



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 372/99

Verkündet am:
12. Januar 2001
K a n i k ,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 133 B, 157 C, 317, 319; ErbbauVO § 9

- a) Bei der Anpassung des Erbbauzinses an die "allgemeine wirtschaftliche Lage" kommt bei einem gewerblichen Zwecken dienenden Erbbaurecht der allgemeinen wirtschaftlichen Lage des Durchschnitts der Bevölkerung (Senat BGHZ 75, 279, 285) kein Vorzug vor anderen Kriterien zu; dem allgemeinen Interesse an der Erhaltung des Realwertes des Erbbauzinses kann das Interesse an einer aktuellen Verzinsung des Bodenwertes entgegenlaufen.
- b) Vertragsinhalt gewordene Vorstellungen der Parteien von den für die "allgemeine wirtschaftliche Lage" maßgeblichen Kriterien binden das billige Ermessen des Dritten, dem die Anpassung des Erbbauzinses überlassen ist.
- c) Die Berücksichtigung des Parteiinteresses bei der Vertragsauslegung setzt voraus, daß das Interesse bei Abgabe der Willenserklärung auf deren objektiven Er-

- 2 -

klärungswert von Einfluß gewesen ist (im Anschluß an Senatsurt. v. 10. Juli 1998,
V ZR 360/96, WM 1998, 1883, 1886).

BGH, Urt. v. 12. Januar 2001 - V ZR 372/99 - OLG München

LG München I

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Wenzel und die Richter Tropf, Prof. Dr. Krüger, Dr. Lemke und Dr. Gaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und die Anschlußrevision der Kläger wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Juli 1999 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind Miteigentümer mehrerer Gewerbegrundstücke in F. . Auf notarielles Angebot ihres Rechtsvorgängers vom 2. September 1966 schloß die Rechtsvorgängerin der Beklagten mit diesem einen Erbbaurechtsvertrag über die Grundstücke auf die Dauer von 70 Jahren ab. Zur Anpassung des Erbbauzinses enthält der Vertrag folgende Bestimmung:

"Sollten sich die Lebenshaltungskosten gegenüber dem Stande bei Vertragsschluß - maßgebend ist der zuletzt im Bundesanzeiger veröffentlichte Lebenshaltungskostenindex, bezogen auf 1962 - um mehr als 10 % nach oben oder unten ändern, so können beide Par-

teien Verhandlungen über eine künftige Neufestsetzung des Erbbauzinses verlangen. Kommt eine Einigung über die neue Festsetzung nicht zustande, soll verbindlich für beide Teile ein von der Industrie- und Handelskammer M. zu benennender Sachverständiger gemäß § 317 ff BGB darüber entscheiden, ob und in welcher Höhe eine künftige Neufestsetzung des Erbbauzinses veranlaßt ist. Jede weitere Änderung der Lebenshaltungskosten rechtfertigt einen Antrag auf Neufestsetzung des Erbbauzinses nur, wenn sie seit dem Zeitpunkt der letzten Erbbauzinsfestsetzung mindestens 10 % beträgt. Die Änderung des Erbbauzinses darf in keinem Fall den Prozentsatz der Änderung der Lebenshaltungskosten übersteigen."

Privatschriftlich vereinbarten die Parteien am 30./31. Januar 1991 eine Erhöhung des Erbbauzinses ab 1. März 1989 auf 200.000 DM jährlich und hielten darüber hinaus als "verbindliche Auslegung" des Erbbaurechtsvertrages fest:

"Für die Höhe der Anpassung des Erbbauzinses sind neben der Entwicklung der Lebenshaltungskosten auch die Grundstückspreise in F. sowie die allgemeine wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Der maßgebliche Index ist der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Index für einen Vier-Personen-Haushalt von Beamten und Angestellten mit höheren Einkommen."

