
Datum: 28.02.2013
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 101/12
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2013:0228.7U101.12.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 20 O 421/11

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 27.06.2012 verkündete Urteil des Landgerichts Köln – 20 O 421/11 – unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass die Ausgleichsregelung in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten unwirksam ist.

Im Übrigen wird die Klage als unzulässig abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits in erster und zweiter Instanz werden der Beklagten auferlegt.

Dieses Urteil und das mit der Berufung angefochtene Urteil, soweit die Berufung zurückgewiesen wird, sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht diese zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision der Beklagten wird zugelassen.

Gründe:

1

I.

2

Die Klägerin betreibt in der Rechtsform einer gemeinnützigen GmbH ein Krankenhaus. Sie ist seit Gründung der beklagten L deren Mitglied. Die Parteien streiten um die Berechtigung der Beklagten, im Falle des Ausscheidens der Klägerin eine Einmalzahlung als	3
Ausgleich für die bei der Beklagten verbleibenden Versorgungslasten verlangen zu können.	4
Die Klägerin gewährt ihren Beschäftigten eine betriebliche Altersversorgung in Form einer Zusatzversorgung nach Maßgabe der Satzung der Beklagten. Das Leistungsrecht der Beklagten entspricht dem Versorgungstarifrecht des Altersvorsorgetarifvertrags (ATV-K), den die Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) für die Mitglieder der in ihr organisierten kommunalen Arbeitgeberverbände abgeschlossen hat. Die Klägerin hat mit der Beklagten zum 01.08.1998 eine Beteiligungsvereinbarung geschlossen, für die die Anwendung dieses Versorgungstarifrechts Voraussetzung ist und nach der an die Beklagte neben einem kapitalgedeckten Beitragssatz von 4,4 % zusätzlich ein Sanierungsentgelt in Höhe von 1,35 % zu zahlen ist. Die Klägerin weigert sich, das verlangte Sanierungsentgelt zu entrichten, und beabsichtigt, die Beteiligungsvereinbarung mit der Beklagten zu kündigen, um zu einem anderen Zusatzversorgungsanbieter zu wechseln. Die Beklagte hat den im Falle der Kündigung von der Klägerin nach § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten zu zahlenden Ausgleichsbetrag auf der Grundlage eines versicherungsmathematischen Gutachtens vom 14.01.2011 (vgl. Anlageheft zur Klageschrift) zum Stichtag 31.12.2009 mit 8.471.331,00 € beziffert. Die Kündigung ist nach § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten zudem von der Zustimmung des Verbandes der E abhängig.	5
Die Klägerin begehrt im Wege der Feststellungsklage in der Hauptsache die Feststellung, dass die Bestimmungen in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten über die Zahlung eines Ausgleichsbetrags im Falle des Ausscheidens der Klägerin und das Zustimmungserfordernis zur Kündigung der Beteiligungsvereinbarung nach § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten unwirksam sind.	6
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in erster Instanz wird auf die tatbestandlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen.	7
Das Landgericht hat mit Urteil vom 27.06.2012 der Klage in der Hauptsache stattgegeben und festgestellt, dass die Ausgleichsregelung in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten und das Zustimmungserfordernis zur Kündigung der Beteiligungsvereinbarung nach § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten unwirksam sind. Gegen das ihr am 29.06.2012 zugestellte Urteil wendet sich die Beklagte mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten Berufung, mit der sie weiterhin die Abweisung der Klage erreichen will.	8
Die Beklagte wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag und führt ergänzend aus, die Feststellungsklage mit den Anträgen zu 1) und 2) sei entgegen der Annahme des Landgerichts nicht zulässig, weil die Voraussetzungen des § 256 ZPO nicht erfüllt seien. Die begehrte Feststellung beziehe sich zwar auf ein gegenwärtiges Rechtsverhältnis, es fehle jedoch an dem nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderlichen Feststellungsinteresse. Eine aktuelle Gefährdung der Rechtsposition der Klägerin bestehe nicht, weil das Beteiligungsverhältnis ungekündigt sei und der Ausgleichsbetrag nach § 15 der Satzung weder fällig noch eingefordert sei. Es bestehe daher kein schutzwürdiges Interesse der Klägerin an der Klärung der Frage, ob § 15 Abs. 1 und 2 sowie § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten wirksam seien. Die Klägerin könne eine Kündigung zudem erst mit Wirkung zum 31.12.2013 aussprechen. Es sei jedoch völlig offen, ob die beanstandeten Regelungen in § 15 Abs. 1 und 2 sowie § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung zu diesem Zeitpunkt noch den jetzt streitbefangenen Inhalt haben würden. Sie, die Beklagte, beabsichtige, die Satzungsregelungen nach den	9

