

ZH_OBERGERICHT LB210001 vom 8. April 2021

ZH Obergericht, 2021-04-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB210001

FR: ZH_OBERGERICHT LB210001 du 8 avril 2021

IT: ZH_OBERGERICHT LB210001 del 8 aprile 2021

Erwägungen

E. 1

Ausgangslage und Prozessverlauf

E. 1.1

Die Berufungskläger und Beklagten (nachfolgend Beklagte) sind je zur Hälfte Miteigentümer am Grundstück Grundbuchblatt 2, L._____, M._____-strasse ..., ... Zürich. An diesem Grundstück hatten die Rechtsvorgänger der Beklagten mit Baurechtsvertrag vom 11. Oktober 1985 der Bank N.____ AG ein selbständiges und dauerndes Baurecht eingeräumt (act. 3/8). Vereinbart wurde ein indexierter jährlicher Baurechtszins von Fr. 2'000'000.– (act. 3/8 S. 7, Ziff. 6). Die Bank N._____ begründete auf dem als Grundstück ausgeschiedenen Baurecht sechs Stockwerkeigentumseinheiten und verkaufte drei davon mit Kaufvertrag vom 22. Februar 1988 an die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend Klägerin; act. 3/9). Auch danach wurde den Beklagten der gesamte Baurechtszins von der Bank N._____ überwiesen. Mit Kaufvertrag vom 17. Dezember 2014 verkaufte die Klägerin diese drei Stockwerkeigentumseinheiten an die J._____ AG (act. 3/10).

E. 1.2

Die Klägerin machte am 28. April 2016 die vorliegende Klage bei der Vorinstanz anhängig (act. 2). Die Klageantwort der Beklagten datiert vom 14. November 2016. Darin verkündeten sie der Bank N._____ den Streit (act. 24). Letztere verzichtete mit Schreiben vom 19. Januar 2017 auf eine Beteiligung am Verfahren (act. 33). Nachdem Vergleichsbemühungen gescheitert waren (Prot. S. 9), erstattete die Klägerin am 26. Juni 2017 die Replik (act. 44) und die Beklagten am 13. Oktober 2017 die Duplik (act. 49). In der Folge nahm die Klägerin am 18. Dezember 2017 zu den Dupliknoten Stellung. Darauf folgten die unaufgeforderten Stellungnahmen der Beklagten vom 16. April 2018 (act. 60) und der Klägerin vom 9. Mai 2018 (act. 63). Am 8. März 2018 erging die Beweisverfügung (act. 57). Die auf den 28. August 2018 angesetzte Instruktionsverhandlung wurde abgenommen; die vorgeladenen Zeugen waren aus gesundheitlichen Gründen bzw. alters-

- 5 - bedingt nicht in der Lage, persönlich zu erscheinen (act. 70 und 76). Mit Beschluss vom 26. September 2018 wurde das Verfahren sistiert, nachdem B._____, die vormalige Beklagte 2, am tt.mm.2018 verstorben war (act. 90). Am 13. März 2020 reichte die Klägerin die Erbenbescheinigung des Regionalgerichts Prättigau/Davos vom 14. Januar 2020 im obgenannten Nachlass ein (act. 125 und 126). Die Hauptverhandlung fand am 3. November 2020 statt (Prot. S. 31 ff.). Gleichentags fällte die Vorinstanz das obgenannte Urteil (act. 160 = act. 168, nachfolgend act. 168).

E. 1.3

Gegen dieses Urteil erhoben die Beklagten am 6. Januar 2021 Berufung (act. 165). Den ihnen mit Verfügung vom 13. Januar 2021 auferlegten Kostenvorschuss (act. 169) bezahlten sie rechtzeitig (act. 171). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-163). Da sich die Berufung sofort als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif. Der Klägerin ist die Berufungsschrift mit dieser Entscheidung zur Kenntnisnahme zuzustellen.

E. 1.4

Umstritten ist im vorliegenden Prozess insbesondere die Frage, ob die Klägerin in Ziffer 11 des Kaufvertrages, den sie am 22. Februar 1988 mit der Bank N._____ abschloss, in die Verpflichtung zur Zahlung des hälftigen Baurechtszinses gegenüber den Beklagten eintrat und ob sie nach dem Verkauf der drei Stockwerkeigentumseinheiten an die J._____ AG weiterhin zur Zahlung des hälftigen Baurechtszinses an die Beklagten verpflichtet ist.