Die Kläger haben für die Zeit ab 1. März 1992 eine Erhöhung des Erbbauzinses um 10 v.H. und ab 1. Juli 1995 um weitere 10 v.H. verlangt. Die Beklagte hat eine Erhöhung ab 1. März 1992 um 5 v.H. anerkannt, ab 1. Juli 1995 aber eine Ermäßigung um 10 v.H. geltend gemacht. Die Kläger haben für die Zeit vom 7. April 1992 bis 7. Juli 1995 ein Anerkenntnisurteil über 33.333,40 DM (5 v.H. aus 200.000 DM jährlich, monatlich 833,33 DM) erwirkt. Mit dem Schlußurteil hat das Landgericht den Klägern für die Zeit vom 7. März 1992 bis 7. April 1997 weitere 51.666,46 DM (monatlich weitere 883,33 DM)

und für die Zeit vom 7. Juli 1995 bis 7. April 1997 weitere 25.289 DM (6,27 v.H. aus 220.000 DM jährlich, monatlich 1.149,50 DM) zugesprochen. Die weitergehende Klage sowie die Widerklage, mit der die Beklagte vom 7. September (August?) 1995 bis 7. Februar 1996 eine Rückzahlung von 12.500 DM (10 v.H. aus 210.000 DM jährlich, 1.750 DM monatlich) verlangt und die Feststellung begehrt hatte, ab 1. März 1996 einen um 1.750 DM monatlich verkürzten Erbbauzins zu schulden, hat es abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufungen beider Seiten zurückgewiesen. Auf die im Berufungsrechtszug erweiterte Klage hat es den Klägern für die Zeit vom 7. Mai 1997 bis 7. April 1999 47.587,99 DM (5 v.H. aus 200.000 DM jährlich, 833,33 DM monatlich sowie 6,27 v.H. aus 220.000 DM jährlich, monatlich 1.149 DM; insgesamt 1.982,83 DM monatlich) zugesprochen. Außerdem hat es festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, über den 7. April 1999 hinaus monatlich einen um 1.982,83 DM erhöhten Erbbauzins zu zahlen, und hat die Beklagte verurteilt, eine Reallast zu Lasten des Erbbaurechts in Höhe von 141.394 DM zu bestellen.

Mit Revision und Anschlußrevision verfolgen Beklagte und Kläger ihre in der Berufungsinstanz gestellten Anträge, soweit sie dort erfolglos geblieben sind, weiter (Beklagte: volle Abweisung der Klage und Anträge aus Widerklage; Kläger: für die Zeit vom 7. Juli 1995 bis 7. April 1997 15.044,26 DM, nämlich weitere 3,73 v.H. aus dem 220.000 DM jährlich, monatlich 683,83 DM; für die Zeit vom 7. Mai 1997 bis 7. April 1999 16.412,09 DM, monatlich [ca.] 683,83 DM; über den 7. April 1999 hinaus entsprechende Mehrfeststellung sowie Einräumung einer entsprechend erhöhten Reallast). Sie beantragen jeweils die Zurückweisung des Rechtsmittels der Gegenseite.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Landgericht hat die Anpassungsvereinbarung dahin ausgelegt, daß die Entwicklung der Lebenshaltungskosten, die Grundstückspreise am Ort sowie die allgemeine wirtschaftliche Lage in etwa gleich zu gewichten seien. Zur Beurteilung der allgemeinen wirtschaftlichen Lage hat es sich dem von ihm eingeholten Sachverständigengutachten angeschlossen, das in diesem Punkte allein auf die Lebenshaltungskosten und die Arbeitnehmereinkommen abstellt. Das Landgericht hat die Ergebnisse des Gutachtens übernommen und den Erbbauzins ab März 1992 um 10 v.H. und ab Juli 1995 um weitere 6,27 v.H. angehoben. Hierauf nimmt das Berufungsgericht Bezug. Es meint, für die Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse gebe es keinen allgemeingültigen Maßstab, da sie sämtliche Bereiche des Wirtschaftslebens erfaßten. Für die Auslegung der Anpassungsvereinbarung könnten mithin, je nach Sachlage, verschiedene Anknüpfungspunkte in Frage kommen. Da die Parteien jedoch trotz gerichtlichen Hinweises nicht in der Lage gewesen seien, darzutun, welche Vorstellungen die Vertragsschließenden mit dem Begriff "allgemeine wirtschaftliche Lage" verbunden hätten, sei es gerechtfertigt, nur auf die Lebenshaltungskosten und die Arbeitnehmereinkommen abzustellen.

Dies hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

II.