Vorgaben der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 10.10.2012 (IV ZR 10/11 und IV ZR 12/11) in Revisionsverfahren, die eine vergleichbare Satzungsregelung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder sowie der Satzung der Kommunalen Zusatzversorgungskasse Sachsen-Anhalt zum Gegenstand hätten, zu überarbeiten und anzupassen. Die hierfür erforderlichen Schritte seien bereits eingeleitet worden. Eine gerichtliche Entscheidung zum gegenwärtigen Zeitpunkt sei nicht geeignet, zwischen den Parteien Rechtssicherheit für den Zeitpunkt der möglichen Beendigung des Beteiligungsverhältnisses zu schaffen. Es stehe zudem nicht fest, ob sich die Beklagte bei einem Ausscheiden der Klägerin überhaupt auf die bestehende Ausgleichsregelung berufen werde oder den Ausgleichsbetrag nach Maßgabe eventueller Vorgaben des Bundesgerichtshofs fordern werde. Der Klägerin sei zuzumuten abzuwarten, ob und in welcher Weise sie von der Beklagten zum Zeitpunkt der Beendigung des Beteiligungsverhältnisses in Anspruch genommen werde. Sie sei auf die Klärung der Wirksamkeit der Satzungsbestimmungen im Rahmen einer Leistungsklage zu verweisen. Tatsachen, die eine Insolvenz der Klägerin für den Fall befürchten lassen, dass die Beklagte die Ausgleichsforderung geltend mache, seien nicht hinreichend vorgetragen worden. Einer Insolvenz der Klägerin könne zudem mit einer Stundung der Forderung begegnet werden.

Die Überprüfung der Wirksamkeit des in § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung geregelten Zustimmungserfordernisses des Verbands der E sei im Wege einer Feststellungsklage unzulässig, weil es sich hierbei um eine rechtserhebliche Vorfrage oder ein Element des Rechtsverhältnisses handle, das nicht zum Gegenstand eines Feststellungsbegehrens gemacht werden könne. 10

Die Beklagte beantragt, 11

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 27.06.2012 – 20 O 421/11 – die Klage abzuweisen. 12

Die Klägerin beantragt, 13

die Berufung zurückzuweisen. 14

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und trägt ergänzend vor, ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung der Unwirksamkeit der Satzungsbestimmungen über eine Ausgleichsforderung im Falle der Beendigung des Beteiligungsverhältnisses sei gegeben, weil sie beabsichtige, das Beteiligungsverhältnis durch Kündigung zu beenden, und sie sich wegen der ihr nach § 15 der Satzung der Beklagten drohenden Einmalzahlung an der Ausübung des Kündigungsrechts gehindert sehe. Für die Annahme eines Feststellungsinteresses sei ausreichend, dass sich aus einem bestehenden Rechtsverhältnis unter bestimmten Voraussetzungen, deren Eintritt noch ungewiss sei, ein Ersatzanspruch gegen sie ergeben könne. § 256 ZPO ermögliche auch die Feststellung eines bedingten oder betagten Rechtsverhältnisses. Das Interesse an einer alsbaldigen Feststellung werde regelmäßig nicht dadurch beseitigt, dass die Möglichkeit einer bevorstehenden Änderung des Rechtsverhältnisses bestehe. Ihr sei außerdem nicht zuzumuten, die Kündigung des Beteiligungsverhältnisses ohne vorherige Klärung der sich daraus ergebenden rechtlichen Folgen zu erklären, weil sie durch die Belastung mit einer Forderung in Höhe von rund 8,5 Mio. € im Falle der Beendigung des Beteiligungsverhältnisses in ihrer Existenz bedroht sei. Das Feststellungsinteresse werde nicht dadurch ausgeschlossen, dass weitere Prozesse zwischen anderen Beteiligten geführt würden, die vergleichbare Satzungsbestimmungen wie die von der Beklagten verwendete zum Gegenstand hätten, weil die dort ergehenden Entscheidungen für das Rechtsverhältnis der Parteien nicht bindend seien. Die erhobene 15

