

9

054

Zur Frage der Neubemessung eines Erbbauzinses, wenn das auf Grund des Erbbaurechts errichtete Bauwerk gewerblichen Zwecken dient.

BGH, Urt. v. 15. November 1974 - V ZR 63/73 - OLG Frankfurt(Main)
LG Frankfurt(Main)

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 63/73

URTEIL

Verkündet am

15. November 1974

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des St. K - und W , Stiftung
des öffentlichen Rechts, F /M, E
Anlage , vertreten durch seinen Senior, Stadtrat
Martin B

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Firma W KG, F /M, V straße ,
vertreten durch ihren Komplementär, die W GmbH,
diese vertreten durch die Geschäftsführer Johannes und
Heinrich W , F /M,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1974 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Dr. Grell und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 22. Februar 1973 insoweit aufgehoben, als zu ihrem Nachteil erkannt ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin als Grundstückseigentümerin begehrt von der Beklagten als Erbbauberechtigten Erhöhung des Erbbauzinses von jährlich ursprünglich 0,40 DM/qm.

Auf das zurückverweisende Senatsurteil vom 10. November 1967 - V ZR 105/65 - (LM ErbbauVO § 9 Nr. 3 = WM 1967, 1220) wird Bezug genommen.



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



Im erneuerten Berufungsverfahren hat die Klägerin zuletzt einen Erbbauzins von jährlich 3 DM/qm = monatlich 2 073,50 DM für die Zeit von Juli 1962 bis Dezember 1965 und von jährlich 6 DM/qm = monatlich 4 147 DM für die Jahre 1966 bis 1968 berechnet. Sie hat demgemäß Verurteilung zu einer Nachzahlung von 214 815,90 DM beantragt. Das Oberlandesgericht hat nunmehr in Höhe von 8 102,70 DM verurteilt (Erbbauzins gestaffelt von etwa 0,50 bis etwa 0,57 DM/qm jährlich) und die Klage im übrigen abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den abgewiesenen Klaganspruch weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Dem Grunde nach wird der eingeklagte Anspruch auf Erbbauzinserhöhung vom Berufungsgericht wiederum deshalb bejaht, weil auf dem für die Grundlagen der Erbbauzinsberechnung wichtigen Grundstücksmarkt durch den Übergang von der Zwangswirtschaft zur freien Marktwirtschaft, die grundlegende Veränderung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung im allgemeinen und das Ansteigen der Baulandpreise im besonderen "grundlegende Veränderungen der Wirtschaftsverhältnisse" im Sinn der vertraglichen Anpassungsklausel eingetreten seien. Dies entspricht der Vertragsauslegung und Sachverhalts-

feststellung, wie sie bereits im ersten Berufungsurteil enthalten und im ersten Revisionsurteil als materiell-rechtlich fehlerfrei bezeichnet worden sind. Die Revision erhebt insoweit begreiflicherweise keine Einwendungen (wegen weiterer Auslegungsbedürftigkeit der Anpassungsklausel s. unten III 4).

Zur Anspruchshöhe erwägt das Berufungsgericht:
Die Auslegung der Anpassungsklausel ergebe hierfür keine Anhaltspunkte. Deshalb sei die Bestimmung des veränderten Erbbauzinses nach billigem Ermessen vom Gläubiger zu treffen (§§ 316, 315 BGB). Bestimmungsmaßstab sei nicht die Entwicklung der Bodenpreise, auch nicht die der Löhne und Gehälter, sondern die des Grundstücksertragswerts, unter der Annahme der nach den baurechtlichen Vorschriften von 1951 größtmöglichen baulichen Ausnutzung des Erbbaugrundstücks. In der Berechnung der Ertragswerte sei dem Gutachten Brandau gegenüber den Gutachten Schaper und Wagenbach der Vorzug zu geben. Gegen die Umstellung des Klagantrags vom Zustimmungszum Zahlungsbegehren bestünden keine rechtlichen Bedenken.

