf gerichtet sein werde, der Anspruchsberechtigte solle in gleicher Weise wie der Beamte an Verbesserungen des Lebenszuschnitts teilhaben (vgl. für den Fall eines vertraglich vereinbarten Ruhegehalts und einer vertraglichen Rentenverpflichtung BGH Urteil vom 1. April 1968, II ZR 123/66, WM 1968, 830,

und Urteil vom 21. Januar 1971, II ZR 153/68, WM 1971, 507). Unabhängig hiervon kann aber im Bereich des Erbbaurechts bei Erbbauzinsanpassungsklauseln, die an die Dienstbezüge eines Beamten anknüpfen, auch nicht von einer Auslegungsregel des gegenteiligen Inhalts ausgegangen werden, nämlich dahin, daß nach dem Willen der Vertragsparteien nur solche Bezüge Berücksichtigung finden sollen, die (jedenfalls vorrangig) einen Ausgleich für die Geldentwertung bezwecken. Bei der Unterschiedlichkeit der Interessenlagen, die zum Abschluß eines Erbbaurechtsvertrages und der Vereinbarung eines Erbbauzinses mit einer derartigen Anpassungsklausel führen können, und bei der Vielfalt der Vertragsausgestaltungen muß es vielmehr dabei verbleiben, daß sich die Auslegung einer solchen Anpassungsklausel (nur) an den Umständen des individuellen Einzelfalles zu orientieren hat.

Im vorliegenden Fall sind Umstände, die - bei Abschluß der Vereinbarung - für eine Einschränkung der angeführten Art sprechen könnten, nicht festgestellt. Daß hier das "13. Monatsgehalt" nur dann als Bezugsgröße hätte herangezogen werden können, wie das Berufungsgericht meint, wenn zwischen den Vertragspartnern vereinbart worden wäre, dem Grundstückseigentümer sollten "zur Sicherung eines bestimmten Lebensstandards" alle Erhöhungen von Beamtenbezügen bei der künftigen Bemessung des Erbbauzinses zugute kommen, trifft nach den obigen Ausführungen nicht zu.

c) Im Gegensatz zu der im Jahr 1959 vorgezeichneten gesetzlichen Regelung gehörte nun allerdings die für das Jahr 1973 an bayerische Beamte gezahlte Weihnachts-

zuwendung auf Grund inzwischen erfolgter Änderungen der einschlägigen Vorschriften nicht mehr zu den "Dienstbezügen" im gesetzestechnischen Sinn. Wie schon das Berufungsgericht dargelegt hat, ist diese Zuwendung gezahlt worden auf Grund der (bayerischen) Verordnung über die Gewährung von Weihnachtszuwendungen an Beamte und Versorgungsempfänger vom 12. November 1962 (GVBl S. 323) in der Fassung der 6. Änderungsverordnung vom 3. Oktober 1973 (GVBl S. 534), welche Verordnungen ihrerseits auf dem durch das Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher Vorschriften vom 18. Juli 1962 (GVBl S. 116) in das Bayerische Beamtengesetz vom 18. Juli 1960 (GVBl S. 161) eingefügten Art. 88 b beruhen. Diese Bestimmung aber, wonach die Beamten und Versorgungsempfänger eine Weihnachtszuwendung erhalten und das Nähere durch Rechtsverordnung geregelt wird, befindet sich in dem mit "Fürsorge und Schutz" überschriebenen Abschnitt III 3 a des Gesetzes. In dem mit "Dienst- und Versorgungsbezüge" betitelten Abschnitt III 3 c des Gesetzes bestimmt dagegen Art. 90, daß der Beamte Anspruch auf die mit seinem Amt verbundenen Dienstbezüge habe und das Besoldungsgesetz das Nähere regle. Im Rahmen des Besoldungsrechts war aber nunmehr die Zusammensetzung der Dienstbezüge nicht mehr durch Landesrecht geregelt; vielmehr galt - auf Grund des Ersten Gesetzes zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Besoldungsrechts in Bund und Ländern vom 18. März 1971 (BGBl I S. 208), vgl. auch Kapitel I Abschnitt II Art. 5 Abs. 6 Nr. 2 des Bayerischen Besoldungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. Juni 1972 (GVBl S. 229) - insoweit § 51 Abs. 1 des Bundesbesoldungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. August 1971 (BGBl I S. 1281), der - für Landesbeamte (§ 49) - die einzelnen zu den Dienstbezügen

