

11

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ErbbauVO § 9 a Abs. 1 Satz 2

Bei der Ermittlung der "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" im Sinn des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO sind hinsichtlich der zu berücksichtigenden Entwicklung der Einkommensverhältnisse (BGHZ 75, 279; 77, 188) die für die Gesamtbevölkerung der Bundesrepublik Deutschland maßgebenden Zahlen heranzuziehen ohne Berücksichtigung regional unterschiedlicher Entwicklungen und ohne Beschränkung auf männliche Arbeitnehmer. Maßgebende Werte für den Abschluß der Entwicklung sind die Monatsindizes, die vor der Stellung eines Erhöhungsverlangens zuletzt veröffentlicht worden sind.

BGH, Urt. v. 15. April 1983 - V ZR 9/82 - OLG Schleswig
LG Lübeck

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 9/82

URTEIL

Verkündet am

15. April 1983

H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Meno K [REDACTED], Am F [REDACTED], L [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Gunter Fr [REDACTED],

2. Helga Fr [REDACTED] geb. H [REDACTED],

beide wohnhaft Am F [REDACTED], L [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. April 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 10. Dezember 1981 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Streit der Parteien geht um die Erhöhung eines Erbbauzinses.

Durch notariellen Vertrag vom 01. 1970 bestellte der Kläger an ihm gehörendem, etwa 11 000 qm großem Grundbesitz in Lübeck einer Wohnungsbaugesellschaft ein Erbbaurecht bis zum 31. Dezember 2069. Hinsichtlich eines inzwischen verselbständigten Teils der Erbbaurechtsfläche, nämlich des Grundstücks Am F 1, das 669 qm groß und mit einem Einfamilienhaus bebaut ist,



veräußerte diese Gesellschaft das Erbbaurecht an die Beklagten, die insoweit in alle Verpflichtungen aus dem Vertrag vom 14. August 1970 eintraten.

Über den Erbbauzins ist in diesem Vertrag folgendes bestimmt:

§ 3

Der Erbbauzins beträgt jährlich DM 1,20 je vermessenen Quadratmeter für die Zeit des Erbbaurechts und ist in halbjährlichen Raten nachträglich am 1. 1. und am 1. 7. eines jeden Jahres an den Eigentümer zu zahlen und zwar ab 1. 7. 1970.

§ 4

Jede der Vertragsparteien kann durch eingeschriebenen Brief die Neufestsetzung des Erbbauzinses auf den 1. des kommenden Kalenderhalbjahres verlangen, wenn sich der Lebenshaltungsindex für einen Arbeitnehmerhaushalt von 4 Personen um mehr oder weniger als 10 % verändert hat. Dem Lebenshaltungsindex liegt der Grundindex Basis 1962 = 100 des Statistischen Bundesamtes, Wiesbaden, zugrunde. Ausgangswert ist ein Index von 124 Punkten.

Die Neufestsetzung des Erbbauzinses kann jedoch nur in Abständen von mindestens 3 Jahren, erstmalig auf den 1. 1. 1974 vorgenommen werden.

Die Änderung des Preisindex ist lediglich Anlaß oder Voraussetzung, jedoch nicht Maßstab einer Neufestsetzung.

Falls es zwischen Eigentümer und Berechtigte über eine Veränderung des Erbbauzinses zu keiner gütlichen Einigung kommen sollte, soll ein von der Industrie- und Handelskammer zu benennender Sachverständiger die Angemessenheit des Erbbauzinses überprüfen und ggfs. mit verbindlicher Wirkung für die Parteien in angemessener Höhe neu festsetzen. Die Kosten eines derartigen Sachverständigen tragen Eigentümer und Berechtigte je zur Hälfte. Der Sach-

verständige ist innerhalb vier Wochen von dem Vertragspartner anzurufen und zu beauftragen, dessen Forderung durch den anderen Vertragspartner nicht anerkannt oder abgelehnt wird."

Der Erbbauzins ist inzwischen zweimal einverständlich - jeweils entsprechend dem Anstieg der Lebenshaltungskosten - erhöht worden, nämlich zum 1. Januar 1974 auf 1,45 DM und zum 1. Januar 1977 auf 1,70 DM, jeweils je qm und Jahr.

