
Datum: 31.03.2006
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 O 573/00
ECLI: ECLI:DE:LGK:2006:0331.7O573.00.00

Tenor:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.250.628,43 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 1.115.778,98 € seit dem 07.10.2000 sowie aus 1.134.849,45 € seit dem 01.07.2001 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 90% und die Beklagte zu 10%.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin der Bodenflächen, auf denen sich der Flughafen Köln-Bonn befindet.

Am 09.10.1961 schlossen die Parteien einen Erbbauvertrag über einen Teil der Flächen, auf denen sich der Flughafen befindet, die sogenannten "Hauptflächen". In der Folgezeit wurden die verpachteten Flächen mehrfach ergänzt. Streitgegenständlich ist der Erbbauzins für die "Nachtragsflächen" der Nachträge 1, 3 und 7.

Mit Nachtrag 1 vom 20.11.1964 wurde das Erbbaugelände um 23.024 m² erweitert. Nach weiteren Aufteilungen und Entlassungen befindet sich aus diesem Nachtrag 1 noch eine

1

2

3

4

Restfläche von 14.871 m² im Erbbaubestand. Der Erbbauzins für diese Flächen wurde gemäß § 3 des Nachtrags auf 6% des Verkehrswerts des überlassenen Geländes festgelegt; eine Erhöhung dieses Erbbauzinses sollte sich zunächst nach den Regelungen des Erbbaupachtvertrags vom 09.10.1961 richten.

Mit Nachtrag 3 vom 10.12.1973 wurde das Erbbaugelände um 365.428 m² erweitert. Der Erbbauzins sollte weiterhin 6% des Verkehrswerts betragen. § 3 Abs. 1 S. 2 des Nachtrags 3 enthielt folgende Anpassungsklausel: 5

"Der Erbbauzins wird nach Ablauf von jeweils 5 Jahren, erstmalig zum 1. Januar 1976, auf seine Angemessenheit überprüft. Haben sich die genannten Verkehrswerte ohne Berücksichtigung der auf Kosten der Erbbauberechtigten vorgenommenen Wertverbesserungen und ohne Berücksichtigung der Belastung durch das Erbbaurecht um mindestens 10 v.H. seit der letzten Vereinbarung über die Höhe des Erbbauzinses verändert, was jeweils die Grundstückseigentümerin anhand der für sie maßgeblichen Wertermittlungsrichtlinien des Bundes feststellt, so wird der Erbbauzins auf der Grundlage der eingetretenen Verkehrswertänderung zwischen den Vertragsparteien mit Wirkung vom jeweiligen Überprüfungsstichtag an für die folgenden 5 Jahre neu vereinbart." 6

Nach § 3 Abs. 2 des Nachtrags 3 sollte diese Anpassungsklausel ebenfalls für die vom Nachtrag 1 erfassten Erbbauflächen gelten. 7

Mit Nachtrag 7 vom 27.10.1989 wurde das Erbbaugelände um weitere 36.688 m² erweitert. Hinsichtlich des Entgelts wurde eine dem Nachtrag 3 entsprechende Regelung - Erbbauzins in Höhe von 6% des Verkehrswerts, Erhöhung bei Überschreitung einer Verkehrswertänderung von über 10% - getroffen; für die vom Nachtrag 7 erfassten Flächen wurde somit ausgehend von einem Verkehrswert von 183.440,00 DM ein Entgelt in Höhe von 11.006,40 DM vereinbart. Für alle streitgegenständlichen Nachträge 1, 3 und 7 galt somit die selbe Erhöhungsregelung. 8

Mit Nachtrag 8 vom 06.05.1992 wurde mit Wirkung vom 01.01.1986 der Erbbauzins für die Nachtragsflächen 1 und 3 auf 207.221,00 DM – ausgehend von einem Verkehrswert der Nachtragsflächen 1 und 3 von 3.453.683,00 DM) vereinbart. Zuzüglich des Erbbauzinses für die Nachtragsfläche 7 von 11.006,40 DM ergab sich für die genannten Nachtragsflächen insgesamt ein Erbbauzins von 218.227,40 DM. 9

Mit Nachtragsvertrag 9 vom 28.01.1998/12.02.1998, der den ursprünglich geschlossenen Nachtragsvertrag 9 vom 18.03./26.04.1994 ersetzte, der nicht im Erbbaurechtsgrundbuch eingetragen wurde, wurde der Erbbauzins für die Hauptflächen erhöht. Der Nachtragsvertrag 9 enthält unter I. folgende Klausel: 10

"Die Beteiligten haben Einigkeit darüber erzielt, daß der Erbbauzins ausschließlich für die im Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 genannten Grundstücke mit Wirkung vom 1. Januar 1991 von 250.000 DM um 375.000 DM auf jährlich 625.000 DM [...] angehoben wird. Der gesamte Erbbauzins (Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 und Nachträge 1 bis 9) beläuft sich somit auf insgesamt 843.227,40 DM jährlich." 11

Unter V. wurde vereinbart, dass sämtliche Vereinbarungen aus dem Erbbaurechtsvertrag vom 9 Oktober 1961 mit den Nachträgen 1 bis 8 bestehen bleiben sollte, soweit in diesem Vertrag keine Änderungen vorgenommen wurden. Der Erbbauzins für die Nebenflächen wurde zum 01.01.1991 nicht erhöht. 12

Im Anschluss an ein Gespräch vom September 1995 übersandte das Bundesvermögensamt der Beklagten mit Schreiben vom 29.08.1996 einen Entwurf für den Nachtragsvertrag 10. Die Beklagte war mit diesem Entwurf nicht einverstanden, sondern verlangte die Einfügung einer Klausel, die auch schon im Nachtragsvertrag 9 enthalten war, wonach der gesamte Erbbauzins sich auf nunmehr insgesamt 993.227,40 DM jährlich beliefe.	
Mit Nachtragsvertrag 10, ebenfalls vom 28.01.1998/12.02.1998, wurde der Pachtzins für die Hauptflächen weiter erhöht; streitig ist, ob hiermit auch die Nebenflächen abgegolten sein sollten. Der Nachtragsvertrag 10 enthält unter I. folgende Klausel:	14
"Die Beteiligten haben Einigkeit darüber erzielt, daß der Erbbauzins ausschließlich für die im Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 genannten Grundstücke mit Wirkung vom 1. Januar 1996 von 625.000 DM um 150.000 DM auf jährlich 775.000 DM [...] angehoben wird. Der gesamte Erbbauzins (Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 und Nachträge 1 bis 9) beläuft sich somit auf insgesamt 993.227,40 DM jährlich."	15
Unter V. wurde vereinbart, dass sämtliche Vereinbarungen aus dem Erbbaurechtsvertrag vom 9 Oktober 1961 mit den Nachträgen 1 bis 8 bestehen bleiben sollten, soweit in diesem Vertrag keine Änderungen vorgenommen wurden.	16
Am 10.02.1999 fand ein Ortstermin im Rahmen einer umfassenden Wertermittlung des gesamten Flughafengrundstücks statt, bei dem Vertreter beider Parteien anwesend waren. Streitig ist, was hierbei hinsichtlich etwaiger Pachtzinserhöhungen besprochen wurde.	17
Mit Schreiben vom 28.08.2000 übersandte die Klägerin der Beklagten eine Wertermittlung der baufachlichen Gutachterin der Oberfinanzdirektion Köln, Frau P, vom 23.08.2000, die sich auf den Stichtag 01.01.1996 bezieht, und kündigte eine Erhöhung des Erbbauzinses für die Nachtragsflächen, für die hier streitgegenständlichen Flächen auf Grundlage des von ihr festgestellten Verkehrswerts der betroffenen Flächen von 134,1 Mio. DM, an. Eine Verhandlung hierüber am 06.09.2000 blieb ergebnislos.	18
Mit Schreiben vom 08.09.2000 forderte die Klägerin die Beklagte unter Fristsetzung zum 06.10.2000 auf, dem geltend gemachten Anspruch zuzustimmen (Bl. 98).	19
Die Beklagte hat mit Schreiben vom 17.11.2000 (Bl. 99 ff.) eine Erhöhung des Erbbauzinses für die Nachtragsflächen nicht pauschal abgelehnt, jedoch mehrere Einwände gegen das Erhöhungsverlangen der Klägerin geltend gemacht.	20
Die Klägerin behauptet, der maßgebliche Verkehrswert der streitgegenständlichen Erbbauzinsflächen habe sich gegenüber der letzten Vereinbarung zum Stichtag 01.01.1986 um mehr als 10% erhöht und betrage 134.100.000,00 DM. Zur Begründung stützt sie sich auf ein Gutachten der Frau P vom 23.08.2000 (Bl. 82 ff. d.A.), das sie gegen die Einwände der Beklagten verteidigt; insoweit wird insbesondere auf den Schriftsatz der Klägerin vom 03.04.2001 (insbesondere S. 9 ff., Bl. 173 ff. d.A.) Bezug genommen. Sie ist der Auffassung, dass deshalb die Voraussetzungen für eine Anpassung des Erbbauzinses erfüllt seien. Der Erbbauzins sei auf 6% des Verkehrswerts, mithin auf 8.046.000,00 DM jährlich, festzusetzen. Da die Beklagte ausgehend von der zuvor geltenden Regelung weiterhin 218.227,40 DM gezahlt habe, schulde sie noch 7.827.772,60 DM. Für die fünf Jahre vom 01.01.1996 bis zum 31.12.2000 ergebe sich somit eine verbleibende Forderung von 39.138.863 DM, für das Jahr 2001 weitere 7.827.772,60 DM.	21

Die Klägerin ist weiter der Auffassung, sie könne den Erbbauzins einseitig festlegen, da ihr als Bestimmungsberechtigter durch die getroffenen Vereinbarungen ein bestimmter Beurteilungsmaßstab vorgegeben sei.