Zutreffend geht das Berufungsgericht allerdings von der Wirksamkeit der am 30./31. Januar 1991 privatschriftlich erklärten "verbindlichen Auslegung" des Erbbaurechtsvertrags der Parteien aus. Die "verbindliche Auslegung" enthält zwar nicht nur Erläuterungen des schon Vereinbarten, die ohnehin nicht dem Formgebot des § 11 Abs. 2 ErbbauVO, § 313 BGB unterlägen. Sie legt vielmehr erstmalig die Anpassungsmaßstäbe fest. Das Formgebot greift aber nicht ein, da die Verpflichtung zur Bestellung oder zum Erwerb des Erbbaurechts bei der Ergänzung des Erbbaurechtsvertrages bereits erfüllt war. Es gelten hier insoweit dieselben Grundsätze wie bei der Verpflichtung zur Veräußerung oder zum Erwerb eines Grundstücks (vgl. Senatsurt. v. 14. Mai 1971, V ZR 25/69, LM BGB § 313 Nr. 49; v. 28. September 1984, V ZR 43/83, WM 1984, 1539). Einer Vorverlegung der Formfreiheit auf den Eintritt der Bindung an die dingliche Einigung (§ 873 Abs. 2 BGB), die beim selbst formfreien Erbbaurecht zu einem anderen Zeitpunkt als dem der Auflassung eintreten kann, bedarf es im Streitfalle nicht.

III.

Auch die Auslegung der Anpassungsvereinbarung im Erbbaurechtsvertrag und dessen "verbindlicher Auslegung" hält der rechtlichen Prüfung stand (§§ 133, 157 BGB). Die Angriffe beider Seiten auf den Ausgangspunkt des Berufungsurteils, die gleichmäßige Gewichtung der in die verbindliche Auslegung aufgenommenen Maßstäbe, gehen fehl. Die Parteien rügen jeweils mit dem Ziel, den für sie günstigen Parameter in den Vordergrund zu stellen (Revision: negative Entwicklung der örtlichen Grundstückspreise; Anschlußrevision: An-

stieg der Lebenshaltungskosten), eine ungenügende Berücksichtigung der Interessenlage. Zur Begründung entwickeln sie, allerdings mit unterschiedlichem Ergebnis, jeweils Vorstellungen, welcher Vertragsinhalt den Parteiinteressen am besten gerecht werde. Dies übersieht, daß es bei der Vertragsauslegung anhand der Interessenlage nicht darum geht, dem Rechtsgeschäft zu dem Inhalt zu verhelfen, den der Richter im Entscheidungszeitpunkt als interessengerecht ansieht. Maßgeblich ist vielmehr der Einfluß, den das Interesse der Parteien auf den objektiven Erklärungswert ihrer Äußerungen bei deren Abgabe hatte (Senatsurt. v. 10. Juli 1998, V ZR 360/96, WM 1998, 1883, 1886). Daß es das Berufungsgericht verabsäumt hätte, ein bei Vertragsabschluß hervorgetretenes Interesse einer Partei an der überwiegenden Gewichtung eines Kriteriums zu berücksichtigen, vermögen die jeweiligen Rügen nicht aufzuzeigen. Angesichts des im Berufungsurteil mit den Wirkungen der §§ 314, 561 Abs. 1 ZPO (zu tatbestandlichen Elementen in den Entscheidungsgründen vgl. Senat BGHZ 119, 300, 301) dargestellten Unvermögens der Parteien, (überhaupt) Vortrag über eigene Vorstellungen zum Inhalt des vertraglichen Begriffs der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage" zu erbringen, läge dies auch fern.

IV.

Keinen Bestand hat demgegenüber die Ausübung des billigen Ermessens durch das Berufungsgericht bei der Bestimmung des angepaßten Zinses (§§ 317, 319 BGB).

1. Zutreffend hat sich das Berufungsgericht allerdings für berechtigt gehalten, selbst die an sich einem Schiedsgutachter vorbehaltene Anpassung

des Erbbauzinses aufgrund des vertraglichen Leistungsvorbehalts vorzunehmen. Die Benennung des Dritten durch die Industrie- und Handelskammer ist am Widerstand der Beklagten gescheitert. In einem solchen Falle erfolgt die Bestimmung der Leistung durch Urteil entsprechend § 319 Abs. 1 Satz 2 BGB (Senat BGHZ 74, 341).