E. 2

Prozessuales

E. 2.1

Berufungsverfahren

E. 2.1.1

Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung schriftlich und begründet innerhalb 30 Tagen seit Zustellung des angefochtenen Entscheides einzureichen. Die Beklagten haben die Berufung fristgerecht eingereicht. Sie stellen darin die oben aufgeführten Anträge und begründen diese. Zudem haben sie den angeforderten Kostenvorschuss bezahlt (act. 171). Auf die Berufung ist folglich – unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägungen – einzutreten.

- 6 -

E. 2.1.2

Das Berufungsverfahren stellt keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens dar, sondern ist nach der gesetzlichen Konzeption als eigenständiges Verfahren ausgestaltet (BGE 142 III 413 E. 2.2.1 S. 414 m.Hinw. auf die Botschaft zur Schweizerischen ZPO, BBl 2006 S. 7374). Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (vgl. Art. 310 ZPO). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten fehlerhaft ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintrittensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer. 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 3.2; BGer. 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015 E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich –

abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m. w. Hinw.; BGer. 5A_111/2016 vom 6. September 2016 E. 5.3; BGer. 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015 E. 2.4.3; BGer. 4A_290/2014 vom 1. September 2014 E. 3.1 und E. 5). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-HURNI, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; GLASL, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Art. 57 N 22).

E. 2.1.3

Nachfolgend wird auf die einzelnen, von den Beklagten im Berufungsverfahren vorgebrachten Rügen einzugehen und dabei auch zu prüfen sein, ob ihre Ausführungen den vorstehenden Begründungsanforderungen genügen. Bereits an dieser Stelle ist festzuhalten, dass die Beklagten im ersten Teil der Berufungs-

- 7 - begründung die Rechtslage aus ihrer Sicht schildern, ohne auf die diesbezüglichen Erwägungen im angefochtenen Urteil einzugehen (act. 165 Rz. 6-26). Damit genügen sie den vorstehend genannten Anforderungen nicht, weshalb auf ihre entsprechenden Ausführungen nicht weiter einzugehen ist.

E. 2.2

Rechtsschutzinteresse

E. 2.2.1

Die Vorinstanz prüfte, ob die Klägerin ein Feststellungsinteresse hat. Dabei erwog sie, wie noch zu zeigen sein werde, dringe die Klägerin mit der Klage durch und deshalb sei das Feststellungsinteresse zu bejahen. Sie erachtete das Erfordernis der Ungewissheit als gegeben, da der Bestand eines Dauerschuldverhältnisses zwischen den Parteien strittig sei. Der Fortbestand dieser Ungewissheit sei für die Klägerin angesichts der Höhe des vermeintlich geschuldeten Baurechtszinses von Fr. 1'492'500.– pro Jahr und der Dauer des Baurechts bis zum 31. März 2086 ohne Weiteres unzumutbar. Hinzu komme, dass die Eigentumsübertragung zwischen der Klägerin und der J._____ AG unter der Bedingung stehe, dass die Klägerin nicht mehr zur Zahlung der Baurechtszinsen verpflichtet sei. Es sei evident, dass eine Verkäuferin bei einem geplanten Verkauf die dabei übergehenden Verpflichtungen kennen müsse. Folglich sei die Klägerin, auch wenn die J._____ AG als Käuferin weg falle und sie nach einem neuen Käufer suchen würde, in ihrer Bewegungs- und Entscheidungsfreiheit eingeschränkt, solange die Rechtsbeziehung zwischen ihr und den Beklagten nicht geklärt sei. Die Ungewissheit könne weder durch eine Leistungs- noch durch eine Gestaltungs- klage beseitigt werden. Gestützt auf diese Überlegungen kam die Vorinstanz zum Schluss, das Feststellungsinteresse sei gegeben (act. 168 S. 9 f.).

E. 2.2.2

Die Beklagten stellen sich auf den Standpunkt, die Vorinstanz hätte mangels Vorliegens eines Rechtsschutzinteresses nicht auf die Klage eintreten dürfen. Unzulässig sei insbesondere die Bejahung des klägerischen Rechtsschutzinteresses allein aufgrund der Tatsache, dass die Klägerin mit ihrer Klage dringe. Vielmehr sei das Vorliegen eines Rechtsschutzinteresses nach den einschlägigen Kriterien zu prüfen. Eine materielle Anspruchsprüfung könne erst stattfinden, wenn sämtliche Kriterien für das Eintreten auf eine negative Feststellungs- klage erfüllt seien (act. 165 Rz. 28-34, Rz. 53-56). Mit Bezug

