

Nachschlagewerk: ja

BGHZ:                   nein

-----

ErbbauVO § 9 a Abs. 1

- a) Wird durch Vereinbarung gleichzeitig der Erbbauzins auf eine neue Basis gestellt und die ursprüngliche Anpassungsklausel geändert, so ist unter Vertragsabschluß im Sinn des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO diese Änderungsvereinbarung zu verstehen; dies gilt auch dann, wenn die Anpassungsklausel nur eine unwesentliche Änderung erfahren hat (Ergänzung zu dem Senatsurteil vom 28. September 1979, V ZR 18/78, NJW 1980, 588).
- b) Zur Frage, nach welchen Maßstäben sich bei der Neufestsetzung eines Erbbauzinses die Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse im Sinn des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO richtet.

BGH, Urt. v. 27. Mai 1981 - V ZR 20/80 - OLG Hamm

LG Dortmund

12

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 20/80

URTEIL

Verkündet am

27. Mai 1981

H i r t h ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Spar- und Bauverein e.G., vertreten durch seinen Vorstand, F[REDACTED]straße [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Ehefrau Lieselotte Fo[REDACTED] geb. De[REDACTED], L[REDACTED]-  
[REDACTED]straße [REDACTED], B[REDACTED]-B[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

12

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Mai 1981 durch die Richter Dr. Thumm, Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Dr. Vogt und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 29. Oktober 1979 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

### Tatbestand

Der Rechtsstreit geht um die Erhöhung eines Erbbauzinses.

Durch Vertrag vom 22. April 1958 bestellte der Vater der Klägerin an damals ihm gehörendem Grundbesitz in einer Größe von 26 253 qm dem Beklagten ein Erbbaurecht. Der Beklagte bebaute die Grundstücke mit Wohnhäusern im Rahmen des sozialen Wohnungsbaues. Im Jahr 1963 übertrug der Vater der Klägerin die Grundstücke auf die Klägerin; sie wurde 1966 als Eigentümerin in das Grundbuch eingetragen.

Als Erbbauzins wurde in dem Vertrag vom 22. April 1958 ein Betrag von jährlich 7 875,90 DM vereinbart; dies entsprach einem Betrag von 0,30 DM je qm und einer jährlichen



Verzinsung von 5 % des damals mit 6 DM je qm angesetzten Grundstückswertes. Weiter enthielt der Vertrag folgende Anpassungsklausel:

"Ändern sich die wirtschaftlichen Verhältnisse in solch erheblichem Maße, daß die gegenseitigen Leistungen in ein grobes Mißverhältnis geraten sind und der Erbbauzins dadurch zu niedrig oder zu hoch erscheint, so verpflichten sich die Vertragsschließenden, den Erbbauzins neu festzusetzen. Können sich die Vertragsschließenden über den neu festzusetzenden Pachtzins nicht einigen, soll der Präsident der Industrie- und Handelskammer D[REDACTED] einen beiden Parteien genehmen Sachverständigen benennen.

Dieser Sachverständige ermittelt verbindlich für beide Vertragsschließenden den Erbbauzins.

Die Kosten des Sachverständigen tragen beide Parteien je zur Hälfte."

Mit Wirkung vom 1. Oktober 1964 einigten sich die Parteien auf einen Erbbauzins von jährlich 15 751,80 DM = 0,60 DM je qm; sie ersetzten gleichzeitig die ursprüngliche Anpassungsklausel durch eine Klausel folgenden Inhalts:

"Ändern sich die wirtschaftlichen Verhältnisse in solch erheblichem Maße, daß die gegenseitigen Leistungen in ein grobes Mißverhältnis geraten sind, so verpflichten sich die Vertragsschließenden, den Erbbauzins neu festzusetzen.

Die Vertragsschließenden gehen davon aus, daß ein grobes Mißverhältnis nur dann vorliegen soll, wenn der Lebenshaltungskostenindex der mittleren Verbrauchergruppe für die Bewohner des Landes Nordrhein-Westfalen nach der amtlichen Statistik eine Veränderung um mehr als 15 Punkte seit dem 1. Oktober 1964 ausweist.

Können die Vertragsschließenden sich über die neu festzusetzenden Pachtzinsen nicht einigen, ist eine gerichtliche Entscheidung herbeizuführen. Die Kosten dieses Verfahrens tragen die Vertragsschließenden je zur Hälfte."

In der Folgezeit ist der Erbbauzins noch zweimal angehoben worden; zunächst - aufgrund rechtskräftigen Urteils - mit Wirkung vom 1. Juli 1969 an auf 0,76 DM je qm und zuletzt - durch Parteivereinbarung - mit Wirkung vom 1. Januar 1973 an auf 0,95 DM je qm.

