

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

WährG § 3

Zur Abgrenzung genehmigungsbedürftiger Gleitklauseln
von genehmigungsfreien Leistungsvorbehalten.

BGH, Urt. v. 28. Juni 1968 - V ZR 195/64 - OLG Hamm
LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 195/64

URTEIL

Verkündet am
28. Juni 1968
H i r t h
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Witwe Elisabeth S. [REDACTED] geb. D. [REDACTED]
in D. [REDACTED] - [REDACTED], L. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin,
Revisionsklägerin und Anschluß-
revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Witwe Adele B. [REDACTED] in D. [REDACTED],
Am R. [REDACTED],

2. die Ehefrau Adele H. [REDACTED] in
D. [REDACTED]-A. [REDACTED], L. [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerinnen, Berufungsbeklagte,
Revisionsbeklagte und Anschluß-
revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag, Hill und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten und die Anschlußrevision der Klägerinnen gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 11. Juni 1964 werden zurückgewiesen.

Von den Kosten der Revisionsinstanz haben die Beklagte 5/6 und die Klägerinnen 1/6 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der bisherige Beklagte zu 1, der Ingenieur Hubert Sch[REDACTED], ist während des Revisionsverfahrens am 30. März 1967 verstorben und von seiner Ehefrau, der bisherigen Beklagten zu 2, beerbt worden. Im folgenden wird weiter von den Beklagten gesprochen.

Die Klägerinnen sind Eigentümer eines im Stadtkern von Dortmund gelegenen unbebauten Grundstücks. In notarieller Urkunde vom 6. Januar 1961 bestellten sie an dem Grundstück den Beklagten für 99 Jahre ein Erb-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

baurecht und verpflichteten sie, den in Aussicht genommenen Neubau, ein großes Geschäftshaus, bis spätestens zum 31. März 1966 fertigzustellen. Die Übergabe des Grundstücks sollte am 1. März 1961 erfolgen. Der Erbbauzins wurde von diesem Zeitpunkt ab auf monatlich 900 DM und ab 1. März 1962 auf monatlich 1 300 DM festgesetzt. Seine Zahlung sollte vom Zeitpunkt der grundbuchlichen Eintragung unabhängig sein. Nach der Errichtung des Gebäudes sollte ein zusätzlicher Zins von vierteljährlich 1 750 DM zu zahlen sein. Zur Belastung des Erbbaurechts mit Grundpfandrechten sollte die Zustimmung der Klägerinnen erforderlich sein. Diese erklärten sich bereit, die Belastungsgenehmigung mit Vorrang vor ihrer Erbbauzins-Reallast für solche Grundpfandrechte zu erteilen, die zur Finanzierung des Neubaus notwendig seien und insgesamt 60 % der nachweisbaren Baukosten nicht überstiegen. In § 6 des Vertrags wurde folgende Wertsicherungsklausel vereinbart:

"Die Vertragschließenden sind darüber einig, daß das Wertverhältnis des Erbbauzinses zum Wert des Erbbaugrundstückes in der derzeitigen Höhe für die ganze Vertragsdauer ungefähr aufrechterhalten werden soll. Beiden Vertragsteilen wird deshalb das Recht zugestanden, eine angemessene Änderung des Erbbauzinses für die weitere Vertragsdauer zu verlangen, wenn und soweit die Kaufkraft der Deutschen Mark - gemessen am amtlichen Lebenshaltungsindex für Nordrhein-Westfalen nach dem Stande vom 1.1.1961 - sich künftig um mehr als 10 % ändern sollte."

Dazu wurde in § 13 des Vertrags weiter bestimmt:

Wenn über einen Anspruch auf Neufestsetzung des Erbbauzinses gemäß § 6 Streit entstehen sollte, wird dieser durch ein für beide Teile verbindliches Schiedsgutachten endgültig geschlichtet. Für die Erstattung dieses Gutachtens bestellt jeder Vertragsteil einen Sachverständigen. Einigen sich die Sachverständigen nicht, so hat ein vom Landgerichtspräsidenten in Dortmund zu bestimmender Obmann nach Anhörung der Parteien und Sachverständigen das Schiedsgutachten endgültig zu erstellen.

Nach § 16 des Vertrags hatte der Notar die Parteien darauf aufmerksam gemacht, daß die Wertsicherungsklausel möglicherweise einer Genehmigung der Bundesbank nach § 3 WährG bedürfe.