auf die von der Vor-

- 8 - instanz bejahte Ungewissheit über das Bestehen oder Nichtbestehen einer rechtlichen Beziehung führen die Beklagten aus, die Klägerin habe während Jahren den hälftigen Anteil am Baurechtszins entrichtet. Sie könne niemals damit argumentieren, der seit über 30 Jahren bestehende Baurechtsvertrag zwischen ihr und den Beklagten berge für die restliche Vertragslaufzeit eine unzumutbare Ungewissheit. Auch fehle es an einem aktuellen Feststellungsinteresse, nachdem die Klägerin ihrer Zinszahlungspflicht während 30 Jahren nachgekommen sei. Zudem sei das Rechtsverhältnis aufgrund der in Ziff. 11 des Vertrages vom 22. Februar 1988 getroffenen Regelung keineswegs ungewiss. Die Klägerin habe sich der Unmöglichkeit des Eintritts der Suspensivbedingung im Kaufvertrag mit der J._____ AG von Anfang an bewusst sein müssen, auch deshalb sei das Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und den Beklagten alles andere als ungewiss. Nachdem der Übergang der Stockwerkeigentumseinheiten von der Klägerin an die J._____ AG daran geknüpft worden sei, dass die Klägerin von jeder Verpflichtung aus dem Baurechtsvertrag entlastet werde, sei die aufschiebende Bedingung unmöglich geworden. Entsprechend falle dieser Vertrag ersatzlos dahin. Entgegen der Vorinstanz lasse sich die Unzumutbarkeit – vorliegend bei Geldforderungen – nicht aufgrund einer Beeinträchtigung in der wirtschaftlichen Bewegungs- und Entscheidungsfreiheit bejahen. Mangels Zustimmung (der Beklagten) zu einem Schuldnerwechsel stehe der Klägerin keinerlei Dispositionsbefugnis hinsichtlich der Bezahlung des Baurechtszinses zu, weshalb sie auch nicht in ihrer wirtschaftlichen Handlungsfähigkeit beeinträchtigt sei. Zudem sei auch die Kreditwürdigkeit der Klägerin durch die Zinszahlungspflicht in keiner Weise beeinträchtigt. Von der Vorinstanz sei sodann bei der Prüfung des Feststellungsinteresses das Erfordernis einer Abwägung der Interessen beider Parteien komplett ausser Acht gelassen worden. Bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Feststellungsklage dürften nicht nur einseitig die Interessen des (wirklich oder vermeintlich) Berechtigten berücksichtigt werden. Vielmehr seien die beidseitigen Interessen der Beteiligten gegeneinander abzuwägen. Die Vorinstanz lasse die Interessen der Beklagten gänzlich ausser Acht und berücksichtige einseitig die Interessen der Klägerin. Vertraglich vereinbarte Modalitäten hinsichtlich Dauer und Höhe eines abgeschlossenen Vertrages könnten unter Berücksichtigung des Grundsatz-

- 9 - zes "pacta sunt servanda" bei langfristigen Verträgen niemals zur Bejahung eines überwiegenden Interesses eines Schuldners genügen. Vom Standpunkt des objektiven Betrachters gesehen überwiege das Gläubigerinteresse am Fortbestand des Vertrages dasjenige der Klägerin an einer Befreiung von ihrer Zahlungspflicht. Der Gläubiger sei dahingehend zu schützen, dass der Schuldner nicht einfach aus einer vertraglichen Verpflichtung mit fadenscheinigen Begründungen "abschleiche", nur weil sich angeblich die wirtschaftlichen Begebenheiten der Klägerin bzw. deren Platzbedürfnisse verändert hätten. Insgesamt überwiegen vorliegend die Interessen der Beklagten bei unbestrittenermassen seit Jahrzehnten bestehendem Baurechtsverhältnis, weshalb die Vorinstanz das Feststellungsinteresse der Klägerin hätte verneinen müssen (act. 165 Rz. 57-71).

E. 2.2.3

Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen für die Prüfung des Feststellungsinteresses zutreffend wiedergegeben und dabei insbesondere auch auf die Kriterien gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und auf die einschlägigen Kommentarstellen

verwiesen (act. 168 S. 8 f.); daran setzen die Beklagten im Berufungsverfahren nichts aus. Ihre Würdigung mit Blick auf den vorliegenden Fall leitete die Vorinstanz mit der Erwägung ein, da die Klägerin mit der Klage durchdringe, sei das Feststellungsinteresse zu bejahen (act. 168 S. 9). Die Beklagten kritisieren zu Recht, dass das Vorliegen eines Feststellungsinteresses als Prozessvoraussetzung unabhängig von der materiellen Beurteilung der Feststellungsklage zu prüfen ist. Der Verfahrensausgang darf bei der (vorgängig vorzunehmenden) Beurteilung des Rechtsschutzinteresses nicht berücksichtigt werden, weshalb der genannten Argumentation der Vorinstanz nicht gefolgt werden kann. Zu erwähnen ist jedoch, dass die Vorinstanz in der Folge, das Vorliegen eines Feststellungsinteresses nach den relevanten Kriterien prüfte.