Die Klägerin behauptet weiter, die Verhandlungsführung hinsichtlich der Haupt- und der Nebenflächen sei getrennt erfolgt: Für die Hauptflächen sei die Oberfinanzdirektion Köln zuständig gewesen, für die Nebenflächen das Bundesvermögensamt (Bl. 169). 23

Eine Treuwidrigkeit hinsichtlich der Erhöhung vermag die Klägerin nicht zu erkennen, da der Bundesrechnungshof bereits im Februar 1998 bei einer Prüfung gegenüber der Beklagten einen jährlichen Erbbauzins von 27 Mio. DM für die Gesamtfläche als wenigstens angemessen bezeichnet habe. 24

Die Klägerin hat zunächst mit der Klageschrift vom 15.12.2000 beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie rückständige Erbbauzinsen für die Überlassung der Flächen gemäß Nachträgen 1 vom 20.11.1964, 3 vom 10.12.1973 und 7 vom 27.10.1989 zum Erbbauvertrag vom 09.10.1961 in Höhe von 39.138.863 DM nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatzüberleitungsgesetzes vom 09.06.1998 seit Zustellung der Klage zu zahlen. Die Beklagte hat insoweit beantragt, die Klage abzuweisen. Klageerweiternd hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 03.04.2001 beantragt, festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, auch für das Jahr 2001 einen erhöhten Erbbauzins von 7.827.772,60 DM nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 1.7.2001 zu zahlen. Auch insoweit hat die Beklagte Klageabweisung beantragt. 25

Mit Schriftsatz vom 03.09.2001 hat die Klägerin die Klage geändert und beantragt nunmehr, 26

die Beklagte zu verurteilen, an sie rückständige Erbbauzinsen für die Überlassung der Flächen gemäß Nachträgen 1 vom 20. November 1964, 3 vom 10.12.1973 und 7 vom 27. Dezember 1989 zum Erbbauvertrag vom 9. Oktober 1961 in Höhe von 24.013.659,47 € (46.966.635,60 DM) nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatzüberleitungsgesetzes vom 9. Juni 1998 aus 20.011.382,89 € (39.138.863,00 DM) seit 7. Oktober 2000 und 4.002.276,58 € (7.827.772,60 DM) seit 1. Juli 2001 zu zahlen. 27

Die Beklagte beantragt. 28

die Klage abzuweisen. 29

Die Beklagte behauptet, bei einer Besprechung im September 1995 sei über den Erbbauzins für den Zeitraum von 1996 bis 2000 auch für die Nebenflächen gesprochen worden. Die Beklagte sei an einer gleichartigen Lösung wie für den Zeitraum von 1991 bis 1995 interessiert gewesen, indem nur der Erbbauzins für die Hauptflächen erhöht werde, obwohl nach Auffassung der Beklagten insoweit die Voraussetzungen einer Erhöhung nicht vorlagen, und hierdurch die Nebenflächen ebenfalls abgedeckt gewesen seien. Ein Vertreter der Klägerin habe zugesagt, dass mit einer Erhöhung von ca. 150.000 DM auch die Nebenflächen abgedeckt sein sollten. Dies ergebe sich auch aus den Klauseln in den Nachträgen 9 und 10, wonach sich der "gesamte Erbbauzins (Erbbauerechtsvertrag vom 09.10.1961 und Nachträge 1 – 10)" (bzw. "... Nachträge 1 – 9") jeweils "insgesamt" den aufgeführten jährlichen Betrag belaufen sollte. Ferner ergebe sich dies aus der Formulierung der Nachträge 9 und 10, in denen – anders als im Nachtrag Nr. 8 – kein Vorbehalt einer noch durchzuführenden Erbbauzinsüberprüfung/Erbbauzinsanpassung zum 01.01.1991 aufgenommen sei. 30

Die Beklagte beruft sich zudem auf Verwirkung. Sie behauptet insoweit, die Klägerin habe die Erhöhung für den Zeitraum von 1996 bis 2000 erstmals im Frühjahr 2000 geltend gemacht. Zudem sei für den Zeitraum von 1991 bis 1995 keine Erhöhung des Erbbauzinses für die Nebenflächen erfolgt, da die Beklagte bereit gewesen sei, den Erbbauzins für die Hauptfläche zu erhöhen. Diese Umstände seien mit denen für den Zeitraum von 1996 bis 2000 identisch, da die Beklagte dort wiederum zu einer Erhöhung des Erbbauzinses für die Hauptflächen bereit gewesen sei, obwohl ihrer Auffassung nach die Voraussetzungen für diese Erhöhung nicht vorgelegen hätten. Bei Verhandlungen mit Dritten habe die Beklagte darauf vertraut, dass keine weiteren Erbbauzinserhöhungen erfolgten.	
Die Beklagte ist ferner der Auffassung, der Erbbauzins sei zu vereinbaren; der Klägern stehe somit kein einseitiges Bestimmungsrecht, auch nicht nach billigem Ermessen, zu.	32
Die Wertermittlung der Klägerin greift die Beklagte detailliert an; insoweit wird insbesondere auf den Schriftsatz der Beklagten vom 31.01.2001 (insbesondere S. 8 ff., Bl. 116 ff. d.A.), den Schriftsatz der Beklagten vom 16.05.2001 (insbesondere S. 3 ff., Bl. 206 ff. d.A.) sowie das Privatgutachten des Sachverständigen Philippson (Bl. 142 ff. d.A.) Bezug genommen.	33
Hinsichtlich des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze und die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.	34
Es ist Beweis erhoben worden gemäß Beweisbeschlüssen vom 23.05.2002 (Bl. 266 ff.), 26.08.2002 (Bl. 285), 12.07.2004 (Bl. 503), 06.06.2005 (Bl. 584 ff.) und 16.12.2005 (Bl. 626) durch Einholung eines Sachverständigengutachtens nebst Ergänzungsgutachten sowie Vernehmung der Zeugen H2, Q, E und I. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Wertgutachten des Sachverständigen I3 vom 20.10.2003 (Bl. 355 ff. d.A.), dessen Ergänzungsgutachten vom 15.01.2005 (Bl. 522 ff.), dessen zweites Ergänzungsgutachten vom 15.11.2005 (Bl. 602) und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 22.12.2005 verwiesen.	35
<u>Entscheidungsgründe:</u>	36
Die zulässige Klage ist im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.	37
I.	38
Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von weiteren 2.250.628,43 € (4.401.846,60 DM) gemäß Erbbauzinsvertrag.	39
1.	40
Die Zahlungsklage der Klägerin ist zulässig. Bei einer Erbbauzinserhöhung, die nach dem Wortlaut der einschlägigen Klausel von einer Einigung der Parteien abhängt, kann unmittelbar auf Zahlung des nach zutreffender Anpassung vom Schuldner zu leistenden Betrags geklagt werden (BGH, NJW 1996, 1054, 1056).	41
2.	42
Zwischen den Parteien besteht ein Erbbauvertrag vom 09.10.1961 nebst Nachträgen.	43
3.	44
	45

Für den Zeitraum vom 01.01.1996 bis zum 31.12.2000 schuldete die Beklagte der Klägerin einen weiteren Erbbauzins von insgesamt 2.182.274 DM.

a. 46

Der Klägerin stand kein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht hinsichtlich der Höhe der Erbbauzinssen zu. 47