Die Landeszentralbank in Düsseldorf vertrat gegenüber dem Notar - u.a. mit Schreiben vom 17. Juli 1961 - die Auffassung, daß die Vereinbarung in § 6 des Vertrags genehmigungsbedürftig sei; eine Genehmigung sei nur dann nicht erforderlich, wenn die Parteien erklärten, daß bei einer Änderung des Lebenshaltungsindex in dem vorgesehenen Ausmaß dem Verlangen einer Vertragspartei nicht unbedingt stattgegeben werden müsse, daß vielmehr eine Prüfung zu erfolgen habe, ob die Beibehaltung des bis dahin geschuldeten Betrags unter Berücksichtigung aller Umstände nicht mehr zumutbar sei.

Den Vorschlag des Notars, die Wertsicherungsklausel entsprechend zu ändern, lehnten die Klägerinnen mit der Begründung ab, das sei nicht der Sinn des Vertrags; die neue Formulierung schränke die beabsichtigte Absicherung ihres wirtschaftlichen Risikos wesentlich ein.

Inzwischen hatten die Beklagten das Grundstück am 1. März 1961 in Besitz genommen und mit den Vorbereitungen für die Bebauung begonnen. Am 9. Mai 1961 war auch die Eintragung des Erbbaurechts im Grundbuch erfolgt.

Die von den Beklagten erbetene Genehmigung zur Eintragung von Grundpfandrechten in Höhe von insgesamt 1.150.000 DM wurde von den Klägerinnen abgelehnt, weil die Frage der Wertsicherungsklausel noch nicht geklärt sei und der Vertrag deshalb als schwebend unwirksam angesehen werden müsse.

Um zu einer Klärung zu kommen, stellten die Klägerinnen im Oktober 1961 bei der Landeszentralbank den formellen Antrag, entweder die vereinbarte Wertsicherungsklausel zu genehmigen oder ein Negativattest dahin zu erteilen, daß die Vereinbarungen der Parteien einer Genehmigung nach § 3 WährG nicht bedürften. Der Antrag wurde durch Bescheid vom 13. Dezember 1961 abgelehnt. Hiergegen haben die Beklagten vor dem Verwaltungsgericht Klage erhoben. Das Verfahren ist bis zur rechtskräftigen Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits ausgesetzt.

Die Beklagten zahlten insgesamt 11.700 DM Erbbauzins an die Klägerinnen. Anfang 1962 stellten sie die Zahlungen ein. Das Grundstück hatten sie an einen Autohändler für monatlich 520 DM vermietet.

Die Klägerinnen machen einen Teilbetrag des rückständigen Erbbauzinses geltend. Sie haben vorgetragen: Der Erbbauvertrag sei zwar bis zur Genehmigung der Wertsicherungsklausel durch die Bundesbank noch schwebend unwirksam. Die Beklagten seien aber ohne Rücksicht darauf zur Zahlung des Erbbauzinses verpflichtet, weil dieser nach dem Vertrag von der Besitzeinräumung am Grundstück ab zu zahlen sei.

Die Klägerinnen haben beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 1 500 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben mit Schadensersatzforderungen aufgerechnet und zu deren Begründung vorgetragen: Die Klägerinnen hätten ihnen dadurch Schaden zugefügt, daß sie zu Unrecht in die Änderung der Wertsicherungsklausel nicht eingewilligt, darauf fußend die Beleihungsgenehmigung verweigert und so die zum Sommer 1962 geplante Errichtung des Neubaus vereitelt hätten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und zur Begründung u.a. ausgeführt: Die Wertsicherungsklausel bedürfe nicht der Genehmigung nach § 3 WährG, weil nur ein sogenannter Leistungsvorbehalt vereinbart sei. Der sonach

vertraglich gerechtfertigte Anspruch auf den Erbbauzins habe durch die von den Beklagten erklärte Aufrechnung mit Schadensersatzforderungen nicht getilgt werden können. Denn die Klägerinnen hätten zwar durch die Verweigerung der Beleihungsgenehmigung gegen den Vertrag verstoßen, jedoch nicht schuldhaft. Es sei ihnen nicht zu verdenken, daß sie angesichts des von der Landeszentralbank vorgetragenen Standpunkts die Genehmigungsbedürftigkeit der vereinbarten Wertsicherung angenommen und die Zustimmung zur Beleihung des Erbbaurechts bis zur Klärung der Rechtslage verweigert hätten. Es möge nach Treu und Glauben angebracht sein, den Beklagten für die Zeit der Unsicherheit über die Rechtslage nicht die Zahlung des vollen Erbbauzinses aufzuerlegen; jedenfalls hätten sie aber 500 DM monatlich zu zahlen, weil sie selbst in dieser Höhe Mieteinnahmen aus dem Grundstück gehabt hätten.

