

12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

015

Y ZR 67/70

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

14. Juli 1971

H i r t h ,
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Stadt W [REDACTED], vertreten durch den
Oberstadtdirektor,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

1. den Kaufmann Bernard G [REDACTED],
 2. die Ehefrau Wally G [REDACTED] geb. Hermann,
- beide in W [REDACTED], M [REDACTED]weg /,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juli 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Hill, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 6. März 1970 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die klagende Stadtgemeinde ist seit September 1955 Eigentümerin des in ihrem Stadtgebiet gelegenen, 1170 qm großen Grundstücks M [REDACTED] weg [REDACTED], das vorher der V [REDACTED] werk GmbH gehörte. Diese bestellte am 6. November 1952 den Gastwirts-Eheleuten S [REDACTED] an dem Grundstück zur Errichtung eines Wohn- und Geschäftshauses ein Erbbau-recht für 99 Jahre; den jährlichen Erbbauzins setzten die Vertragspartner auf 58,50 DM fest.

- 3 -

Durch notariellen Vertrag vom 29. April 1955 übertrugen die Eheleute S[REDACTED] das Erbbaurecht "mit sämtlicher sich aus dem Verträge vom 6.11.1952 für sie ergebenden Rechten und Pflichten" auf die beklagten Eheleute, die diese Übertragung annahmen. In dem Übertragungsvertrag erklärten sich die Beklagten mit einer Erhöhung des Erbbauzinses auf jährlich 234 DM einverstanden (§ 6 Abs.1) und unterwarfen sich hinsichtlich ihrer Befugnis, gegenüber Erbbauzinsforderungen aufzurechnen oder mit der Zahlung zurückzuhalten, gewisse Beschränkungen (§ 7 Abs. 1). Unter § 7 Abs. 2 des Vertrages erkannten sie

"weiter an, daß sowohl die V[REDACTED]werk GmbH als auch sie als Erbbauberechtigte berechtigt sind, bei einer wesentlichen Änderung des Wertes des Erbbaugrundstücks oder der allgemeinen Wirtschafts- und Währungsverhältnisse - als wesentliche Änderung werden nur solche über 20 % angesehen - eine Anpassung des Erbbauzinses an die veränderten Umstände zu verlangen, durch die eine billige und angemessene Verzinsung des Grundstückswerts gewährleistet wird. Einigen sich die Vertragsparteien über die Höhe des neu festzusetzenden Erbbauzinses nicht, so soll die Preisbehörde oder eine andere amtliche Schätzstelle entscheiden."

Vorstehender Vereinbarung sollte laut § 7 Abs. 3 nur schuldrechtliche Bedeutung zukommen. Die V[REDACTED]werk GmbH stimmte unter dem 9. Mai 1955 der Übertragung des Erbbaurechts an die Beklagten zu.

Als die Klägerin, inzwischen Grundstückseigentümerin geworden, im Dezember 1963 auf Grund von § 7 Abs. 2 und 3 des Übertragungsvertrages eine Erhöhung des Erb-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

12

bauszinses ab Januar 1964 verlangte und mit dem gleichen Verlangen auch an zahlreiche weitere Erbbauberechtigte in W[REDACTED] herantrat, in deren Verträgen gleichlautende Abreden enthalten sind, stieß sie bei den Beklagten und bei anderen auf Ablehnung. Sie wandte sich daraufhin an den Regierungspräsidenten in L[REDACTED] in seiner Eigenschaft als Preisbehörde. Der Regierungspräsident verwies die Klägerin auf die inzwischen durch das Bundesbaugesetz eingetretene Freigabe der Grundstückspreise und vertrat den Standpunkt, daß die ihm unterstellte Preisüberwachungsstelle zur Erstattung von Schiedsgutachten nicht befugt sei; er müsse deshalb ein Tätigwerden seiner Behörde in dieser Angelegenheit ablehnen.

