

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

ErbbauVO § 9

Ist vereinbarte Voraussetzung für eine Anpassung des Erbbauzinses eine "erhebliche" oder "wesentliche" Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse (der Lebenshaltungskosten und der Einkommen), so genügt eine Änderung um mehr als 10 %. Das gilt auch, wenn die Anpassung davon abhängt, daß der bisherige Erbbauzins nicht mehr eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Erbbaugrundstücks darstellt, und sich dies nach Treu und Glauben beurteilen soll.

BGH, Urt. v. 3. Februar 1995 - V ZR 222/93 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 222/93

URTEIL

Verkündet am:
3. Februar 1995
K a n i k ,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Februar 1995 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Räfle, Dr. Lambert-Lang, Tropf und Prof. Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 24. Juni 1993 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Widerklage in Höhe der Hauptforderung abgewiesen worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte bestellte an Teilflächen ihres im "E.-Park" M. gelegenen Grundbesitzes durch notariellen Vertrag vom 6. September 1968 der Rechtsvorgängerin der Klägerin ein Erbbaurecht für gewerbliche Zwecke. Der Vertrag enthält eine Wertsicherungsklausel. Sie hat u.a. folgenden Wortlaut:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"Vom 1. Januar 1973 an und dann jeweils wieder in Abständen von je fünf Jahren können der Grundstückseigentümer und der Erbbauberechtigte eine Neufestsetzung des Erbbauzinses verlangen, wenn der vereinbarte Erbbauzins nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht mehr eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Erbbaugrundstücks im Rahmen des Erbbaurechts darstellen sollte. Der Erbbauzins ist unter Berücksichtigung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse dem veränderten Nutzungswert des Erbbaugrundstücks durch entsprechende Erhöhung oder Herabsetzung anzupassen;"

Die Klausel sieht für den Fall, daß über die Höhe des Erbbauzinses keine Einigung erzielt wird, dessen Festsetzung durch ein Schiedsgutachten in dem dafür geregelten Verfahren vor.

Die Parteien streiten über die Auslegung der Klausel. Sie haben sich darauf verständigt, von der Einholung eines Schiedsgutachtens abzusehen und eine gerichtliche Entscheidung herbeizuführen.

Die Klägerin hat beantragt, den Erbbauzins für die Zeit vom 1. Februar 1988 - hilfsweise vom 1. August 1988 - bis zum 31. Dezember 1988 nach billigem Ermessen zu bestimmen. Die Beklagte hat Widerklage mit dem Antrag erhoben, die Klägerin und den Widerbeklagten zu 2 als Gesamtschuldner zur Zahlung von 85.400,16 DM - bezogen auf den Zeitraum vom 1. Februar bis 31. Dezember 1988 - nebst gestaffelten Zinsen von 6,75 % zu verurteilen.

Die Vorinstanzen haben Klage und Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision will die Beklagte Zuerkennung des Widerklageanspruchs erreichen. Die Klägerin und der Widerbeklagte zu 2 beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Die Widerklage ist zulässig. Ihr steht nicht die in dem Erbbaurechtsvertrag mit der Rechtsvorgängerin der Widerbeklagten zu 1 getroffene Schiedsgutachtenabrede entgegen. Der Streit geht darum, wie die Wertsicherungsklausel auszulegen ist. Deshalb sind die Vertragsparteien übereingekommen, dem Gericht die Bestimmung der Leistung zu überlassen. Zwar kann das Gericht nicht "Dritter" im Sinne des § 317 BGB sein, weil sein gesetzlicher Aufgabenbereich nicht der Parteidisposition unterliegt (BGH, Urt. v. 5. Januar 1955, VI ZR 256/53, LM BGB § 317 Nr. 3 und v. 14. Oktober 1977, I ZR 119/76, LM BGB § 339 Nr. 21; RGZ 169, 232, 237); doch kann eine Anpassungsklausel vorsehen, daß die Festsetzung des Erbbauzinses, sofern darüber keine Einigung erzielt wird, entsprechend den §§ 315 Abs. 3, 319 Abs. 1 Satz 2 BGB durch Urteil erfolgen soll (st. Rechtspr. des Senats, vgl. Urt. v. 21. Dezember 1977, V ZR 179/75, WM 1978, 228 und BGHZ 71, 276, 284). Eine solche Vereinbarung ist auch nachträglich möglich, selbst wenn sie, wie hier, die Schiedsgutachtenabrede nur zeitweilig außer Kraft setzen soll.