E. 2.2.4

Die Beklagten bestreiten das Vorliegen einer Ungewissheit und ein aktuelles Interesse der Klägerin. Mit ihrer Argumentation, die Klägerin habe in den vielen Jahren seit Abschluss des Kaufvertrages mit der Bank N._____ immer die Hälfte des Baurechtszinses beglichen, beziehen sich die Beklagten auf die Situation in der Vergangenheit. Damit verkennen sie, dass sich die Situation für die Klägerin mit dem Abschluss des Kaufvertrages mit der J._____ AG im Jahr 2014

- 10 - verändert hat. Ob ein Feststellungsinteresse besteht, kann nicht aufgrund der Verhältnisse in der Vergangenheit, sondern muss aufgrund der aktuellen Situation im Zeitpunkt der Klageeinreichung bzw. der Urteilsfällung beurteilt werden. Aus dem Umstand, dass die Klägerin den hälftigen Anteil am Baurechtszins in den letzten gut 30 Jahren bezahlt hat, kann daher – entgegen der Darstellung der Beklagten – weder auf eine fehlende Ungewissheit noch auf ein fehlendes aktuelles Feststellungsinteresse geschlossen werden. Mit ihrer Behauptung, aufgrund der in Ziff. 11 des Kaufvertrages mit der Bank N._____ vom 22. Februar 1988 getroffenen Regelung (Schuldbeitritt der Klägerin) sei das Rechtsverhältnis keineswegs ungewiss, belegen die Beklagten gerade das Gegenteil: Das Kriterium der Ungewissheit bedeutet nicht, dass die Parteien über ihre Rechte oder Rechtsverhältnisse unsicher sind, sondern dass zwischen ihnen eine Meinungsverschiedenheit über den Bestand eines Rechts oder eines Rechtsverhältnisses besteht. Dies ist insbesondere der Fall, wenn sich beide Parteien ganz sicher sind, dass ihr eigener (von demjenigen der Gegenpartei abweichender) Standpunkt zutrifft (KuKo ZPO-OBERHAMMER, 2. Aufl. 2014, Art. 88 N 13). Die Klägerin ist der Auffassung, mit dem Verkauf der drei Stockwerkeigentumseinheiten an die J._____ AG schulde sie den Beklagten persönlich keinen Bauzins mehr, während die Beklagten von einer kumulativen Schuldübernahme der Klägerin ausgehen. Die Parteien vertreten damit konträre Standpunkte, weshalb mit der Vorinstanz die Ungewissheit über den Bestand eines Rechtsverhältnisses zu bejahen ist.

E. 2.2.5

Mit Bezug auf das Kriterium der Unzumutbarkeit der Ungewissheit behaupten die Beklagten, die Klägerin sei in ihrer wirtschaftlichen Handlungsfähigkeit nicht beeinträchtigt, weil ihr bezüglich der Bezahlung des Baurechtszinses mangels Zustimmung der Beklagten keinerlei Dispositionsbefugnis bezüglich eines Schuldnerwechsels zustehe. Diese Argumentation basiert indes auf der von den Beklagten vertretenen Rechtsauffassung der kumulativen Schuldübernahme im Sinne von Art. 175 OR, wobei gerade diese Frage zwischen den Parteien strittig ist. Demnach kommt diese

Begründung der Beklagten einem Zirkelschluss gleich.

E. 2.2.6

Zutreffend führen die Beklagten aus, dass bei der Beurteilung des Feststellungsinteresses die Interessen beider Parteien in die Interessenabwägung einzu-