Nach § 3 Abs. 2 des Nachtrags 3 galt eine Anpassungsklausel, wonach der Erbbauzins nach Ablauf von jeweils fünf Jahren auf seine Angemessenheit überprüft werden sollte. Hatten sich die genannten Verkehrswerte ohne Berücksichtigung der auf Kosten der Erbbauberechtigten vorgenommenen Wertverbesserungen und ohne Berücksichtigung der Belastung durch das Erbbaurecht um mindestens 10% seit der letzten Vereinbarung über die Höhe des Erbbauzinses verändert, was jeweils die Grundstückseigentümerin – die Klägerin – anhand der für sie maßgeblichen Wertermittlungsrichtlinien des Bundes feststellt, so wird der Erbbauzins auf der Grundlage der eingetretenen Verkehrswertänderung zwischen den Vertragspartnern mit Wirkung vom jeweiligen Überprüfungsstichtag an für die folgenden fünf Jahre neu vereinbart. Diese Klausel galt gemäß § 3 Abs. 2 des Nachtrags 3 auch für die vom Nachtrag 1 erfassten Flächen. § 3 des Nachtrags 7 enthielt eine für die von diesem Nachtrag erfassten Flächen identische Regelung. Der Erbbauzins sollte jeweils 6% des maßgeblichen Verkehrswerts betragen. 48

Entgegen der Auffassung der Klägerin stand der Klägerin kein einseitiges Bestimmungsrecht hinsichtlich der Höhe des Erbbauzinses zu. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut der maßgeblichen Anpassungsklausel, wonach der Erbbauzins auf der Grundlage der eingetretenen Verkehrswertänderung zwischen den Vertragsparteien neu vereinbart wird. Diese Auslegung wird auch durch die von den Parteien geübte Praxis bestätigt, wonach die Parteien die Höhe des Erbbauzinses jeweils in einem notariellen Vertrag vereinbarten. 49

Insoweit ist es unerheblich, dass nach den Feststellungen des Sachverständigen I3 das Wertermittlungsgutachten der Privatgutachterin P3 die Wertermittlungsrichtlinien fachlich ausreichend berücksichtigt hat, da, wie der Sachverständige weiter ausführt, die Anwendung einer Richtlinie allein noch keine Gewähr für die Angemessenheit des Ergebnisses einer Wertermittlung bietet. 50

b. 51

Die Klägerin ist mit einer Erhöhung des Erbbauzinses für den Zeitraum vom 01.01.1996 bis zum 31.12.1000 nicht ausgeschlossen, da sie auf eine Erhöhung nicht verzichtete. 52

aa. 53

Ein Verzicht der Klägerin auf eine Erbbauzinserhöhung für die streitgegenständlichen Nachtragsflächen ergibt sich zunächst nicht aus den Nachtragsverträgen 9 und 10. Der Beklagten ist zuzugestehen, dass der Nachtragsvertrag Nr. 9 lediglich eine Erhöhung des Erbbauzinses zum 01.01.1991 ausschließlich für die im Erbbaurechtsvertrag vom 09.10.1961 genannten Grundstücke enthielt. Zugleich wurde der "gesamte Erbbauzins (Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 und Nachträge 1 bis 9)" angegeben. Allerdings sollte "der Erbbauzins ausschließlich für die im Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 genannten Grundstücke" angehoben werden. Eine separate Erhöhung des Erbbauzinses für die Nebenflächen erfolgte zum 01.01.1991 nicht. 54

Aus der Verwendung der identischen Klausel im Nachtragsvertrag 10 lässt sich nicht mit hinreichender Sicherheit ein Verzicht der Klägerin auf eine Erhöhung des Erbbauzinses für die streitgegenständlichen Nachtragsflächen zum 01.01.1996 entnehmen.

Die Klausel ist ihrem Wortlaut nach mehrdeutig. Zwar wurde in ihr jeweils der "gesamte Erbbauzins" einschließlich der Nachträge angegeben. Allerdings wurde ein Verzicht der Klägerin auf Erhöhungen der Nebenflächen nicht ausdrücklich niedergelegt worden, zumal die Erhöhung "ausschließlich für die im Erbbaurechtsvertrag vom 9. Oktober 1961 genannten Grundstücke" gelten sollte. 56

Kein weiteres Indiz für eine Auslegung bildet der Vorbehalt unter Nr. I, letzter Absatz, des Nachtragsvertrags Nr. 8, wonach der Gesamterbbauzins vorbehaltlich der noch durchzuführenden Erbbauzinsüberprüfung/Erbbauzinsanpassung zum 01.01.1991 angegeben war, da der Nachtragsvertrag Nr. 8 den Erbbauzins ab dem 01.01.1986 betraf und eine Erhöhung zum 01.01.1991 seinerzeit noch nicht feststand. Auch im Übrigen bietet der abweichende Wortlaut der Nachtragsvereinbarungen Nr. 9 und Nr. 10 gegenüber dem Wortlaut früherer Nachträge für sich genommen kein Indiz für einen Verzicht der Klägerin auf weitere Erbbauzinserhöhungen. 57

Ein Indiz ist allenfalls die Entstehungsgeschichte des Nachtragsvertrags Nr. 10, wonach zunächst die Klägerin der Beklagten unter dem 29.08.1996 einen Vertragsentwurf zusandte (Bl. 348), in dem der "gesamte Erbbauzins" noch nicht aufgeführt war. Die zusätzliche Erwähnung des "gesamten Erbbauzinses" wurde anschließend auf Wunsch der Beklagten in den Nachtragsvertrag Nr. 10 aufgenommen. Auch dieses Indiz wird jedoch dadurch entkräftet, dass in dem Entwurf zunächst der Erbbauzins nicht ausdrücklich "ausschließlich" für die im Erbbaurechtsvertrag vom 09.10.1961 genannten Grundstücke erhöht wurde; auch die Aufnahme des Wortes "ausschließlich" erfolgte erst mit Übernahme des Wortlauts der Nachtragsvereinbarung Nr. 10. Auch wenn hinsichtlich des Nachtragsvertrags Nr. 9 keine separate Erhöhung des Erbbauzinses der streitgegenständlichen Flächen erfolgte, ergibt sich hieraus nicht, dass eine Erhöhung bereits mit Vereinbarung des Nachtragsvertrags Nr. 9 ausgeschlossen sein sollte. Daraus, dass neben dem Nachtragsvertrag Nr. 9 zum 01.01.1991 keine weitere Erhöhung erfolgte, kann somit nicht geschlossen werden, dass die Parteien mit der vom Wortlaut her identischen Klausel im Nachtragsvertrag Nr. 10 einvernehmlich auf eine Erhöhung des Erbbauzinses für die streitgegenständlichen Flächen verzichteten. 58

bb. 59

Die insoweit beweisbelastete Beklagte hat nicht beweisen können, dass bei einem Gespräch im September 1995 zwischen Vertretern der Klägerin und der Beklagten vereinbart wurde, dass von der Erbbauzinserhöhung gemäß Nachtragsvertrag Nr. 10 alle im Erbbaurechtsvertrag vom 09.10.1961 und in den Nachträgen 1-10 genannten Grundstücke abgedeckt sein sollten. 60

Der Zeuge Q hat zwar bekundet, dass Herr H2 in dem Gespräch mit den Vertretern der Klägerin formuliert habe, dass die Erhöhung von 150.000 DM "insgesamt" gelten sollte. Seines Erachtens nach sei allen Beteiligten klar gewesen, dass hiermit die gesamte Flughafenfläche gemeint war. Der Zeuge hat weiter ausgesagt, dass er im Verlauf des Gesprächs die Frage gestellt habe, ob mit der Erhöhung dann auch die kleinen Flächen abgegolten sein sollten, was von den auf Seiten der Klägerin anwesenden Herren "abgenickt" worden sei; er hat gemeint, dass es Herr E war, der als erster diese Frage von ihm bestätigt und ausdrücklich bejaht habe. Diese Zustimmung sei nach seiner Erinnerung nur ein kurzes "Ja" gewesen. Soweit der Zeuge Q ausgesagt hat, dass vor dem Gespräch mit Vertretern der 61

Klägerin ein internes Vorgespräch innerhalb der Beklagten stattgefunden hätte, wonach es bei dem mit der Klägerin geplanten Gespräch um die Erbpachtzinsen für die großen und die kleinen Grundstücksflächen gehen sollte, betrifft dies nur einen internen Vorgang innerhalb der Beklagten. Der Zeuge Q ist nicht bereits deshalb unglaubwürdig, weil er Angestellter der Beklagten ist. Seine Aussage ist glaubhaft. Insbesondere sprechen für die Glaubhaftigkeit der Aussage die vom Zeugen H2 bekundete Erklärung seiner Detailkenntnisse nach langer Zeit – die Gespräche fanden 1995 statt –, dass er aufgrund einer unterschiedlichen Auffassung mit Herrn H2 ausnahmsweise schriftlich mit diesem kommuniziert habe und zudem seine damaligen Notizen zur Vorbereitung auf den Beweistermin angesehen habe.