Feststellungsklage sei für den Fall, dass sie Erfolg habe, auch geeignet, die bestehende Rechtsunsicherheit zwischen den Parteien zu beseitigen. Die Möglichkeit einer Stundung der Ausgleichsforderung lasse das Feststellungsinteresse nicht entfallen, weil hierdurch der Bestand der Forderung nicht berührt werde. Eine Erledigung sei nicht eingetreten, weil die Beklagte trotz der eindeutigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht ausdrücklich klargestellt habe, dass sie die bestehende Satzungsregelung nicht weiter anwenden werde.	
Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	16
II.	17
Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten hat in der Sache in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg, im Übrigen erweist sie sich als unbegründet.	18
Die von der Klägerin erhobene Feststellungsklage ist nach Auffassung des Senats hinsichtlich des Klageantrags zu 1) zulässig, im Übrigen jedoch unzulässig (dazu unter 1.). Der Feststellungsantrag zu 1) ist auch begründet (dazu unter 2.).	19
1.	20
Die Feststellungsklage mit dem Ziel, festzustellen, dass die Bestimmungen in § 15 Abs. 1 und 2 sowie in § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten unwirksam sind, ist lediglich hinsichtlich des Klageantrags zu 1) zulässig, mit dem die Feststellung erstrebt wird, § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten seien als unwirksam anzusehen, im Übrigen jedoch unzulässig.	21
Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Gegenstand eines Feststellungsbegehrens kann dabei nur ein gegenwärtiges Rechtsverhältnis sein. Damit sind die aus einem konkreten Lebenssachverhalt entstandenen Rechtsbeziehungen von Personen zu Personen oder von Personen zu Sachen gemeint (vgl. BGH NJW 2011, 2195; NJW 1962, 1723). Hierzu gehören nicht Tatfragen oder abstrakte Rechtsfragen wie die Frage der Geschäftsfähigkeit oder der Wirksamkeit von Rechtshandlungen (vgl. BGH NJW 1977, 1288; 1962, 1913; Zöller/Greger, ZPO, § 256 Rn. 5; MünchKommZPO-Becker-Eberhard, § 256 Rn. 22 ff. m.w.N.). Neben dem Rechtsverhältnis selbst können auch die sich aus ihm ergebenden Rechte und Pflichten Gegenstand eines Feststellungsantrags sein (vgl. BGH NJW 1984, 1556). Rechtsverhältnis ist jedes zwischen den Parteien bestehende Schuldverhältnis (vgl. BGH MDR 1982, 928). Die Feststellungsklage mit den Anträgen zu 1) und 2) betrifft vorliegend ein gegenwärtiges Rechtsverhältnis der Parteien. Die streitgegenständlichen Satzungsbestimmungen sind gemäß § 13 Abs. 1 Satz 2 für den Inhalt der zwischen der Klägerin und der Beklagten bestehenden Beteiligungsvereinbarung maßgeblich. Da die Satzung der Beklagten damit unmittelbar die Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien regelt, können ihre Bestimmungen, insbesondere die Frage ihrer Wirksamkeit, zulässigerweise zum Gegenstand eines Feststellungsbegehrens gemacht werden.	22
Die Zulässigkeit einer Feststellungsklage ist nach § 256 Abs. 1 ZPO ferner davon abhängig, dass dem Kläger ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung zusteht. Ein schutzwürdiges Interesse an der alsbaldigen Feststellung besteht, wenn dem Recht des	23

Klägers oder seiner Rechtslage eine gegenwärtige Gefahr oder Rechtsunsicherheit dadurch droht, dass der Beklagte ein Recht des Klägers ernstlich bestreitet oder sich eines Rechts gegen den Kläger berührt und wenn das erstrebte Urteil infolge seiner Rechtskraft geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (vgl. BGH NJW 1992, 436; NJW 1986, 2507). In diesem Fall kommt es nicht darauf an, ob der Gegner behauptet, bereits jetzt eine durchsetzbare Forderung gegenüber dem Kläger zu besitzen. Dessen Rechtsstellung ist schutzwürdig betroffen, wenn geltend gemacht wird, aus dem bestehenden Rechtsverhältnis könne sich unter bestimmten Voraussetzungen, deren Eintritt noch ungewiss ist, ein Zahlungsanspruch gegen ihn ergeben (vgl. BGH NJW 1992, 436; NJW-RR 2005, 637; OLG Karlsruhe, Urteil v. 25.07.2012 – 6 U 31/11, in juris dokumentiert; BAG DB 2012, 1756 m.w.N.). § 256 ZPO ermöglicht sogar die Feststellung eines betagten oder bedingten Rechtsverhältnisses (vgl. BGH NJW 1984, 2950; 1959, 97). Die Vorschrift erlaubt daher erst recht die Klärung angeblich schon bestehender Rechtsbeziehungen, wenn die daraus in Betracht kommenden Ansprüche noch von einer Bedingung abhängig sind (vgl. BGH NJW 1992, 436; NJW 1986, 2507).

Im vorliegenden Fall ist zwischen den Klageanträgen zu 1) und 2) wie folgt zu differenzieren: 24

a. 25

Das Feststellungsinteresse der Klägerin ergibt sich hinsichtlich des Klageantrags zu 1) nach Auffassung des Senats daraus, dass sie im Falle der Kündigung der 26
Beteiligungsvereinbarung mit der Beklagten nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 der Satzung zu einer Ausgleichszahlung verpflichtet wäre, ihre Rechtsposition hierdurch unmittelbar betroffen ist und sie ein schutzwürdiges Interesse an der Klärung der Frage hat, ob die zugrundeliegende Satzungsbestimmung wirksam ist. Die Beklagte hat die ihr im Falle der Kündigung der Beteiligungsvereinbarung gegenüber der Klägerin zustehende Ausgleichsforderung zum Stichtag 31.12.2009 konkret beziffert und damit zum Ausdruck gebracht, dass sie die angegriffene Satzungsbestimmung für wirksam hält und hierauf eine Ausgleichsforderung gegen die Klägerin stützen werde. Die Beklagte ist von dieser Rechtsposition während des anhängigen Rechtsstreits nicht in ausreichendem Maße abgerückt, indem sie vorbringt, dass sie derzeit damit befasst sei, die Satzungsregelung in § 15 Abs. 1 und 2 an die Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in den Urteilen vom 10.10.2012 – IV ZR 10/11 und IV ZR 12/11 – anzupassen. Denn die Beklagte hat keine ausdrückliche Erklärung gegenüber der Klägerin abgegeben, dass sie die derzeitige Satzungsregelung ihr gegenüber nicht weiter anwenden werde. Der Hinweis darauf, dass es ohnehin auf den Inhalt der Satzungsbestimmung zum Zeitpunkt einer möglichen Beendigung des Beteiligungsverhältnisses ankomme, der hier nicht vor Ablauf des Jahres 2013 liege, ist im Hinblick auf die von der Beklagten vorprozessual und auch später im Rechtsstreit vertretene Auffassung, die Wirksamkeit der Satzungsbestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 begegne in rechtlicher Hinsicht keinen Bedenken, nicht geeignet, das Feststellungsinteresse entfallen zu lassen. Insoweit hätte es einer ausdrücklichen Klarstellung der Beklagten bedurft, dass die von der Klägerin beanstandete derzeitige Satzungsregelung bezüglich der bei Ausscheiden der Klägerin fällig werdenden Ausgleichszahlung nicht weiter zur Anwendung kommt. Eine solche Erklärung ist von der Beklagten jedoch bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung nicht abgegeben worden.

