

y

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 304

Der erbbaurechtliche Heimfallanspruch kann nicht Gegenstand eines Grundurteils sein.

ErbbauVO § 2 Ziff. 4

Ist im Erbbaurechtsvertrag als Zweck des Erbbaurechts die Errichtung einer "Restauration mit Discothek" festgelegt, betreibt der Erbbauberechtigte aber ein auf Erwartungen sexueller Art (Sexfilme, Striptease u.ä.) angelegtes Lokal, so ist der Eigentümer zur Ausübung des für den Fall der Nichterfüllung der Vertragspflichten vereinbarten Heimfallanspruches befugt.

BGH, Urt. v. 24. Februar 1984 - V ZR 187/82 - OLG Karlsruhe
LG Heidelberg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 187/82

URTEIL

Verkündet am
24. Februar 1984
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Novak St[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED], S[REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

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

g e g e n

Willi A[REDACTED], Am[REDACTED], E[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Februar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Dr. Vogt und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 30. Juli 1982 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Für das Revisionsverfahren werden Gerichtskosten nicht erhoben; im übrigen bleibt die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht vorbehalten.

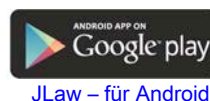
Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger bestellte dem Beklagten durch notariellen Vertrag vom ■. ■. 1980 ein Erbbaurecht an einem seiner zwei benachbarten Grundstücke in S■■■■■, und zwar "zum Zwecke der Errichtung einer Restauration mit Discothek". In § 2 des Vertrages ist u.a. bestimmt, daß "eine Änderung der derzeitigen Nutzung des Gebäudes" der vorherigen Genehmigung des Grundstückseigentümers bedarf. Nach § 4 steht



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



dem Kläger ein Heimfallanspruch u.a. für den Fall zu, daß der Erbbauberechtigte "seine Verpflichtungen aus diesem Vertrag nicht erfüllt".

Aufgrund des vereinbarten Heimfallrechts hat der Kläger Rückübertragung des Erbbaurechts sowie Räumung und Herausgabe des Grundstücks, Zug um Zug gegen Zahlung einer Entschädigung, beansprucht. Zur Begründung hat er eine Reihe von Vertragsverstößen des Beklagten behauptet, darunter den Umstand, daß der Beklagte statt einer Diskothek eigenmächtig ein "Cabaret" mit Bar betreibe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger beantragt, den Beklagten zu verurteilen, Zug um Zug gegen Zahlung einer Entschädigung von 100 000 DM

- a) das Erbbaurecht an ihn - den Kläger - zu übertragen und seine Eintragung als Erbbauberechtigter im Grundbuch zu bewilligen;
- b) Erbbaugrundstück und Gebäude zu räumen und herauszugeben;
- c) die Kosten der Grundbuchberichtigung zu tragen.

Das Oberlandesgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Zur Entscheidung über die Höhe der vom Beklagten beanspruchten Heimfallentschädigung hat es die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision will der Beklagte Klageabweisung erreichen. Der Kläger beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur Entscheidung über die Höhe des mit der Zurückbehaltungseinrede geltend gemachten Gegenanspruches an das Landgericht zurückverwiesen. Dieses Grundurteil ist nach dem Gegenstand der Klageanträge unzulässig, wie die Revision zu Recht rügt.

a) Nur bei einem nach Grund und Betrag streitigen Klageanspruch darf über den Grund vorab durch Zwischenurteil entschieden werden (§ 304 Abs. 1 ZPO). Der Anspruch muß daher auf Zahlung (oder auf Leistung anderer vertretbarer Sachen) gerichtet sein. Das trifft für die Anträge zu a) und b) nicht zu; denn mit diesen Anträgen verlangt der Kläger die Verurteilung des Beklagten a) zur Übertragung des Erbbaurechts (richtig: zur Abgabe der nach § 873 BGB erforderlichen Einigungserklärung) und zur Bewilligung der Grundbuchumschreibung sowie b) zur Räumung und Herausgabe des Erbbaugrundstücks. Wenn das Berufungsgericht geglaubt haben sollte, durch eine Vorabentscheidung über den Grund dieser aus der Ausübung des Heimfallrechts folgenden Ansprüche den weiteren Streit der Parteien auf das die Heimfallentschädigung betreffende Zurückbehaltungsrecht beschränken zu können, so wäre verkannt, daß ein

Grundurteil immer nur unter der gesetzlichen Voraussetzung des § 304 ZPO und nicht auch nach anderen, vom Richter als zweckdienlich angesehenen Maßstäben statthaft ist.