Nachdem die Klägerin in der Folgezeit die Beklagten noch mehrfach vergeblich aufgefordert hatte, in eine Erbbauzinserhöhung zu willigen, hat sie gegen Ende Januar 1969 die vorliegende Klage erhoben, mit der zunächst die Feststellung begehrt wurde, daß die Beklagten verpflichtet seien, für das Jahr 1964 über die früher festgelegte Summe hinaus einen weiteren, durch die Preisbehörde oder eine andere amtliche Schätzstelle oder gegebenenfalls durch das ordentliche Gericht noch zu bestimmenden Betrag als Erbbauzins zu zahlen. Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen, weil die Klägerin auf Leistung klagen könne und infolgedessen kein rechtliches Interesse an der beehrten Feststellung habe.

In der Berufungsinstanz ist die Klägerin zur Leistungsklage übergegangen und hat unter Vorlage eines von dem "Gutachterausschuß für die Stadt W[REDACTED]" erstatteten "Schiedsgutachtens", dem zufolge der angemessene Erbbauzins für das Grundstück M[REDACTED]weg ■ seit 1964 jährlich 1 851,41 DM beträgt, von den Beklagten Zahlung des Unterschiedsbetrages für die Jahre 1964 bis 1966, hilfsweise auch für 1967 bis 1969, in Höhe von 4 852,23 DM nebst Zinsen gefordert; ihr bisheriges Feststellungsbegehren hat sie, unter Ausdehnung auf die Jahre 1965 und 1966, als Hilfsantrag aufrechterhalten. Die Beklagten sind dem entgegengetreten und haben vor allem das Fehlen des vertraglich vorgesehenen Schiedsgutachterverfahrens beanstandet: mit der Einschaltung jenes Ausschusses - der personell und von der Sache her in dieser Angelegenheit nicht unbefangen sei - könnten sie sich nicht einverstanden erklären, vielmehr müsse der Schiedsgutachter von beiden Parteien gemeinsam bestellt werden. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen mit der Maßgabe, daß die Klage hinsichtlich des Zahlungsanspruchs als unbegründet abgewiesen werde.

Mit der im Berufungsurteil zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge aus der Vorinstanz weiter. Die Beklagten beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

1. Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen, entgegen der von den Beklagten in der mündlichen Revisionsverhandlung vertretenen Meinung, keine Bedenken. Das Oberlandesgericht hat das Rechtsmittel nach § 546 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 ZPO zugelassen, weil seiner "Auslegung der Vereinbarung über einen Ersatzschiedsgutachter und deren Auswirkungen" grundsätzliche Bedeutung zukomme.

Wenn die Revisionsbeklagten dem entgegenhalten, der angeführte Punkt sei nicht entscheidungserheblich, da der Berufungsrichter die Vereinbarungen in § 7 Abs. 2 und 3 des Übertragungsvertrages in erster Linie als nichtig angesehen und die Auslegungsfrage lediglich im Rahmen einer Hilferwägung erörtert habe, so wird dabei verkannt, daß die Zulassungsmöglichkeit keineswegs auf solche Fragen beschränkt ist, die allein für die Hauptbegründung bedeutsam sind. Erweist sich diese nämlich als nicht stichhaltig, dann rückt die Hilfsbegründung in den Vordergrund und es hängt von ihr ab, ob die mit der Revision angefochtene Entscheidung aufrechterhalten werden kann oder nicht. Infolgedessen ist kein Grund ersichtlich, weshalb das Berufungsgericht gehindert sein sollte, die Revision auch wegen eines Rechtsproblems zuzulassen, das bei der Hilfsbegründung eine Rolle spielt.

Im übrigen ist nach erfolgter Zulassung das Revisionsgericht im allgemeinen nicht auf die Nachprüfung

der Rechtsfrage beschränkt, deren grundsätzliche Bedeutung dem Berufungsgericht Anlaß zu dieser Handhabung gegeben hat; es muß vielmehr das angefochtene Urteil in der gleichen Weise überprüfen, wie wenn die Revision auch ohne Zulassung hätte eingelegt werden können (BGH LM ZPO § 546 Nr. 38 a). Für die Annahme, daß etwa im vorliegenden Fall der Berufsrichter das Rechtsmittel nur in einem begrenzten Umfang zulassen wollen, besteht kein Anhaltspunkt.