2. Das Berufungsgericht hat sich indessen bei der Ausübung seines Ermessens in Widerspruch zu den von ihm selbst durch Auslegung ermittelten vertraglichen Richtlinien gesetzt (nachfolgend zu a). Außerdem hat es sich aus unzutreffender Sicht des sachlichen Rechts der Möglichkeit begeben, sein Ermessen in vollem Umfang auszuüben (nachfolgend zu b). Dies macht die getroffene Leistungsbestimmung offenbar unbillig. Zwar berührt nicht jeder Ermessensfehler des beauftragten Dritten oder, wie hier, des zur Leistungsbestimmung berufenen Gerichts die Wirksamkeit der getroffenen Bestimmung; maßgebend ist im Grundsatz das Ergebnis, nicht das zu ihm führende Verfahren (Senatsurt. v. 26. April 1961, V ZR 183/59, LM BGB § 317 Nr. 8; vgl. auch Urt. v. 3. November 1995, V ZR 182/94, WM 1996, 408). Schwerwiegende Begründungs- und Verfahrensmängel, wie sie hier vorliegen, machen die Bestimmung jedoch in grober, einem unbefangenen Betrachter sich aufdrängender Weise fehlsam. Dies läßt deren Verbindlichkeit entfallen (Senatsurt. v. 26. April 1961, V ZR 183/59, LM BGB § 317 Nr. 8; v. 11. Januar 1980, V ZR 77/76, WM 1982, 767).

a) Das Sachverständigengutachten, an dessen Ergebnis sich die erste Instanz und, ihr folgend, das Berufungsgericht gehalten hat, gibt den Lebenshaltungskosten gegenüber den weiteren Anpassungsmaßstäben, den örtlichen Grundstückspreisen und der allgemeinen wirtschaftlichen Lage, kein (annä-

hernd) gleiches Gewicht. Es beschränkt diesen Parameter vielmehr auf einen Index der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage". Denn es beurteilt die "allgemeine wirtschaftliche Lage" anhand dreier Indexreihen, nämlich anhand der vertraglichen Lebenshaltungskosten (4-Personenhaushalt von Beamten und Angestellten mit höherem Einkommen), der Bruttoverdienste der Angestellten sowie der Bruttoverdienste der Arbeiter. Die drei Reihen bewertet es untereinander gleich. Dem fügt es als viertes, wiederum gleichrangiges Kriterium die Entwicklung der Grundstückspreise am Ort bei. Das Gewicht der Lebenshaltungskosten bei der Bestimmung des Anpassungsumfangs ist damit auf 1/4 reduziert.

b) Durch die Beschränkung auf die von dem Sachverständigen verwendeten Kriterien sieht sich das Berufungsgericht an der gebotenen Ausübung seines Ermessens gehindert.

aa) Das Berufungsgericht hatte das Ermessen nach Billigkeit anhand der vertraglichen Richtlinien auszuüben (Senatsurt. v. 3. November 1995, V ZR 182/94, WM 1996, 408). Auf dieser Grundlage hat es zunächst Bedenken dagegen geäußert, das Anpassungsmerkmal der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage" auf die von dem Gutachter herangezogenen Kriterien zu beschränken (Aufklärungsbeschluß v. 14. Mai 1998). Diese Bedenken bestanden zu Recht, denn die vertragliche Anpassungsklausel ist nicht inhaltsgleich mit dem gesetzlichen Begriff der "allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse", § 9 a Abs. 1 Satz 2 ErbbauVO, dem der Senat in der von dem Sachverständigen herangezogenen Entscheidung (Urt. v. 4. Juli 1980, V ZR 49/79, LM ErbbauVO § 9 a Nr. 10 = DWW 1980, 278; im Anschluß an BGHZ 75, 279 und 77, 188) einen Regelinhalt gegeben hat. Die Obergrenze der Erhöhung des