- 11 - beziehen sind. Das Bundesgericht prüft bei negativen Feststellungsklagen unter dem Blickwinkel des Interesses des Beklagten insbesondere, ob der Gläubiger dadurch zu einer vorzeitigen Prozessführung gezwungen wird, die ihn insofern benachteiligen kann, als er ihn allenfalls zur Beweisführung zwingt, bevor er dazu bereit und in der Lage ist (BGE 131 III 319 E. 3.5). Eine derartige Konstellation liegt hier nicht vor und es wird auch von den Beklagten nicht geltend gemacht, die Prozessführung wäre für sie zu einem späteren Zeitpunkt günstiger. Abgesehen davon sind mit der Vorinstanz aus rechtsstaatlichen Überlegungen keine übertriebenen Anforderungen an das Vorliegen eines Feststellungsinteresses zu stellen. Der von den Beklagten angerufene Grundsatz "pacta sunt servanda", mit dem sie sich auf den zwischen der Bank N._____ und der Klägerin abgeschlossenen Kaufvertrag vom 22. Februar 1988 beziehen, bedeutet nicht, dass eine Vertragspartei die Bedeutung einzelner Vertragsbestimmungen während der Dauer des Vertrages nicht mit einer negativen Feststellungsklage gerichtlich klären lassen darf. Voraussetzung ist einzig, dass im konkreten Fall nach Abwägung beidseitiger Interessen das erforderliche Rechtsschutzinteresse der Klägerin zu bejahen ist, was hier der Fall ist. Wenn die Beklagten die Begründung der Klägerin als fadenscheinig bezeichnen, beziehen sie sich auf die inhaltliche Begründung der Feststellungsklage. Darauf ist nicht bei der Prüfung des Feststellungsinteresses, sondern bei der materiellen Prüfung der Feststellungsklage einzugehen. Insgesamt vermögen die Beklagten keine stichhaltigen Gründe gegen die sorgfältige Prüfung des Feststellungsinteresses durch die Vorinstanz vorzubringen. Das Vorliegen eines Feststellungsinteresses ist mit der Vorinstanz zu bejahen.

E. 3

Erwägungen der Vorinstanz zur Verpflichtung der Klägerin zur Bezahlung des hälftigen Baurechtszinses

E. 3.1

Die Vorinstanz hielt zunächst unter Hinweis auf die herrschende Lehre und Rechtsprechung fest, dass bei der Begründung von Stockwerkeigentum an einem als Grundstück ausgeschiedenen selbständigen und dauernden Baurecht die einzelnen Stockwerkeigentümer Baurechtsnehmer seien. Obwohl die Stockwerkeigentümergeinschaft nicht Vertragspartei des Baurechtsvertrages sei, sei sie dennoch Schuldnerin eines allfälligen Baurechtszinses. Mit Bezug auf die Baurechtszinsverpflichtung, bei der es sich um eine gemeinschaftliche Last im Sinne

- 12 - von Art. 712h ZGB handle, finde eine Art legale Schuldübernahme, also ein Schuldnerwechsel, von den Stockwerkeigentümern auf die Stockwerkeigentümergeinschaft statt. Daraus schloss die Vorinstanz für den vorliegenden Fall, dass mit Begründung des Stockwerkeigentums die Pflicht zur Bezahlung des Baurechtszinses von der Bank N._____ ex lege auf die Stockwerkeigentümergeinschaft, nicht jedoch auf die Klägerin persönlich als Stockwerkeigentümerin übergegangen sei. Bei Veräusserung der Stockwerkeigentumseinheiten durch die Klägerin bleibe ohne eine zusätzlich vereinbarte

Haftung ihrerseits weiterhin lediglich die Stockwerkeigentümergeinschaft haftbar (act. 168 S. 15 ff.).

E. 3.2

Darauf prüfte die Vorinstanz, ob in Ziff. 11 des Kaufvertrages vom 22. Februar 1988 zwischen der Klägerin und der Bank N._____ ein Schuldbeitritt der Klägerin vereinbart worden sei. Die fragliche Bestimmung lautet (act. 3/9 S. 8): "Die Käuferin erklärt, den Baurechtsvertrag, welcher am 11. Oktober 1985 beurkundet und am 11. September 1986 unter SP Nr. 7 ins Grundbuch eingetragen worden ist, zu kennen. Mit dem Erwerb von insgesamt 50/100 Miteigentum (Stockwerkeigentum) an diesem Baurecht tritt die Käuferin neben der Verkäuferin (beide mit hälftiger Beteiligung) mit Rechten und Pflichten, Nutzen und Gefahr, in diesen Vertrag ein. Durch diesen Vertragseintritt ist die Käuferin verpflichtet, die Hälfte des Baurechtszinses, usw., mit Abrechnung Wert Antrittstag, zu übernehmen." Diese Vertragsbestimmung sei – so die Vorinstanz – nach dem Vertrauensprinzip auszulegen, da sich kein übereinstimmender Parteiwille der Vertragsparteien ausmachen lasse (act. 168 S. 27 f.). Die Formulierungen "tritt... ein", bzw. "Vertragseintritt" deuteten darauf hin, dass die Klägerin effektiv als weitere Vertragspartei in den zwischen der Bank N._____ und den Beklagten geschlossenen Baurechtsvertrag hätte eintreten sollen. Diesfalls wären jedoch einerseits die Einhaltung der Formvorschriften (öffentliche Beurkundung) und andererseits vorgängig die Zustimmung der Beklagten erforderlich gewesen. Da die Parteien nicht behaupteten, dass das eine oder andere geschehen sei, scheine eine streng wörtliche Ausle-