gehörenden Leistungen aufzählte, dabei aber Zuwendungen nicht erwähnte. Die Vorschrift entsprach insoweit der in § 2 Abs. 1 dieses Gesetzes für Bundesbeamte getroffenen Regelung. Nach der heute - sowohl für Bundes- wie für Landesbeamte - geltenden Regelung des § 1 des Bundesbesoldungsgesetzes (in der auf dem Zweiten Gesetz zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Besoldungsrechts in Bund und Ländern vom 23. Mai 1975, BGBl I S. 1173, beruhenden Fassung) wiederum gehören die jährlichen Zuwendungen als "sonstige Bezüge" zwar zur Besoldung, aber nicht zu den Dienstbezügen.

Nach Auffassung des Senats lassen jedoch diese Gesetzesänderungen den materiellen Inhalt der Anpassungsklausel, wie er oben für den Zeitpunkt ihrer Vereinbarung festgestellt worden ist, unberührt. Es handelt sich dabei nicht um grundlegende strukturelle Änderungen des Besoldungsgefüges, sondern um Einzelheiten der jeweiligen gesetzestechnischen Ausgestaltung, wie dies zumal auch durch die Neufassung des Bundesbesoldungsgesetzes 1975 ersichtlich wird. Der Gesetzgeber zwar mag mit diesen Einzelheiten der Ausgestaltung jeweils bewußt bestimmte besoldungsrechtliche Ziele verfolgt haben; aus der Sicht der Vertragsparteien kommt diesen Gesichtspunkten aber keine Bedeutung zu. Bei der von ihnen gewählten allgemeinen Verweisung auf die Dienstbezüge - einleitend ohnehin nur auf die "Bezüge" - eines Beamten ist vielmehr eine Auslegung dahin geboten, daß die künftige Bemessung des Erbbauzinses sich danach richten sollte, wie sich diejenigen Leistungen entwickeln würden, die im Zeitpunkt

des Vertragsabschlusses als Dienstbezüge eines bayerischen Beamten zu qualifizieren waren. Einer ergänzenden Vertragsauslegung bedarf es hierzu nicht; ein solcher Vertragswille ist vielmehr bereits aus dem an den Grundsätzen der §§ 133, 157 BGB orientierten objektiven Erklärungswert der vereinbarten Klausel herzuleiten. Bereits deshalb bestehen auch keine Bedenken in der Richtung, ob die im Hinblick auf § 3 WährG erteilte Genehmigung der Landeszentralbank diesen Inhalt der Klausel deckte (vgl. BGH Urteil vom 2. Juni 1976, VIII ZR 25/75, WM 1976, 814 unter II. 2. b).

d) Nach alledem ist nach der vereinbarten Anpassungsklausel die hier im Streit befindliche Weihnachtszuwendung bei der Berechnung des Erbbauzinses zu berücksichtigen. Da sonstige, tatrichterlich noch zu würdigende Umstände, die gegen diese Auslegung sprechen könnten, nicht vorgebracht sind, kann der Senat hierüber abschließend befinden.

3. Die Frage, ob und inwieweit ein Teil des auf Grund des Erbbaurechts errichteten Bauwerks Wohnzwecken dient, kann weiterhin schon deshalb offen bleiben, weil der durch das Gesetz vom 8. Januar 1974 zur Änderung der Verordnung über das Erbbaurecht (BGBl I S. 41) - im folgenden: ErbbauVO-ÄndG - eingefügte § 9 a ErbbauVO keine Anwendung findet. Denn nach Art. 2 Abs. 1 ErbbauVO-ÄndG ist § 9 a ErbbauVO im Fall von Anpassungsklauseln, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes geschlossen worden sind, nur insoweit anzuwenden, als es sich um Erbbauzinsen

handelt, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes fällig werden. Dieser Fall ist hier aber nicht gegeben:

Das ErbbauVO-ÄndG ist am 23. Januar 1974 in Kraft getreten. Der Kläger hat die streitige Erhöhung mit Schreiben vom 5. Dezember 1973 verlangt. Die Voraussetzung dafür war im damaligen Zeitpunkt auf Grund der am 3. Oktober 1973 ergangenen Rechtsverordnung¹ eingetreten; der Kläger konnte Zahlung spätestens zusammen mit der Januar-Rate - nach dem Parteivortrag wurde der Erbbauzins jeweils um die Monatsmitte entrichtet - verlangen.