II. In der Sache hält die Abweisung der Widerklage, ausgenommen die der Nebenforderung, revisionsrechtlicher Prüfung nicht stand.

1. Das Berufungsgericht legt die Wertsicherungsklausel - entsprechend der Ansicht der Widerklägerin - dahin aus, daß Maßstab für die Voraussetzung einer Anpassung des Erbbauzinses die seit der letzten Erhöhung am 1. Februar 1983 eingetretene Entwicklung der Lebenshaltungskosten eines Vier-Personen-Arbeitnehmerhaushalts mittleren Einkommens und der Bruttolöhne der Industriearbeiter sowie der Angestellten in Industrie und Handel ist. Es geht davon aus, daß auf dieser Grundlage im Zeitraum bis zum 1. Februar 1988 - dem Stichtag des erneuten Anpassungsverlangens - nach der von der Widerklägerin vorgelegten Berechnung eine durchschnittliche Indexsteigerung um 12,86 % (nach Angabe der Widerbeklagten um 12,99 %) eingetreten ist. Das Berufungsgericht meint aber, eine Änderung solchen Umfanges erfülle noch nicht die vereinbarte Anpassungsvoraussetzung, daß der bisherige Erbbauzins nach Treu und Glauben nicht mehr eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Erbbaugrundstücks im Rahmen des Erbbaurechts ist; denn erforderlich dafür sei eine Veränderung um mehr als 20 %. Dieser Standpunkt beruht indes nicht auf einer Auslegung der Klausel, sondern auf einer aus dem Senatsurteil vom 24. April 1992, V ZR 52/91, BB 1992, 1238 = NJW 1992, 2088 hergeleiteten Folgerung. Sie ist jedoch verfehlt, was die Revision zutreffend rügt.

Zwar ging es auch dort um eine Klausel, die an die Voraussetzung einer Anpassung des Erbbauzinses den Maßstab

von Treu und Glauben anlegte; der Senat hat aber nur ausgesprochen, daß "jedenfalls" bei einer - wie in jener Sache - um mehr als 20 % eingetretenen Indexsteigerung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse die Grenze einer zumutbaren Veränderung überschritten ist. Er hat mithin nicht zum Ausdruck gebracht, daß dies erst bei einer Änderung um mehr als 20 % der Fall ist. Unrichtig ist daher auch die Annahme, der Senat habe eine solche Grenze "aus Gründen der Rechtssicherheit und Berechenbarkeit" für alle gleichartigen Klauseln festgelegt.

2. Die Abweisung der auf Erhöhung des Erbbauzinses gerichteten Widerklage kann deshalb mit der gegebenen Begründung keinen Bestand haben.

Da in diesem Punkt das Berufungsgericht die vereinbarte Regelung nicht ausgelegt hat und insoweit tatsächliche Feststellungen nicht mehr nötig sind, ist der Senat zur Auslegung befugt (BGHZ 65, 107, 112). Somit kommt es nicht darauf an, ob die Widerklägerin die hier verwendete Klausel - wie die Widerbeklagten behauptet haben - in einer Vielzahl von Verträgen und auch über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus ausbedungen hatte, also schon deswegen das Revisionsgericht in der Auslegung frei ist (BGHZ 22, 109, 112/113; 98, 256, 258).

