BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 85/06

Verkündet am:
20. Juli 2007
Langendörfer-Kunz
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InVorG § 16 Abs. 1 Satz 1

Bei einem investiven Verkauf können Aufwendungen, die der Berechtigte dem Verfügungsberechtigten im Falle der Restitution gemäß § 3 Abs. 3 Satz 4 VermG zu erstatten hätte, von dem für die zurückzuübertragende Sache erhaltenen, herauszugebenden Erlös abgezogen werden.

BGH, Urt. v. 20. Juli 2007 - V ZR 85/06 - LG Berlin
Kammergericht

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Juli 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, den Richter Dr. Klein, die Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Czub und Dr. Roth

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 23. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 13. März 2006 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als über die Klage entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Stadt P. (Stadt) war Verfügungsberechtigte des mit einem Wohnhaus bebauten, ehemals volkseigenen Grundstücks F. straße 6 in P. . Die Verwaltung des Grundstücks erfolgte durch die aus dem örtlichen VEB Kommunale Wohnungswirtschaft hervorgegangene Klägerin, früher firmierend als "Gemeinnützige Wohn- und Baugesellschaft P. GmbH". Einzige Gesellschafterin der Klägerin ist die Stadt.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

2 Auf Grund eines Investitionsvorrangverfahrens verkaufte die Stadt mit Notarvertrag vom 27. Januar 2000 das Grundstück für 260.000 DM an die zwischenzeitlich auf die Beklagte verschmolzene O. GmbH. In § 12 Nr. 4 des Kaufvertrages heißt es:

> "Der Käufer erstattet der ... GeWoBa P. mbH (Gemeinnützige Wohn- und Baugesellschaft P. mbH) die nachweisbar aufgewendeten Kosten gemäß § 3 Abs. 3 Satz 4 VermG (z.B. Umstellung auf Erdgas)."

3 Gestützt hierauf verlangt die Klägerin die Erstattung für die Umstellung des Gebäudes auf Erdgas 1992/1993 aufgewendeter 20.010,99 € und 1991 bis 1993 entstandener Instandsetzungskosten von 22.408,50 €. Die Beklagte hat widerklagend Auskunft darüber verlangt, ob und in welchem Maße die Klägerin ihre Aufwendungen steuerlich geltend gemacht und die Miete für die Wohnungen in dem Gebäude aufgrund ihrer Aufwendungen erhöht habe.

4 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Der Senat hat die Revision zugelassen, soweit die Beklagte die Abweisung der Klage erstrebt.

Entscheidungsgründe:

I.

5 Das Berufungsgericht bejaht den geltend gemachten Anspruch. Es legt § 12 Nr. 4 des Kaufvertrages als Vereinbarung eines Anspruch zugunsten der Klägerin gemäß § 328 BGB aus. Soweit die Beklagte erstmals im Berufungsverfahren geltend mache, die vereinbarte Regelung sei gemäß §§ 3, 9 AGBG unwirksam, sei ihr Vorbringen nach § 531 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen.

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

II.

6 Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

7 1. Die Revision rügt mit Erfolg, dass das Berufungsgericht den Vortrag der Beklagten zur Unwirksamkeit von § 12 Nr. 4 des Vertrages nach dem AGBG verfahrensfehlerhaft übergangen hat (§ 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO).

8 Über den Wortlaut von § 531 Abs. 2 ZPO hinaus ist neuer unstreitiger Tatsachenvortrag in der Berufungsinstanz zu berücksichtigen. Dies gilt auch, wenn dadurch eine Beweisaufnahme erforderlich wird (BGHZ 161, 138, 141 ff.; BGH, Urt. v. 13. Juli 2005, IV ZR 47/04, FamRZ 2005, 1555, 1557; Urt. v. 6. Dezember 2004, II ZR 394/02, NJW-RR 2005, 437; Musielak/Ball, ZPO, 5. Aufl., § 531 Rdn. 16; Zöller/Gummer/Heßler, ZPO, 26. Aufl., § 531 Rdn. 21), weil es dem Zweck des Zivilprozesses zuwider läuft, auf der Grundlage eines von keiner Partei vorgetragenen Sachverhalts über Ansprüche zu entscheiden oder Rechte festzustellen (BGHZ 161, 138, 143).