2. Da der neue, im zweiten Rechtszug erstmals gestellte Zahlungsantrag vom Oberlandesgericht für sachdienlich erachtet wurde, steht seine verfahrensrechtliche Zulässigkeit jetzt nicht mehr zur Erörterung (§ 270 ZPO). Die Anpassungsklausel in § 7 Abs. 2 und 3 des Übertragungsvertrages läuft, wie das angefochtene Urteil zutreffend darlegt, auch nicht dem Bestimmtheitserfordernis des § 9 Abs. 2 Satz 1 ErbbauVO zuwider, weil ihr nach dem Willen der Vertragsschließenden lediglich schuldrechtliche Wirkung zukommen sollte (BGHZ 22, 220). Ebensowenig bedurfte die streitige Klausel einer Genehmigung nach § 3 Satz 2 WährG (BGH WM 1971, 39, 40).

3. Das Berufungsgericht hält jedoch die Anpassungsklausel aus anderen Erwägungen für nichtig ("unwirksam").

a) Es geht in seiner Hauptbegründung davon aus, daß die Rechtsvorgängerin der Klägerin an dem zwischen den Eheleuten S. [REDACTED] und den Beklagten abgeschlossenen

Übertragungsvertrag nicht beteiligt gewesen sei. Die Vertragspartner hätten nur für sich selbst und nicht etwa als Vertreter der Grundstückseigentümerin gehandelt, und ihre rechtsgeschäftlichen Erklärungen seien auch nicht an die Adresse eines Dritten gerichtet gewesen. In der Zustimmung zum Übertragungsvertrag, welche die Rechtsvorgängerin der Klägerin in ihrer Eigenschaft als Grundstückseigentümerin und Erbbaurechtsausgeberin erteilte, habe ebenfalls kein eigener Vertragsabschluß zwischen ihr und den Vertragspartnern oder einem von ihnen gelegen. Nach dem Vertragstext scheide ferner die Möglichkeit aus, daß ihr der eine oder andere Partner ein besonderes Vertragsangebot gemacht hätte, das von ihr dann, neben der Zustimmung zur Erbbaurechtsübertragung, angenommen worden wäre. Ein gültiger Vertrag zugunsten Dritter schließlich (§§ 328 ff BGB) komme allenfalls hinsichtlich der Vertragsabreden in § 6 Abs. 1 - Erbbauzinserhöhung - und § 7 Abs. 1 - Einschränkung des Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrechts der Beklagten - in Betracht, nicht dagegen für die hier streitige Anpassungsklausel in § 7 Abs. 2 und 3; denn diese begünstige die Grundstückseigentümerin nicht bloß, sondern verpflichte sie zugleich und in unlösbarem Zusammenhang mit jener Begünstigung, sich gegebenenfalls einem Verlangen der Beklagten nach Herabsetzung des Erbbauzinses zu fügen, so daß insoweit ein von der Rechtsordnung nicht anerkannter Vertrag zu Lasten eines Dritten vorläge. Das Berufungsgericht hat dann noch geprüft, ob die sich hieraus ergebende Nichtigkeit der Anpassungsklausel zur weiteren Folge habe, daß gemäß § 139 BGB auch der gesamte übrige Inhalt des Übertragungsvertrages nichtig sei; dies wird im angefochtenen Urteil mit näherer Begründung verneint.

b) Hiergegen wendet sich die Revision. Ihr ist der Erfolg nicht zu versagen, da das Oberlandesgericht, wie sie zutreffend rügt, bei Würdigung der rechtlichen Beziehungen wesentlichen Tatsachenstoff unberücksichtigt gelassen und gegen Auslegungsgrundsätze verstoßen hat (§ 286 ZPO, §§ 133, 157 BGB).