Die begehrte Feststellung der Klägerin ist auch geeignet, die Ungewissheit über das 27
Bestehen eines solchen Anspruchs zu beseitigen. Denn wenn antragsgemäß festgestellt würde, dass die Satzungsbestimmung in § 15 Abs. 1 und Abs. 2 der Satzung unwirksam ist, wäre die aus der Beteiligung der Klägerin folgende Verpflichtung zur Leistung einer

Ausgleichszahlung im Falle der Beendigung der Beteiligung durch Kündigung abschließend und mit Rechtskraftwirkung zwischen den Parteien geklärt.

Die von der Beklagten gegenüber der Zulässigkeit der Feststellungsklage zu 1) unter Hinweis auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf (Urteil v. 31.08.2012 – VI (Kart) U 1/12) erhobenen Einwendungen greifen nach Auffassung des Senats nicht durch. 28

Nicht tragfähig ist die Auffassung der Beklagten, dass eine aktuelle Gefährdung der Rechtsposition der Klägerin nicht bestehe, weil die Beteiligung derzeit ungekündigt und der Ausgleichsbetrag weder eingefordert noch fällig sei. Zur Annahme eines rechtlichen Interesses an der Feststellung, dass sich aus dem Rechtsverhältnis der Parteien bestimmte Rechte ergeben oder nicht ergeben, ist ausreichend, dass sich aus einem bestehenden Rechtsverhältnis unter bestimmten Voraussetzungen, deren Eintritt ungewiss ist, ein Zahlungsanspruch ergeben kann (vgl. BGH NJW 1992, 436; NJW-RR 2005, 637; OLG Karlsruhe, Urteil v. 25.07.2012 – 6 U 31/11, in juris dokumentiert; BAG DB 2012, 1756 m.w.N.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann ein Feststellungsinteresse, auch wenn sich der Gegner des Rechts nicht ausdrücklich berührt hat, bereits dann gegeben sein, wenn der Kläger befürchten muss, dass ihm der Beklagte aufgrund seines vermeintlichen Rechts ernstliche Hindernisse entgegensetzen wird (vgl. BGH NJW 2010, 1877). 29

Die Klägerin will ihre Entscheidung, ob und wann sie die Beteiligung gegenüber der Beklagten kündigt, davon abhängig machen, welche Rechtsfolgen eine Kündigung für sie haben wird, insbesondere ob die Beklagte berechtigt ist, einen Ausgleichsanspruch nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 der Satzung mit Erfolg durchzusetzen. Insoweit hängt ihr weiteres Vorgehen ebenso wie bei der genannten höchst richterlichen Entscheidung von der Frage ab, welcher Inhalt dem zwischen den Parteien bestehenden Schuldverhältnis zukommt. Der Klägerin wäre es, wenn eine Möglichkeit zur Klärung der sich aus dem Beteiligungsverhältnis mit der Beklagten ergebenden Rechtsfolgen im Vorfeld einer Kündigung im Wege der Feststellungsklage nicht eröffnet wird, zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr möglich, sich auf die tatsächliche Rechtslage einzustellen und entsprechende Dispositionen zu treffen. Dies liefe auf eine unangemessene Verkürzung des mit der Feststellungsklage zur Verfügung gestellten Rechtsschutzes hinaus. 30

Der Klägerin ist im vorliegenden Fall entgegen der Ansicht der Beklagten auch nicht zuzumuten, die Kündigung des Vertrages zu erklären und die Wirksamkeit der angegriffenen Satzungsbestimmungen im Wege einer Leistungsklage überprüfen zu lassen. Die Subsidiarität der Feststellungsklage gegenüber der Leistungsklage besteht nur für den Fall, dass an Stelle der erhobenen Feststellungsklage, damit zum gleichen Zeitpunkt eine Leistungsklage zulässiger Weise erhoben werden könnte (vgl. BGH NJW-RR 1994, 1272; NJW-RR 2002, 1377; BAG DB 2012, 1756). Das ist hier jedoch nicht der Fall, weil die Klägerin das Beteiligungsverhältnis zur Beklagten noch nicht gekündigt hat und die Ausgleichsforderung damit noch nicht fällig ist. 31