9 So verhält es sich hier. Die Beklagte hat im Berufungsverfahren vorgetragen, die Stadt habe bei dem Verkauf ehemals volkseigener Grundstücke die als § 12 Nr. 4 in den Kaufvertrag aufgenommene Klausel vorformuliert und mehrfach verwendet. Das hat die Klägerin nicht bestritten. Der Vortrag der Beklagten reicht zur Darstellung der tatsächlichen Voraussetzungen der Verwendung der Klausel als Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne von § 1 Abs. 1 AGBG aus und war damit gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO von dem Berufungsgericht zu berücksichtigen.

10 Daran ändert die Einlassung der Klägerin nichts, die Klausel sei zwischen den Vertragsparteien ausgehandelt worden. Die Einlassung der Klägerin bedeutet die Behauptung eines Umstands, der die Anwendbarkeit des AGB-

Gesetzes auf den Vertrag vom 27. Januar 2000 gemäß § 1 Abs. 2 AGBG ausschließt, ohne dass der Vortrag der Beklagten hierdurch in Abrede gestellt wird. Damit aber fehlt es an den von § 531 Abs. 2 ZPO nach der Auslegung der Bestimmung durch die Rechtsprechung notwendigen Voraussetzungen für einen Ausschluss der Behauptung der Beklagten.

11 2. Der Verfahrensfehler ist entscheidungserheblich. § 12 Nr. 4 des Vertrages ist unwirksam, wenn es sich bei dieser Regelung nicht um eine zwischen den Parteien im Sinne von § 1 Abs. 2 AGBG ausgehandelte Vertragsbedingung handelt.

12 a) Die Einbeziehung der Klausel in den Kaufvertrag scheitert zwar nicht an § 3 AGBG (a.A. LG Potsdam ZOV 2006, 43, 44). Der Revision ist insoweit zuzugeben, dass die Aufnahme der Klausel in die am Ende des Vertrages vereinbarten Kostenregelungen unüblich sein mag. Die Aufwendungsersatzklausel ist indessen Bestandteil eines von einem Notar verlesenen und beurkundeten, übersichtlichen und verständlichen Vertrages. Die Beurkundung und die nach §§ 13 Abs. 1, 17 Abs. 1 BeurkG gebotene Verlesung und Belehrung nehmen einer Klausel nicht notwendig einen überraschenden Charakter (Senat, BGHZ 114, 338, 340; 75, 15, 20 f; BGH, Urt. v. 24. Oktober 2000, XI ZR 273/99, NJW-RR 2001, 1420, 1422). Von dem hier maßgeblichen Erwerberkreis (kaufmännische Immobilieninvestoren, die auf Grund von Investitionsvorrangverfahren Grundstücke erwerben) ist jedoch erhöhte Aufmerksamkeit zu erwarten, zumal bei Kaufverträgen im Rahmen derartiger Verfahren Freistellungsklauseln nicht unüblich sind (vgl. Senat, Urt. v. 14. November 2003, V ZR 144/03, NJW-RR 2004, 263; Ulmer in Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 9. Aufl., § 3 Rdn. 13 f., 54) und die Beklagte vor dem Abschluss des Vertrages vom 27. Januar 2000 mehrere Verträge mit entsprechenden Regelungen geschlossen hat. Das schließt es aus, der Klausel einen Überrumpelungseffekt beizumessen (vgl.

Senat, BGHZ 109, 197, 201; Ulmer in Ulmer/Brandner/Hensen, aaO, § 3 Rdn. 13a).

13 b) § 12 Nr. 4 des Vertrages ist auch nicht wegen eines Verstoßes gegen das Transparenzgebot unwirksam, weil durch die Bestimmung Zahlungsverpflichtungen begründet werden sollen, ohne einen Betrag oder eine Obergrenze zu nennen. Die Klausel gibt mit dem Bezug auf § 3 Abs. 3 Satz 4 VermG einen konkreten, überprüfbaren Bereich der möglichen Kosten an und macht durch das Beispiel ("Umstellung auf Erdgas") den Regelungsgegenstand anschaulich. Damit genügt sie bei der vorliegend allein in Betracht kommenden Verwendung im kaufmännischen Geschäftsverkehr mit Immobilieninvestoren dem Transparenzgebot (vgl. BGHZ 124, 351, 361; 140, 241, 247). Die Stadt war auch nicht gehalten, die Höhe der nach § 12 Nr. 4 des Vertrages zu erstattenden Aufwendungen in den Vertragsverhandlungen von sich aus offen zu legen. Sie konnte erwarten, dass die O. GmbH als fachkundige Investorin hiernach fragen würde, wenn sie den Betrag dieser Kosten für ihre Entscheidung, das Grundstück zu erwerben, für erforderlich erachtete.