Da eine Einigung über die Höhe einer weiteren Anhebung zum 1. Januar 1980 nicht zustande kam, beauftragte der Kläger entsprechend der vertraglich vorgesehenen Regelung den ihm von der Industrie- und Handelskammer L [REDACTED] benannten Sachverständigen M [REDACTED] mit der Neufestsetzung. Laut Gutachten vom 14. Dezember 1979 hielt der Sachverständige für die Zeit ab 1. Januar 1980 einen Erbbauzins von 2,25 DM je qm und Jahr für angemessen; er gelangte zu diesem Ergebnis unter Berücksichtigung der Entwicklung der Bodenpreise, der Brutto-Löhne und -Gehälter der Arbeitnehmer und der Lebenshaltungskosten, sowie des Zinseszinsertrags eines dem Grundstückswert im Jahr 1970 entsprechenden Kapitals, jeweils bezogen auf den Zeitraum von 1970 bis 1979. Die Beklagten stimmten vorprozessual einer - dem Anstieg der Lebenshaltungskosten entsprechenden - Anhebung auf 1,88 DM je qm und Jahr zu; sie zahlen demgemäß seit 1. Januar 1980 einen Erbbauzins von jährlich 1 257,72 DM.

Der Kläger verlangt unter Berufung auf das Sachverständigengutachten eine Erhöhung auf 2,25 DM je qm und Jahr und hat dementsprechend in erster Instanz beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, über jährlich 1 257,72 DM hinaus ab 1. Januar 1980 weitere 247,53 DM in halbjährlichen Raten nachträglich am 1. Juli und am 1. Januar eines jeden Jahres zu zahlen; außerdem hat er den Betrag von 30,29 DM nebst Zinsen eingeklagt als Anteil der Beklagten an den Kosten des Sachverständigengutachtens.

In der ersten Instanz haben die Beklagten den Klagsanspruch bis zur Höhe von 2,16 DM je qm und Jahr, also eine weitere Erhöhung von jährlich 187,32 DM ab 1. Januar 1980 anerkannt.

Das Landgericht hat der Klage im Umfang dieses Anerkenntnisses sowie hinsichtlich der verlangten Beteiligung an den Gutachterkosten stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers - abgesehen von einer Änderung der Kostenentscheidung zu seinen Gunsten - zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision erstrebt der Kläger eine Verurteilung der Beklagten auch insoweit, als die Vorinstanzen seine Klage abgewiesen haben. Die Beklagten beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält die Neufestsetzung des Erbbauzinses durch den Sachverständigen M. [REDACTED], die es als ein Schiedsgutachten im weiteren Sinn betrachtet, für unverbindlich, da sie offenbar unbillig im Sinn des § 319 BGB sei; dies gelte vor allem deshalb, weil der Sachverständige sein Ergebnis auf einem gesetzlich nicht zulässigen Weg erreicht habe.

Das Gericht habe daher auf der Grundlage eigener Billigkeitserwägungen zu entscheiden. Danach seien die Beklagten aber jedenfalls nicht zur Zahlung eines höheren als des von ihnen anerkannten Erbbauzinses verpflichtet:

Maßstab für die Angemessenheit der Neufestsetzung seien nämlich, da der Vertrag insoweit keine Regelung treffe, hier die Grundsätze, die der Bundesgerichtshof für die im Rahmen des § 9 a Abs. 1 ErbbauVO anzustellende Billigkeitsprüfung entwickelt habe; es sei also abzustellen einerseits auf den prozentualen Anstieg der Lebenshaltungskosten für einen Vier-Personen-Arbeitnehmerhaushalt mit mittlerem Einkommen, andererseits auf die vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Daten über die Entwicklung der Bruttoverdienste der Arbeiter in der Industrie sowie der Angestellten in Industrie und Handel, und zwar jeweils nur der männlichen Arbeitnehmer. Zwar lege § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO an sich nur die Obergrenze einer zulässigen Erhöhung fest; der hierfür maßgebende Umfang der Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse sei aber in Fällen, in

denen der Vertrag selbst hierzu nichts bestimme, gleichzeitig als unmittelbarer Maßstab dafür anzusehen, welche Erhöhung angemessen sei. Ebenfalls entsprechend § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO sei es auch angezeigt, in zeitlicher Hinsicht für die Beurteilung des Ausmaßes der eingetretenen Änderungen an den Zeitpunkt des Vertragsschlusses und nicht etwa an den Zeitpunkt der letzten Neufestsetzung anzuknüpfen.

Der Lohn der Industriearbeiter sei seit 1970 um 87,1 % angestiegen, der aller Angestellten in Industrie und Handel um 110,5 %, diese Einkommen im Durchschnitt also um 98,8 %, und der maßgebende Lebenshaltungskostenindex um rund 54 % (nämlich von der Indexzahl 122,1 auf 188 = Indexanstieg um 65,9 Punkte), woraus sich als Mittel ein Steigerungsfaktor von $(98,8 + 54 = 152,8 : 2 =)$ 76,4 % ergebe. Bezogen auf den ursprünglichen Erbbauzins von 1,20 DM sei danach lediglich eine Erhöhung um 0,92 DM auf insgesamt 2,12 DM angemessen.