Im Hinblick auf die abweichenden Bekundungen der übrigen Zeugen ist die Aussage des Zeugen Q jedoch nicht ausreichend, um eine hinreichende Überzeugung der Kammer von der Behauptung der Beklagten zu begründen, bei dem Gespräch im September 1995 sei bereits eine abschließende Einigung der Parteien über die streitgegenständlichen Nachtragsflächen zustande gekommen.

62

Der Zeuge H2 hat bekundet, dass nach seiner Erinnerung bei dem Gespräch am 22.09.1995 das Thema diskutiert, jedoch keine abschließende Einigung getroffen worden sei. Insbesondere hat sich der Zeuge H2 nicht daran erinnern können, ob Herr E – wie von der Beklagten behauptet – auf die Frage von Herrn Q, dass die Erhöhung um 150.000 DM für die große und die kleine Fläche gelten sollte, ausdrücklich zugestimmt habe. Soweit der Zeuge H2 ausgesagt hat, dass bei internen Vorgesprächen innerhalb des Flughafens die angedachte Erhöhung für die Hauptflächen und die Nachtragsflächen vorgesehen war und dies mit den finanziellen Hintergründen der Beklagten begründet hat, lässt dies nicht den Schluss auf eine Abrede zwischen den Parteien zu. Der Zeuge H2 ist nicht bereits deshalb unglaubwürdig, weil er früher Geschäftsführer der Beklagten war. Seine Aussage ist insgesamt glaubhaft. Für die Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen H2 spricht insbesondere die vom Zeugen dargestellte Überraschung, als die Klägerin die streitgegenständlichen Nachforderungen stellte.

63

Demgegenüber hat der Zeuge E ausgesagt, dass in dem Gespräch im September 1995 ausdrücklich nur über die Hauptflächen verhandelt worden sei; über die Nachtragsflächen sei nicht gesprochen worden. Später hat der Zeuge nicht mehr ausschließen können, dass bei diesem Gespräch auch die Nachtragsflächen von den Vertretern der Beklagten in die Verhandlungen mit eingebracht wurden, auch wenn er sich nicht daran hat erinnern können, dass über die Nachtragsflächen gesprochen worden sei. Eine Verknüpfung beider Flächen sei jedoch für ihn nicht in Betracht gekommen. Insoweit hat sich der Zeuge E bei seiner Vernehmung an dieses Gespräch erinnert. Als weiteren Grund, weshalb bei dem Gespräch keine Einigung über eine Verknüpfung von Haupt- und Nachtragsflächen erzielt worden sei, hat er die Zuständigkeiten innerhalb der Klägerin angeführt, wonach die Oberfinanzdirektion, der er seinerzeit angehörte, nur für die Hauptflächen, das nachgeordnete Bundesvermögensamt jedoch für die streitgegenständlichen Nachtragsflächen zuständig gewesen sei. Wenn die Erhöhung um 150.000 DM für Haupt- und Nebenflächen hätte gelten sollen, hätte er sie abgelehnt. Die Verknüpfung von Haupt- und Nebenflächen sei von Seiten des Flughafens erstmalig erfolgt, als die Klägerin das streitgegenständliche Erhöhungsverlangen gestellt hätte. Der Zeuge E ist nicht bereits deshalb unglaubwürdig, weil er für die Klägerin tätig ist. Seine Aussage ist glaubhaft. Für die Glaubhaftigkeit spricht insbesondere, dass der Zeuge E eingeräumt hat, nicht ausschließen zu können, dass auch über die Nachtragsflächen verhandelt wurde. Allerdings ist die Aussage des Zeugen E zumindest insoweit widersprüchlich, als er zunächst ausgesagt hat, dass in den Verhandlungen im September 1995 nicht auch über die Nachtragsflächen gesprochen

64

worden sei, später aber bekundet hat, heute nicht ausschließen zu können, dass die Nachtragsflächen von der Klägerin in die Verhandlung eingebracht wurden. Soweit der Zeuge E keine Kenntnis davon hatte, ob im Nachtrag 9 nur die Hauptflächen oder auch die Flächen aus den Nachträgen 4 und 6 enthalten gewesen sind, lässt dies keinen Rückschluss auf einen Einschluss der streitgegenständlichen Nachtragsflächen aus den Nachträgen 1, 3 und 7 in die Verhandlungen im September 1995 zu, sondern eröffnet zusätzlich die weitere Möglichkeit, dass die Vertreter der Beklagten bei diesen Verhandlungen zwar Nachträge einbrachten, die Vertreter der Klägerin jedoch von den Nachtragsflächen aus den Nachträgen 4 und 6 ausgingen, die – aufgrund der Klausel, wonach es bei einer Erhöhung dieser Flächen wie der Hauptfläche auch auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beklagten ankommen sollte – von den Verhandlungen zur Hauptfläche umfasst gewesen wären.

Auch der Zeuge I hat bekundet, dass nach seiner Erinnerung bei dem Gespräch nicht über die Nachtragsflächen gesprochen worden sei. Er hat ausgeschlossen, dass die Vertreter der Beklagten ausdrücklich erklärt hätten, dass die Erhöhung um 150.000 DM auch für die Nachtragsflächen gelten sollten. Eine abschließende Einigung sei nicht erzielt worden, da Herr H2 die Erörterungen zunächst habe überdenken wollen. Der Zeuge I ist nicht bereits deshalb unglaubwürdig, weil er für die Klägerin tätig ist. Auch seine Aussage war insgesamt glaubhaft. 65

Die beweisbelastete Beklagte hat hiernach nicht beweisen können, dass bei dem Gespräch im September 1995 Einigung darüber erzielt wurde, dass von der Erbbauzinserhöhung gemäß Nachtragsvertrag Nr. 10 alle im Erbbaurechtsvertrag vom 09.10.1961 und in den Nachträgen 1-10 genannten Grundstücke abgedeckt sein sollten. Eine abschließende Einigung hierüber hat nur der Zeuge Q bestätigt, wohingegen die übrigen Zeugen eine diesbezügliche Einigung nicht bekundet haben. Anhaltspunkte dafür, dass der Aussage eines der vernommenen Zeugen eher Glauben geschenkt werden kann als der Aussage der übrigen Zeugen, sind nicht ersichtlich. Insbesondere ergeben sich solche Anhaltspunkte – wie bereits ausgeführt – auch nicht aus den vorgelegten Urkunden. Die bestehenden Zweifel an der Richtigkeit der Behauptung der insoweit beweisbelasteten Beklagten gehen zu deren Lasten. 66

Auf die Behauptung der Klägerin, der Justiziar der Beklagten, Herr C, habe bei einer Besichtigung am 10.02.1999 erklärt, dass Einigkeit bestehe, dass für die Nachtragsflächen noch eine Anpassung nach den derzeit vereinbarten Anpassungsklauseln zu prüfen sei, nachdem Herr G für die Klägerin darauf hingewiesen habe, dass für die Nachtragsflächen die Notwendigkeit einer Entgeltanpassung noch zu prüfen sei, kommt es hiernach nicht mehr an. 67

cc. 68

Dem Gespräch vom September 1995 nachfolgenden Schriftwechsel ist ein Verzicht der Klägerin ebenfalls nicht zu entnehmen. Insbesondere ergibt sich eine Einigung über eine Einbeziehung der streitgegenständlichen Nachtragsflächen in den Nachtragsvertrag Nr. 10 nicht bereits daraus, dass die Beklagten auf einer Änderung des von der Klägerin erstellten Entwurfs bestanden, da auch der von der Beklagten gewünschte Wortlaut – wie ausgeführt – mehrdeutig ist. 69

