

# Oberlandesgericht Zweibrücken

## BESCHLUSS

§ 9 ZPO

- 1. Das Interesse der Klägerin an der Feststellung des Bestehens eines Pachtverhältnisses richtet sich nach dem zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage voraussichtlich drohenden Pachtausfallschaden. Auf die naturgemäß erst im Nachhinein feststehende Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens kommt es hierbei nicht an.**
- 2. Dabei ist bei positiven Feststellungsklagen der Wert des Gegenstandes oder des Rechtsverhältnisses zugrunde zu legen und regelmäßig ein Abschlag von 20 % vorzunehmen.**
- 3. § 9 ZPO erfasst Rechte auf wiederkehrende Leistungen, die ihrer Natur nach und erfahrungsgemäß eine Dauer von wenigstens 3 ½ Jahren haben oder jedenfalls mit Rücksicht auf den Grad der Unbestimmtheit des Zeitpunkts, wann das den Wegfall des Rechts begründende Ereignis eintritt, eine solche Dauer haben können.**

OLG Zweibrücken, Beschluss vom 27.01.2020; Az.: 5 W 36/19

### **Tenor:**

Auf die Beschwerde des Beklagtenvertreters vom 13. November 2018 wird unter Zurückweisung der Beschwerde der Klägerin vom 21. Dezember 2018 der Beschluss der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Frankenthal (Pfalz) vom 6. November 2018 in Gestalt des Teilabhilfebeschlusses vom 7. Dezember 2018 - Aktenzeichen: 2 HK.O 81/06 - wie folgt abgeändert:

Der Streitwert wird auf € 1.136.987,00 festgesetzt.

### **Gründe:**

I.

Die Klägerin macht als Eigentümerin eines Hotelgebäudes in L, welches bis zum 17. Oktober 2005 an die Beklagte verpachtet war, Schadensersatzansprüche wegen Pachtausfalls aufgrund nicht vertragsgemäßer Rückgabe der Pachtsache geltend.

Mit der Nachfolgepächterin H G L (i.F.: H) hat sie folgende vertragliche Regelung zum Pachtzins getroffen:

„§ 3 Pachtzins

1. Der von der Pächterin geschuldete Pachtzins setzt sich zusammen aus einer Grundpacht und einem umsatzabhängigen Pachtanteil.

a) Grundpacht

aa) Die Grundpacht beträgt 61.000,00 € zuzüglich jeweils gültiger gesetzlicher Mehrwertsteuer pro Monat. Diese Grundpacht schuldet die Pächterin ab dem Zeitpunkt, ab dem das Hotel sich in einem vertragsgerechten, einem aktuellen 4-Sterne-Standard entsprechenden Zustand befindet.

bb) Pächterhöhungen nach Investitionen:

Die Vertragsparteien sind sich darüber einig, dass sich das Pachtobjekt bei der Übergabe in einem nicht vertragsgerechten Zustand befinden wird und die Pächterin Die Vertragsparteien sind sich darüber einig, dass sich das Pachtobjekt bei der Übergabe in einem nicht vertragsgerechten Zustand befinden wird und die Pächterin der Verpächterin zugestanden hat, das Pachtobjekt im Laufe des Pachtverhältnisses in einen vertragsgerechten Zustand zu versetzen und zwar bis zu einem Gesamtvolumen von 4 Millionen € netto.

Für den Zeitraum bis zur Herstellung des endgültigen vertragsgerechten Zustandes gilt folgendes:

Bis zum 31.12.2005 zahlt die Pächterin keine Grundpacht.

Vom 01.01.2006 bis zum 31.03.2006 wird die Pacht auf 35.000,00 €/Monat (zzgl. MwSt.) reduziert.

Vom 01.04.2006 bis zum 30.06.2006 wird die Pacht auf 40.000,00 €/Monat (zzgl. MwSt.) reduziert. Ab dem 01.07.2006 wird die Pacht auf 45.000,00 €/Monat (zzgl. MwSt.) reduziert.

Diese verminderte Grundpacht erhöht sich sukzessive wie folgt: Pro 50.000,00 € (netto) Investitionsvolumen erhöht sich die Pacht um 400,00 €/Monat zzgl. Mehrwertsteuer. (...)