Erbbauzinses für Wohngrundstücke ist durch soziale Gesichtspunkte bestimmt, denen nach der Rechtsprechung des Senats am ehesten durch die Beschränkung der Anpassungskriterien auf die Entwicklung der Lebenshaltungskosten und der Einkommen Rechnung getragen wird; denn in ihnen spiegelt sich "am handgreiflichsten" die allgemeine wirtschaftliche Lage des Durchschnitts der Bevölkerung wider (BGHZ 75, 279, 285). Für die Anpassung von Erbbaurechten, die zu Gewerbezwecken vergeben werden, kommt diesem Gesichtspunkt kein Vorzug vor anderen Kriterien zu. Der Inhaber des Rechts nimmt am sozialen Schutz des § 9 a ErbbauVO nicht teil. Die Lohnentwicklung stellt aus seiner Sicht einen Kostenfaktor, nicht wie für den Erbbauberechtigten an Wohnraum, den der Senat im Blick hatte, ein Kriterium des Lebensstandards dar. Den Lebenshaltungskosten als Wertmaßstab der Kaufkraft kommt zwar unter dem Gesichtspunkt, den Realwert des Erbbauzinses zu sichern, allgemeine Bedeutung zu. Dem kann aber das Interesse an einer aktuellen Verzinsung des Bodenwerts entgegenlaufen, für das die Entwicklung der Grundstückspreise, der Mieten, der Zinsen erstrangiger Grundpfanddarlehen oder überhaupt der Kapitalmarktzinsen signifikant sein kann. Im Streitfall ist das Ermessen in diesem Punkte durch die vertragliche Vorgabe geleitet, auf die örtlichen Grundstückspreise abzustellen und diese neben der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage" zu berücksichtigen. Gesamtwirtschaftlichen Daten, wie der Entwicklung des Bruttoinlandsprodukts, des Bruttosozialprodukts oder des Volkseinkommens, auf die die Kläger abstellen, kommt zwar ein höchstmöglicher Abstraktionsgrad zu. Dies hat aber nicht zur Folge, daß sie speziellere Maßstäbe, etwa die in dem Aufklärungsbeschluß des Berufungsgerichts erwogene Entwicklung der Anlageinvestitionen, der Auftragseingänge des verarbeitenden Gewerbes oder der Industrieproduktion verdrängten. Die Ausgrenzung sachspezifischer Kriterien aus dem Gesetzesbegriff der "allgemeinen

wirtschaftlichen Verhältnisse" (Senat BGHZ 75, 279, 286) ist durch die Besonderheiten des § 9 a ErbbauVO bedingt und legt dem Ermessen bei der Anpassung gewerblicher Erbbaurechte keine Fesseln an. Im übrigen sind, was der Senat nicht verkannt hat, auch die im Rahmen des § 9 a ErbbauVO herangezogenen Indexreihen gegenüber der allgemeinen Einkommensentwicklung und den Lebenshaltungskosten aller Haushalte "sachspezifisch". Dies steht ihrer Aussagekraft über die "allgemeine wirtschaftliche Lage" nicht entgegen.

bb) Zu Unrecht hat sich das Berufungsgericht durch den Umstand, daß der Vortrag über die Vorstellungen der Vertragsparteien vom Begriff der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage", zu dem es aufgefordert hatte, ausgeblieben war, daran gehindert gesehen, sein Ermessen umfassend auszuüben. Gemeinsame Vorstellungen der Parteien vom Inhalt des gewählten Begriffs hätten, jeder Auslegung vorgehend, den Inhalt des Vertrags bestimmt (BGHZ 71, 75, 77; Senatsurt. v. 15. Februar 1985, V ZR 131/83, WM 1985, 876, 878). Zutage getretene einseitige Vorstellungen hätten für die Auslegung des beiderseits Erklärten Bedeutung gewinnen können (vorstehend zu III). Der Umstand, daß das Berufungsgericht vom Fehlen solcher Vorstellung auszugehen hatte, hatte rechtlich zur Folge, daß es bei der Ausübung seines Ermessens nach § 317 BGB an keine den vertraglichen Begriff näher bestimmende rechtsgeschäftliche Richtlinien gebunden war. Sein Ermessensspielraum war, entgegen seiner Auffassung, nicht eingengt, sondern im Rahmen der Vorgabe, sich an der "allgemeinen wirtschaftlichen Lage" zu orientieren, umfassend. Es hätte mithin, wovon es in seinem Aufklärungsbeschuß auch ausgegangen war, alle in Frage

kommenden Kriterien in Rechnung stellen und hieraus eine sachgerechte Auswahl treffen müssen. Hierfür bot das eingeholte Gutachten keine hinreichende Grundlage.

Wenzel

Tropf

Krüger

Lemke

Gaier