Eine Umdeutung des bei den vorliegenden Ansprüchen unzulässigen Grundurteils in ein (Teil-)Feststellungsurteil kommt - ganz abgesehen von der noch offenen Entscheidung über das Zurückbehaltungsrecht - schon deshalb nicht in Betracht, weil darin eine verbotswidrige Änderung (sogen. reformatio in peius) zum Nachteil des Beklagten als Rechtsmittelklägers läge (vgl. auch Senatsurteil vom 30. Juni 1969, V ZR 47/66, LM ZPO § 304 Nr. 30 a.E. = MDR 1969, 995, 996 a.E., wo eine solche Umdeutung nur als "erwägbar", nicht aber als möglich angesehen worden ist; mißverständlich daher der Hinweis auf dieses Urteil bei Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 42. Aufl. § 304 Anm. 4 c).

b) Der Klageantrag zu c), den Beklagten zu verurteilen, "die Kosten der Grundbuchberichtigung zu tragen", ist zwar auf Zahlung gerichtet; der Antrag ist jedoch unbeziffert und mithin nicht in der für eine Leistungsklage grundsätzlich notwendigen Weise bestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Da diese Sachurteilsvoraussetzung fehlt, durfte insoweit auch kein Grundurteil ergehen. Der Senat kann indessen den Antrag nicht als unzulässig abweisen, weil das Berufungsgericht darauf hätte hinwirken müssen, daß der Kläger einen zweckdienlichen Antrag stellt (§ 139 Abs. 1 ZPO).

Das Berufungsurteil ist somit unzulässig und kann deshalb keinen Bestand haben.

2. Auf diesen Verfahrensmangel käme es jedoch nicht an, wenn die Klage unbegründet wäre und folglich die Revision des Beklagten zur Wiederherstellung des Landgerichtsurteils führen müßte. Daher ist eine sachlich-rechtliche Nachprüfung des Berufungsurteils geboten.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist der Heimfallanspruch des Klägers begründet, weil der Beklagte von dem vereinbarten Zweck des Erbbaurechts, eine "Restauration mit Discothek" zu errichten, so wesentlich abgewichen sei, daß darin im Sinne von § 4 Nr. 3 des Erbbaurechtsvertrages eine den Heimfall rechtfertigende Nichterfüllung der "Verpflichtungen aus diesem Vertrag" liege. Tatsächlich betreibe nämlich der Beklagte keine Diskothek, sondern das "C██████ Ch██████ A██████", für das er in einer Art werbe, die auf eine kommerzielle Ausbeutung sexueller Bedürfnisse hindeute.

Diese Ausführungen halten der revisionsgerichtlichen Prüfung stand. Dabei ist der Senat in der Auslegung des dinglichen, von der Eintragungsbewilligung umfaßten Inhalts des Erbbaurechtsvertrages frei (BGHZ 59, 205, 208 f).

Nach § 2 Nr. 4 ErbbauVO kann zum Inhalt des Erbbaurechts eine Vereinbarung gemacht werden, die den Erbbauberechtigten verpflichtet, das Recht bei Eintritt bestimmter Voraussetzungen auf den Grundstückseigentümer zu übertragen. Das danach notwendige Bestimmtheits-erfordernis der Heimfallgründe sieht die Revision hier nicht als gegeben an, weil die maßgebliche Vertragsklausel des § 4 Nr. 3 den Heimfallanspruch lediglich an den Umstand

knüpft, daß der Erbbauberechtigte "seine Verpflichtungen aus diesem Vertrag nicht erfüllt", ohne diese Verpflichtungen näher zu bestimmen. Das ist rechtsirrig.