In der Berufungsinstanz haben die Beklagten Widerklage auf Zahlung eines Teilbetrags des von ihnen behaupteten Schadens erhoben. Sie haben beantragt,

1. die Klage abzuweisen,
2. auf die Widerklage die Klägerinnen als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Beklagten 8.500 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Klägerinnen haben im Wege der Anschlußberufung Erbbauzinsen für weitere, von dem Urteil des Landgerichts nicht erfaßte Zeiträume geltend gemacht. Sie

haben beantragt,

1. die Berufung der Beklagten zurückzuweisen,
2. die Beklagten zu verurteilen, an die Klägerinnen über den ihnen vom Landgericht zugesprochenen Betrag von 1 500 DM hinaus weitere 10 800 DM nebst Zinsen zu bezahlen.

Am 20. März 1964 haben die Parteien vor dem Oberlandesgericht einen Vergleich folgenden Inhalts geschlossen: Der Erbbauvertrag vom 6. Januar 1961 soll nicht ausgeführt werden. Die Beklagten verpflichten sich, die zur Löschung des Erbbaurechts erforderlichen grundbuchrechtlichen Erklärungen abzugeben. Die geldlichen Ansprüche der Parteien gegeneinander sollen von dem Vergleich unberührt bleiben.

Am 12. März 1964 haben die Beklagten den Klägerinnen den Besitz an dem Grundstück wieder eingeräumt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten unter Abweisung der Widerklage zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Klägerinnen unter Zurückweisung dieses Rechtsmittels im übrigen das Urteil des Landgerichts dahin abgeändert, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt werden, an die Klägerinnen über den ihnen vom Landgericht zugesprochenen Betrag von 1 500 DM nebst Zinsen hinaus weitere 7 300 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Mit ihrer Revision verfolgt die jetzige alleinige Beklagte den Klageabweisungsantrag und die Widerklage weiter. Die Klägerinnen beantragen Zurückweisung der Revision. Mit ihrer unselbständigen Anschlußrevision verfolgen sie ihre Berufungsanträge weiter, soweit ihnen das Oberlandesgericht nicht entsprochen hat. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Anschlußrevision.

Entscheidungsgründe:

1. Im Gegensatz zum Landgericht hält das Berufungsgericht die in den §§ 6, 13 des Erbbauvertrags vom 6. Januar 1961 vereinbarte Wertsicherungsklausel nach § 3 WährG für genehmigungsbedürftig. Es folgert hieraus, daß die Wertsicherungsklausel mangels der Genehmigung schwebend unwirksam gewesen und jetzt, nachdem nach der Aufhebung des Erbbauvertrags durch die Parteien eine Genehmigung nicht mehr erfolgen könne, nichtig sei. Diese Nichtigkeit der Wertsicherungsklausel hat nach der weiteren Auffassung des Berufungsgerichts die Nichtigkeit des ganzen Erbbauvertrags zur Folge gehabt, weil es bei der Bedeutung, welcher der Wertsicherung für einen auf 99 Jahre abgeschlossenen Vertrag zukomme, ausgeschlossen sei, daß die Parteien den Erbbauvertrag ohne die Wertsicherung vereinbart hätten. Da sonach die Beklagten den Besitz des Grundstücks auf Grund eines nichtigen Vertrags erlangt hätten, müßten sie sich, so führt das Berufungsgericht weiter aus, so be-