Ferner verfängt der Einwand der Beklagten nicht, es stehe nicht fest, welchen Regelungsgehalt die beanstandeten Satzungsbestimmungen im Zeitpunkt der Kündigung haben werden. Auch wenn die Beklagte erklärt hat, dass sie ihre Satzungsbestimmungen in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung anpassen werde, kann mit dieser Begründung ein Feststellungsinteresse der Klägerin daran zu klären, ob die gegenwärtig geltenden Satzungsbestimmungen einer gerichtlichen Nachprüfung standhalten, nicht abgelehnt werden. Denn sonst wäre der Vertragspartner zu keinem Zeitpunkt in der Lage, eine gerichtliche Klärung herbeizuführen, an die sich die Beklagte nach ihrer zu halten 32

hätte. Da zur Entscheidung über eine Feststellungsklage der zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung gegebene Sachverhalt maßgeblich ist, kommt es auf eine von der Beklagten in Aussicht gestellte Abänderung der Satzungsbestimmungen zu einem späteren Zeitpunkt nicht an. Nicht zu folgen ist insbesondere der von der Beklagten offenbar vertretenen Auffassung, dass es für die sich aus der Kündigung ergebenden Rechtsfolgen nicht auf den Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung, sondern auf den Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens ankommt. Folgt man dieser Auffassung, liefe dies auf eine ggfls. unzulässige Rückwirkung einer späteren Satzungsänderung auf einen bereits bestehenden Sachverhalt hinaus. Der Vertragspartei, die aufgrund einer bestehenden Vertragslage die Kündigung des Beteiligungsverhältnisses erklärt hat, kann eine nachträgliche Änderung der Satzungsbestimmungen daher nicht mit Erfolg entgegengehalten werden.

Da die anhängigen gerichtlichen Verfahren zwischen anderen Beteiligten nicht die zwischen der Klägerin und der Beklagten bestehenden Rechtsbeziehungen berühren, ist die sehr allgemein gehaltene Erklärung der Beklagten, dass sie nach Abschluss der anderweit anhängigen Revisionsverfahren eine Anpassung der Satzung vornehmen werde, nicht geeignet, das Feststellungsinteresse der Klägerin entfallen zu lassen. Der Klägerin ist auch nicht ohne weiteres zuzumuten, sich auf den Ausgang eines anderweit anhängigen Revisionsverfahrens verweisen zu lassen, weil eine dort ergangene Entscheidung für die Rechtsbeziehungen der Parteien im vorliegenden Rechtsstreit rechtlich nicht bindend ist.

33

Nicht zu folgen ist desweiteren dem Einwand der Beklagten, es sei derzeit noch offen, ob sie sich auf die Ausgleichsforderung gegenüber der Klägerin berufen und sie ihr gegenüber tatsächlich durchsetzen werde. Diese Argumentation steht im Widerspruch dazu, dass die Beklagte durch Einholung eines versicherungsmathematischen Gutachtens, also mit nicht unerheblichem Aufwand, die ihr gegenüber der Klägerin zustehende Ausgleichsforderung nach § 15 der Satzung beziffert hat. Nach der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein ausdrückliches Berühren eines Rechts durch den Beklagten zur Annahme eines Feststellungsinteresses nicht erforderlich, wenn der Kläger für den Fall, dass der Beklagte von einem Recht Gebrauch machen will, im Vorfeld Dispositionen treffen muss (vgl. BGH NJW 2010, 1877). So liegt der Fall auch hier, weil die Klägerin, wenn feststeht, dass sie nach den Satzungsbestimmungen zur Zahlung einer Ausgleichsforderung in Millionenhöhe verpflichtet ist, zur Finanzierung dieses Betrags bereits im Vorfeld entsprechende Dispositionen treffen muss. Im Übrigen ist auch im Hinblick auf die Erklärung der Beklagten, dass sie sich noch nicht festgelegt habe, ob sie die Ausgleichsforderung gegenüber der Klägerin einfordern und durchsetzen werde, der Rechtszustand für die Klägerin nicht hinreichend geklärt, weil sie nach wie vor damit rechnen muss, dass die Beklagte die Forderung ihr gegenüber verfolgen wird.