Die Klägerin verlangt nunmehr eine weitere Erhöhung ab 1. Januar 1977 um 0,23 DM je qm auf 1,18 DM je qm. Diesen Erhöhungsbetrag hat sie unter Zugrundelegung des prozentualen Anstiegs errechnet, den der Lebenshaltungskostenindex der in der neuen Anpassungsklausel bezeichneten Verbrauchergruppe in der Zeit von Dezember 1972 bis Dezember 1976 erfahren hat. Nach ihrer Ansicht hält sich diese Erhöhungsforderung auch innerhalb der durch § 9 a Abs. 1 ErbbauVO für Erbbauzinserhöhungen gezogenen Grenzen, und zwar unabhängig davon, ob zeitlicher Ansatzpunkt für die unter diesem Gesichtspunkt vorzunehmende Prüfung der Erbbaurechtsvertrag aus dem Jahr 1958 sei oder aber - was sie für richtig hält - die mit Wirkung vom Jahr 1964 an vereinbarte neue Anpassungsklausel. Der Beklagte hält jede weitere Erhöhung über den von ihm bereits gezahlten Betrag hinaus für unbillig im Sinn des § 9 a Abs. 1 ErbbauVO.

Die Klägerin hat den sich aus ihrer Erhöhungsforderung für das Jahr 1977 ergebenden Betrag von 6 038,19 DM eingeklagt nebst 7 % Zinsen hieraus seit dem 1. Januar 1978.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben bis auf einen Teil des Zinsanspruchs. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klagabweisung weiter. Die Klägerin beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

### Entscheidungsgründe

1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist das Erhöhungsverlangen der Klägerin vertraglich begründet; ihm stehe auch nicht die Vorschrift des § 9 a Abs. 1 ErbbauVO entgegen. Bei der hiernach vorzunehmenden Billigkeitsprüfung hat das Berufungsgericht - unter Hinweis auf BGHZ 68, 152 - als zeitlich maßgebenden Anknüpfungspunkt abgestellt auf das Jahr 1958 als Jahr des Vertragsschlusses und nicht auf den Zeitpunkt der Änderung der Anpassungsklausel im Jahr 1964. Im übrigen hat das Berufungsgericht ausgeführt:

Bei der Ausfüllung des in § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO verwendeten unbestimmten Begriffs der "allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" erscheine es geboten, in gleicher Weise wie bei der Auslegung entsprechender Vertragsklauseln verschiedene Indizes heranzuziehen und je nach den Umständen des Falles das eine Mal stärker auf den Lebenshaltungskostenindex und das andere Mal stärker auf Einkommensindizes abzustellen. Ausgeschlossen sei es, daß sich feste Prozentsätze aufstellen ließen, wie die verschiedenen Indizes sich auszuwirken hätten.

Im vorliegenden Fall rechtfertigten es die objektiv gegebenen Umstände, hauptsächlich auf Einkommensindizes abzustellen. Danach aber erscheine die gewünschte Erhöhung von 0,30 DM je qm zur Zeit des Vertragsabschlusses auf 1,18 DM je qm, was einer Steigerung um 293,33 % gleichkomme, nicht als unbillig, da die hier als einschlägig anzusehenden Einkommen, nämlich die Brutto-Wochenverdienste der Arbeiter der Industrie, deren Brutto-Stundenverdienste und die Brutto-Einkünfte eines Vier-Personen-Arbeitnehmer-Haushalts mit mittlerem Einkommen des Haushaltungsvorstands, in der Zeit von 1958 bis 1976 im Mittel um 322,54 % angestiegen seien.

Der geltend gemachte Zinsanspruch sei der Klägerin als Verzugsschaden zuzusprechen, jedoch nur für die Zeit bis zum 29. März 1979; eine Inanspruchnahme von Kredit auch in der folgenden Zeit habe die Klägerin nicht nachgewiesen.

2. Die Revision des Beklagten bleibt jedenfalls im Ergebnis ohne Erfolg.

a) Soweit das Berufungsgericht auf der Grundlage der zwischen den Parteien bestehenden vertraglichen Vereinbarungen die von der Klägerin begehrte Erhöhung als begründet ansieht, wird dies von der Revision nicht angegriffen; aus Rechtsgründen ist dagegen auch nichts zu erinnern.

b) Entscheidend ist somit gemäß § 9 a Abs. 1 ErbbauVO die Frage, ob das Erhöhungsverlangen der Klägerin den Rahmen

der seit Vertragsabschluß (im Sinn von Satz 2 dieser Bestimmung) eingetretenen Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse nicht übersteigt.