Der Bundesgerichtshof hat - worauf im Senatsurteil vom 24. April 1992 (NJW 1992, 2088) hingewiesen worden ist - bei ähnlich wie hier nur allgemein umschriebenen Gleitklauseln, so im Falle der Anknüpfung an eine "erhebliche" oder "wesentliche" Änderung der Lebenshaltungskosten, für ein

Anpassungsverlangen als ausreichend erachtet, wenn sich die Verhältnisse in einer Größenordnung von 14 % verändert haben (Urt. v. 4. März 1964, VIII ZR 214/62, WM 1964, 491, 492; Senatsurt. v. 6. Oktober 1967, V ZR 141/64, WM 1967, 1248, 1249). Insofern ergibt sich kein Unterschied daraus, daß die hier getroffene Regelung nach der im Berufungsurteil vorgenommenen Auslegung nicht nur auf die Entwicklung der Lebenshaltungskosten, sondern mit gleichem Gewicht auch auf die Einkommensentwicklung abstellt. Denn wenn beide Komponenten zusammen den Maßstab bilden sollen, dann muß entgegen der in der Revisionserwiderung vertretenen Ansicht auch die Frage, ob eine Änderung erheblich ist, einheitlich beurteilt werden. Der Gradmesser dafür, bei welchem Umfang eine Änderung "erheblich" oder - was die gleiche Bedeutung hat - "wesentlich" ist, bestimmt sich nach Treu und Glauben. Deshalb ist die im Vertrag vom 6. September 1968 ausdrücklich vereinbarte Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben dahin zu verstehen, daß sich bei einer erheblichen Änderung des gewählten Bezugsmaßstabs die Anpassung des Erbbauzinses nach dem dafür in der Klausel vorgesehenen Maßstab rechtfertigt. Erheblich und daher dem Grundstückseigentümer nicht mehr zumutbar ist auch schon der hier seit der letzten Anpassung eingetretene Anstieg der im Berufungsurteil herangezogenen allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse um 12,86 %. Im Schrifttum wird eine Änderung dieser Verhältnisse als erheblich angesehen, wenn sie über 10 % hinausgeht (vgl. Bilda, NJW 1971, 372; BGB-RGRK/Räfle, 12. Aufl., § 9 ErbbauVO Rdn. 42; Ingenstau, ErbbauVO, 6. Aufl., § 9 Rdn. 32). Dieser Auffassung schließt sich der Senat an.

III. Die Sache ist jedoch zu einer Endentscheidung nur insoweit reif, als mit der Widerklage auch Verzugszinsen geltend gemacht werden. Dieser Anspruch ist unbegründet, weil die Voraussetzungen des Verzuges nicht dargelegt worden sind. Die Widerbeklagten wären erst nach Einholung eines Schiedsgutachtens zur Zahlung desjenigen Erbbauzinses verpflichtet gewesen, der sich aus dem Gutachten für den Anpassungsstichtag ergeben hätte. Daher hat auch die Vereinbarung der Parteien, von der Einholung des Gutachtens abzusehen und statt dessen eine gerichtliche Entscheidung herbeizuführen, zur Folge, daß bis zu dieser Entscheidung Verzug der Widerbeklagten nicht eintritt.

IV. Im Umfang der Hauptforderung ist der Rechtsstreit noch nicht entscheidungsreif.

1. Die Revisionserwiderung rügt, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß die Anpassungsklausel darauf abstellt, ob der bisherige Erbbauzins nicht mehr eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Erbbaugrundstücks im Rahmen des Erbbaurechts ist; deshalb hätte nach ihrer Ansicht jedenfalls auch die seit der letzten Anpassung eingetretene Entwicklung des Nutzungswerts in die Auslegung der Klausel einbezogen werden müssen. Diese Rüge ist von Bedeutung, denn die Widerbeklagten haben in den Vorinstanzen behauptet und unter Beweis gestellt, der Nutzungswert sei infolge planungsrechtlicher Baubeschränkungen stark gesunken. Sollte das zutreffen, so könnte sich daraus ergeben, daß bei Berücksichtigung dieses Werts eine erhebliche Änderung der Verhältnisse noch nicht eingetreten ist.