14 c) § 12 Nr. 4 des Vertrages hat jedoch einen unangemessenen, nach Treu und Glauben zu missbilligenden Inhalt. Der geltend gemachte Aufwendungsersatzanspruch kann aus diesem Grund gemäß § 9 AGBG nicht wirksam im Wege Allgemeiner Geschäftsbedingungen zum Vertragsgegenstand gemacht werden.

15 aa) Anders als formularmäßige Nachbewertungsvereinbarungen in Privatisierungsverträgen der früheren Treuhandanstalt (vgl. dazu Senat, BGHZ 146, 331; Urt. v. 22. Februar 2002, V ZR 251/00, WM 2002, 1970) ist die vorliegende Aufwendungsersatzklausel nicht durch § 8 AGBG als Preisvereinbarung einer Inhaltskontrolle entzogen. In den Nachbewertungsfällen wurde wegen des Fehlens eines funktionsfähigen Grundstücksmarkts im Zeitpunkt des Vertrags-

schlusses eine Erhöhung des zunächst vereinbarten Kaufpreises auf der Grundlage einer Nachbewertung vereinbart. Im Unterschied dazu haben die Vertragsparteien hier – ähnlich wie bei Freistellungsklauseln betreffend § 16 Abs. 1 Satz 3 InVorG oder § 8 Abs. 4 VZOG (vgl. dazu Senat, Urt. v. 14. November 2003, V ZR 144/03, NJW-RR 2004, 263, 264; Urt. v. 7. Juli 2006, V ZR 246/05, ZOV 2006, 267) – den Kaufpreis fest vereinbart und die Verpflichtung des Erwerbers vorgesehen, zusätzlich zur Zahlung des Kaufpreises die in § 12 Nr. 4 des Vertrages bezeichneten Aufwendungen zu erstatten. Dies ist keine unmittelbare Entgeltvereinbarung, die nach § 8 AGBG der Inhaltskontrolle entzogen wäre.

16 bb) Nach § 9 AGBG sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung liegt nach ständiger Rechtsprechung vor, wenn der Verwender der Klausel missbräuchlich eigene Interessen auf Kosten des Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne die Interessen des Vertragspartners angemessen zu berücksichtigen (vgl. BGHZ 140, 25, 28; Senat, Urt. v. 3. April 1998, V ZR 6/97, NJW 1998, 2600, 2601; Brandner in Ulmer/ Brandner/Hensen, aaO, § 9 Rdn. 70). So verhält es sich hier.

17 Der Vertrag sieht einen festen Kaufpreis vor, auf den sich die Vertragsparteien auf Grund eines Sachverständigengutachtens über den Verkehrswert des Grundstücks geeinigt haben. Die zum Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens und der Einigung auf den Kaufpreis bereits mehrere Jahre zurückliegenden Maßnahmen, deren Kosten die Klägerin vorliegend verlangt, haben bei der Ermittlung des Verkehrswertes Berücksichtigung gefunden. Dennoch sieht § 12 Nr. 4 des Vertrages eine Verpflichtung des Erwerbers zum Ersatz vor. Die Klausel begünstigt damit einseitig die Klägerin, die das Grundstück für die Ver-

käuferin verwaltet hat, und nimmt auf die Interessen des Käufers keine Rücksicht. Zusätzlich zu dem Kaufpreis in Höhe des Verkehrswerts soll der Käufer Aufwendungen erstatten, deren Wert - soweit er den Verkehrswert des Grundstücks erhöht hat - in dem Kaufpreis bereits enthalten ist. Dies würde im vorliegenden Fall dazu führen, dass die Beklagte neben dem Kaufpreis in Höhe des Verkehrswerts des Grundstücks von 260.000 DM weitere 42.419,49 € zu zahlen hätte, was - wirtschaftlich - einer Preiserhöhung um rund ein Drittel gleichkäme. Ein nachvollziehbarer Grund für diese Gestaltung ist nicht ersichtlich (vgl. LG Potsdam ZOV 2006, 43, 44).