Als Maßstab für die Beurteilung der "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" im Sinn des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO kommt, wie der Senat in den Urteilen vom 18. Mai 1979 und vom 23. Mai 1980, BGHZ 75, 279 und 77, 188 eingehend dargelegt hat, unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck dieser Gesetzesbestimmung der aus den - im jeweiligen Bezugszeitraum eingetretenen - prozentualen Steigerungen einerseits der Lebenshaltungskosten und andererseits der Einkommen gebildete Durchschnittswert in Betracht; dabei ist es angezeigt, hinsichtlich der Lebenshaltungskosten auf den vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Index für einen Vier-Personen-Arbeitnehmerhaushalt mit mittlerem Einkommen abzustellen, sowie hinsichtlich der Einkommensseite an die ebenfalls vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Daten über die Entwicklung der Bruttoverdienste der Arbeiter in der Industrie sowie der Bruttoverdienste der Angestellten in Industrie und Handel anzuknüpfen und hieraus einen Durchschnittswert zu bilden (ebenso Senatsurteil vom 4. Juli 1980, V ZR 49/79, WM 1980, 1197 = NJW 1980, 2519).

An dieser Rechtsprechung hält der Senat fest. Abzulehnen ist danach insbesondere die Ansicht des Berufungsgerichts, die "Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" sei je nach den Umständen des Einzelfalles nach unterschiedlichen Kriterien zu beurteilen, es könne also je nach Lage des Einzelfalles eine Orientierung an unterschiedlichen Indizes und auch eine unterschiedliche

Gewichtung der einzelnen Indizes in Betracht kommen. Dies widerspräche der gesetzlichen Regelung, die mit der Anknüpfung an die "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" ein Kriterium objektiver Art als allgemeine obere Grenze dessen aufstellt, was - in der Regel - als nicht unbillig angesehen werden kann. Billigkeitsgesichtspunkte unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles sind dagegen dafür maßgebend, ob bis zu dieser vom Gesetz gezogenen Obergrenze gegangen werden kann (sofern überhaupt der Vertrag als solcher einen Anspruch in dieser Höhe gewährt), sowie dafür, ob ausnahmsweise ein Überschreiten dieser Grenze geboten ist (BGHZ 75, 279, 283; 77, 188, 190).

c) Ob nach diesen Gesichtspunkten die Klage auch dann begründet wäre, wenn das vom Berufungsgericht zugrunde gelegte Ausgangsjahr 1958 als maßgebender Bezugspunkt anzusehen wäre, kann dahingestellt bleiben. Es kommt daher insbesondere nicht darauf an, in welchem Umfang (im Fall der Anknüpfung an den im Jahr 1958 vereinbarten Erbbauzins von 0,30 DM je qm) der vom Berufungsgericht betonte Umstand, daß das Erbbaurecht zu einem Zeitpunkt ausgegeben worden ist, als die Grundstückspreise noch dem Preisstop unterlagen, eine über den Regelmaßstab hinausgehende Anhebung des Erbbauzinses rechtfertigen könnte. Keine Berücksichtigung könnte jedenfalls der vom Berufungsgericht weiter herangezogene Gesichtspunkt finden, daß der Erbbauzins das entfallende Einkommen des Bestellers des Erbbaurechts aus der Landwirtschaft ersetzen sollte; denn persönliche Verhältnisse des Grundstückseigentümers müssen wie die des Erbbauberechtigten in diesem Zusammenhang außer Betracht bleiben (vgl. BGHZ 73, 225; s. auch NJW 1980, 181 wegen des insoweit

in BGHZ 75, 279 nicht veröffentlichten Senatsurteils vom 18. Mai 1979; kritisch dazu allerdings Hoyningen-Huene NJW 1979, 1546).

Bei der vorzunehmenden Billigkeitsprüfung ist hier nicht auf das Jahr 1958, sondern auf das Jahr 1964 abzustellen, wie auch das Berufungsgericht erwogen, aber letztlich als unerheblich offen gelassen hat.

Zwar ist daran festzuhalten, daß mit "Vertragsabschluß" im Sinn des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO nicht etwa - soweit im Einzelfall in Betracht kommend - der Abschluß der letzten Erhöhungsvereinbarung gemeint, sondern hierunter diejenige Vereinbarung zu verstehen ist, die die Anpassungsklausel enthält (BGHZ 68, 152, 154). Damit ist aber die Frage nach dem maßgeblichen zeitlichen Ansatzpunkt in Fällen der vorliegenden Art, in denen eine ursprünglich vereinbarte Anpassungsklausel später durch eine andere ersetzt worden ist, noch nicht beantwortet. Zu dieser weiteren Frage hat der Senat in dem Urteil vom 28. September 1979, V ZR 18/78, NJW 1980, 588 für den Fall Stellung genommen, daß es sich bei der später vereinbarten Anpassungsklausel um eine grundlegende, nicht etwa nur Nebenpunkte betreffende Änderung gegenüber der ursprünglichen Klausel handelt; bei einem solchen Sachverhalt jedenfalls hat er die spätere Vereinbarung als zeitlich maßgebenden Bezugspunkt angesehen.

