



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

V ZR 36/99

Verkündet am:  
7. April 2000  
K a n i k ,  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

-----

BGB § 319 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbsatz

Eine Leistungsbestimmung durch Urteil nach § 319 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbsatz BGB kann auch die Vertragspartei beantragen, die die Nichtdurchführbarkeit der in erster Linie gewollten Bestimmung durch einen Dritten verursacht hat. Die Klage kann auch in diesem Fall unmittelbar auf Zahlung des nach Meinung des Gläubigers vom Schuldner zu leistenden Betrags gerichtet werden.

BGH, Urt. v. 7. April 2000 - V ZR 36/99 - Kammergericht

LG Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. April 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Wenzel und die Richter Dr. Vogt, Tropf, Schneider und Dr. Lemke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 23. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 7. Oktober 1998 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellem Vertrag vom 27. September 1990 verkauften die Treuhandanstalt und die N. -B. GmbH an die Beklagte eine noch zu vermessende Grundstücksfläche von ca. 3.984 qm in B. -H. zum Preis von 19.920 DM. Dem vereinbarten Kaufpreis lag eine Bestätigung des Leiters des Grundstücksamtes H. zugrunde, wonach der Bodenpreis 5 DM/qm betrug. Weiter heißt es in dem Vertrag:

"Der Verkäufer nimmt bis zum 31.12.1991 eine Wertanpassung vor."

In einem weiteren notariellen Vertrag vom 20. November 1990 erklärten die N. -B. GmbH und die Beklagte mit Zustimmung der Treuhandanstalt die Auflassung des neu gebildeten Grundstücks. In diesem Vertrag heißt es u.a.:

"Die im Vertrag vom 27.9.1990 bezeichnete Wertanpassung, die nach dem 31.12.1990 vom Veräußerer zu veranlassen und von einem unabhängigen Sachverständigen vorzunehmen ist, ist bis spätestens 31.12.1991 abzuschließen. Sollte der neu ermittelte Kaufpreis den bereits gezahlten Kaufpreis übersteigen, so ist die Differenz innerhalb von 4 Wochen nach Vorlage der von den Beteiligten anerkannten Wertermittlung zur Zahlung fällig."

Der von der N. -B. GmbH beauftragte Sachverständige ermittelte in seinem Gutachten vom 16. Dezember 1991, welches die Beklagte am 11. Februar 1992 erhielt, den Wert des Grundstücks zu dem von der Auftraggeberin vorgegebenen Stichtag 31. Dezember 1991 mit 1.050.000 DM. Die N. -B. GmbH trat ihre Ansprüche gegen die Beklagte an die Klägerin ab. Diese forderte die Beklagte mit Schreiben vom 21. Februar 1994 vergeblich zur Zahlung der Kaufpreisdifferenz auf.

Mit der Behauptung, die Verkäufer hätten den Bewertungsstichtag bestimmen dürfen, hat die Klägerin die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 1.030.080 DM nebst Zinsen verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat die Klägerin neben der Verurteilung der Beklagten zur Zahlung hilfsweise noch die Feststellung beantragt, daß die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin die Differenz zwischen dem in dem Kaufvertrag genannten Preis und dem Verkehrswert des Grundstücks am 31. Dezember 1991 zuzüglich Zinsen zu zahlen. Das Oberlandesgericht hat die

Berufung zurückgewiesen. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihr zweitinstanzliches Klagebegehren weiter.

### Entscheidungsgründe:

#### I.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts haben die Vertragsparteien ein rechtsgestaltendes Leistungsbestimmungsrecht eines Dritten (§ 317 BGB) vereinbart. Die aus der Leistungsbestimmung entstandenen Ansprüche hätten nicht innerhalb einer Ausschlußfrist bis zum 31. Dezember 1991 geltend gemacht werden müssen. Jedoch sei das Sachverständigengutachten unter falschen Voraussetzungen erstellt worden, weil die Verkäufer kein Recht zur Bestimmung des Bewertungsstichtages gehabt hätten; vielmehr hätte der Sachverständige den Zeitpunkt des Vorhandenseins eines funktionierenden Grundstücksmarktes ermitteln und als Stichtag seiner Bewertung zugrunde legen müssen. Die Bestimmung der Leistung durch Urteil komme nicht in Betracht, weil die Klägerin durch ihr Verhalten bewirkt habe, daß der Sachverständige die Leistungsbestimmung nicht korrekt vorgenommen habe.