- 13 - gung dieser Vertragsbestimmung nicht zum Ziel zu führen. Die nächstliegende Sinngebung sei, dass die Klägerin und die Bank N._____ hätten vereinbaren wollen, die Klägerin solle als Baurechtsnehmerin mit denselben Rechten (insbes. Nutzung der entsprechenden Anteile) und Pflichten (vor allem Übernahme der Hälfte des Baurechtszinses) im Rahmen der Stockwerkeigentümergeinschaft hinzutreten. Die Klausel beziehe sich auf das gesamte Rechtsverhältnis und nicht nur auf den Baurechtszins. Dem Wortlaut sei nicht zu entnehmen, gegenüber wem die Klägerin die Baurechtszinszahlungspflicht übernommen habe, gegenüber den Beklagten oder intern gegenüber der Bank N._____. Bei der strittigen Klausel handle es sich um eine Ziffer des Kaufvertrages zwischen der Klägerin und der Bank N._____. Die Beklagten seien weder Vertragspartei noch seien sie im Vertrag erwähnt worden und sie hätten nachweislich erst durch das Schreiben der Klägerin vom 15. April 1988 (act. 3/14) von Teilen des Vertragsinhalts erfahren. Bestritten und nicht belegt sei die Notifizierung durch das Grundbuchamt. Vor diesem Hintergrund sei es viel wahrscheinlicher, dass es sich bei der strittigen Klausel lediglich um eine interne Abmachung zwischen der Klägerin und der Bank N._____ handle. Dass die Vertragsparteien eine Weitergeltung der Klausel über die Mitgliedschaft der Klägerin in der Stockwerkeigentümergeinschaft hinaus hätten vereinbaren wollen, lasse sich aus dem Wortlaut sicherlich nicht ableiten. Auch die Entstehungsgeschichte des Kaufvertrages spreche für diese Auslegung. Weiter sei nicht ersichtlich, welches Interesse die Bank N._____ und/oder die Klägerin gehabt haben sollten, dass letztere als Solidarschuldnerin in die Haftung einsteige. Aus Sicht der Bank N._____ sei dies nicht nötig gewesen, da ihr seitens der Beklagten bei ihren Bestrebungen, ihr Baurecht in geeigneter Weise mit der Klägerin zu teilen, keinerlei Hindernisse in den Weg gelegt worden seien. Insbesondere sei die Übertragbarkeit des Baurechts in keiner Weise eingeschränkt gewesen und es sei der Bank N._____ frei gestanden, ihre

Zusammenarbeit mit der Klägerin nötigenfalls gegen den Willen der Beklagten umzusetzen. Gegen- über der Bank N._____ sei die Klägerin im Innenverhältnis (bis heute) zur Bezahlung des quotenmässigen Anteils am Baurechtszins verpflichtet. Inwiefern sich die Position der Bank N._____ verbessert hätte, wenn sich die Klägerin persönlich zur Haftung für den hälftigen Baurechtszins verpflichtet hätte, erschliesse sich

- 14 - nicht. Der von den Beklagten unter Hinweis auf das Privatgutachten von Prof. Dr. O._____ behauptete Beweggrund der Bank N._____, sich der persönlichen Haftung der Klägerin für den Fall zu sichern, dass diese ihre Stockwerkeigentums- einheiten "an insolvente Eigentümer" veräussern sollte, stelle eine blosser Mut- massung dar, welche in den Akten keinerlei Rückhalt finde. Mit Blick auf die Inte- ressenlage der Klägerin erscheine das von den Beklagten behauptete Szenario eines Schuldbeitritts noch weit weniger nachvollziehbar, zumal kein einziger ver- nünftiger Grund dafür ersichtlich sei, dass sie eine solche Verpflichtung – insbe- sondere über ihre Mitgliedschaft in der Stockwerkeigentümergeinschaft hinaus – hätte eingehen sollen. Die pauschale Behauptung der Beklagten, der Kaufver- trag wäre ohne eine Schuldbeitrittserklärung nicht zustande gekommen, sei nicht belegt. Auch ihre Mutmassung, die Bank N._____ habe den Schuldbeitritt im Ge- genzug zu ihrem Versprechen gegenüber den Beklagten verlangt, weiterhin für den gesamten Baurechtszins zu haften, sei unbelegt geblieben. Darüber hinaus sei unklar, welche Gegenleistung die Klägerin für ein solches Zugeständnis hätte erhalten sollen bzw. weshalb sie dies nicht in entsprechender Form und Schrift- lichkeit hätte festhalten sollen. Eine derart weitreichende Vereinbarung höchstens vage in einer Vertragsklausel anzudeuten, bei der die zu begünstigende Partei nicht einmal involviert sei, ohne sich die Kenntnisnahme und sinnvollerweise auch die entsprechende Gegenleistung der Vertragspartei bzw. der begünstigten Partei schriftlich zusichern zu lassen, erscheine im professionellen Geschäftsverkehr ge- radezu weltfremd. Da es die Vertragsparteien unterlassen hätten, die Beklagten ausdrücklich zu benachrichtigen, stelle sich zumindest die Frage, ob sie (die Ver- tragsparteien), selbst wenn sie hätten vereinbaren wollen, dass die Klägerin die Forderung persönlich absichere, einen Bindungswillen gegenüber den Beklagten gehabt hätten. Der Kaufvertrag sei den Beklagten erst nachträglich auszugsweise zur Kenntnis gebracht worden und diese würden nicht einmal behaupten, sie hät- ten nach Kenntnisnahme der Begünstigung umgehend eine Beitrittserklärung im Sinne von Art. 112 Abs. 3 OR abgegeben, was von den schon damals anwaltlich vertretenen Beklagten zu erwarten gewesen wäre (act. 168 S. 28 ff.).