Der vorliegende Fall liegt nun allerdings anders; denn die seit 1964 geltende Anpassungsklausel weist gegenüber der ursprünglichen, im Jahr 1958 vereinbarten Klausel nur unwesentliche Änderungen auf - jedenfalls soweit es

sich nicht um Verfahrensfragen, sondern um Voraussetzung und Maßstab von Erbbauzinserhöhungen handelt. Zu Recht hat aber das Berufungsgericht darauf hingewiesen, daß die Parteien damals nicht nur die Anpassungsklausel geändert, sondern gleichzeitig - nur sechs Jahre nach Bestellung des Erbbaurechts - den Erbbauzins verdoppelt haben, was kaum anders zu verstehen sei, als daß sie damals den vereinbarten Erbbauzins als unangemessen niedrig angesehen hätten. Wenn aber eben dieser im Wege der Parteivereinbarung auf eine neue Basis gestellte Erbbauzins künftig weiteren Anpassungen nach Maßgabe einer gleichzeitig neu (wenn auch unter weitgehender Übernahme der diesbezüglichen früheren Vereinbarung) getroffenen Regelung unterliegen sollte, so gelten auch für einen solchen Fall die in dem Senatsurteil vom 28. September 1979 angestellten Überlegungen. Auch unter solchen Umständen ist sinnvoller, dem Gesetzeszweck entsprechender zeitlicher Bezugspunkt für die in § 9 a Abs. 1 ErbbauVO vorgesehene Kontrolle derjenige Zeitpunkt, in welchem die Parteien den Erbbauzins neu - d.h. nicht nur im Rahmen einer bereits bestehenden Anpassungsverpflichtung - festgesetzt und gleichzeitig wiederum eine Anpassungsklausel vereinbart haben. Denn auch in einem solchen Fall gehen die Parteien die Anpassungsverpflichtung hinsichtlich des neu vereinbarten Erbbauzinses auf der Grundlage der zu diesem Zeitpunkt gegebenen, ihnen bekannten wirtschaftlichen Verhältnisse ein und bedürfen nur eines Schutzes gegenüber unerwarteten künftigen Entwicklungen.

d) Auszugehen ist somit von den vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten einschlägigen Indexzahlen einerseits für das Jahr 1964, andererseits für das Jahr 1976;

diese lauten - jeweils bezogen auf einen für das Jahr 1970 mit der Zahl 100 angesetzten Index - für die Lebenshaltungskosten für 1964 auf 86,4 und für 1976 auf 140,2, für die Bruttoverdienste der Arbeiter in der Industrie für 1964 auf 63,4 und für 1976 auf 158,6 sowie für die Bruttoverdienste der Angestellten in Industrie und Handel für 1964 auf 65,2 und für 1976 auf 167,6 (Statistisches Jahrbuch 1977 S. 476, 436, 443). Dies entspricht einem Anstieg der Lebenshaltungskosten von 1964 bis 1976 um 62,26 %, einem Anstieg der Bruttoverdienste der Arbeiter um 150,15 % und einem Anstieg der Bruttoverdienste der Angestellten um 157,05 %; das Mittel aus dem Anstieg der Bruttoverdienste der Arbeiter und der Bruttoverdienste der Angestellten beträgt  $(150,15 + 157,05 = 307,20 : 2 =) 153,60$  %. In Anwendung der oben dargelegten Bewertungsweise ergibt sich damit ein maßgebender Prozentsatz von  $(62,26 + 153,60 = 215,86 : 2 =) 107,93$  %, der auf einen Ausgangswert von 0,60 DM je qm zu beziehen ist. Dies entspräche einem neuen Erbbauzins von 1,25 DM je qm.

Der von der Klägerin auf der Grundlage eines Erbbauzinses von 1,18 DM je qm für das Jahr 1977 eingeklagte Erhöhungsbetrag von 6 038,19 DM hält sich somit in dem nach § 9 a Abs. 1 ErbbauVO zulässigen Regelrahmen.

3. Nach alledem ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Thumm

Vogt

Dr. Eckstein

Räfle

Hagen