

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 211/91

URTEIL

Verkündet am:
5. März 1993
Sierl
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. März 1993 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Räfle, Dr. Wenzel und Schneider

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 22. Juli 1991 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der auf Erhöhung des Erbbauzinses gerichtete Feststellungsantrag abgewiesen worden ist.

Insoweit wird auf die Berufung des Klägers das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Osnabrück vom 18. Februar 1991 abgeändert:

Es wird festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, ab 1. Januar 1984 dem Kläger - unter Anrechnung der bisherigen Zahlung von jährlich 25.898,49 DM - einen Erbbauzins auf der vereinbarten Grundlage des durch ein Schiedsgutachten zu ermittelnden Verkehrswerts des Erbbaugrundstücks ohne Berücksichtigung einer sich aus dem Flächennutzungsplan der Stadt L. ergebenden Wertminderung dieses Grundstücks zu zahlen.

- 3 -

2. Die Kosten der Vorinstanzen trägt zu 37,5 % der Kläger und zu 62,5 % der Beklagte. Von den Kosten des Revisionsverfahrens tragen der Kläger 27 % und der Beklagte 73 %.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger bestellte dem Kreis L. - dessen Rechtsnachfolger der beklagte Landkreis E. ist - durch notariellen Vertrag vom 22. März 1956 ein Erbbaurecht an einer 18.671 qm großen Grundfläche für die Dauer von 99 Jahren. Der inzwischen verlängerte Vertrag erlaubte dem Erbbauberechtigten, Gebäude in beliebiger Art zu errichten. Auf dem Gelände hat der Kreis L. eine Schule errichtet. Ein am 15. Januar 1968 genehmigter Flächennutzungsplan der Stadt L. weist den Bereich des Erbbaugrundstücks als Gemeinbedarfsfläche aus.

Der ursprünglich vereinbarte jährliche Erbbauzins betrug für eine Teilfläche von 13.000 qm 4 % und für die restliche Fläche 3 %, jeweils bemessen nach einem Verkehrswert des Grundstücks von 10 DM/qm. Die Höhe dieses Verkehrswerts sollte in Abständen von 10 Jahren bei einer wesentlichen Änderung auf Verlangen einer der Vertragsparteien neu vereinbart werden oder, wenn keine Einigkeit erzielt wird, durch ein Schiedsgutachten in der vertraglich geregelten Verfahrensweise festgestellt werden. Ab 1. Mai 1967 wurde eine Er-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

höhung des Erbbauzinses auf 10.332,75 DM jährlich vereinbart. Eine im Jahre 1980 geforderte erneute Erhöhung lehnte der Beklagte ab. Er zahlt indes seit dem 1. Januar 1984 jährlich 25.898,49 DM, ohne daß es zu einer abschließenden Einigung über die vom Kläger beanspruchte höhere Zahlung gekommen ist. Ein auf Veranlassung des Beklagten am 29. September 1989 von dem örtlichen Gutachterausschuß erstattetes Gutachten stellte einen Bodenwert von 95 DM/qm fest, kürzte ihn aber mit Rücksicht auf die in dem Flächennutzungsplan vorgenommene Einstufung des Gebiets als Gemeinbedarfsfläche auf 48 DM/qm und diesen Wert im Hinblick auf die Belastung des Grundstücks durch das Erbbaurecht auf 42 DM/qm.

Der Kläger hat auf Feststellung geklagt, daß der Beklagte ab 1. Januar 1984 verpflichtet sei, einen Erbbauzins nach Maßgabe des durch Schiedsgutachten zu ermittelnden Grundstücksverkehrswerts ohne Berücksichtigung einer sich aus dem Flächennutzungsplan und der erbbaurechtlichen Belastung des Grundstücks ergebenden Wertbeeinträchtigung zu zahlen. Außerdem hat er die Feststellung beantragt, daß der Beklagte aufgrund der in § 7 des Erbbaurechtsvertrages vereinbarten und vorgerichtlich geltend gemachten Ankaufspflicht zum Erwerb des Erbbaugrundstücks verpflichtet sei, und zwar zu einem Verkehrswert, dessen Höhe in dem vertraglich vorgesehenen Schiedsgutachterverfahren ohne Berücksichtigung des Flächennutzungsplanes und des Erbbaurechts zu ermitteln sei. Zu beiden Anträgen hat der Kläger Hilfsanträge gestellt.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger - in anderer Formulierung und Aufgliederung - nur die erstinstanzlichen Hauptanträge gestellt. Das Oberlandesgericht hat - unter Abweisung der weitergehenden Klage - festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, a) ab 1. Januar 1984 einen erhöhten Erbbauzins gemäß § 5 des Erbbaurechtsvertrages zu zahlen, ohne daß bei der Ermittlung des Grundstücksverkehrswerts ein Abzug wegen der Belastung durch das Erbbaurecht vorzunehmen ist; b) bei Erwerb des Erbbaugrundstücks gemäß der in § 7 des Vertrages vereinbarten Ankaufspflicht ein Entgelt entsprechend dem durch Schiedsgutachten zu ermittelnden Verkehrswert ohne einen Abzug wegen der Belastung mit dem Erbbaurecht zu zahlen; c) gemäß § 7 des Erbbaurechtsvertrages das Erbbaugrundstück aufgrund des Ankaufsverlangens des Klägers zum Verkehrswert im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses zu erwerben.