- 15 -

E. 4

Berufungsgründe

E. 4.1

"Legale Schuldübernahme" durch die Stockwerkeigentümergeinschaft

E. 4.1.1

Die Beklagten wehren sich gegen die Auffassung der Vorinstanz, wonach mit dem Verkauf der Stockwerkeigentumseinheiten an die Klägerin die Verpflich- tung der Baurechtsnehmer zur Bezahlung des Baurechtszinses qua legaler Schuldübernahme auf die Stockwerkeigentümergeinschaft (bestehend aus Bank N._____ und der Klägerin) übergegangen sei und die J._____ bei einem Weiterverkauf der

Stockwerkeigentumseinheiten durch die Klägerin automatisch und ohne Zustimmung des Gläubigers als neue Schuldnerin in die Stellung der Klägerin eintrete, so dass die Klägerin nicht mehr zur Zahlung des Baurechtszins- ses verpflichtet sei (act. 165 Rz. 35 f.).

E. 4.1.2

In diesem Zusammenhang sind – teilweise in Wiederholung der zutreffen- den vorinstanzlichen Erwägungen (act. 168 S. 15 f.) – die folgenden Grundsätze in Erinnerung zu rufen: Gemäss der gesetzlichen Vermutung von Art. 779 Abs. 2 ZGB ist das Baurecht übertragbar und vererblich (vgl. auch BGer. 2C_704/2013 vom 1. Mai 2014, E. 4.2). Zulasten eines als Grundstück ins Grundbuch aufge- nommenen selbständigen und dauernden Baurechts kann Stockwerkeigentum begründet werden (Art. 712d Abs. 2 Ziff. 2 ZGB). Durch Verkauf der Stockwerk- einheiten wird der einzelne Stockwerkeigentümer Bauberechtigter. Zwar bilden die einzelnen Stockwerkeigentümer von Gesetzes wegen eine Stockwerkeigen- tümergemeinschaft, doch ist diese nicht Partei des Baurechtsvertrages. Vielmehr steht dem Grundeigentümer eine Mehrzahl von Bauberechtigten aufgrund eines einheitlichen Vertrages gegenüber (BSK ZGB II-Isler/Gross, 6. Aufl. 2019, Art. 779 N 38 ff.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und überwiegen- der Lehre findet bei der Veräusserung von Stockwerkeigentumseinheiten vom ersten Bauberechtigten gemäss Baurechtsvertrag an die einzelnen Stockwerkei- gentümer eine Art legale Schuldübernahme von den Stockwerkeigentümern auf die Stockwerkeigentümergeinschaft bezüglich der Baurechtszinsverpflichtung statt, da die Baurechtszinsen von Gesetzes wegen zu den gemeinschaftlichen Kosten und Lasten der Stockwerkeigentümergeinschaft gemäss Art. 712h Abs. 2 ZGB gehören. Auch der spätere Erwerber von Stockwerkeigentumseinhei- - 16 - ten schuldet deshalb grundsätzlich den anteiligen Baurechtszins nicht direkt dem Grundeigentümer, sondern der Stockwerkeigentümergeinschaft. Möglich ist ein vertraglich vereinbarter Schuldbeitritt des einzelnen Stockwerkeigentümers gegenüber dem Baurechtsgeber für seinen Anteil am Baurechtszins, doch ist der Baurechtsgeber dafür beweispflichtig (vgl. BGE 119 II 404 E. 6 m. w. H.; BSK ZGB II-Isler/Gross, a.a.O., Art. 779a N 52; ZK-Wermelinger, 2. Aufl. 2019, Art. 712h N 65). Demnach erfolgt gemäss Lehre und Rechtsprechung mit Bezug auf den Baurechtszins im Zuge der Begründung von Stockwerkeigentum eine le- gale Schuldübernahme durch die Stockwerkeigentümergeinschaft gestützt auf Art. 712h Abs. 2 ZGB. Selbst wenn die in der Lehre vertretene, vom Bundesge- richt verworfene Auffassung vertreten würde, dass die einzelnen Stockwerkeigen- tümer neben der Gemeinschaft eine unmittelbare, anteilmässige Haftung trifft, so wäre diese an die Mitgliedschaft in der Stockwerkeigentümergeinschaft ge- knüpft und würde mit der Veräusserung des Stockwerkeigentums dahin fallen, es sei denn, es bestünde eine vertragliche Vereinbarung zwischen einem Stockwer- keigentümer und dem Grundeigentümer über einen Schuldbeitritt. In diesem Zu- sammenhang stören sich die Beklagten daran, dass ihnen mit der Veräusserung der Stockwerkeigentumseinheiten durch die Klägerin an die J._____ AG ohne ihre Zustimmung eine neue Schuldnerin (mit schlechterer Bonität) "untergeschoben" werde (act. 165 Rz. 6-26). Darauf ist nachfolgend einzugehen.