Hinsichtlich der einzelnen Zeiträume wird erwogen: Die die grundlegende Veränderung der Wirtschaftsverhältnisse bewirkenden Faktoren (Aufhebung des Preisstops für Grundstücke, Übergang zur freien Marktwirtschaft im allgemeinen) seien 1962 eingetreten, hätten sich aber über einen Zeitraum bis Ende 1966 ausgewirkt. Der seit Januar 1967 eingetretene weitere langsame Anstieg von Preisen im allgemeinen und Grund-

stücksertragswerten im besonderen beruhe nicht mehr auf jener grundlegenden Änderung, sondern auf einer davon unabhängigen Entwicklung im Zusammenhang mit dem fortschreitenden Kaufkraftschwund und schaffe - wenigstens noch - nicht erneut die Voraussetzungen für ein Anpassungsverlangen gemäß der Vertragsklausel. Dementsprechend sei die Erbbauzinserhöhung für die Jahre 1962 bis 1966 in näher bezeichneter Weise zu staffeln (für die Jahre 1963 bis 1965 gleichbleibend, im übrigen jeweils halbjährlich ansteigend).

Gegen diese Ausführungen zur Anpassungshöhe wendet sich die Revision im Ergebnis mit Erfolg.

II.

Unbegründet ist allerdings die Rüge, es habe bereits an einer Voraussetzung für die eigene Leistungsbestimmung durch das Gericht gefehlt, weil sich die Leistungsbestimmung der Klägerin innerhalb des ihr durch das Erfordernis billigen Ermessens gezogenen Spielraums gehalten habe und das Gericht nur zur Überprüfung der Einhaltung dieser Grenze und nicht dazu berufen sei, sein eigenes Ermessen an die Stelle des Ermessens der zur Leistungsbestimmung berufenen Partei zu setzen.

Es ist jedoch zu unterscheiden zwischen den Fällen der Leistungsbestimmung durch einen Dritten (§§ 317 - 319 BGB) und denen der Leistungsbestimmung durch eine der Parteien des Schuldverhältnisses, wie hier den Gläubiger (§§ 316, 315 BGB). Die

von einem Dritten getroffene Leistungsbestimmung ist nur dann für die Vertragschließenden nicht verbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist (§ 319 BGB); innerhalb der hierdurch gezogenen weiten Grenze hat der bestimmende Dritte freien Bestimmungsspielraum; das Gericht hat nicht sein eigenes billiges Ermessen walten zu lassen, sondern nur nachzuprüfen, ob der Dritte jene äußerste Grenze überschritten hat. Anders verhält es sich dagegen bei der Leistungsbestimmung durch eine der Parteien selbst, wenn sie, wie in der Regel, nach billigem Ermessen zu treffen ist; hier hat die bestimmende Partei, die sich auf ihre Bestimmung beruft, die Billigkeit ihrer Bestimmung zu beweisen (BGHZ 41, 271, 279); das Gericht hat die getroffene Bestimmung in vollem Umfang auf ihre Billigkeit zu überprüfen, zu diesem Zweck von vornherein eigene Billigkeitserwägungen anzustellen und diese nebst ihrem Ergebnis mit denen der bestimmenden Partei zu vergleichen. Zwar verbleibt auch bei der Leistungsbestimmung durch eine Partei dem Bestimmenden ein gewisser Ermessensspielraum, bei dessen Einhaltung die Bewertung der bestimmenden Partei und nicht die des Gerichts maßgebend ist; aber dieser Spielraum findet seine Grenzen bereits dort, wo die einfache Unbilligkeit (nach Auffassung des Gerichts) anfängt, und ist deshalb erheblich geringer als bei Leistungsbestimmung durch einen Dritten, wo erst die offenbare Unbilligkeit die Grenze bildet.

Mißverständlich ist allerdings die Bemerkung des Berufungsurteils (S. 9); da die Parteien sich

über die Zinshöhe nicht zu einigen vermochten, sei der Klägerin nur der Weg zum Gericht geblieben. Aber hierin liegt nur ein Vergreifen im Ausdruck und nicht eine Verkennung des zuvor (S. 7) richtig hervorgehobenen Bestimmungsrechts der Klägerin. Auf jener Bemerkung beruht das angefochtene Urteil auch nicht: Die Klägerin hat mit ihren Klaganträgen eine Leistungsbestimmung dahin getroffen, daß der Erbbauzins bis Ende 1965 um 650 % und von da an um 1400 % zu erhöhen sei. Das Oberlandesgericht hat nur eine Erhöhung als billig angesehen, die sich etwa zwischen 25 und 42,5 % bewegt, also noch unter 50 % liegt. Dem entspricht das Verhältnis zwischen der Klagsumme von über 200 000 DM und der Verurteilungssumme von noch nicht 10 000 DM. Sollte die Auffassung des Oberlandesgerichts noch im Rahmen billigen Ermessens liegen, wovon in diesem Zusammenhang auszugehen ist, so kann angesichts des Umfangs des Unterschieds zwischen beiden Bewertungen keine Rede davon sein, daß dies auch für die Leistungsbestimmung der Klägerin zutrifft.