Seine Auffassung, daß es zwischen den Parteien, soweit die streitige Anpassungsklausel in Betracht kommt, an einem Vertragsverhältnis fehle, stützt sich ausschließlich auf den Inhalt des schriftlichen Übertragungsvertrags vom 29. April 1955 (vgl. die in der Urteilsbegründung sich wiederholenden Hinweise auf die "notarielle Vertragsurkunde", den "Vertragstext", den "Text der Vertragsurkunde" usw.). In der Zustimmungserklärung, welche die Rechtsvorgängerin der Klägerin als Grundstückseigentümerin einige Tage später abgegeben hat, erblickt der Berufungsrichter bloß einen zwar notwendigen, aber rein formalen Akt ("lediglich ein placet zu einer zwischen anderen Personen getroffenen Vereinbarung") und meint ersichtlich, hierin habe sich ihre Mitwirkung bei der Erbbaurechtsübertragung erschöpft. Diese einschränkende Betrachtungsweise wird jedoch der Rolle, die der Rechtsvorgängerin der Klägerin im Rahmen des gesamten Vertragswerks zukam, nur unvollkommen gerecht. Man räumte ihr, obgleich an dem notariellen Vertrag nur die Eheleute S. [REDACTED] als bisherige und die Beklagten als neue Erbbauberechtigte beteiligt waren, Befugnisse ein, die sie zuvor nicht gehabt hatte (Erbbauzinserhöhung, Begrenzung des Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrechts gegenüber ihren An-

sprüchen), und insbesondere "anerkannten" die Beklagten, unter gewissen Voraussetzungen zu einer Neufestsetzung des Erbbauzinses verpflichtet bzw. berechtigt zu sein. Dem Berufungsgericht hätte sich die Frage aufdrängen müssen, worauf dieses Anerkenntnis beruhte und ob nicht neben dem notariell Beurkundeten weitere Abmachungen unmittelbar zwischen der Rechtsvorgängerin der Klägerin einerseits und den beiden Vertragspartnern oder einem von ihnen andererseits bestanden.

Solche Abmachungen hätten wegen ihrer schuldrechtlichen Natur keiner Form bedurft; sie konnten rechtswirksam auch mündlich oder gar stillschweigend getroffen werden. Daß die Beklagten vor Abschluß des notariellen Übertragungsvertrages bereits mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin verhandelt hatten und mit ihr mindestens über bestimmte Punkte einig geworden waren, lag den Umständen nach keineswegs fern. Anderenfalls wäre kaum verständlich, wieso sie vor dem Notar ihre Bereitschaft erklärt hätten, der Grundstückseigentümerin weitergehende Rechte zu gewähren, als ihr nach dem ursprünglichen Erbbaurechtsvertrag vom Jahre 1952 zustanden. Laut Urteilstatbestand (§ 314 ZPO) hatte zudem die Klägerin in der letzten Tatsachenverhandlung - in der anscheinend erstmals Zweifel an dem Bestehen vertraglicher Beziehungen zwischen den Parteien zur Sprache kamen - unter Beweisantritt behauptet, ihre Rechtsvorgängerin habe den Partnern des Übertragungsvertrages vom 29. April 1955 noch vor dessen Abschluß zu verstehen gegeben, daß sie die Erbbaurechtsübertragung

nicht genehmigen werde, wenn die Anpassungsklausel nicht in den Vertragstext aufgenommen würde; letzterer stamme von ihrer Rechtsvorgängerin her.

Das Berufungsgericht durfte sich unter den geschilderten Umständen nicht mit der Prüfung begnügen, ob - was es verneint hat - die Erklärungen der Beklagten in der Urkunde vom 29. April 1955 ein Vertragsangebot an die Rechtsvorgängerin der Klägerin enthielten und diese das Angebot mit ihrer Zustimmungserklärung vom 9. Mai 1955 angenommen habe. Vielmehr hätte es auch die Vorgänge, die nach der Sachdarstellung der Klägerin zeitlich vor der notariellen Verhandlung gelegen haben sollen, berücksichtigen und insbesondere prüfen müssen, ob sie bereits zu einer die jetzigen Prozeßparteien bindenden Vereinbarung geführt haben oder ob zum mindesten in dem damaligen Verhalten der Grundstückseigentümerin ein Vertragsangebot zu erblicken sei, welches die Beklagten durch ihre nachfolgenden Erklärungen vor dem Notar angenommen haben könnten; daß eine solche Annahmeerklärung keiner besonderen Mitteilung an die Rechtsvorgängerin der Klägerin bedurft hätte, wird von der Revision zutreffend hervor- gehoben (§ 151 BGB).