Die Klägerin hat erstinstanzlich einen Pachtausfallschaden für den Zeitraum 18.10.2005 bis 30.04.2006 in Höhe von insgesamt 263.387,00 € nebst Rechtshängigkeitszinsen wegen pflichtwidrig unterlassener Instandhaltungs-, Pflege- und Wartungsmaßnahmen sowie nicht vertragskonformer Rückgabe des Pachtobjekts geltend gemacht. Außerdem hat sie beantragt, festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin auch jeglichen künftigen (ab Mai 2006) entstehenden Pachtausfallschaden, der adäquat kausal dadurch entstehen werde, dass sich das Hotel zum Zeitpunkt der Übergabe am 18. Oktober 2005 nicht in einem vertragsgerechten Zustand befunden habe, zu ersetzen.

Die Klägerin hat behauptet, die Beklagte habe bei Beendigung des Pachtverhältnisses eine Rückgabe des Objekts in einem „4-Sterne-Standard“ geschuldet. Dieser Verpflichtung sei die Beklagte nicht nachgekommen, weswegen sie sich gegenüber der H... mit einer reduzierten Pacht habe einverstanden erklären müssen. Die H... habe außerdem von ihr verlangt, die auf 35.000,00 € reduzierte Grundpacht über den 31. März 2006 hinaus beizubehalten und wegen weiterer zwischenzeitlich festgestellter Mängel sogar höhere Minderungen angedroht. Die

Klägerin, die weitere Minderungen, gar eine außerordentliche Kündigung befürchtet habe, habe sich diesem Begehren beugen müssen.

Die Kammer hat nach Urteilserlass den Streitwert zunächst mit Beschluss vom 6. November 2018 entsprechend den Angaben in der Klageschrift auf 313.387,00 € (Zahlungsantrag: 263.387,00 €, Feststellungsantrag: 50.000,00 €) festgesetzt.

Mit Schriftsatz vom 13. November 2018, eingegangen am selben Tag, hat der Prozessbevollmächtigte der Beklagten hiergegen Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, den Streitwert auf mindestens 963.387,00 € festzusetzen. Zur Begründung hat er vorgetragen, die zeitliche Unbegrenztheit des Feststellungsantrags sowie der Zeitablauf von nunmehr rund 13 Jahren bei der Bemessung des Feststellungsantrags, der mit mindestens 700.000,00 € zu bewerten sei, seien nicht berücksichtigt worden. Mit Schriftsatz vom 5. Dezember 2018 hat er sein Begehren dahingehend ergänzt und erweitert, der Feststellungsantrag sei mit 61.000,00 € für jeden der in erster Instanz vergangenen 150 Monate, mithin auf 9.150.000,00 € festzusetzen.

Mit Beschluss vom 7. Dezember 2018 hat die Kammer den Streitwert im Wege der Teilabhilfe unter Abänderung des Beschlusses vom 6. November 2018 auf 963.387,00 € festgesetzt.

Hiergegen hat sich der Beklagtenvertreter mit Schriftsatz vom 12. Dezember 2018 gewendet und weiterhin die Festsetzung des Gesamtstreitwerts auf 9.413.387,00 € begehrt.

Mit Beschluss vom 13. Dezember 2018 hat es die Kammer abgelehnt, der Beschwerde über die erfolgte Teilabhilfe hinaus abzuhelfen und die Sache dem Beschwerdegericht zur Entscheidung vorgelegt.

Sodann legte die Klägerin ihrerseits mit Schriftsatz vom 21. Dezember 2018 Beschwerde ein mit dem Antrag, unter Abänderung des Beschlusses vom 07.12.2018 die Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluss vom 06.11.2018 zurückzuweisen.

## II.

Die Beschwerden sind zulässig, in der Sache hat jedoch diejenige des Beklagtenvertreters nur in geringem Umfang, diejenige der Klägerin keinen Erfolg.

1. Die Auslegung des Schriftsatzes vom 13. November 2018 ergibt, dass die Beschwerdeeinlegung im Namen des Prozessbevollmächtigten der Beklagten erfolgte, da ein Interesse der Beklagten selbst an einer Streitwerterhöhung nicht erkennbar ist, vielmehr entspräche eine solche lediglich dem Gebühreninteresse ihres Prozessbevollmächtigten (in diesem Sinne auch OLG Koblenz, BeckRS 2008, 4611, beck-online).