Soweit die Zeugen Gespräche über die Einbeziehung der streitgegenständlichen Nachtragsflächen bestätigt, für möglich gehalten oder ausgeschlossen haben, lässt dies keinen Schluss auf die Ergebnisse dieser Gespräche zu. Soweit keine Ergebnisse erzielt wurden, lässt sich auch aus etwaigen Gesprächen keine Indizwirkung bei der Auslegung des späteren Schriftwechsels der Parteien herleiten. 70

c.	71
Die Voraussetzungen für eine Anpassung des Erbbauzinses liegen vor, denn seit der letzten Anpassung liegt eine Erhöhung des Verkehrswerts der streitgegenständlichen Flächen um mehr als 10% vor. Die streitgegenständlichen Flächen hatten zum Wertermittlungsstichtag 01.01.1996 einen Verkehrswert von 40.630.000 DM. Dies steht nach den nachvollziehbaren Feststellungen des Sachverständigen I3 zur Überzeugung der Kammer fest. Demgegenüber gingen die Parteien für die streitgegenständlichen Flächen ausweislich der Nachträge 7 – hier § 2 Abs. 1 – und 8 – hier hochgerechnet aus dem ermittelten Erbbauzins von 6% des Verkehrswerts gemäß Ziffer I – von einem bisherigen Verkehrswert von 183.330 DM bzw. 3.453.683 DM, mithin zusammen 3.637.123 DM, zum 01.01.1986 aus	72
aa.	73
Der Wertermittlung waren gemäß § 3 Abs. 1 des Nachtrags 3 bzw. der identischen weiteren Klauseln die Wertermittlungsrichtlinien des Bundes zugrunde zu legen, da der Verkehrswert anhand der für die Klägerin maßgeblichen Wertermittlungsrichtlinien des Bundes festzustellen ist.	74
Bei der Wertermittlung waren die Flächen ohne den substanziellen Wert der Bauten, Aufbauten, befestigten Flächen, Erschließungsmaßnahmen, Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen und sonstigen Maßnahmen, die auf Kosten der Beklagten seit dem Zeitpunkt der Nutzung durch die Beklagte vorgenommen worden sind, zu bewerten, wohingegen die konjunkturellen Veränderungen und die auf Kosten der Beklagten veranlassten wertsteigernden Veränderungen der Grundstücksqualität bei der Wertermittlung zu berücksichtigen waren. Die objektive Auslegung der vertraglichen Regelung des § 3 Abs. 1 des Nachtrags 3 ergibt, dass die Parteien bei Abschluss dieses Nachtrags nur die unmittelbar durch die Beklagte investierten Kosten nicht wertsteigernd berücksichtigt wissen wollten. Die Wertsteigerungen, an denen die Flächen durch die zukunfts- und ertragsorientierten Maßnahmen auf Kosten der Beklagten mittelbar partizipieren, sollten den zwischen den Parteien maßgeblichen Verkehrswert der Flächen darstellen. Zwischen den Parteien war die Nutzung der Flächen im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Flughafens vereinbart. Die ggf. eingetretene Preisentwicklung dieser Grundstücksflächen im Rahmen der vertraglich vereinbarten Nutzung kann die Klägerin der Beklagten mit Erfolg entgegen halten. Zwar vereinbarten die Parteien, dass die auf Kosten der Beklagten "vorgenommenen" Wertverbesserungen dieser nicht entgegen gehalten werden können. Diese vertragliche Regelung ist jedoch dahin einschränkend auszulegen, dass nur die unmittelbaren – die "vorgenommenen" – Kosten für die Maßnahmen/ Investitionen in ihrem Wert bzw. ihrer Substanz bei der Wertermittlung unberücksichtigt zu bleiben haben. Sinn und Zweck der Regelung ist es bei vertragskonformer Auslegung, dass die Beklagte nicht einerseits die Investitionen tätigt, andererseits aber die hieraus resultierenden substanziellen Wertsteigerungen quasi abermals über den Erbbauzins zu tragen hat. Von den substanziellen Aufwendungen und dadurch unmittelbar eintretenden Wertsteigerungen sind die nur mittelbar eintretenden Wertsteigerungen zu trennen. Soweit diese eine Veränderung der Grundstücksqualität bewirken, soll die Klägerin hieran durch Steigerung des Erbbauzinses partizipieren. Diese Auslegung ist interessengerecht, denn die Beklagte ist im Ergebnis nicht schlechter gestellt, als wenn die Investitionen auf Kosten der Klägerin vorgenommen würden. Hierdurch eintretenden Wertsteigerungen müsste sich die Beklagte aufgrund der vertraglichen Regelung sowohl unmittelbar – Gebäudesubstanz etc. – als auch mittelbar – Grundstücksqualität – wertsteigernd entgegen halten lassen. Die gewählte vertragliche Ausgestaltung dient hiernach erkennbar dazu, eine Kostenneutralisierung der Investitionen	75

der Beklagten für diese zu bewirken. Kostenneutralisierung ist indessen durch die Außerachtlassung der unmittelbaren Wertsteigerungen bei der Wertermittlung erreicht. Einer Teilhabe der Klägerin am Prosperieren des Flughafens – auch soweit dies auf Investitionen der Beklagten beruht – in Gestalt eines steigenden Erbbauzinses steht die vertragliche Wertermittlungsvereinbarung nicht entgegen.

Bei der Wertermittlung musste die Belastung der Flächen durch das Erbbaurecht unberücksichtigt bleiben, da sich der Erbbauzins gerade aus dem Verkehrswert der Flächen ergeben sollte. 76

bb. 77

Den Verkehrswert der streitgegenständlichen Flächen hat der Sachverständige P3 unter Berücksichtigung der dargestellten Vorgaben in seinem Gutachten vom 20.10.2003 zum Wertermittlungsstichtag 01.01.1996 nachvollziehbar und überzeugend mit 40.630.000 DM beziffert. Hierbei hat der Sachverständige nach den Wertermittlungs-Richtlinien zur Wertermittlungsverordnung das Vergleichswertverfahren angewendet. 78

Soweit die Klägerin mit Schriftsätzen vom 06.02.2004 (Bl. 422 ff.) und 05.04.2004 (Bl. 489 ff.) sowie die Beklagte mit Schriftsatz vom 20.02.2004 (Bl. 466 ff.) Einwände gegen das Gutachten vom 20.10.2003 vorgebracht haben, hat der Sachverständige diese Einwände in seinem Ergänzungsgutachten vom 15.01.2005 (Bl. 522 ff.) im Einzelnen entkräftet und die in seinem ersten Gutachten vom 20.10.2003 getroffenen Feststellungen näher begründet. 79

Soweit die Beklagte mit Schriftsatz vom 21.02.2005 (Bl. 565 ff.) und die Klägerin mit Schriftsatz vom 31.03.2005 (Bl. 573 ff.) weitere Einwände gegen das Ergänzungsgutachten vom 15.01.2005 vorgebracht haben, ist der Sachverständige in seinem zweiten Ergänzungsgutachten vom 15.11.2005 (Bl. 602 ff.) wiederum detailliert auf die einzelnen Einwendungen eingegangen und hat diese entkräftet. 80

Soweit die Klägerin gegenüber dem zweiten Ergänzungsgutachten eingewandt hat, dass der Sachverständige "Rosinenpickerei" betreibe, wenn er das Gutachten zum Verkehrsflughafen Hamburg unberücksichtigt lasse, ist es gerade Aufgabe des Sachverständigen, sich unter den vorhandenen Daten diejenigen herauszusuchen, die ihm verwertbar erscheinen, auch wenn er damit den Bewertungsspielraum anders ausnutzt als das Liegenschaftsamt der Freien und Hansestadt Hamburg – oder die Klägerin selbst. Der Sachverständige hat bereits in seinem ersten Ergänzungsgutachten nachvollziehbar ausgeführt, dass bei dem Gutachten zum Verkehrsflughafen Hamburg notwendigerweise unbebaubare Felder mit Gewerbeland verglichen worden seien; seiner Auffassung nach sei jedoch ein Terminal mit Verwaltung und Geschäften nicht mit einem Stadtzentrum zu vergleichen. Wenn man dem Ansatz des Sachverständigen folgend Teilbereiche, für die ein Bebauungsplan als Entwurf existiere, externe Flächen für Parkhaus, Parkpalette und Hotel im Rahmen des Gutachtens zum Verkehrsflughafen Hamburg unberücksichtigt lasse, ergäbe sich für das Grundstück des Flughafens Hamburg nicht der vom dortigen Gutachten angegebene und von der Klägerin mehrfach zitierte Durchschnittswert von 92 DM/m². Der Ansatz des Sachverständigen, die Daten unberücksichtigt zu lassen, die seiner Grundannahme widersprechen, ist nicht zu beanstanden. 81

Soweit die Klägerin auf Irrtümer des Sachverständigen hinsichtlich der Bewertung des Flughafens Berlin-Tegel beruft, versucht sie, einzelne Bewertungsfaktoren der Wertfindung zum Gutachten Berlin-Tegel isoliert herauszugreifen. Der Sachverständige hat in seinem zweiten Ergänzungsgutachten jedoch ausgeführt, dass der Weg zur Wertfindung beim 82

Gutachten Berlin-Tegel von ihm nicht kommentiert wird; die einzelnen Faktoren seien Teile des Weges zur Wertfindung in jenem Gutachten und könnten nicht isoliert betrachtet werden. Insoweit könne auch die von der Klägerin beanstandete Berücksichtigung des Abschlags für die fehlende Erweiterungsmöglichkeit bei Berlin-Tegel nicht isoliert betrachtet werden, da für den Flughafen Köln/Bonn ein anderer Ausgangswert gewählt werden müsste, der sich an den Bodenwerten für Gewerbeflächen zu orientieren hätte. Zudem hat der Sachverständige ausgeführt, dass ihm für die Höhe der dann erforderlichen Abschläge keine Erkenntnisse vorliegen würden.