handeln lassen, als wenn sie den Besitz unentgeltlich erlangt hätten; sie seien deshalb nach § 988 BGB verpflichtet, den Klägerinnen die Mieteinnahmen aus dem Grundstück nach Bereicherungsgrundsätzen herauszugeben. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts belaufen sich diese Mieteinnahmen unstreitig auf 20 500 DM. Hiervon zieht das Berufungsgericht die ebenfalls unstreitig von den Beklagten bereits gezahlten 11 700 DM ab, so daß noch eine Zahlungspflicht der Beklagten in Höhe von 8 300 DM bestehen bleibt. Was die von den Beklagten im Wege der Aufrechnung gegen die Klageforderung und im Wege der Widerklage geltend gemachte Schadensersatzforderung anbetrifft, so ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gekommen, es könne nicht festgestellt werden, daß die Klägerinnen die ihnen nach Treu und Glauben obliegende Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Belange der Beklagten auch nur objektiv verletzt hätten. Das Berufungsgericht hat deshalb die Berufung und die Widerklage der Beklagten für unbegründet und die Anschlußberufung der Klägerinnen in Höhe von (8 800 DM - 1 500 DM =) 7 300 DM für begründet erachtet.

2. Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt zunächst davon ab, ob die in den §§ 6, 13 des Erbbauvertrags vereinbarte Wertsicherungsklausel nach § 3 Satz 2 WährG der Genehmigung bedurfte. Nach dem hier in Betracht kommenden Teil dieser Vorschrift dürfen Geldschulden, deren Betrag in Deutscher Mark durch den Preis oder eine Menge von Feingold oder von anderen Gütern oder Leistungen bestimmt werden soll, nur mit Genehmigung der für die Erteilung von Devisengenehmigungen zuständigen Stellen eingegangen werden. Mit Rück-

sicht darauf, daß diese Vorschrift eng auszulegen ist, weil sie eine Beschränkung des das deutsche Recht beherrschenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit darstellt (Urteil des Senats vom 17. September 1954, BGHZ 14, 306, 308), werden ihre Voraussetzungen nur dann als gegeben erachtet, wenn es sich bei der Wertsicherungsklausel um eine sogenannte Gleitklausel handelt. Das ist der Fall, wenn die Höhe der geschuldeten Geldleistung durch die Bezugsgröße derart bestimmt wird, daß eine Änderung der Bezugsgröße unmittelbar und zwangsläufig, ohne daß es für die Anpassung der Leistungen einerzusätzlichen Tätigkeit der Vertragsteile bedarf, eine Änderung der durch die Klausel gesicherten Geldschuld auslösen soll. Keiner Genehmigung nach § 3 Satz 2 WährG bedarf dagegen eine Wertsicherungsklausel, die lediglich einen sogenannten Leistungsvorbehalt zum Gegenstand hat. Ein solcher liegt vor, wenn die Veränderung der Bezugsgröße nur die Voraussetzung oder der Anlaß für die Änderung der Leistung sein soll, deren Höhe also nicht zwangsläufig entsprechend der Änderung der Bezugsgröße, sondern auf Grund von Verhandlungen oder nach billigem Ermessen neu festzusetzen ist (vgl. Urteile des Senats vom 10. Februar 1960, V ZR 113/58 LM § 3 WährG Nr. 11; vom 6. Oktober 1967, V ZR 141/64, WM 1967, 1248 und vom 12. Januar 1968, V ZR 187/64 WM 1968, 470; LM § 3 WährG Nr. 13 und 14; Dürkes, Wertsicherungsklauseln 7. Aufl. B* 10; Fögen, BB 1958, 1259, 1260). Nach diesen Grundsätzen ist der Senat gerade bei der hier in Frage stehenden Wertsicherung des Erbbauzinses verfahren. Er hat einen Vertrag, bei dem die Höhe des Erbbauzinses nach dem Gehalt eines be-

stimmten Beamten bemessen wurde, als genehmigungsbedürftig angesehen (Urteil vom 17. September 1954 aaO), dagegen einen genehmigungsfreien Leistungsvorbehalt angenommen, wenn der Erbbauzins zu bestimmten Zeiten den veränderten Umständen angepaßt werden sollte (Urteil vom 28. November 1956, V ZR 40/56 DNotZ 1957, 300) oder das allgemeine Steigen der Mietpreise lediglich als Richtlinie für die Neufestsetzung des Erbbauzinses vorgesehen war (Urteil vom 10. Februar 1960 aaO).