Die so verstandene Streitwertbeschwerde des Prozessbevollmächtigten der Beklagten mit dem Ziel der Heraufsetzung auf 9.413.387,00 €, und zu deren

Entscheidung der Senat in der Besetzung des § 122 Abs. 1 GVG berufen ist, weil die Vorsitzende der Kammer für Handelssachen keine Einzelrichterin im Sinne von § 568 Abs. 1 ZPO ist (BGH, Beschluss vom. 20.10.2003, II ZB 27/02 -, juris BDZ/Zimmermann, 4. Aufl. 2019, GKG § 68 Rn. 24 und § 66 Rn. 56), ist gemäß § 32 Abs. 2 Satz 1 RVG i.V.m. § 68 Abs. 1 Satz 1 GKG statthaft und in zulässiger Weise eingelegt worden.

2. Die gegen die Festsetzung des Streitwerts auf 963.387,00 € durch die Klägerin eingelegte Beschwerde mit - im Ergebnis - dem Ziel der Herabsetzung auf € 313.387,00 ist gemäß § 68 Abs. 1 Satz 1 GKG statthaft und auch im Übrigen zulässig.

Zwar hat insoweit kein Abhilfeverfahren stattgefunden, dies hindert das Beschwerdegericht jedoch nicht, über die Beschwerde zu entscheiden (BGH, Beschluss vom 15. Februar 2017 – XII ZB 462/16 –, juris BGH, Beschluss vom 17. Juni 2010 – V ZB 13/10 –, Rn. 11, juris). Eine grundsätzlich mögliche Zurückverweisung an die Kammer zwecks Durchführung des Abhilfeverfahrens (vgl. KG, BeckRS 2013, 4374, beck-online) wäre angesichts des Nichtabhilfebeschlusses vom 13. Dezember 2018 bloße Förmerei.

3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 48 Abs. 1 Satz 1 GKG i.V.m. §§ 3 ff. ZPO.

(1) Der Streitwert für den Feststellungsanspruch beträgt € 873.600,00. Gemäß § 3 ZPO ist der Streitwert nach freiem Ermessen unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls zu bestimmen. Bei Feststellungsklagen ist hierbei grundsätzlich unter Anwendung von § 3 Hs. 1 ZPO auf das wirtschaftliche Interesse des Klägers an der begehrten Feststellung abzustellen, dabei ist bei positiven Feststellungsklagen der Wert des Gegenstandes oder des Rechtsverhältnisses zugrunde zu legen und regelmäßig ein Abschlag von 20 % oder mehr vorzunehmen (vgl. nur Musielak/Voit/Heinrich, 16. Aufl. 2019, ZPO § 3 Rn. 27). Das Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung richtet sich demnach vorliegend nach dem zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage (= 18. April 2006) voraussichtlich drohenden Pachtausfallschaden. Auf die naturgemäß erst im Nachhinein feststehende Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens kommt es hierbei nicht an. Dies ergibt sich bereits aus § 40 GKG, wonach für die Wertberechnung der Zeitpunkt der den jeweiligen Streitgegenstand betreffenden Antragstellung maßgebend ist, die den Rechtszug einleitet.

(2) Der Senat hält vorliegend im Rahmen der Festsetzung nach § 3 ZPO die Heranziehung des Rechtsgedankens des § 9 ZPO für sachgerecht (hierzu etwa BGH, NJW-RR 2017, 204, beck-online, für die Mietminderungsfeststellungsklage; MüKoZPO/Wöstmann, 5. Aufl. 2016, ZPO § 9 Rn. 2 so auch Hergert in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 3 ZPO, Rn. 16; 111 für Klagen auf künftige Leistung). Nach ihrem Sinn und Zweck erfasst diese Vorschrift solche Rechte auf wiederkehrende Leistungen, die ihrer Natur nach und erfahrungsgemäß eine Dauer von wenigstens 3 ½ Jahren haben oder jedenfalls mit Rücksicht auf den Grad der Unbestimmtheit des Zeitpunkts, wann das den Wegfall des Rechts begründende Ereignis eintritt, eine solche Dauer haben können (vgl. BGH, Urteil vom 06.

November 1961 – III ZR 143/60 –, BGHZ 36, 144-155, Rn. 6; vgl. auch OLG Stuttgart, Beschluss vom 17. Januar 2011 – 5 U 158/10 –, Rn. 10, juris OLG Saarbrücken, a.a.O.; a.A. OLG Hamm, Beschluss vom 13. Februar 2008 – I-33 W 18/07 –, Rn. 16, juris, das es bereits ausreichen lässt, wenn nicht hinreichend sicher feststellbar ist, dass der Anspruch weniger als 3 ½ Jahre Bestand haben wird).