Daraus ergibt sich, daß der Tatrichter nicht schon die Grenzen seiner Prüfungspflicht überschritten hat. Die in diesem Zusammenhang erhobenen weiteren Revisionsrügen ergeben nichts anderes; sie können jedoch bei der sogleich zu behandelnden Frage eine Rolle spielen.

III.

Mit Erfolg wendet sich die Revision indessen dagegen, daß der vom Oberlandesgericht festgelegte Zinserhöhungsumfang billigem Ermessen entspreche.

1. Zutreffend rügt die Revision, daß das Oberlandesgericht bei Bemessung der Erbbauzinserhöhung keine Interessenabwägung vorgenommen hat (§ 286 ZPO). Es setzt sich weder mit der Behauptung der Klägerin auseinander, daß die Beklagte auf dem Erbbaugrundstück ein florierendes Druckereiunternehmen betreibe, das zu den größten der Branche gehöre, noch mit ihrer Behauptung, die Klägerin sei eine gemeinnützige Stiftung, deren Einnahmen ausschließlich zur Unterstützung notleidender alleinstehender Frauen verwendet würden.

2. Darüber hinaus enthält das Berufungsurteil keine hinreichende Begründung dafür, daß im vorliegenden Fall der Bodenertragswert alleiniger Bemessungsmaßstab für die Erbbauzinserhöhung sein soll. Das erste Revisionsurteil hatte nur auf die Möglichkeit einer derartigen Bemessung hingewiesen, sie aber nicht zwingend gefordert.

3. Ob die Methode der Ertragswertermittlung durch den Sachverständigen B■■■■, dem das Berufungsurteil folgt, im allgemeinen rechtlich zu beanstanden ist, mag offen bleiben. Jedenfalls leuchtet wenig ein und hätte daher näherer Begründung bedurft, daß für

den Zeitpunkt des Vertragsschlusses im Jahr 1951 von einem Ertragswert von 1,8 Millionen DM ausgegangen wird, was einem Quadratmeterpreis von knapp 220 DM entspricht, während die Parteien laut dem Klagvortrag wegen des damaligen Preisstops von einem Verkehrswert von nur knapp 70 000 DM, entsprechend einem Quadratmeterpreis von 8 DM, ausgingen. Die Zugrundelegung eines so hohen damaligen Ertragswerts als Basis spricht allerdings für eine Bewertungsverzerrung.

4. Zutreffend wendet sich die Revision auch gegen die zeitliche Staffelung der Erbbauzinserhöhung durch das Berufungsgericht. Sie beanstandet zwar begreiflicherweise nicht die fortlaufende Erhöhung bis 1966, sondern die Nichterhöhung ab 1967. Die Rüge führt jedoch zu der allgemeineren Frage, ob überhaupt eine Staffelung nach Zeitabschnitten in der Art, wie sie das Berufungsgericht vornimmt, dem Sinn und Zweck der vertraglichen Anpassungsklausel entspricht. Insoweit enthält das Berufungsurteil einen weiteren materiellrechtlichen Rechtsirrtum. Dieser kann sich insofern auch zu Lasten der Klägerin ausgewirkt haben, als das Berufungsgericht, hätte es die Staffelung für die Jahre 1962 bis 1966 unterlassen, möglicherweise für das Jahr 1967 gegenüber der Lage des Jahres 1962 einen erneuten Eintritt des vertraglichen Zinserhöhungstatbestands festzustellen gehabt hätte. In dieser Hinsicht ist folgendes zu erwägen:

Nach der vertraglichen Anpassungsklausel ist Voraussetzung für eine Erbbauzinserhöhung dem Grunde nach eine "grundlegende Veränderung" der (Währungs- oder) Wirtschaftsverhältnisse. Ihr Eintritt kann nach der Natur der Sache nur für einen oder mehrere bestimmte Zeitpunkte festgestellt werden, aber nicht gleitend für Zeiträume. Ist mit dem Berufungsurteil davon auszugehen, daß am 1. Juli 1962 (dem Anfangszeitpunkt, von dem ab eine Zinserhöhung eingeklagt ist) eine grundlegende Änderung im Sinn jener Vertragsklausel eingetreten war, so konnte die Klägerin von diesem Zeitpunkt ab eine Erbbauzinserhöhung in billigem Umfang (§ 316 BGB) beanspruchen. In welchem Umfang die Erhöhung billig war, war nach den Verhältnissen am 1. Juni 1962 zu beurteilen, aber nicht, auch nicht gestaffelt, (auch) nach den Auswirkungen, die die Faktoren jener grundlegenden Veränderung (Aufhebung des Preisstops, Übergang zur freien Marktwirtschaft) in dem damals noch bevorstehenden Zeitraum 1962 bis Ende 1966 gehabt haben, wie das Berufungsurteil annimmt. Eine weitere Zinserhöhung stand der Klägerin erst wieder von demjenigen späteren Zeitpunkt ab zu, in dem neuerdings eine "grundlegende Veränderung" der nach der Vertragsklausel maßgebenden Verhältnisse eingetreten war. Ob, wie oft und wann das in den Jahren nach 1962 der Fall war, hat das Berufungsgericht nicht geprüft; es hat vielmehr ohne Neuprüfung des Anspruchgrundes die Anspruchshöhe in minutiöser Übernahme der Berechnungen des Gutachters B. für den Zeitraum von 1962 bis 1967 im Sinne eines langsamen Ansteigens gestaffelt und für das Jahr 1968 eine Erhöhung verneint. Das war rechtsirrig.

Diese Erwägung spricht zugleich dagegen, daß sich die Anpassung des Erbbauzinses allzu eng an Bodenwertberechnungen eines Sachverständigen anlehnt, die ihrerseits ihrer Natur nach auch für nicht weit voneinander entfernte Zeitpunkte verschieden ausfallen werden. Sinn derartiger Anpassungsklauseln ist es im allgemeinen nicht, die häufigen zeitlichen Bewertungsschwankungen für die Erbbauzinsbemessung möglichst genau nachzuvollziehen, sondern allzu großen Unbilligkeiten, die im Fortbestand des alten Erbbauzinses liegen könnten, in billiger Weise abzuhelpfen. Neuere Anpassungsklauseln sehen denn auch eine wiederholte Zinsanpassung erst jeweils nach Ablauf von einigen - drei, fünf, zehn - Jahren vor (vgl. auch § 9 a Abs. 1 Satz 5 ErbbauVO i.d.F. des Änderungsgesetzes vom 8. Januar 1974, BGBl I S. 41).

5. Hinzu kommt folgendes:

Daß die Grundstückswerte wegen ihrer ungesunden Entwicklung für die Bemessung von Erbbauzinserhöhungen nicht maßgebend sein sollen, hat der Gesetzgeber neuerdings selbst bestimmt, jedoch unter Beschränkung auf Wohnbauten (Einfügung von § 9 a ErbbauVO durch Art. 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung dieser Verordnung vom 8. Januar 1974, BGBl I S. 41; vgl. das bereits in dieselbe Richtung weisende Senatsurteil vom 20. Oktober 1972, V ZR 137/71, LM ErbbauVO § 9 Nr. 9, etwa gegenüber dem ein Waldgrundstück betreffenden Urteil vom 13. Februar 1970, V ZR 33/67, aaO Nr. 5 = WM 1970, 353). Im vorliegenden Fall handelt es sich

um ein nicht zu Wohnzwecken, sondern zu geschäftlichen Zwecken überlassenes und genutztes Grundstück. Eine entsprechende Unterscheidung kann sachgerecht sein mit der Wirkung, daß bei Erbbaurechtsausgabe zu gewerblicher Grundstücksnutzung für die Billigkeit des Zinserhöhungsumfangs neben anderen Faktoren auch die Entwicklung der Grundstückswerte eine gewisse Rolle spielen kann. Auch unter diesem Gesichtspunkt wird die Erbbauzinsanpassung vom Tatrichter erneut zu überprüfen sein.

IV.

Hiernach kann das angefochtene Urteil mit der bisherigen Begründung nicht aufrechterhalten werden. Es war vielmehr aufzuheben und die Sache zu neuer

tatrichterlicher Prüfung an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Die Betrauung eines anderen Senats nach § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO erschien angemessen.

Hill

RiBGH Dr. Freitag
ist erkrankt und zur
Zeit dienstunfähig.
Er kann deshalb nicht
unterschreiben.

Mattern

Hill

Dr. Grell

Dr. Eckstein