Das Berufungsgericht meint, die Klausel entspreche im wesentlichen derjenigen, die Gegenstand des Senatsurteils vom 24. April 1992 (NJW 1992, 2088) gewesen sei, so daß sich auch hier die Anpassungsvoraussetzung lediglich nach dem Maßstab der Lebenshaltungskosten und der Einkommen bestimme. Diese Annahme ist unrichtig. In dem vom Senat entschiedenen Fall war Voraussetzung für eine Anpassung des Erbbauzinses die Änderung der "wirtschaftlichen oder währungsrechtlichen Verhältnisse". Darunter konnten die allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse verstanden werden, also die Entwicklung der Lebenshaltungskosten und der Einkommen. Vorliegend hingegen ist Voraussetzung, daß "der vereinbarte Erbbauzins nicht mehr eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Erbaugrundstücks im Rahmen des Erbbaurechts darstellt", während die Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse nach dem Wortlaut der Klausel erst bei der Bemessung des Umfanges der Anpassung zu berücksichtigen ist. Die im Berufungsurteil vorgenommene Auslegung ist somit nicht tragfähig, weil sie dem Inhalt der Klausel widerspricht. Doch ist auch, was diesen Punkt betrifft, das Revisionsgericht zur Auslegung befugt, da hierfür tatsächliche Feststellungen nicht mehr erforderlich sind.

Die Klausel geht davon aus, daß der ursprüngliche Erbbauzins von jährlich 2,40 DM/qm dem damaligen Wert der Nutzung des Erbaugrundstücks für den vereinbarten Bebauungszweck entsprach. Deshalb hat sie als Grundvoraussetzung für eine Anpassung des Erbbauzinses festgelegt, daß sich dieser Wert verändert hat. Üblicherweise wird die Höhe des Ausgangserbbauzinses bei einem unbebauten Grundstück auf der

Basis des Bodenwerts vereinbart, mithin der Bodenwert dem Nutzungswert gleichgesetzt (Knothe, Das Erbbaurecht, 1987, § 13 I). Daß hier die Parteien des Erbbaurechtsvertrages vom 6. September 1968 einen anderen Bezugsmaßstab gewählt hatten, ist nicht dargelegt. Es kommt mithin für das Anpassungsverlangen der Widerklägerin darauf an, ob der Bodenwert des Erbbaugrundstücks seit der letzten Erhöhung des Erbbauzinses gestiegen ist. Dies muß das Berufungsgericht ermitteln. Sollte sich für den Anpassungstichtag herausstellen, daß eine Werterhöhung eingetreten ist, so wäre sie angesichts des vereinbarten Kriteriums von Treu und Glauben nur bei einem Umfang von mehr als 10 % beachtlich (Ziffer II 2 der Urteilsgründe).

2. Noch nicht abzusehen ist deswegen, ob es für die Entscheidung auch darauf ankommt, in welcher Höhe die mit der Widerklage begehrte Anpassung des Erbbauzinses berechtigt ist. Insoweit hat das Berufungsgericht - aus seiner Sicht folgerichtig - die Klausel nicht ausgelegt. Sie bestimmt, daß der Erbbauzins "unter Berücksichtigung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse dem veränderten Nutzungswert des Erbbaugrundstücks ... anzupassen" ist. In Betracht kommt daher die Auslegung, daß mit gleichem Gewicht die Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse (Lebenshaltungskosten und Einkommen) und die des Bodenwerts maßgeblich ist.

3. In dem aufgehobenen Umfang des angefochtenen Urteils ist somit die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Hagen

Räfle

Lambert-Lang

Tropf

Krüger