Auf die Urteilsausführungen zum Problem des Vertrages zugunsten Dritter und auf das, was die Revision dagegen ins Feld führt, kommt es im gegenwärtigen Verfahrensstande nicht mehr an, da sich die angefochtene Entscheidung bereits wegen der zuvor erörterten Mängel nicht aufrecht- erhalten läßt.

4. Hilfsweise wird im angefochtenen Urteil noch ausgeführt, daß die Klägerin auch dann, wenn die Anpassungsklausel wirksam sein sollte, mit ihrem Zahlungsbegehren keinen Erfolg haben könne, weil das in § 7 Abs. 2 des Übertragungsvertrages für den Fall der Nichteinigung der Parteien über die Erbbauzinshöhe vorgesehene Schiedsgutachterverfahren (§§ 317, 318 BGB) bislang nicht durchgeführt worden sei: Die Preisbehörde komme als Schiedsgutachter nicht mehr in Betracht, und darüber, welche "andere amtliche Schätzstelle" nunmehr ersatzweise zur Gutachterausschüttung berufen sei, müßten die Parteien zunächst eine ergänzende Vereinbarung treffen. Gegebenenfalls müsse die Klägerin die Beklagten auf Abschluß einer solchen Vereinbarung verklagen. Dieser Notwendigkeit könne sie nicht dadurch entgehen, daß sie einseitig den nach § 137 BBauG bei ihrer Stadtverwaltung gebildeten Gutachterausschuß mit der schiedsgutachterlichen Bestimmung beauftragt habe. Denn die Beklagten hätten dem nicht zugestimmt und wollten dies auch in Zukunft nicht tun. Infolgedessen sei die Person des Ersatzschiedsgutachters noch nicht vertraglich festgelegt. Das von der Klägerin vorgelegte "Schiedsgutachten" des Gutachterausschusses stelle keine verbindliche Leistungsbestimmung im Sinne des § 317 BGB dar.

Diese Hilfsbegründung vermag jedoch die Klageabweisung ebenfalls nicht zu rechtfertigen. Keinen Bedenken unterliegt freilich die Vertragsauslegung des Berufungsgerichts, wonach das vorgesehene Schiedsgutachterverfahren noch aussteht und Feststellungen des

"Gutachterausschusses der Stadt W[REDACTED]" für die Beteiligten nicht verbindlich sind; was die Revision gegen diese tatrichterliche Würdigung geltend macht, ist nicht stichhaltig. Allein es geht nicht an, die Klägerin auf einen neuen Prozeß zu verweisen, mit welchem die Gegenpartei zunächst zum Abschluß einer Vereinbarung über die Person des Ersatzschiedsgutachters angehalten werden müßte. Vielmehr ist es nach § 319 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB, der in derartigen Fällen entsprechend angewendet werden muß, Aufgabe des Berufungsgerichts, von sich aus die Höhe des geschuldeten Erbbauzinses zu ermitteln und demgemäß in der Sache selbst zu entscheiden (vgl. auch das Urteil des erkennenden Senats vom 14. Juli 1971, V ZR 54/70).

5. Da hiernach das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen werden muß (§§ 564, 565 Abs. 1 ZPO), erübrigt sich ein Eingehen auf die weiteren Rügen der Revision. Zu diesen sei lediglich bemerkt, daß die Abweisung des auf Feststellung gerichteten Hilfsantrages nicht zu beanstanden ist; denn mit Rücksicht auf ihre Leistungsklage fehlt der Klägerin ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung (§ 256 ZPO), und sie ist, soweit die Klage rechtzeitig erhoben wurde, auch gegen einen Verjährungseintritt geschützt (§ 209 Abs. 1 BGB).

15

- 14 -

Dem Berufungsgericht ist zugleich die vom endgültigen Prozeßausgang abhängige Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

Dr. Augustin

Rothe

Hill

Offterdinger

Dr. Grell