Selbst wenn man aber die jeweiligen Durchschnittswerte der Indizes für männliche und weibliche Arbeitnehmer und damit einen Einkommensanstieg der Arbeiter in der Industrie um 97,35 % sowie der Angestellten in Handel und Industrie um 115,65 % zugrunde legen würde, was letztlich einen Steigerungsfaktor von 80,25 % ergäbe, so würde auch dies nur zu einer Erhöhung um 0,963 DM und damit zu dem bereits anerkannten Betrag von 2,16 DM je qm und Jahr führen.

Bei dieser Berechnung seien die Steigerungen der jeweiligen Jahresindizes zugrunde gelegt. Der Kläger halte zwar eine Berücksichtigung der Indizes derjenigen Monate für richtig, die unmittelbar vor dem Zeitpunkt lägen, für den die Erhöhung verlangt werde. Damit wäre aber - schon im Hinblick auf die Indexschwankungen auf Grund jahreszeitlicher Einflüsse - dem Zufall Tür und Tor geöffnet, was mit dem Wesen des Erbbaurechts als eines auf lange Frist angelegten Rechtsgeschäfts, dessen Rechtsfolgen aber gleichwohl überschaubar bleiben müßten, nicht vereinbar sei.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht in vollem Umfang stand.

1. Richtig ist, daß dem Kläger der noch strittige Anspruch keinesfalls zusteht, wenn die von den Beklagten zugestandene Erhöhung ab 1. Januar 1980 nicht hinter der im Sinne des § 9 a Abs. 1 ErbbauVO zulässigen Anhebung (s. dazu BGHZ 75, 279; 77, 188 sowie die Senatsurteile vom 4. Juli 1980, V ZR 49/79, NJW 1980, 2519 und vom 30. April 1982, V ZR 31/81, NJW 1982, 2382) zurückbleibt. Es könnte daher in diesem Fall auf sich beruhen, welcher Erhöhungsanspruch bei Berücksichtigung allein der vertraglichen Vereinbarungen - in Verbindung mit der Leistungsbestimmung durch den Sachverständigen M[REDACTED] - bestünde und ob den hierzu angestellten Überlegungen des Berufungsgerichts zugestimmt werden könnte, da ein etwa weitergehender vertraglicher Anspruch jedenfalls durch § 9 a Abs. 1 ErbbauVO ausgeschlossen wäre.

2. Was nun die im Rahmen des § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO maßgebenden Kriterien für die Beurteilung der "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" betrifft, so folgt das Berufungsgericht zwar - abgesehen von dem nachfolgend unter 3. a) behandelten Punkt - der Rechtsprechung des Senats: Es stellt ab auf die prozentualen Steigerungen, die einerseits die Lebenshaltungskosten eines Vier-Personen-Arbeitnehmerhaushalts mit mittlerem Einkommen, andererseits die Bruttoverdienste der Arbeiter in der Industrie sowie der Angestellten in Industrie und Handel erfahren haben (BGHZ 75, 279, 283 und 77, 188 - auch zu der Frage, in welchem Verhältnis diese einzelnen Kriterien zu berücksichtigen sind), und zwar jeweils bezogen auf die Zeit seit Abschluß des die Anpassungsklausel enthaltenden Vertrags (BGHZ 68, 152, 154). Jedenfalls hinsichtlich der Entwicklung der Einkommen der Arbeiter und Angestellten erwähnt das Berufungsgericht dabei auch ausdrücklich, sich hierbei an die vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Daten halten zu wollen (Bl. 10 des Berufungsurteils letzter Absatz). Zu Recht beanstandet aber die Revision in diesem Zusammenhang, daß das Berufungsgericht nicht nachweist, woher die von ihm verwendeten konkreten Zahlen (Bl. 11 und 12 des Berufungsurteils) stammen. Dies wäre zumindest deshalb erforderlich gewesen, weil diese Zahlen weder übereinstimmen mit denjenigen Zahlen, die der Sachverständige Meyer-Hoeven auf Seite 4 seines Gutachtens angegeben hat, noch mit den (auf Prozentsätze umgerechneten) Zahlen, die in dem vom Kläger zu den Akten überreichten Schreiben des Senats der Hansestadt Lübeck vom 15. August 1980 mitgeteilt worden sind, und insbesondere auch nicht mit den Zahlen aus den vom Statistischen Bundesamt herausgegebenen Statistischen Jahrbüchern, einer allgemein zugänglichen Quelle