#### II.

Dies hält einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Allerdings hat das Berufungsgericht die Nachbewertungsklauseln fehlerfrei ausgelegt.

a) Einen übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien zur Festlegung des Bewertungsstichtags, der dem Vertragswortlaut oder einer anderweitigen Auslegung vorginge (st. Rspr., s. nur BGH, Urt. v. 29. März 1996, II ZR 263/94, NJW 1996, 1678, 1679 m.w.N. [insoweit in BGHZ 132, 263 ff nicht abgedruckt]), konnte das Berufungsgericht nicht feststellen. Zwar hat die Klägerin vorgetragen und unter Zeugenbeweis gestellt, daß den Verkäufern ein Bestimmungsrecht hinsichtlich des Bewertungsstichtags eingeräumt worden sei; auch hat die Beklagte - ebenfalls unter Beweisantritt - behauptet, die Vertragsparteien seien darüber einig gewesen, daß Bewertungsstichtag der Tag der Übergabe des Kaufgrundstücks sein sollte. Aber dem ist das Berufungsgericht zu Recht nicht nachgegangen. Da ein dahingehender übereinstimmender Wille in den notariellen Urkunden auch nicht andeutungsweise zum Ausdruck gekommen ist (vgl. Senatsurt. v. 12. Juli 1996, V ZR 202/95, NJW 1996, 2792), hätte es nämlich näherer Darlegung bedurft, anhand welcher Anknüpfungstat-sachen diese inneren Tatsachen nach außen in Erscheinung getreten sein sollen (vgl. BGH, Urt. v. 4. Mai 1983, VIII ZR 94/82, NJW 1983, 2034, 2035; Senatsurt. v. 16. Januar 1987, V ZR 185/85, BGHR ZPO § 373 Substantiierung 1).

b) Aus dem Vertragswortlaut ergibt sich lediglich, wer die Nachbewertung zu veranlassen und in welchem Zeitraum sie vorzunehmen ist. Anhaltspunkte für ein Bestimmungsrecht der Verkäufer hinsichtlich des Bewertungsstichtags sind ihm - entgegen der Auffassung der Revision - nicht zu entnehmen.

c) Ohne Erfolg rügt die Revision, daß das Berufungsgericht die Interessenlage der Vertragsparteien nicht berücksichtigt habe. Vielmehr ist sie mit dem Auslegungsergebnis, nämlich dem Zusammenfallen des Bewertungstichtags mit dem Tag, an dem sich ein funktionierender Grundstücksmarkt gebildet hatte, und der Bestimmung dieses Zeitpunkts durch den Sachverständigen durchaus vereinbar. Denn die Beteiligten wollten das Bewertungsrisiko mit der vertraglichen Regelung angemessen verteilen; dabei gingen sie davon aus, daß sich im Laufe des Jahres 1991 ein Grundstücksmarkt gebildet haben würde, der Anhaltspunkte für den Verkehrswert des Kaufgrundstücks geben konnte, ohne zu wissen, wann genau dieser Zeitpunkt eintreten werde. Auf dieser Grundlage widerspricht ein einseitiges Recht der Verkäufer zur Bestimmung des Bewertungstichtags den Interessen der Beklagten, denn es ist nichts dafür ersichtlich, daß sie auch das damit gegebene Risiko von eventuellen Preissteigerungen zwischen dem maßgeblichen Stichtag und dem 31. Dezember 1991 übernehmen sollte.

d) Das Senatsurteil vom 26. Februar 1999 (V ZR 4/98, WM 1999, 1278 f) steht der Auslegung des Berufungsgerichts nicht entgegen. Dort hatten die Beteiligten einen Nachbewertungstichtag ausdrücklich vereinbart, während er hier erst durch Auslegung zu ermitteln ist. Hierzu sagt die genannte Entscheidung nichts; das Berufungsurteil enthält auch keine Feststellungen dazu, daß die in Nr. 4 der Anlage IX zum Vertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 18. Mai 1990 (Erster Staatsvertrag, BGBl. II S. 518, 566) genannten Voraussetzungen, die der Senat seinem

Urteil vom 26. Februar 1999 (aaO) zugrunde gelegt hat, hier beim Abschluß des Kaufvertrags fehlten.

2. Auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Vertragsparteien hätten für das Geltendmachen der Mehrforderung keine Ausschlußfrist bis zum 31. Dezember 1991 vereinbart, begegnet keinen rechtlichen Bedenken.

Ohne Erfolg bleibt zunächst die von der Revisionsbeklagten erhobene Gegenrüge, das Berufungsgericht habe rechtsfehlerhaft von der Vernehmung der Notarin A. abgesehen. Die insoweit in das Wissen der Zeugin gestellte Tatsache ist unerheblich; denn die Beklagte hat lediglich einen übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien dahingehend behauptet, daß der Anspruch auf Wertanpassung bis zum 31. Dezember 1991 bei der Käuferin angemeldet werden mußte. Damit ist jedoch nichts über die Vereinbarung einer Ausschlußfrist für die Geltendmachung eines aus der Nachbewertung folgenden Zahlungsanspruchs gesagt.

Auch die Interessen der Vertragsparteien sowie Sinn und Zweck von Nr. 4 der Anlage IX zum Ersten Staatsvertrag (aaO) nötigen zu keiner anderen Auslegung. Die für die Kalkulierbarkeit der Grundstücksbelastung erforderliche möglichst kurze Übergangszeit wird hier nicht überschritten. Sie dauerte lediglich ein Jahr, nämlich vom 1. Januar 1991 bis zum 31. Dezember 1991. Bei Ausschöpfung dieser Frist für den Abschluß der Nachbewertung konnten daraus entstandene Ansprüche bis zum 31. Dezember 1991 gar nicht geltend gemacht werden.

3. Zu Unrecht nimmt das Berufungsgericht jedoch an, eine Bestimmung der Leistung durch Urteil nach § 319 Abs. 1 Satz 2, 2. Halbsatz BGB komme nicht in Betracht.

Der Vorschrift liegt der Gedanke zugrunde, daß die Leistung immer dann durch das Gericht bestimmt werden soll, wenn sich die von den Vertragsparteien in erster Linie gewollte Bestimmung durch einen Dritten als nicht durchführbar erweist (BGH, Urt. v. 6. Juni 1994, II ZR 100/92, NJW-RR 1994, 1314, 1315). So liegt der Fall hier, denn der Zeitraum, innerhalb dessen die Nachbewertung vorgenommen werden sollte, ist verstrichen. Darauf, daß die Unrichtigkeit des Gutachtens auf falschen Vorgaben der Verkäufer an den Sachverständigen beruhte, also von ihnen verursacht wurde, kommt es nicht an. Deswegen kann nicht nur die Beklagte, wie das Berufungsgericht meint, die Leistungsbestimmung durch das Gericht beantragen. Vielmehr kann dies auch die Klägerin tun und, ebenso wie bei der Leistungsbestimmung durch Urteil nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB (s. dazu Senatsurt. v. 24. November 1995, V ZR 174/94, NJW 1996, 1054, 1055), unmittelbar auf Zahlung des nach ihrer Meinung von der Beklagten zu leistenden Betrags klagen. Eines Beweisantritts der Klägerin zur Ermittlung des Grundstückswerts bedarf es hierzu nicht, weil das Gericht von Amts wegen ein Sachverständigengutachten einholen muß (Zöller/Greger, ZPO, 21. Aufl., § 403 Rdn. 1).

Danach ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuver-



weisen (§ 565 Abs. 1 ZPO), damit der für die Mehrforderung der Klägerin maßgebliche Grundstückswert ermittelt wird.

Wenzel

Vogt

Tropf

Schneider

Lemke