Soweit die Klägerin weiter einwendet, der Sachverständige hätte nicht von der Einstufung im Rahmen des Vergleichsgutachtens abweichen dürfen mit der Begründung, dass eine vermeintlich hochwertige Nutzung jederzeit geändert werden könnte, ist der Sachverständige nicht so zu verstehen, dass hochwertige Flächen durch "bloße Erklärungen" des Flughafenbetreibers herabzustufen, sondern es ist – unabhängig von "bloßen Erklärungen" jeweils auf die konkret vorliegende Nutzung abzustellen. Die konkret vorliegende Nutzung kann zwar geändert werden; dies hat auch Einfluss auf den Wert der Nutzung. Soweit ein Flughafenbetreiber die Nutzung ändert – beispielsweise Geschäftsflächen aufgibt –, verringert dies zwar den Nutzwert der entsprechenden Fläche, allerdings verliert der Flughafenbetreiber auch die entsprechenden Nutzungsmöglichkeiten und etwaigen hiermit zu erzielenden Gewinn. 83

Soweit die Klägerin die Aussonderung von Extremwerten beanstandet, hat der Sachverständige in seinem zweiten Ergänzungsgutachten ausgeführt, dass er Werte, die nach seiner sachverständigen Einschätzung unter besonderen Bedingungen zustande gekommen sind, von seiner Begutachtung ausschließt. Er hat dargelegt, dass er den von ihm für angemessen gehaltenen Wertansatz nicht über eine Mittelwertberechnung ermittelt hat, sondern eine Einschätzung unter Berücksichtigung konkreter Umstände vorgenommen hat. Die Beurteilung, welche Werte der Sachverständige in seine Wertermittlung einbezieht, obliegt dem Sachverständigen. Die von der Klägerin gewünschte Arithmetik ließe die Einschätzung des Sachverständigen über die Bedeutung der einzelnen Daten unberücksichtigt. 84

Soweit die Klägerin bemängelt, dass der Sachverständige Renditegesichtspunkte unberücksichtigt lasse, indem er bei dem Gutachten zum Hamburger Flughafen die Parkhäuser unberücksichtigt lassen möchte, hat der Sachverständige ausgeführt, dass beim Hamburger Flughafen die Parkhausflächen außerhalb des Hamburger Flughafens liegen und daher nach Auffassung des Sachverständigen anderen Bewertungskriterien unterliegen, da sie – anders als Flughafenflächen – dem normalen Grundstücksverkehr unterliegen. Auch der Sachverständige geht bei seiner Begutachtung davon aus, dass einzelne Teilflächen eine höhere Rendite erzielen als andere Teilflächen; er hat für die betroffenen Flächen einen durchschnittlichen Bewertungsansatz von 40 DM/m² ermittelt. 85

Soweit die Klägerin Berechnungsfehler bei dem vom Sachverständigen genannten Wert für Bauerwartungsland behauptet, indem der Sachverständige nicht das arithmetische Mittel gebildet hätte, ist dieser Einwand ebenfalls unerheblich. Der Sachverständige hat im Rahmen seiner Auftragserteilung eine sachverständige Würdigung und Wertung der Daten vorgenommen und gerade nicht unbesehen ein arithmetisches Mittel errechnet. Soweit der Sachverständige einräumt, dass über einzelne Parameter unterschiedliche Einschätzungen vorliegen können, ist dies unbeachtlich, da der Sachverständige hiermit nur zugesteht, dass ein anderer Gutachter zu anderen Ergebnissen kommen würde. Maßgeblich bleibt jedoch die Bewertung durch den vom Gericht beauftragten Sachverständigen, die in sich plausibel ist. 86

Soweit die Klägerin die Berechnung des Sachverständigen hinsichtlich der Methode C der Wertermittlung kritisiert, da der Sachverständige eine Ab- und keine Aufzinsung vorgenommen habe, verkennt sie erneut, dass der Sachverständige in seiner Bodenwertermittlung nicht das arithmetische Mittel mehrerer Daten ermittelt hat, sondern bereits in seinem Gutachten vom 20.10.2003 erläutert hat, dass sich die von ihm abschließend festgestellten Wertansätze unter Abwägung der dazu aus den drei Vorgehensweisen zur Wertermittlung – die vom Sachverständigen sogenannten Methoden A, B und C – ermittelten Basiswerte ergeben. In seinen beiden Ergänzungsgutachten vom 15.01.2005 und vom 15.11.2005 hat der Sachverständige weiter ausgeführt, dass sich die Methode C – wie von der Klägerin richtig erkannt – im Bereich der Fiktion bewegt; sie sei daher dazu geeignet, die Wertspanne, die sich aus den drei Methoden zur Wertfindung ergibt, scharf nach unten abzugrenzen. Hiernach dient der Wert C nicht dazu, in die Ermittlung eines arithmetischen Mittels eingeführt zu werden, sondern lediglich eine Untergrenze des zu ermittelnden Bodenwerts anzugeben. In seinem zweiten Ergänzungsgutachten hat der Sachverständige zudem ausgeführt, dass die andere, von ihm nicht gewählte Betrachtungsweise der Aufzinsung zu Werten von ca. 127 DM/m² für Bauland und ca. 16 DM/m² für Betriebsflächen führe, womit seine abschließende Einschätzung von 135 DM/m² für Bauland und 30 DM/m² für Betriebsflächen bestätigt wird, da sich diese oberhalb der nach Methode C ermittelten Untergrenze befindet. Der Schluss der Klägerin, dass nur zwischen A und B zu mitteln sei, ist verfehlt, da der Sachverständige gerade kein arithmetisches Mittel bildet, sondern die Basiswerte unter sachverständiger Wertung gegeneinander abwägt.

87

Die von der Klägerin beantragte Anordnung einer neuen Begutachtung durch denselben oder einen anderen Sachverständigen war somit nicht gemäß § 412 Abs. 1 ZPO veranlasst, da die vorliegenden Gutachten die erforderliche Überzeugung des Gerichts nachvollziehbar und überzeugend begründen.

88

Die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 21.02.2005 beantragte mündliche Anhörung des Sachverständigen zur Erläuterung seines Gutachtens war nicht anzuordnen, da die Beklagte nach den Erläuterungen des Sachverständigen in seinem zweiten Ergänzungsgutachten vom 15.11.2005 keine weiteren Einwendungen gegen diese Erläuterungen vorgebracht hat. Auf den Antrag vom 21.02.2005 war das Gericht nicht gehindert, zunächst eine schriftliche Erläuterung des Sachverständigen einzuholen (Zöller-Greger, § 411 ZPO Rn. 5a). Der in der mündlichen Verhandlung vom 22.12.2005 erneut gestellte bzw. aufrechterhaltene Antrag der Beklagten wird als rechtsmissbräuchlich zurückgewiesen, denn er ist nach den Ausführungen des Sachverständigen in seinem zweiten Ergänzungsgutachten, in dem der Sachverständige auf die Einwendungen der Beklagten im Schriftsatz vom 21.02.2005 eingegangen ist, nicht begründet worden. Als rechtsmissbräuchlich zurückgewiesen werden darf ein Antrag, wenn das schriftliche Gutachten vollständig und überzeugungsfähig ist, der Antrag aber gleichwohl nicht begründet wird (BGHZ 24, 9, 14; BGH, NJW 1997, 802; BGH, NJW 98, 162, 163, vgl. BverfG, NJW-RR 1996, 183, 184). Die vorangegangene Begründung des Antrags zur Anhörung betrifft jedoch nur bereits eindeutig beantwortete bzw. unerhebliche Fragen.