(vgl. etwa die Indexangaben im Statistischen Jahrbuch 1980 S. 446, 452 und 488, die für die Zeit von 1970 bis 1979 einen Anstieg der Einkommen der Arbeiter um 101,52 %, der Einkommen der Angestellten in Industrie und Handel um 100,84 % sowie der Lebenshaltungskosten des einschlägigen Haushaltstyps um 54,12 % ergeben; dabei ist allerdings auch insoweit auf die Ausführungen unten unter 3. a) zu verweisen). Es ist daher nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht bei seiner Berechnung Material verwendet hätte, das ordnungsgemäß in den Rechtsstreit eingeführt worden ist.

3. Die Grundsätze, denen das Berufungsgericht bei der Ermittlung der hier für die "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" maßgebenden Daten gefolgt ist, begegnen zum Teil ebenfalls rechtlichen Bedenken:

a) Ohne Erfolg allerdings macht die Revision geltend, es seien, was die Einkommenssteigerung betreffe, nicht die für die Gesamtbevölkerung der Bundesrepublik maßgebenden Zahlen heranzuziehen, sondern die die Entwicklung in Schleswig-Holstein wiedergebenden Indizes. Sie meint, eine Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse könne eine Neufestsetzung des Erbbauzinses doch nur deshalb rechtfertigen, weil sie sich auf das ursprünglich festgelegte Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auswirke; dann aber sei es gerechtfertigt, auf solche Faktoren abzustellen, die in näherer Beziehung zu der Umgebung stehen, in der sich das Erbbaugrundstück befindet.

Der Senat sieht jedoch keine Veranlassung, von seiner wiederholt ausgesprochenen Auffassung abzugehen, es entspreche dem Sinn und Zweck des § 9 a ErbbauVO, an die-

jenigen Daten anzuknüpfen, die die allgemeine wirtschaftliche Lage des Durchschnitts der Bevölkerung (gemeint: in der Bundesrepublik Deutschland) wiedergeben (BGHZ 75, 279, 285; 77, 180, 190). Mit der Bezugnahme auf die "Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse" hat das Gesetz bewußt eine Generalisierung vorgenommen, die die Berücksichtigung von Einzelentwicklungen - sei es unterschieden nach Bundesländern oder etwa danach, ob das Erbbaugrundstück in städtischem oder ländlichem Bereich liegt - unberücksichtigt lassen will. Eine Anknüpfung an die Entwicklung einer bestimmten Region wäre auch schon deshalb nicht praktikabel, weil hierbei verschiedene Ansatzpunkte in Betracht kommen könnten, vor allem etwa der Wohnsitz des Grundstückseigentümers oder derjenige des Erbbauberechtigten, die in sehr verschiedenen Bereichen liegen und sich überdies mehrfach ändern können; es wäre nicht ersichtlich, welchem dieser Anknüpfungspunkte der Vorrang zu geben wäre. Ein Abstellen aber auf die Belegenheit des Grundstücks erschiene schon deshalb nicht sachgerecht, weil gerade die Änderung der Grundstückswertverhältnisse - abgesehen von bestimmten Ausnahmefällen - nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 9 a Abs. 1 Satz 3 ErbbauVO bei der Beurteilung, welche Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse eingetreten ist, außer Betracht zu bleiben hat.

b) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts geht es aber nicht an, im Rahmen der Kriterien "Bruttoverdienste der Arbeiter in der Industrie sowie der Angestellten in Industrie und Handel" nur auf die Verdienste der männlichen Arbeitnehmer abzustellen; bei der Zahl der berufstätigen Frauen in der Gegenwart und auch schon in den vergangenen