An der Fälligkeit vor Inkrafttreten des § 9 a ErbbauVO fehlt es auch nicht etwa deshalb, weil das Erhöhungsverlangen allein noch nicht zu einer vor dem Stichtag wirksamen Erhöhung geführt hätte. Die jeweilige Änderung des Erbbauzinses tritt nach der vereinbarten Anpassungsklausel im Fall einer Änderung der Bezugsgröße zwar nicht automatisch ein; vielmehr berechtigt eine solche Änderung jeden Vertragsteil nur zu dem Verlangen, daß der Erbbauzins im gleichen Verhältnis erhöht oder ermäßigt werde. Der Umfang, in dem jeweils eine Änderung des Erbbauzinses verlangt werden kann, ist jedoch nach oben oder unten unmittelbar und durch Berechnung ziffernmäßig bestimmbar festgelegt durch den Umfang der Änderung der als Vergleichsgröße dienenden Beamtenbezüge; ein Ermessensspielraum ist insoweit nicht vorgesehen. Der Vertragspartner ist daher verpflichtet, einem Änderungsverlangen, das sich in dieser vorgezeichneten Grenze hält, nachzukommen. Bei solcher Vertragsgestaltung ist mangels gegenteiliger Anhaltspunkte davon auszugehen, daß es zu einem Wirksamwerden

der Änderung nicht erst einer Vereinbarung der Parteien bedarf, die Änderung vielmehr im Zeitpunkt des Zugangs des Änderungsverlangens wirksam wird. Da das Berufungsgericht die Anpassungsklausel unter diesem Gesichtspunkt nicht ausgelegt hat und weitere tatsächliche Feststellungen hierzu ersichtlich nicht mehr in Betracht kommen, ist der Senat berechtigt, die Klausel auch in dieser Richtung selbst auszulegen (BGHZ 65, 107, 112).

Dafür, daß das Bestehenbleiben der Erhöhung für ihn eine besondere Härte wäre, die nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 ErbbauVO-ÄndG eine Herabsetzung rechtfertigen könnte, fehlt es bereits an einem substantiierten Sachvortrag des Beklagten.

4. Auf die Revision des Klägers ist somit das erstinstanzliche Urteil insoweit wiederherzustellen, als es den Beklagten zur Zahlung von 3 919,90 DM verurteilt hat.

Unbegründet ist dagegen der vom Kläger als Verzugschaden geltend gemachte und vom Beklagten bestrittene Anspruch auf Zahlung von 15 % Zinsen hieraus seit 5. Januar 1974. Das vom Kläger hierzu vorgelegte Schreiben der Firma Larega Finanzierungs- und Immobilienanstalt in Schaan (Liechtenstein) vom 21. August 1974 belegt weder die Höhe der Verpflichtungen, für die der Kläger nach seinem Vortrag dieser Anstalt Verzugszinsen zu entrichten hat, noch den von dieser Anstalt dem Kläger gegenüber berechneten Zinssatz. Im übrigen könnte eine von August 1974 datierende Bestätigung im Hinblick auf die seitherige Zinsentwicklung jedenfalls nicht

als Nachweis für die Entrichtung von Zinsen in bestimmter Höhe bis zum Zeitpunkt der Beendigung der zweiten Instanz genügen. Da des weiteren nach ständiger Rechtsprechung gesetzliche Verzugszinsen von Erbbauzinsbeträgen nicht zu entrichten sind (Senatsurteil vom 13. Januar 1978, V ZR 72/75, WM 1978, 352), kann dem Zinsanspruch auch nicht teilweise auf der Grundlage des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB entsprochen werden.

Im Umfang des geltend gemachten Zinsanspruchs ist die Revision daher zurückzuweisen.

5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Hill

Offterdinger

Dr. Eckstein

Linden

Vogt