89

In seinem zweiten Ergänzungsgutachten vom 15.11.2005 hat der Sachverständige I3 nämlich zu den Einwänden der Beklagten im Schriftsatz vom 21.02.2005 ausreichend Stellung genommen und diese beantwortet. Soweit die Beklagte rügt, dass der Sachverständige an vielen Stellen mit Fiktionen arbeite, dass es bei der Verkehrswertermittlung jedoch um die Ermittlung des Wertes eines konkreten Grundstücks gehe, so hat der Sachverständige zu Recht ausgeführt, dass in den Ausführungen der Beklagten Realität und Fiktionen in unzulässiger Weise vermischt werden, da sich die Bewertungsaufgabe auf Teilflächen eines

90

"auch weiterhin" in Nutzung stehenden Flughafens bezieht. Von diesen Teilflächen ist jedoch nur der Bodenwertanteil zu ermitteln, vorhandene Gebäude sind bei dieser Betrachtungsweise genauso wenig wie eventuelle Abbruchkosten bei fiktiven Wertfindungsmethoden zu berücksichtigen. Für die Umweltbelange hat der Sachverständige einen Aufwandsabschlag berücksichtigt, nachdem er durch die drei unterschiedlichen Wertfindungsmethoden einen Basiswert ermittelt hat; insoweit ist in diesen zum Teil fiktiven Methoden eine Berücksichtigung der Umweltbelange zu einem früheren Zeitpunkt nicht korrekt. Die Einwände der Beklagten sind daher unerheblich.

Soweit die Beklagte der Auffassung ist, der Sachverständige habe nicht hinreichend gewürdigt, dass der Autobahnzubringer von der Beklagten aus eigenen Mitteln erstellt worden sei, weshalb die Erschließung zwingend in Abzug zu bringen sei, so hat der Sachverständige hierauf zutreffend ausgeführt, dass der Straßenverteilerknoten innerhalb des Grundstücks als eine Hapterschließungsanlage Einfluss auf den Verkehrswert hat. Dies hat er in seinem Hauptgutachten bereits berücksichtigt. Entsprechend seiner Aufgabenstellung ist der Wert dieser Anlage für die vorliegende Bewertungsaufgabe nicht relevant, da lediglich der Bodenwert zu ermitteln ist. Deshalb spielt es für die Wertermittlung auch keine Rolle, wer die Kosten für die Erstellung dieser Anlage aufgebracht habe. Auch insoweit handelt es sich daher um einen unerheblichen Einwand der Beklagten. 91

Soweit die Beklagte behauptet, im Gutachten fehlten Kosten, die für eine Erschließung und Parzellierung des 900.000 qm großen Grundstücks aufzuwenden seien, die der Eigentümer des Grundstücks gegen einen eventuellen erschließungsbeitragsfreien Ertrag verrechnen müsse, hat der Sachverständige im einzelnen nachvollziehbar ausgeführt, dass diese Kosten mit einem Verlustanteil von 10 %, entsprechend 10 % Minderung des Bodenrichtwerts, in dem Hauptgutachten berücksichtigt worden sind. 92

Soweit die Beklagte sich darauf beruft, dass die Parteien den Pachtzins für das Jahr 1986 einvernehmlich bewertet hätten und der Sachverständige hätte darlegen müssen, dass zwischen 1991 und 1996 der Verkehrswert der auch schon damals vorhandenen hochwertigen Flächen um mehr als 10 % gestiegen sei, so war dies nicht Gegenstand des Beweisbeschlusses und somit vom Sachverständigen nicht zu prüfen. 93

d. 94

Die Höhe des jährlichen Erbbauzinses für die streitgegenständlichen Flächen beträgt gemäß § 2 Abs. 1, 2 des Nachtrags 3 bzw. § 2 Abs. 1 des Nachtrags 7 insgesamt 2.437.800 DM, nämlich gemäß 6% des Verkehrswertes dieser Flächen, den der Sachverständige mit 40.630.000 DM ermittelt hat. 95

e. 96

Die Klägerin hat ihr Recht auf Anpassung des Erbbauzinses nicht verwirkt, indem sie die Anpassung rückwirkend zum 01.01.1996 erstmals im Frühjahr 2000 schriftlich gegenüber der Beklagten geltend machte. 97

Die Beklagte konnte – unabhängig davon, dass sie einen Verzicht der Klägerin nicht hat beweisen können – nicht darauf vertrauen, dass eine Anpassung zum 01.01.1996 nicht erfolgen würde. 98

Es entsprach der üblichen Verhandlungspraxis der Parteien, die Erhöhungen nach längerer Zeit rückwirkend zu vereinbaren. So wurde der Nachtrag 8, der eine rückwirkende Erhöhung 99

zum 01.01.1986 betraf, am 06.05.1992 vereinbart. Auch der Nachtragsvertrag Nr. 9, der eine rückwirkende Erhöhung zum 01.01.1991 betraf, wurde erst am 18.03./26.04.1994 vereinbart. Schließlich wurde er durch Nachtragsvertrag Nr. 9 vom 28.01.1998/12.02.1998 ersetzt, da die Vereinbarung vom 18.03./26.04.1994 nicht den vorgesehenen Förmlichkeiten entsprach.

Hinzu kommt, dass das Bundesvermögensamt für die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 13.03.1990 darüber informiert hat, dass eine mehr als 10%ige Wertsteigerung zumindest einiger Flächen möglich sei. Auch wenn zum 01.01.1991 keine Erhöhung erfolgte, war der Beklagten die Möglichkeit eines entsprechenden Verlangens der Klägerin hiernach bekannt. 100

Der Beklagten war zudem bekannt, dass die Klägerin die Grundlagen für eine umfassende Wertermittlung des gesamten Flughafengrundstücks erarbeitete, woran die Beklagte mitwirkte, indem sie u.a. 1998 Pläne als Grundlage für die Bearbeitung des Grundstücks zur Verfügung stellte und an einem Ortstermin teilnahm. Auch hieraus konnte die Beklagte erkennen, dass die Klägerin möglicherweise eine Erhöhung des Erbbauzinses verlangen würde. 101

Da die Beklagte bereits aus den vorgenannten Gründen nicht darauf vertrauen konnte, dass eine Anpassung zum 01.01.1996 nicht erfolgen würde, kommt es auf die Behauptung der Klägerin nicht mehr an, der Justiziar der Beklagten, Herr C, habe bei einer Besichtigung am 10.02.1999 erklärt, dass Einigkeit bestehe, dass für die Nachtragsflächen noch eine Anpassung nach den derzeit vereinbarten Anpassungsklauseln zu prüfen sei, nachdem Herr G für die Klägerin darauf hingewiesen habe, dass für die Nachtragsflächen die Notwendigkeit einer Entgeltanpassung noch zu prüfen sei. 102

f. 103

Die Klägerin kann für den Zeitraum vom 01.01.1996 bis zum 31.12.2000 jedoch lediglich einen jährlichen Pachtzins von 654.682,20 DM, mithin für den genannten Zeitraum von insgesamt 3.273.411 DM, beanspruchen. Die Geltendmachung eines darüber hinaus gehenden Anspruchs verstößt gegen Treu und Glauben. 104

Der Pachtzins von jährlich 654.682,20 DM entspricht dem Dreifachen des bis zum 31.12.1995 zu zahlenden Pachtzinses von 218.227,40 DM. 105

Mit einer rückwirkenden Erhöhung auf mehr als das Dreifache des bisherigen Betrags musste und konnte die Beklagte nicht rechnen. 106

In der Vergangenheit wurden Steigerungen des Erbbauzinses für die Hauptflächen auf das 2,5-fache des bisherigen Betrags im Nachtragsvertrag Nr. 9 (von 250.000 DM auf 625.000 DM), das 1,24-fache des bisherigen Betrags im Nachtragsvertrag Nr. 10 (von 625.000 DM auf 775.000 DM) oder für die im Nachtrag Nr. 8 betroffenen Flächen um das 1,49-fache des bisherigen Betrags (von 138.898 DM auf 207.221 DM) vereinbart. Bei diesen Erhöhungen ist zu berücksichtigen, dass bei den Nachtragsverträgen Nr. 9 und 10 nicht ausdrücklich auf den Verkehrswert der betroffenen Flächen abgestellt worden ist, sondern der Erhöhungsbetrag jeweils zwischen den Parteien ausgehandelt wurde, da die Voraussetzungen für eine Erhöhung – die wirtschaftliche Situation der Beklagten – jedenfalls nicht einvernehmlich festgestellt werden konnte. Mit einer höheren Steigerung des Erbbauzinses als in diesem Rahmen bis zum Dreifachen des bisherigen Betrags konnte die Beklagte nicht rechnen. Das Vertrauen der Beklagten ist aus betriebswirtschaftlichen Gründen schutzwürdig, zumal ohne konkrete Anhaltspunkte kein Anlass für weitere Rückstellungen bestand. 107

Für den Zeitraum vom 01.01.1996 bis zum 31.12.2000 verhält sich die Klägerin daher treuwidrig, wenn sie eine rückwirkende Erhöhung auf mehr als das Dreifache des bisherigen Betrags verlangt. Unabhängig davon, ob die Parteien über eine mögliche Erhöhung des Erbbauzinses für die Nachtragsflächen gesprochen haben, hat keine der Parteien vorgetragen, dass eine derart drastische Erhöhung, wie sie von der Klägerin mit der vorliegenden Klage beantragt worden ist, Gegenstand von Erörterungen der Parteien war. Die ungefähre Höhe der von der Klägerin nunmehr begehrten Erhöhung wurde der Beklagten frühestens mit einem einen Verhandlungstermin vom 12.07.2000 vorbereitenden Schreiben der Klägerin vom 24.05.2000 bekannt gemacht; die Wertermittlung der Gutachterin P3 vom 23.08.2000, auf die die Klägerin die begehrte Erhöhung des Erbbauzinses stützt, übersandte die Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 28.08.2000.