Diese Interessenlage ist mit der streitgegenständlichen in wesentlichen Punkten vergleichbar. Bei dem hier geltend gemachten Anspruch handelt es sich ebenfalls um einen monatlich wiederkehrenden – wenn auch seiner Natur nach nicht auf Dauer angelegten – Anspruch, bei dem bei Klageeinreichung angesichts der Tatsache, dass der Grundpachtzins vertraglich festgelegt und der Vertrag bis 31. Dezember 2020 geschlossen war, nicht oder kaum mit Schwankungen zu rechnen war. Zwar ist vertraglich eine zeit- und investitionsabhängig veränderliche Grundpacht vereinbart worden, der Klägerin zufolge ist diese jedoch auf dem Stand 1. Januar 2006 „eingefroren“ und bereits die zum 1. April 2006 vereinbarte Erhöhung wegen von der Beklagten verschuldeter Umstände nicht vollzogen worden. Ebenso wenig ist erkennbar, dass etwaige Investitionen in das Pachtobjekt während der voraussichtlichen Dauer des Streitverfahrens beabsichtigt gewesen sind, so dass auch insoweit eine Pächterhöhung nicht zu erwarten war. Im Gegenteil spricht die in der Präambel des Pachtvertrags enthaltene Formulierung „(...) verpflichtet sich die Verpächterin gegenüber der Pächterin, sobald sie ihre gegenüber der H... G... H... G... und der Garantiegeberin, der R... I... I... zustehenden Zahlungsansprüche realisiert hat, das Pachtobjekt in den (...) vertragsgerechten Zustand zu versetzen“, dafür dass keine zeitnahen Renovierungs- oder Instandsetzungsmaßnahmen vorzusehen waren. Im Übrigen scheint nach der maßgeblichen Sicht der Klägerin bei Einleitung des Verfahrens (§ 40 GKG) eine voraussichtliche Bestandsdauer des behaupteten Anspruchs von mindestens 3,5 Jahren naheliegend, wenn man den Umfang und die zu erwartende Dauer der behaupteten Instandhaltungs- und Renovierungsarbeiten (deren genauer Inhalt zwar größtenteils unklar bleibt, welche die Klägerin jedoch auf 3.336.800,00 € bis 4.900.000,00 € schätzt) sowie die mutmaßliche Dauer der Durchsetzung ihrer Ansprüche bedenkt. Jedenfalls erscheint eine Dauer von 3,5 Jahren mit Rücksicht auf den Grad der Unbestimmtheit des Zeitpunkts, wann diese Arbeiten demnach abgeschlossen wären, womit der geltend gemachte Schadensersatzanspruch wegfiel, zweifellos möglich, so dass im Ergebnis eine mit den von § 9 ZPO erfassten Fällen vergleichbare Konstellation vorliegt, die eine Anwendung der dort aufgestellten Grundsätze für die Streitwertbestimmung rechtfertigen.

Unter Zugrundelegung dieser Erwägungen bemisst sich der Streitwert für den Feststellungsantrag nach einem Ausfall von 26.000,00 € monatlich für 3,5 Jahre (42 Monate), abzüglich eines Abschlags von 20%, mithin auf 873.600,00 € (26.000,00 x 42 x 0,8).

(3) Hinsichtlich des bezifferten Leistungsanspruchs entspricht der Streitwert dem formulierten Antrag, mithin 263.387,00 € (vgl. nur Herget in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 3 ZPO, Rn. 16; 111).

(4) Die Werte dieser – nicht deckungsgleichen – Leistungs- und Feststellungsbegehren sind gemäß § 5 zusammenzurechnen (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 26. April 1951 – III ZR 208/50 –, BGHZ 2, 74; Herget in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 3 ZPO, Rn. 16; 76), was einen Gesamtstreitwert von 1.136.987,00 € ergibt (873.600,00 + 263.387,00).

4. Da das Verfahren gerichtsgebührenfrei ist und außergerichtliche Kosten nicht erstattet werden (§ 68 Abs. 3 GKG), sind eine Kostenentscheidung und eine Verfahrenswertfestsetzung im Beschwerdeverfahren nicht veranlasst.