34

Anders als die Beklagte im Anschluss an die Entscheidung des OLG Düsseldorf (Urteil v. 31.08.2012 – VI (Kart) U 1/12, Anlage zum SS v. 27.09.2012) meint, kommt es schließlich nicht darauf an, ob die Klägerin hinreichend nachprüfbar vorgetragen hat, dass sie im Fall der Inanspruchnahme auf Zahlung des von der Beklagten genannten Betrags in Höhe von 8.471.331,00 € Insolvenz anmelden müsste. Das rechtliche Interesse der Klägerin an der Feststellung gemäß § 256 Abs. 1 ZPO ist bereits dann zu bejahen, wenn die begehrte Feststellung eine gegenwärtige Unsicherheit der Klägerin hinsichtlich ihrer Rechtsposition abzuwenden geeignet ist. Dies ist unzweifelhaft der Fall, wenn mit der Feststellung geklärt werden soll, ob die Klägerin im Falle einer Kündigung des zwischen den Parteien bestehenden Vertrags mit einer Forderung in Höhe von mehr als 8 Mio. € belastet würde. Darauf, ob eine solche Forderung dazu führen würde, dass die Klägerin verpflichtet wäre, einen Insolvenzantrag zu stellen, kommt es für die Bejahung des Feststellungsinteresses

35

nicht entscheidend an. Unerheblich ist insoweit auch die generell bestehende Möglichkeit einer Stundung der Forderung durch die Beklagte, weil hierdurch die Rechtsposition der Klägerin nicht berührt wird. Die Forderung besteht im Falle einer Stundung weiter fort.

b. 36

Ein Feststellungsinteresse hinsichtlich des Klageantrags zu 2) ist nach Auffassung des Senats demgegenüber nicht gegeben. Die Frage, ob das in § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung geregelte Zustimmungserfordernis des Verbandes der E wirksam ist oder nicht, kann zwar ebenfalls für die Entscheidung der Klägerin von Bedeutung sein, ob sie die Beteiligung zur Beklagten kündigen will oder nicht, weil sie je nach Wirksamkeit dieser Bestimmung das Beteiligungsverhältnis aus eigener Befugnis kündigen kann, ohne von der Zustimmung eines Dritten abhängig zu sein. Es fehlt jedoch an dem Erfordernis, dass die Beklagte insoweit ein Recht oder eine Rechtsposition der Klägerin bestritten und dadurch eine Gefahr oder Rechtsunsicherheit geschaffen hat. Durch das in § 14 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der Beklagten geregelte Zustimmungserfordernis wird das Recht der Klägerin, das Beteiligungsverhältnis zur Beklagten zu kündigen, nicht berührt. Im gegenwärtigen Zeitpunkt steht zudem nicht fest und bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass zu besorgen ist, dass die Zustimmung des Verbandes der E zu einer von der Klägerin erklärten Kündigung nicht erteilt werden wird. Das Zustimmungserfordernis berührt darüber hinaus nicht die Rechte und Pflichten der Klägerin, die sich infolge der Kündigung des Beteiligungsverhältnisses ergeben, sondern stellt lediglich ein Wirksamkeitserfordernis für die Kündigung dar. Die Wirksamkeit einer rechtsgeschäftlichen Erklärung oder eine Wirksamkeitsvoraussetzung kann jedoch nicht zulässig zum Gegenstand einer Feststellungsklage gemacht werden (vgl. BGH NJW 1962, 1913; Zöller/Greger, ZPO, § 256 Rn. 5). Der Klägerin ist im Übrigen zuzumuten, die Frage der Wirksamkeit der Kündigung nach Ausspruch der Kündigung in einem sich anschließenden Prozess klären zu lassen.

2. 38

Die Feststellungsklage ist mit dem Klageantrag zu 1) auch in der Sache begründet. Wie das Landgericht zutreffend ausführt, ist die Bestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten wegen Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam. 39

a) Bei der Satzung der Beklagten handelt es sich um privatrechtliche Allgemeine Geschäftsbedingungen in Form Allgemeiner Versicherungsbedingungen (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11 und IV ZR 12/11, Rn. 15, m.w.N.; Senat Urteil v. 13.12.2007 – 7 U 22/07). Bei der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes ist zwischen dem arbeitsrechtlichen, durch Tarifvertrag geregelten Grundverhältnis und dem versicherungsrechtlichen, durch die Satzung der Beklagten geregelten Durchführungsverhältnis zu unterscheiden. Das zwischen der Beklagten und der an ihr beteiligten Klägerin bestehende Beteiligungsverhältnis ist nach § 13 Abs. 1 Satz 1 der Satzung ein privatrechtliches Versicherungsverhältnis. Sein Inhalt wird gemäß § 13 Abs. 1 Satz 2 durch die jeweils geltenden Vorschriften der Satzung und ihrer Durchführungsvorschriften sowie die jeweils geltenden Beschlüsse des Verwaltungsrats der Beklagten bestimmt. 40

b) Die Bestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten unterliegt der uneingeschränkten Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB. 41

aa) Die Inhaltskontrolle ist im vorliegenden Fall insbesondere nicht nach § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB ausgeschlossen. Danach finden die Vorschriften der §§ 305 ff. BGB über Allgemeine 42