Jahrzehnten würde eine solche Verfahrensweise nur ein unzulängliches Bild von der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse vermitteln. Es ist auch nicht verständlich, woraus das Berufungsgericht herleitet, es schließe sich mit seiner Ansicht den Überlegungen des Bundesgerichtshofs an, die dieser in seinem Urteil vom 23. Mai 1980, NJW 1980, 2243 (V ZR 129/76 = BGHZ 77, 188) angestellt habe, wobei der insoweit einschlägige Teil der Entscheidung nicht veröffentlicht worden sei. Die Ausführungen in diesem - im übrigen in WM 1980, 878 vollständig veröffentlichten - Urteil (s. insbesondere BGHZ 77, 188, 191 Abs. 2/192 Abs. 1 = WM aaO S. 881 Abs. 2) lassen hinreichend erkennen, daß der Senat die Worte "Arbeiter und Angestellte" jeweils in umfassendem Sinn und nicht etwa nur als männliche Pluralform verwendet hat (vgl. auch die Bezugnahme aaO auf "Durchschnittseinkommen je Einwohner der Bundesrepublik Deutschland"). Dies entspricht auch dem Sprachgebrauch in den Statistischen Jahrbüchern, in denen jeweils ausdrücklich vermerkt wird, wenn anders als bei Verwendung des allgemeinen Begriffs "Arbeiter" oder "Angestellte" nur männliche oder nur weibliche Arbeitnehmer gemeint sind (vgl. etwa Statistisches Jahrbuch 1980 S. 446, 448, 452, 453 sowie die Erläuterung S. 445 unter "Erfasster Personenkreis"). Selbstverständlich ist allerdings, daß neben einem Index, der selbst bereits die männlichen und weiblichen Arbeitnehmer umfaßt, nicht noch zusätzlich ein Index berücksichtigt werden kann, der nur die Entwicklung der Einkommen der weiblichen Arbeitnehmer betrifft.

c) Dem Berufungsgericht kann auch darin nicht gefolgt werden, daß grundsätzlich nur auf Jahresindizes abzustellen sei und nicht auf Monatswerte.

Im Rahmen der Beurteilung einer Anpassungsklausel wird dies jeweils Sache der Vertragsauslegung sein. Soweit es dagegen um die durch § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO gezogene Schranke geht, sind die Monatsindizes maßgebend, die vor der Stellung eines Erhöhungsverlangens zuletzt veröffentlicht worden sind. Die erwähnte Gesetzesbestimmung legt zwar nicht ausdrücklich den Endzeitpunkt für die Beurteilung fest, welche Änderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse eingetreten ist. Es sind aber keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß das Gesetz eine Anknüpfung an den jeweils aktuellsten Zeitpunkt hätte untersagen wollen. Die vom Berufungsgericht vertretene Auslegung, die im Einzelfall dazu führen könnte, daß die während des Großteils eines Jahres eingetretene wirtschaftliche Entwicklung unberücksichtigt bliebe, verbietet sich daher schon unter dem Gesichtspunkt, daß § 9 a Abs. 1 ErbbauVO als eine in die Vertragsfreiheit eingreifende Vorschrift eng auszulegen ist. Dementsprechend hat auch der Senat in seinem Urteil vom 11. Dezember 1981, V ZR 222/80, WM 1982, 236, 239 unter II. 2. für den dort entschiedenen Fall die einschlägigen Monatswerte als maßgebend bezeichnet. Soweit aus dem von der Revisionserwiderung angeführten Senatsurteil vom 4. Juli 1980, V ZR 49/79, NJW 1980, 2519 noch etwas anderes entnommen werden kann, wird daran nicht festgehalten.

Wegen der sonach hier erforderlichen Berücksichtigung der einschlägigen Monatsindizes kann der Senat die Sache auch nicht abschließend entscheiden. Denn diese Indizes sind aus den Statistischen Jahrbüchern nicht zu entnehmen und eine über diese Erkenntnisquelle hinausgehende Auf-

klärung muß den Tatsacheninstanzen überlassen bleiben (s. auch hierzu das bereits erwähnte Senatsurteil vom 11. Dezember 1981 aaO).

III.

Nach alledem ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Bei der erneuten Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits - für die das Verbot der Schlechterstellung des Rechtsmittelklägers nicht gilt (BGH Urteil vom 14. Juli 1981, VI ZR 35/79, LM ZPO § 100 Nr. 5 letzter Absatz; Baumbach/Hartmann, ZPO 41. Aufl. § 308 Anm. 2 B m.w.N.) -, wird das Berufungsgericht auch zu berücksichtigen haben, daß der Erhöhungsanspruch von 247,53 DM und der als Beteiligung an den Kosten des eingeholten Gutachtens verlangte Betrag von 30,29 DM nicht zu dem Betrag von 277,82 DM zusammengefaßt werden können, da es sich bei dem Betrag von 247,53 DM um jährlich wiederkehrende Leistungen handelt und er daher streitwertmäßig

mit dem Fünfundzwanzigfachen anzusetzen ist (§§ 12
Abs. 1 GKG, 9 ZPO 2. Alternative).

Dr. Thumm

Dr. Eckstein

Hagen

Linden

Räfle