In dem Erbbaurechtsvertrag vom 1. 1. 1980 ist als Zweck des Erbbaurechts (§ 1 Abs. 1 ErbbauVO) die Errichtung einer "Restauration mit Discothek" vereinbart. Weiter regelt der Vertrag in § 2, daß eine Änderung der Nutzung von der Zustimmung des Grundstückseigentümers abhängig ist. Damit ist dem Beklagten (und dem jeweiligen Erbbauberechtigten) als vertragsmäßiger Inhalt des Erbbaurechts die Pflicht auferlegt worden, das zu errichtende Bauwerk für keinen anderen als den festgelegten Zweck zu verwenden (§ 2 Nr. 1 ErbbauVO). Wenn deshalb das Heimfallrecht für den Fall der Nichterfüllung der "Verpflichtungen aus diesem Vertrag" vereinbart worden ist, so ist eindeutig, daß alle in dem Erbbaurechtsvertrag festgelegten Verpflichtungen erfaßt sind und die Verletzung jeder einzelnen dieser Verpflichtungen den Heimfall rechtfertigt, mithin auch eine einseitige Änderung der Zweckbestimmung. Die Heimfallvereinbarung selbst brauchte daher nicht noch einmal diejenigen Vertragspflichten zu bezeichnen, deren Nichterfüllung den Anspruch auslöst. Der hier sehr weit gezogene Kreis der Heimfallgründe hat mit der Frage der Bestimmtheit dieser Gründe nichts zu tun.

Der Revision kann auch nicht in der Auffassung gefolgt werden, daß durch die Regelung in § 2 des Vertrages in Frage gestellt sei, ob sich das Heimfallrecht auch auf eine Nutzungsänderung beziehe. Die Vereinbarung ist insoweit unzweideutig: Der Erbbauberechtigte darf nur mit Zustimmung des Eigentümers den vertraglich festgelegten

Nutzungszweck ändern. Seine Zustimmung kann der Eigentümer davon abhängig machen, daß der Erbbauberechtigte in eine Erhöhung des Erbbauzinses einwilligt. Jede eigenmächtige Änderung des Nutzungszwecks ist daher eine Pflichtverletzung, die dem Eigentümer nach dem Vertrag die Befugnis zur Ausübung des Heimfallrechts gibt.

Die Meinung der Revision, tatsächlich habe der Kläger mit Schreiben seines Anwalts vom 5. Mai 1981 (GA I 135) der Nutzungsänderung zugestimmt, ist unzutreffend. In diesem Schreiben hat der Kläger nur erklärt, daß er berechtigt sei, eine Erhöhung des Erbbauzinses zu verlangen, "wenn nun ein Kabarett eingerichtet wird", und daß der Beklagte mitteilen solle, ob er in eine Erhöhung einwillinge; zugleich hat der Kläger aber darauf hingewiesen, daß er "mit der eigenmächtig vorgenommenen Nutzungsänderung auf gar keinen Fall einverstanden ist". Daraus ergab sich keine Billigung, sondern allenfalls die Bereitschaft, die Änderung unter der Bedingung einer Erbbauzinserhöhung zu genehmigen. Diese Bedingung indessen hat der Beklagte abgelehnt (Schreiben vom 12. Mai 1981 = GA I 107).

Entscheidend ist mithin, ob der Beklagte gegen den vereinbarten Nutzungszweck verstoßen hat.

Vereinbart war die Errichtung einer "Restauration mit Discothek". Das Berufungsgericht legt den Begriff "Diskothek" dahin aus, daß darunter eine harmlose Vergnügungsstätte, meistens für junge Leute, zu verstehen sei. Der Revision ist zuzugeben, daß auch eine Diskothek durchaus in einer Weise geführt werden kann, die dem Lokal nicht den Charakter einer "harmlosen" und als Treffpunkt "junger Leute" dienenden Vergnügungsstätte gibt. Darauf

kommt es indessen nicht an. Ausschlaggebend für die Auslegung ist, was aus unbefangener Sicht die nächstliegende Bedeutung des verwendeten Begriffs ist (BGHZ 60, 226, 231; Senatsurteil vom 24. September 1982, V ZR 96/81, NJW 1983, 115, 116). Bei einer solchen objektiven Betrachtungsweise aber versteht man unter einer Diskothek ein Lokal, in dem vornehmlich auf den Geschmack junger Menschen zugeschnittene aktuelle Musik- und Gesangsaufnahmen von Schallplatte, Kassette oder Tonband gespielt werden, in dem also die Art der dargebotenen Musik und das hierauf bezogene Interesse einer bestimmten Altersgruppe den Anreiz zum Besuch schaffen.