Bei der Entscheidung der Frage, ob der eine oder der andere Fall hier gegeben ist, ist davon auszugehen, welche Bedeutung das Berufungsgericht der in dem Erbbauvertrag vereinbarten Wertsicherungsklausel beigemessen hat. Das Berufungsgericht führt insoweit aus: Die Bestimmung des § 6 des Vertrags lasse eine Auslegung dahin, daß aus der Änderung des Lebenshaltungsindex kein unbedingter Anspruch auf Änderung des Erbbauzinses erwachsen solle, daß vielmehr zusätzlich eine Prüfung aller Umstände, insbesondere der persönlichen Verhältnisse der Parteien zu erfolgen habe und dann möglicherweise trotz Änderung des Lebenshaltungsindex der Erbbauzins unverändert bleiben könne, nicht zu. Eine Änderung des Erbbauzinses solle im Anschluß an eine Veränderung des Lebenshaltungsindex um mehr als 10 % stets verlangt werden können; nur sei dieser Anspruch der Höhe nach dahin eingeschränkt, daß nicht immer gerade 10 %, sondern, wenn dies angemessen erscheine (man denke daran, daß der Lebenshaltungsindex die Kaufkraftänderung nicht exakt wiedergebe), eine geringere Prozentzahl zu wählen sei. Das sei auch die Richtlinie, die von dem nach § 13 des Vertrags vorgesehenen Schieds-

gutachten einzuhalten sei; auch dort sei den Schiedsgutachtern nicht die Befugnis zugesprochen worden, überhaupt von der Änderung des Lebenshaltungsindex abzu-
sehen und nach billigem Ermessen den Erbbauzins zu ändern oder auch nicht zu ändern. Übrigens hätten auch die Beklagten gegenüber dem von den Klägerinnen von Anfang an geltend gemachten Standpunkt, eine freie, von der Veränderung des Lebenshaltungsindex im Einzelfall ganz absehende Gestaltung sei nicht der Sinn des Vertrags gewesen, niemals das Gegenteil behauptet oder unter Beweis gestellt.

Die Revision ist demgegenüber im wesentlichen der Meinung, die Bestimmung des § 6 des Erbbauvertrags stelle uneingeschränkt auf die angemessene Änderung des Erbbauzinses ab, so daß die Anwendung der Wertsicherungsklausel auch dazu hätte führen können, daß trotz Erhöhung der Lebenshaltungskosten um 10 % eine Erhöhung des Erbbauzinses nicht angemessen gewesen sei. Damit wendet sich jedoch die Revision in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Auslegung der Wertsicherungsklausel durch das Berufungsgericht, das eine solche Möglichkeit gerade ausgeschlossen hat. Das in der Klausel den Vertragsteilen zugestandene Recht, eine "angemessene Änderung des Erbbauzinses" zu verlangen, soll nach dieser Auslegung nicht die Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der Parteien nach den Grundsätzen der Billigkeit ermöglichen, sondern nur die Befugnis zur Prüfung der Frage geben, ob und inwieweit im Einzelfall mit Rücksicht darauf, daß der Lebenshaltungsindex die Kaufkraftänderung nicht exakt wiedergibt, die Anpassung des Erbbauzinses zu einem geringeren Prozentsatz als 10 % angemessen ist. Wenn auch diese Auslegung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist, so kann doch

aus einem anderen, vom Revisionsgericht von Amts wegen zu berücksichtigenden Grund nicht davon gesprochen werden, daß die hier in Frage stehende Klausel eine nach § 3 Satz 2 WährG genehmigungsbedürftige Gleitklausel und nicht lediglich einen genehmigungsfreien Leistungsvorbehalt zum Inhalt hat. Wie bereits ausgeführt, liegt eine Gleitklausel nur dann vor, wenn jede Änderung der Bezugsgröße automatisch zu einer entsprechenden Änderung der durch die Klausel gesicherten Geldschuld führt. Das ist aber hier nicht der Fall, da nach der Auslegung der Klausel durch das Berufungsgericht eine Änderung des Lebenshaltungsindex um mehr als 10 % zwar einen unbedingten Anspruch auf Änderung des Erbbauzinses begründen soll und hierbei eine Prüfung aller Umstände, insbesondere der persönlichen Verhältnisse der Parteien zu unterbleiben hat, der Anspruch auf Änderung des Erbbauzinses aber der Höhe nach dahin eingeschränkt ist, daß die Änderung nicht immer gerade 10 % betragen muß, sondern eine geringere Prozentzahl angewendet werden kann, wenn dies mit Rücksicht auf die Ungenauigkeit des Lebenshaltungsindex angemessen ist. Wegen dieses, wenn auch beschränkten Ermessensspielraumes bei der Anpassung des Erbbauzinses an eine Änderung des Lebenshaltungsindex kann die Wertsicherungsklausel vom 6. Januar 1961 nicht als genehmigungsbedürftige Gleitklausel, sondern mit dem Landgericht lediglich als genehmigungsfreier Leistungsvorbehalt gewertet werden.