Dagegen haben beide Parteien Revision eingelegt. Der Senat hat nur das Rechtsmittel des Klägers zu einem Teil angenommen, nämlich insoweit, als der auf Erhöhung des Erbbauzinses gerichtete Feststellungsantrag abgewiesen worden ist. Der Kläger beantragt, auch insoweit der Klage stattzugeben. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers hat in dem angenommenen Umfang Erfolg.

1. Ein rechtliches Interesse des Klägers an der begehrten Feststellung, daß eine sich aus dem Flächennutzungsplan der Stadt L. ergebende Wertminderung des Erbbaugrundstücks bei einer Anpassung des Erbbauzinses nach dem dafür vereinbarten Maßstab nicht berücksichtigungsfähig sei, ist aus den zutreffenden Gründen des angefochtenen Urteils gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zu bejahen (vgl. BGH, Urt. v. 3. März 1982, VIII ZR 10/81, NJW 1982, 1878, 1879).

2. Das Berufungsgericht legt die Anpassungsklausel dahin aus, daß die einem Schiedsgutachten vorbehaltene Feststellung des Verkehrswerts des Erbbaugrundstücks dessen Einstufung als Gemeinbedarfsfläche in dem Flächennutzungsplan der Stadt L. wertmindernd berücksichtigen dürfe. Dagegen wendet sich die Revision zu Recht.

Richtig ist, daß ein Flächennutzungsplan, der die Nutzung eines Grundstücks für Zwecke des Gemeinbedarfs vorsieht (§ 5 Abs. 2 Nr. 2 BBauG = § 5 Abs. 2 Nr. 2 BauGB), den Verkehrswert dieses Grundstücks mindern kann. Zwar ist nicht schon, was das Berufungsgericht verkennt, der Flächennutzungsplan, sondern erst ein daraus zu entwickelnder Bebauungsplan verbindlich (§ 1 Abs. 2 BBauG = § 1 Abs. 2 BauGB); doch ergibt sich aus dem Erlass eines Flächennutzungsplans, daß mit der Aufstellung eines ihm entsprechenden Bebauungsplans zu rechnen ist. Dann aber dürfte hier das Schulgebäude nicht zu einem anderen als einem Gemeinbedarfszweck genutzt werden. Die Möglichkeit einer solchen in Zukunft und über die Dauer des Erbbaurechts hinaus eintretenden Nutzungsbeschränkung wird bei einem Verkauf des Grundstücks als ein den Verkehrswert mindernder Umstand angesehen.

Im Hinblick auf diese Auswirkung stellt sich aber die Frage, ob die Anpassungsklausel eine durch ergänzende Auslegung ausfüllungsbedürftige Regelungslücke enthält. Diesen Gesichtspunkt hat das Berufungsgericht zwar erwogen, jedoch mit der Begründung verworfen, das Erbbaugrundstück sei nicht - wie vom Kläger behauptet - deswegen als Gemeinbedarfsfläche vorgesehen, weil es mit einer Schule bebaut worden ist. Dies schließt der Tatrichter daraus, daß auch ein Nachbargrundstück, welches nicht mit einem öffentlichen Gebäude bebaut sei, von dem Flächennutzungsplan erfaßt werde. Das ist denkfehlerhaft. Denn die Einbeziehung jenes Grundstücks belegt nur, daß es ebenfalls einem Gemeinbedarfszweck zugeführt werden soll. Ist aber für das Erbbaugrundstück allein mit Rücksicht auf die dort errichtete Schule - zum Zwecke ihrer dauernden Erhaltung - der Flächennutzungsplan aufgestellt worden, so ist die Ansicht des Berufungsgerichts nicht tragfähig, daß die Anpassungsklausel nicht anders geregelt worden wäre, wenn die Parteien mit der Möglichkeit einer derartigen Bauleitplanung gerechnet hätten. Mit der gegebenen Begründung kann daher das angefochtene Urteil insoweit keinen Bestand haben.