18 Darüber hinaus weicht § 12 Nr. 4 des Vertrages von der gesetzlichen Regelung ab, nach der der Berechtigte - und nicht der Erwerber eines zurückzuübertragenden Grundstücks - im Investitionsvorrangverfahren die von der Klausel erfassten Aufwendungen zu tragen hat, und stellt damit den Verfügungsberechtigten in unangemessener Weise besser, als er nach der gesetzlichen Regelung des Ersatzes von Aufwendungen auf zurückzuübertragende Vermögenswerte steht.

19 (1) Nach § 3 Abs. 3 Satz 4 VermG sind bei der Naturalrestitution die dem Verfügungsberechtigten gemäß § 3 Abs. 3 VermG erlaubten Aufwendungen von dem Berechtigten zu erstatten (BGHZ 150, 237, 241; 136, 57, 63 f.). Damit soll erreicht werden, dass der Verfügungsberechtigte nicht mit Blick auf eine möglicherweise unzureichende Amortisation seiner Aufwendungen von Instandsetzungsmaßnahmen absieht. Aufwendungen, die in dem Zeitraum zwischen dem Restitutionsantrag und der Rückübertragung notwendig werden, hätte bei sofortiger Entscheidung über den Restitutionsantrag der Berechtigte zu tragen. Daran soll der mit dem Restitutionsverfahren verbundene Zeitablauf nichts ändern, da anderenfalls der Berechtigte aus einer späteren Rückübertragung einen nicht gerechtfertigten Vorteil zöge (BGHZ 136, 57, 61; Redeker/

Hirtschulz/Tank in Fieberg/Reichenbach/Messerschmidt/Neuhaus, VermG, Stand März 2006, § 3 Rdn. 306).

20 (2) Dieser Grundsatz gilt auch, wenn dem Berechtigten statt der Rückübertragung aufgrund eines Investitionsvorrangverfahrens der von dem Verfügungsberechtigten für ein entzogenes Grundstück erlangte Kaufpreis oder der Wert des Grundstücks zu erstatten ist.

21 (a) Nach § 16 Abs. 1 InVorG tritt der von dem Verfügungsberechtigten für ein zurückzuübertragendes Grundstück erzielte Erlös oder, wenn dieser hinter dem Verkehrswert zurückbleibt, der Verkehrswert an die Stelle des Grundstücks, das wegen der investiven Veräußerung nicht mehr zurückübertragen werden kann (§ 11 Abs. 2 Satz 1 InVorG). Der Berechtigte soll durch § 16 Abs. 1 InVorG nicht besser oder schlechter, sondern wirtschaftlich so gestellt werden, als würde ihm das Grundstück zurückübertragen (Senat, BGHZ 142, 221, 224 f.; Urt. v. 25. Juli 2003, V ZR 387/02, WM 2004, 390, 391; Kimme/Wegner, Offene Vermögensfragen, Stand März 2006, § 16 InVorG Rdn. 1, 20 f.; v. Drygalski/Hecker in Rädler/Raupach/Bezzenberger, Vermögen in der ehemaligen DDR, Stand November 2004, § 16 InVorG Rdn. 27; Rodenbach in Rodenbach/Söfker/Lochen, InVorG, Stand Dezember 1998, § 16 Rdn. 4, 13, 18).