Ein derartiges Lokal betreibt der Beklagte nicht. Für das von ihm eröffnete "C[REDACTED]" ist nach tatrichterlicher Feststellung kennzeichnend, daß dafür eine Werbung betrieben wird, die auf die Befriedigung sexueller Wünsche angelegt ist. Versprochen werden dem Besucher "Die neuesten Sex-Tonfilme" sowie "Striptease Non-Stop" und "Charmante Damen zu ihrer Unterhaltung". Nach diesem Inhalt der Werbung ist dieses "C[REDACTED]" ein auf Erwartungen sexueller Art ausgerichteter Amüsierbetrieb, was auch daraus hervorgeht, daß das Lokal mit verdeckten Besuchernischen ("Separés") ausgestattet ist, die für den hohen Preis von 120 DM zur Verfügung gestellt werden. Mit einer "Diskothek" im üblichen Wortsinn hat das nichts zu tun.

Richtig ist allerdings, wovon schon das Landgericht ausgegangen ist, daß nicht jede eigenmächtige Umwandlung des festgelegten Zwecks des Erbbaurechts den für einen solchen Fall vereinbarten Heimfallanspruch zu rechtfertigen vermag. Zwar hat der Gesetzgeber bewußt davon abgesehen,

das Heimfallrecht nur an besonders gewichtige Gründe zu binden und daran nach dem Muster der Hypothekenschutzverordnung vom 8. Juni 1916 (RGBl I S. 451) ein richterliches Prüfungs- und Milderungsrecht anzulegen (vgl. die amtliche Begründung zu § 2 ErbbauVO in RAnz 1919 Nr. 26, wo dazu ausgeführt ist, daß als Erbbaurechtsbesteller hauptsächlich öffentliche Körperschaften in Frage kämen, bei denen eine zu starre Handhabung der Heimfallklausel nicht zu befürchten sei); für die Ausübung des Heimfallrechts gilt jedoch der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB). In dieser Hinsicht ist gerade bei den in der Regel langfristigen Erbbaurechtsverträgen - vorliegend befristet auf 65 Jahre - dem Umstand Rechnung zu tragen, daß eine Änderung des vereinbarten gewerblichen Zwecks dem schutzwürdigen Bedürfnis des Erbbauberechtigten entsprechen kann. Maßgebend muß dann sein, ob die Betriebsumstellung dem Grundstückseigentümer zumutbar ist (vgl. für den ähnlichen Fall der Gebrauchsänderung bei langfristigen Miet- oder Pachtverträgen: BGH Urteile vom 9. Januar 1954, VI ZR 50/53, LM BGB § 550 Nr. 1; vom 8. Oktober 1957, VIII ZR 47/56, LM BGB § 550 Nr. 2 und vom 14. Dezember 1960, VIII ZR 17/60, LM BGB § 550 Nr. 3). Auch eine erhebliche Abweichung von dem vertraglichen Zweck kann dem Eigentümer im Einzelfall zumutbar sein.

Zu berücksichtigen ist hier jedoch, daß der Beklagte mit der Nutzungsänderung nicht nur wesentlich von dem vereinbarten Zweck abgewichen ist, sondern daß er dem Lokal einen Charakter gegeben hat, den ein Grundstückseigentümer im allgemeinen nicht hinzunehmen bereit ist und auch nicht zu dulden braucht. Daß der Kläger mit der eigenmächtigen Änderung nicht einverstanden und jedenfalls nicht ohne eine Erhöhung des Erbbauzinses zur Genehmigung bereit war,

ergibt sich aus seinem Schreiben vom 5. Mai 1981. Da der Beklagte diese Erhöhung abgelehnt hat, verstößt schon aus diesem Grunde die Ausübung des Heimfallrechts nicht gegen Treu und Glauben. Für eine Verwirkung des Rechts, wie die Revision meint, ist ein hinreichender Tatsachenvortrag nicht aufgezeigt.

3. Da sich demnach die Revision nicht schon in der Sache als begründet erweist, zwingt der Umstand, daß das Berufungsgericht ein unzulässiges Grundurteil gefällt hat, zur Aufhebung dieser Entscheidung und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits.

Für das Revisionsverfahren werden Gerichtskosten nicht erhoben (§ 8 Abs. 1 Satz 1 GKG); über die außergerichtlichen Kosten hat das Berufungsgericht zu befinden.

Dr. Thumm

Dr. Eckstein

Hagen

Vogt

Räfle