5. Wenn auch die Ausführungen des Berufungsgerichts insoweit keinen Bestand haben können und deshalb für die Entscheidung des Rechtsstreits von der Wirksamkeit des Erbbauvertrags auszugehen ist, so stellt sich die Ent-

scheidung des Berufungsgerichts doch aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Der Senat hat keine Bedenken, insoweit den Erwägungen zu folgen, aus denen das Landgericht zu einer Verurteilung der Beklagten gekommen ist. Ist der Erbbauvertrag wirksam, so haben die Klägerinnen zwar dadurch gegen ihre Vertragspflichten verstoßen, daß sie die von den Beklagten erbetene Genehmigung zur Eintragung von Grundpfandrechten in Höhe von insgesamt 1 150 000 DM verweigert haben. Daraus ergibt sich aber deshalb kein Schadensersatzanspruch zu Gunsten der Beklagten, weil es an einem Verschulden der Klägerinnen fehlt. Mit Rücksicht darauf, daß die Landeszentralbank die Wertsicherungsklausel als genehmigungsbedürftig angesehen hat, kann ihnen kein Schuldvorwurf daraus gemacht werden, daß sie ihre Zustimmung zur Belastung des Erbbaurechts bis zur Klärung der Rechtslage verweigert haben. Der Umstand, daß auf Seiten der Klägerinnen eine, wenn auch nicht schuldhaftige Vertragsverletzung vorlag, kann aber nicht ohne Einfluß auf die Vertragspflichten der Beklagten bleiben. Er muß nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) dazu führen, daß die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung des Erbbauzinses entfällt und nur das an die Klägerinnen herauszugeben ist, was die Beklagten aus der Vermietung des Grundstückes erlangt haben. Das sind nach den Feststellungen des Berufungsgerichts unstreitig 20 500 DM. Zieht man hiervon die ebenfalls unstreitig von den Beklagten als Erbbauzins bezahlten 11 700 DM ab, so bleibt eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten zu Gunsten der Klägerinnen in Höhe von 8 300 DM. Zur Zahlung dieses Betrags sind die Beklagten verurteilt worden, und zwar durch das Urteil des Landgerichts in Höhe von 1 500 DM

und durch das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts in Höhe von weiteren 7 300 DM.

4. Damit erweisen sich sowohl die Revision der Beklagten als auch die Anschlußrevision der Klägerinnen als unbegründet. Bedurfte nämlich die Wertsicherungsklausel keiner Genehmigung nach § 3 WährG und war deshalb der ganze Erbbauvertrag wirksam, so entfällt die Frage, ob die Klägerinnen dadurch eine zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung begangen haben, daß sie eine Abänderung der Wertsicherungsklausel entsprechend dem Vorschlag der Landeszentralbank ablehnten. Es kommt deshalb auf die dahingehenden Ausführungen des Berufungsgerichts und die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision nicht mehr an. Bei dieser Sachlage ist weiter die Meinung der Anschlußrevision gegenstandslos, die Beklagten hätten den Erbbauzins in Höhe von 11 700 DM in Kenntnis der Nichtschuld bezahlt und könnten diesen Betrag deshalb nach § 814 BGB nicht zurückfordern. Soweit die Anschlußrevision vorsorglich darauf abstellte, die Beklagten hätten in dem jetzt eingetretenen Fall, daß der Senat zur Annahme der Wirksamkeit der Wertsicherungsklausel komme, den Erbbauzins über den bezahlten Betrag von 11 700 DM hinaus bis zur Aufhebung des Erbbauvertrags durch den Vergleich vom 12. März 1964 zu bezahlen gehabt, ist ihr entgegen zu halten, daß diese Zahlungsverpflichtung, wie bereits unter 3 ausgeführt, nach Treu und Glauben entfällt.

5. Da die Rüge der Revision, das Berufungsgericht sei nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, in der mündlichen Verhandlung nicht aufrecht erhalten worden ist und die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Parteien enthalten, waren deren Rechtsmittel mit der Kostenfolge der §§ 97, 92 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Hill

Dr. Grell