Geschäftsbedingungen bei Tarifverträgen keine Anwendung. Ein Tarifvertrag ist ein schriftlicher Vertrag zwischen einer Gewerkschaft und einem oder mehreren Arbeitgebern oder einer Vereinigung von Arbeitgebern, in dem Rechtsnormen zur Regelung von Arbeits- und Wirtschaftsbeziehungen festgesetzt und Rechte und Pflichten der Tarifvertragsparteien selbst begründet werden (vgl. BGH, a.a.O. Rn. 23 m.w.N.). An einer solchen tarifvertraglichen Regelung fehlt es jedoch im vorliegenden Fall. Eine für die Parteien bindende tarifvertragliche Regelung liegt insbesondere nicht aufgrund des Änderungstarifvertrags Nr. 6 vom 24.11.2011 zum ATV vor, mit dem § 16 des Tarifvertrags dahin geändert worden ist, dass zur Sicherung der Finanzierung der Umlage- und Solidargemeinschaft Arbeitgeber, die aus einer ganz oder teilweise umlagefinanzierten Zusatzversorgung ausscheiden, einen Gegenwert für die bei der Zusatzversorgungseinrichtung verbleibenden Rentenanwartschaften und –ansprüche zu zahlen haben. Dieser Tarifvertrag ist für das Versicherungsverhältnis der Parteien nicht maßgebend. Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 der Satzung hat die Beklagte die Aufgabe, Beschäftigten des L2 und L3 Dienstes in den E eine zusätzliche Altersversorgung nach Maßgabe dieser Satzung sicherzustellen und zu gewährleisten. Gemäß § 11 Abs. 2 Satz 1 der Satzung ist die Beteiligung an der Beklagten und damit der Abschluss eines Versicherungsverhältnisses mit der Beklagten nur zulässig, wenn der Arbeitgeber ein für die Mitglieder der in der VKA zusammengeschlossenen Arbeitgeberverbände geltendes Versorgungstarifrecht oder ein in Bezug auf die Leistungen vergleichbares Tarifrecht wesentlich gleichen Inhalts anwendet. Das bedeutet, dass die Beklagte Versicherungsleistungen auf der Grundlage des jeweils maßgeblichen Versorgungstarifrechts kommunaler Arbeitgeber gewährt.

Der Änderungstarifvertrag Nr. 6 vom 24.11.2011 ist jedoch, was die Beklagte selbst nicht in Frage stellt, lediglich vom Bund und der Tarifgemeinschaft deutscher Länder, nicht jedoch von der VKA unterzeichnet worden mit der Folge, dass die Mitglieder der VKA normativ nicht an diesen Tarifvertrag gebunden sind. Entgegen der Auffassung der Beklagten ergibt sich eine Bindung der Klägerin an dieses Tarifrecht nicht aus dem Umstand, dass sie ihren Beschäftigten eine Zusatzversorgung nach Maßgabe der Satzung der Beklagten zugesagt hat. Denn die Satzung der Beklagten hat sich nach § 11 Abs. 2 nicht an den Grundsätzen des Zusatzversicherungsrechts des öffentlichen Dienstes im Allgemeinen, sondern an dem von den Mitgliedern der VKA angewendeten Zusatzversorgungstarifrechts auszurichten. Da die VKA dem Änderungstarifvertrag Nr. 6 vom 24.11.2011 nicht zugestimmt hat, liegt keine die Beklagte im Verhältnis zur Klägerin bindende Tarifentscheidung vor, die eine AGB-Kontrolle ausschließt.

43

bb) Die Satzungsbestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 ist auch nicht deswegen einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB entzogen, weil es sich um eine Preisklausel handelt, die eine vertragliche Hauptleistungspflicht der Klägerin regelt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unterliegen Abreden über den unmittelbaren Gegenstand der Hauptleistung und Vereinbarungen über das vom anderen Teil zu erbringende Entgelt nicht der Inhaltskontrolle (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 36, und IV ZR 12/11, Rn. 35, in juris dokumentiert; BGHZ 147, 354, Rn. 30 m.w.N.). Nach diesen Grundsätzen handelt es sich bei der in § 15 geregelten Gegenwertforderung nicht um eine Hauptleistungspflicht des Versicherungsvertrags. Die Gegenwertforderung entsteht vielmehr erst aufgrund der Kündigung eines Beteiligten als späteres Ereignis und liegt außerhalb der normalen Vertragsabwicklung (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 36, und IV ZR 12/11, Rn. 35, in juris dokumentiert).

44

c) Nach der jüngsten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine unangemessene Benachteiligung der Klägerin gemäß § 307 Abs. 1 BGB allerdings darin zu sehen, dass sie nach § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten im Falle ihres Ausscheidens den zu