22 (b) Der Berechtigte stünde indessen bei einer investiven Veräußerung besser, wenn er den Erlös bzw. den Verkehrswert anstelle des restitutionsbelasteten Grundstücks erhielte, ohne dem Verfügungsberechtigten diejenigen Aufwendungen erstatten zu müssen, die er bei einer Naturalrestitution zu ersetzen hätte. Es ist deshalb anerkannt, dass der Wertausgleich nach § 7 VermG auf den Betrag anzurechnen ist, der dem Berechtigten nach § 16 Abs. 1 InVorG zusteht (Kimme/Wegner, aaO, § 16 InVorG Rdn. 20 f., 32 ff.; v. Drygalski/Hecker, aaO, § 16 InVorG Rdn. 27 f.; Rodenbach in Rodenbach/Söfker/Lochen, aaO, § 16 Rdn. 13, 18; Rapp in Rechtshandbuch Vermögen und Investitionen in

der ehemaligen DDR, Stand April 2006, § 16 InVorG Rdn. 41, 52, 63). Für den Aufwendungsersatzanspruch des Verfügungsberechtigten nach § 3 Abs. 3 Satz 4 VermG gilt nichts anderes. Auch wegen solcher Aufwendungen hat der Berechtigte im Falle der Naturalrestitution Zahlung an den Verfügungsberechtigten zu leisten. Nach Sinn und Zweck von § 16 Abs. 1 InVorG sind die Kosten derartiger Aufwendungen daher auf den Anspruch aus § 16 Abs. 1 InVorG anzurechnen. Nur so kann eine wirtschaftliche Besserstellung des Berechtigten im Falle einer investiven Veräußerung gegenüber einer Naturalrestitution verhindert werden (s. schon Senat, Urt. v. 25. Juli 2003, V ZR 387/02, WM 2004, 390, 392).

23 (c) § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InVorG steht dem nicht entgegen. Durch diese Regelung soll der Verfügungsberechtigte von der Verfügungssperre des § 3 Abs. 3 bis 5 VermG befreit werden. Das ist für die Frage des Ersatzes erlaubter Aufwendungen ohne Belang (vgl. Zenneck in Rädler/Raupach/Bezzenberger, aaO, § 2 Rdn. 2).

24 (3) Der in § 12 Nr. 4 des Vertrages vorgesehene Anspruch führt demgegenüber zu einer unangemessenen Besserstellung des Verfügungsberechtigten. Ihm soll wegen seiner Aufwendungen ein weiterer Anspruch gegen einen zusätzlichen Schuldner, den Käufer des zurückzuübertragenden Grundstücks, verschafft werden. Dies benachteiligt den Käufer, der den Wert der Aufwendungen bereits über den Kaufpreis vergütet hat, entgegen den Geboten von Treu und Glauben und kann daher nicht durch die Einbeziehung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zum Inhalt eines Vertrages gemacht werden.

25 (4) Aus dem Umstand, dass Gläubigerin des Anspruchs nach § 12 Nr. 4 des Vertrages nicht die Stadt als Verfügungsberechtigte, sondern die Klägerin sein soll, ergibt sich nichts anderes. Der Verfügungsberechtigte kann nicht deshalb besser stehen, weil er ein Grundstück nicht selbst verwaltet, sondern die

Verwaltung einer juristischen Person überlässt, deren Anteile er hält und die er durch Vereinbarung eines Aufwendungsersatzanspruches im Wege des Vertrages zugunsten Dritter begünstigen will (vgl. Redeker/Hirtschulz/Tank in Fieberg/Reichenbach/Messerschmidt/Neuhaus, aaO, § 3 Rdn. 227; Wasmuth in Rechtshandbuch Vermögen und Investitionen in der ehemaligen DDR, Stand April 2006, § 3 VermG Rdn. 323). Im Ergebnis ändert sich die wirtschaftliche Situation hierdurch weder für den Käufer noch für den Verfügungsberechtigten derart, dass entgegen den vorstehenden Erwägungen durch Allgemeine Geschäftsbedingungen ein zusätzlicher Anspruch auf Erstattung von Aufwendungen gegen einen weiteren Schuldner begründet werden könnte.

III.

26 Das angefochtene Urteil hat daher keinen Bestand, soweit über den geltend gemachten Zahlungsanspruch zugunsten der Klägerin erkannt worden ist. Die Sache ist insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit es die fehlenden Feststellungen zur

Frage des Zustandekommens von § 12 Nr. 4 des Vertrages im Hinblick auf § 1 Abs. 2 AGBG nachholen kann (§§ 562 Abs. 1, 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Krüger Klein Stresemann

Czub Roth

Vorinstanzen:
LG Berlin, Entscheidung vom 29.06.2004 - 35 O 150/03 -
KG Berlin, Entscheidung vom 13.03.2006 - 23 U 190/04 -