Die Sache ist in dem noch rechtshängigen Umfang zu einer abschließenden Entscheidung reif. Geboten ist die ergänzende Auslegung, daß die durch den Flächennutzungsplan bedingte Beeinträchtigung der Entwicklung des Grundstücksverkehrswerts im Rahmen der Anpassungsklausel nicht zu berücksichtigen ist. Diese Auslegung kann der Senat selbst vornehmen, weil hierzu tatsächliche Feststellungen nicht mehr in Betracht kommen (BGHZ 65, 107, 112; 109, 19, 22).

Der Kläger hat sein Grundstück dem Erbbauberechtigten mit demjenigen Wert zur Nutzung überlassen, den es bei Bestellung des Erbbaurechts hatte. Demgemäß ist in § 3 des Vertrages der Erbbauzins nach dem damaligen Verkehrswert des Grundstücks und nicht nach einem durch die Belastung verminderten Wert bemessen worden. Die Anpassungsklausel ist nach ihrem Inhalt an die Entwicklung des ursprünglichen Grundstückswerts gekoppelt, so daß auch danach der Wert im unbelasteten Zustand maßgebend ist. Davon ist auch das Berufungsgericht, allerdings mit anderer Begründung, ausgegangen; die diesen Punkt betreffende Revision des Beklagten hat deshalb der Senat nicht angenommen. Sollte sich aber der Erbbauzins im gleichen Verhältnis ändern, in dem sich der Wert des Grundstücks ohne Berücksichtigung des Erbbaurechts verändert, so ist zu vermuten, daß auch die Wertbeeinträchtigung, die erst als Folge des Erbbaurechts durch die vorgenommene Art der Bebauung und durch den deswegen erlassenen Flächennutzungsplan herbeigeführt worden ist, unberücksichtigt geblieben wäre, wenn die Vertragsparteien den Eintritt dieser Lage vorausgesehen hätten. Daher erfordern Treu und Glauben eine dem hypothetischen Parteiwillen entsprechende Ergänzung der vertraglichen Regelung. Belange des Erbbauberechtigten stehen nicht entgegen, denn er kann das Grundstück weiterhin in der Weise nutzen, die ihm das Erbbaurecht ermöglicht hat. Die Ansicht des Berufungsgerichts, der Flächennutzungsplan hindere den Erbbauberechtigten an einer anderen als der jetzigen Nutzung des Grundstücks, ist schon deshalb nicht stichhaltig, weil - wie dargelegt - erst ein Bebauungsplan rechtsverbindliche Wirkung hätte. Auch ein aus dem Flächennutzungsplan entwickelter Bebauungsplan wäre zudem lediglich eine Folge des Erbbaurechts, weil es den Bau

der Schule erlaubt hatte, deren Erhaltung auf Dauer durch die Bauleitplanung gesichert würde. Daß nur die Errichtung der Schule Grund für die Aufstellung des Flächennutzungsplans war, hat der Beklagte nicht substantiiert bestritten, wie die im Tatbestand des Berufungsurteils in Bezug genommenen Schriftsätze erweisen.

3. Der Feststellungsantrag ist auch insoweit begründet, als er sich auf den Zeitraum vor dem vom Kläger mit Schreiben vom 22. November 1988 erneut geltend gemachten Erhöhungsverlangen bezieht. Die Meinung des Beklagten, aus der Zahlung und Entgegennahme des auf 25.898,49 DM erhöhten Erbbauzinses ab 1. Januar 1984 ergebe sich eine konkludente Vereinbarung dieses Erhöhungsumfanges, die es ausschließe, für die Zeit bis zu dem erneuten Erhöhungsverlangen Nachforderungen zu stellen, setzt sich in Widerspruch zum Tatbestand des Berufungsurteils. Denn danach sind in diesem Punkt auch über den 1. Januar 1984 hinaus erfolglos Verhandlungen geführt worden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO.

Hagen

Vogt

Räfle

Wenzel

Schneider