45

leistenden Ausgleich durch die Zahlung des Barwerts der bei der Beklagten verbleibenden Versorgungslast als Einmalzahlung zu erbringen hat (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 58, und IV ZR 12/11, Rn. 50, in juris dokumentiert). Nach der genannten Satzungsbestimmung hat der ausscheidende Beteiligte die Versorgungslasten der künftigen Jahrzehnte, die von seinen Beschäftigten herrühren, in Form eines näher geregelten Barwerts auf einmal zu leisten. Dies stellt die komplette Ersetzung der bisherigen Umlagefinanzierung durch eine Kapitaldeckung zu einem bestimmten Stichtag dar. Die unangemessene Benachteiligung des ausscheidenden Beteiligten sieht der Bundesgerichtshof darin, dass dieser für die bestehenden Anwartschaften und Renten seiner Beschäftigten auf einmal eine Kapitaldeckung schaffen muss und zusätzlich, weil er auch nach dem Ausscheiden seinen Beschäftigten weiterhin eine Zusatzversorgung zu gewährleisten hat, Aufwendungen zu tätigen hat, um diese abzusichern. Diese Doppelbelastung ist für den ausscheidenden Arbeitgeber nach Auffassung des Bundesgerichtshofs nicht hinnehmbar, zumal die bisherigen Aufwendungen für die Zusatzversorgung in Gestalt einer Umlage durch Auskehrung an die Leistungsempfänger und fehlende Anrechnung auf den Gegenwert verloren sind und der Arbeitgeber in der Regel auch keine Rücklagen für die Erfüllung der Gegenwertforderung bilden konnte (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 61 f., und IV ZR 12/11, Rn. 53 f., in juris dokumentiert). Die Berechnung des Gegenwerts der bei der Kasse verbleibenden Versorgungslasten birgt zudem erhebliche Prognoserisiken, die auch unter Berücksichtigung des Interesses der Kasse, das Insolvenzrisiko zu begrenzen, eine Abgeltung der Versorgungslasten durch Erbringung einer einmaligen Ausgleichszahlung nicht rechtfertigen (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 64 ff., und IV ZR 12/11, Rn. 56 ff., in juris dokumentiert). Die Unangemessenheit der Satzungsbestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 wird auch nicht dadurch aufgehoben, dass die Beklagte die Zahlung des Ausgleichsbetrags nach § 15 Abs. 4 S. 2 der Satzung gegen Zahlung von Zinsen stunden kann (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 71, und IV ZR 12/11, Rn. 63, in juris dokumentiert).

d) Die Satzungsbestimmung in § 15 Abs. 1 und 2 ist darüber hinaus wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot in § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB als unwirksam anzusehen. Danach ist der Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen entsprechend den Grundsätzen von Treu und Glauben gehalten, Rechte und Pflichten seines Vertragspartners möglichst klar und durchschaubar darzustellen. Dies bedeutet zum einen, dass die Klausel die wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen soweit erkennen lassen muss, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann. Zum anderen erfordert das Transparenzgebot, dass der Versicherungsnehmer seine vertraglichen Rechte und Pflichten erkennen kann (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 75 ff., und IV ZR 12/11, Rn. 67 ff., in juris dokumentiert; BGHZ 141, 137, Rn. 32). Der Verweis in § 15 Abs. 2 der Satzung der Beklagten auf die Berechnung nach versicherungsmathematischen Grundsätzen, wobei die Einzelheiten in einem Technischen Geschäftsplan geregelt werden, genügt hierfür nicht (vgl. BGH, Urteile v. 10.10.2012 – IV ZR 10/11, Rn. 76 f., und IV ZR 12/11, Rn. 68 f., in juris dokumentiert).

III. 47

Über die in erster Instanz gestellten Hilfsanträge zu 3) und 4) hat der Senat nicht zu entscheiden, weil diese bei zutreffender Auslegung lediglich hilfsweise für den Fall gestellt worden sind, dass der Feststellungsantrag zu 1) nicht für begründet erachtet wird. Das Berufungsgericht hat grundsätzlich, ohne dass es hierzu eines besonderen Antrags bedarf, über einen hilfsweise vorgebrachten Klagegrund mitzuentcheiden, wenn es den vom Erstrichter als durchschlagend angesehenen Klagegrund nicht für begründet hält (vgl. BGH 48

NJW-RR 2005, 220 m.w.N.; Zöller/Heßler, ZPO, § 528 Rn. 19 f.). Da die Hilfsanträge zu 3) und 4) ausschließlich die näheren Modalitäten der in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten geregelten Ausgleichspflicht der Klägerin betreffen, ist davon auszugehen, dass die Klägerin sie nur für den Fall stellen wollte, dass der Klageantrag zu 1) keinen Erfolg haben würde.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 49

Die Revision ist gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zugunsten der Beklagten zuzulassen, weil der Senat mit der Bejahung des Feststellungsinteresses für den von der Klägerin gestellten Klageantrag zu 1), der die Wirksamkeit der Ausgleichsregelung in § 15 Abs. 1 und 2 der Satzung der Beklagten zum Gegenstand hat, von der Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 31.08.2012 (VI (Kart) U 1/12), die einen vergleichbaren Fall betrifft, abweicht. Die Zulassung der Revision zugunsten der Klägerin ist nach § 543 Abs. 2 ZPO dagegen nicht veranlasst. Die Rechtssache hat insoweit keine grundsätzliche Bedeutung, weil die maßgeblichen Rechtsfragen, auf die die Entscheidung gestützt wird, in der höchstrichterlichen Rechtsprechung hinreichend geklärt sind, und lediglich die Rechtsanwendung in einem Einzelfall in Rede steht. Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist insoweit auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten. 50

Der Streitwert für den Rechtsstreit in 1. Instanz und das Berufungsverfahren wird auf 6.827.064,80 € festgesetzt: 51

Klageantrag zu 1): 6.777.064,80 € (80 % von 8.471.331,00 €); 52

Klageantrag zu 2): 50.000,00 €, § 3 ZPO. 53