Die Klägerin hat durch ihr Verhalten einen Vertrauensbestand bei der Beklagten geschaffen, wonach die Erhöhungen des Erbbauzinses sich im Rahmen der Steigerungen bewegten, die in der Vergangenheit vorgenommen worden waren. Eine Grenze von 300 % ist daher angemessen. Die Klägerin kann sich nicht darauf berufen, dass sie die Erhöhung zum 01.01.1991 unterließ und daher nun eine deutlichere Erhöhung zu erwarten war, da das Unterlassen der Erhöhung zum Stichtag 01.01.1991 lediglich indizierte, dass die Voraussetzungen für eine Erhöhung des Erbbauzinses zum 01.01.1991 gerade nicht vorlagen. Insoweit kann es der Beklagten nicht zum Nachteil gereichen, dass die Parteien in der Vergangenheit den Pachtzins für die betroffenen Flächen zu gering bemessen haben, wobei der Grund für den zuletzt genannten Umstand dahinstehen kann. Die Beklagte durfte darauf vertrauen, dass sich die streitgegenständliche Erbbauzinserhöhung in dem üblichen Rahmen bewegen würde. 109

Mit dem Schreiben des Bundesvermögensamts vom 13.03.1990, das sich die Klägerin im Außenverhältnis ungeachtet eventueller interner Kompetenzen zurechnen lassen muss, hat die Klägerin die Beklagte im Hinblick auf die zum 01.01.1991 vorzunehmende Überprüfung des Erbbauzinses der in den Nachtragsverträgen Nr. 1, 3 und 7 aufgeführten Erbbaugrundstücke und Erbbauflächen in Kenntnis gesetzt, dass ihr Sachverständiger für baufachliche Gutachten eine weitere mehr als 10%ige Wertsteigerung zumindest der bislang mit 50 DM/m² bewerteten Flächen für möglich hält. Mit diesem Schreiben hat die Klägerin zwar – wie ausgeführt – gerade nicht das Vertrauen der Beklagten geweckt, dass zum 01.01.1991 keine Erhöhungen des Erbbauzinses verlangt würden. Sie hat jedoch ein Vertrauen der Beklagten begründet, dass sich die Erhöhungen zum 01.01.1991 zumindest im üblichen Rahmen bewegen würden, da sie lediglich eine "mehr als 10%ige Wertsteigerung" eines Teils der Flächen "für möglich hält". Außergewöhnliche Wertsteigerungen kündigte die Klägerin nicht an; zudem scheinen nur Teilflächen betroffen zu sein. Aus der Formulierung "für möglich hält" ergibt sich ebenfalls, dass eine deutliche Abweichung nicht zu erwarten war, da in diesem Fall eine 10%ige Wertsteigerung sicher sein dürfte. Zwar deckt dieses Schreiben nur den Zeitraum einer Erhöhung zum 01.01.1991 und nicht auch zum 01.01.1996 ab. Zum 01.01.1991 erfolgte jedoch keine Erhöhung des Erbbauzinses für die streitgegenständlichen Flächen, sondern lediglich für weitere Flächen. Auch wenn diese Erhöhung "politisch motiviert" mittelbar zumindest auch die streitgegenständlichen Flächen abdecken sollte, so hielt sie sich – wie ausgeführt – im üblichen Rahmen. 110

Die Beklagte hat auf den von der Klägerin gesetzten Vertrauensstatbestand vertraut und im Hinblick hierauf entsprechende Vermögensdispositionen getroffen. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Beklagte die Entgelte für Starts und Landungen sowie für sonstige Leistungen, die die Beklagte erbringt, und die Mieten, die sie von ihren Mietern verlangt, anhand der ihr entstehenden Kosten kalkuliert. In diese Kosten fließt die Höhe des 111

Erbbauzinses mit ein. Die Beklagte hätte die von Dritten verlangten Entgelte und Mieten bei Erwartung höherer Belastungen anders kalkulieren müssen, zumal sie nicht in der Lage ist, beliebige Forderungen durchzusetzen, sondern gegenüber der Luftverkehrsbehörde ihre Kalkulation offen legen muss. Auch hat die Beklagte keine Rücklagen für eine rückwirkende Erhöhung des Erbbauzinses gebildet. Dies ist insoweit unerheblich, als die Beklagte auf das Ausbleiben jeglicher Erhöhungen – wie ausgeführt – nicht vertrauen konnte, jedoch erheblich, soweit die Beklagte für die jetzt geltend gemachte außergewöhnliche Erhöhung keine Rückstellungen vornahm. Aufgrund des – wie vorliegend ausgeführt – bestehenden Vertrauenstatbestandes waren Rücklagen für eine Erhöhung um mehr als 300% nicht veranlasst.

g. 112

Die Forderung der Klägerin für den Zeitraum vom 01.01.1996 bis zum 31.12.2000 in Höhe von 3.273.411,00 DM ist durch die von der Beklagten geleisteten Zahlungen von jährlich 218.227,40 DM, mithin für fünf Jahre von 1.091.137 DM, gemäß § 362 BGB erloschen, so dass eine Restforderung von 2.182.274 DM verbleibt. 113

4. 114

Für den Zeitraum vom 01.01.2001 bis zum 31.12.2001 schuldete die Beklagte der Klägerin einen weiteren Erbbauzins von 2.219.572,60 DM. 115

Wie ausgeführt, liegt ein Verzicht der Klägerin – für den Zeitraum ab 01.01.2001 auch von der Beklagten nicht behauptet – nicht vor. Mit dem vom Sachverständigen festgestellten Verkehrswert der betroffenen Flächen liegen die Voraussetzungen für eine Erhöhung des Erbbauzinses auf 2.437.800 DM jährlich vor. Die Beklagte kann sich für den Zeitraum ab dem 01.01.2001 nicht auf Verwirkung berufen, da die Klägerin mit der vorliegenden Klage – der Beklagten zugestellt am 27.12.2000 – sowie in den vorangegangenen Verhandlungen eine deutlich höhere als die zugesprochene Erhöhung verlangt hat; insoweit liegt aus damaliger Sicht keine rückwirkende Erhöhung, sondern eine Erhöhung für die Zukunft vor. 116

Die Forderung der Klägerin von 2.437.800 DM ist in Höhe von 218.227,40 DM durch Zahlung der Beklagten gemäß § 362 BGB erloschen 117

5. 118

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 1.115.778,98 € (2.182.274 DM) seit dem 07.10.2000 gemäß §§ 284, 286 BGB a.F. aufgrund der Weigerung der Beklagten, innerhalb der von der Klägerin mit Schreiben vom 08.09.2000 gesetzten Frist bis zum 06.10.2000 der Erbbauzinserhöhung zuzustimmen, sowie aus 1.134.849,45 € (2.219.572,60 DM) seit Fälligkeit des Erbbauzinses für das Jahr 2001 am 01.07.2001 gemäß §§ 284, 286 BGB a.F. aufgrund des bereits zuvor erfolgten Bestreitens der Erbbauzinserhöhung durch die Beklagte. Der Zinssatz von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 288 Abs. 1 BGB gilt für alle Geldforderungen, die nach dem 01.05.2000 fällig wurden, und somit auch für die Forderungen aus der Erbbauzinserhöhung, da diese jedenfalls nicht vor der ersten Geltendmachung mit Schreiben der Klägerin vom 28.08.2000 fällig wurden. 119

II. 120

121

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO, der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 709 ZPO.

Streitwert: 24.013.659,47 € (46.966.635,60 DM)

122