E. 4.2

Obligatorische, persönliche Verpflichtung des Bauberechtigten zur Bezah- lung des Baurechtszinses

E. 4.2.1

Die Beklagten machen im Zusammenhang mit der Veräusserung des im Baurecht stehenden Grundstücks geltend, bei der Verpflichtung zur Zahlung des Baurechtszinses handle es sich um eine obligatorische, persönliche Verpflichtung des Bauberechtigten und nicht um eine an ein Grundstück gebundene Realobligation. Somit gehe die Zinspflicht bei einer Veräusserung des Baurechts nicht ohne Weiteres auf den neuen Bauberechtigten über, und der veräussernde Bauberechtigte werde nicht ohne Weiteres aus seiner Verpflichtung zur Bezahlung des Baurechtszinses entlassen. Der neue Bauberechtigte werde gegenüber dem Grundeigentümer erst verpflichtet, wenn er diesem die Übernahme der Schuldpflicht be-

- 17 - kann geben und dieser dem Schuldnerwechsel zustimme. Die Klägerin habe im erstinstanzlichen Verfahren nicht einmal versucht, die Bonität der Käuferin, der J. _____ AG, nachzuweisen (act. 165 Rz. 72-76).

E. 4.2.2

Richtig ist, dass die Verpflichtung zur Bezahlung des Baurechtszinses keine Realobligation darstellt, die an ein Grundstück gebunden ist. Dies führt – ohne Vormerkung des Bauzinses im Grundbuch (Art. 779b Abs. 2 ZGB) – bei einer Veräusserung des Baurechts dazu, dass die Zinspflicht erst mit der Schuldübernahme durch den Erwerber und mit der Zustimmung des Grundeigentümers auf den neuen Bauberechtigten übergeht (vgl. Art. 176 Abs. 3 OR). Wie vorstehend ausgeführt, ist das Baurecht gemäss der gesetzlichen Vermutung von Art. 779 Abs. 2 ZGB übertragbar und vererblich. Um zu vermeiden, dass das Baurecht an Dritte übertragen wird, ohne dass der Baurechtsgeber hierzu seine Zustimmung erteilt hat, können gewisse Übertragungsbeschränkungen vereinbart werden. Als zulässige vertragliche Übertragungsbeschränkung ist insbesondere die fehlende Kreditwürdigkeit des neuen Bauberechtigten anerkannt (BSK ZGB II-Isler/Gross, a.a.O., Art. 779 N 21 ff., 29; Wermelinger, Neues und Altes zum Baurecht, in: Schmid [Hrsg.]: Die Dienstbarkeiten und das neue Schuldbriefrecht - Einblick in die Revision des Immobiliarsachenrechts, Zürich 2012, S. 139 ff., 162; vgl. auch BGE 135 III 103 E. 4). Die Beklagten erwähnen zu Recht, dass sowohl die Schuldübernahme durch den Erwerber als auch die Zustimmung des Grundeigentümers formfrei möglich sind. In diesem Zusammenhang vertreten insbesondere Peter Isler und Dominique Gross die Auffassung, die Zustimmung zu einer privaten Schuldübernahme könne nicht nur formfrei, sondern – wegen der dispositiven Natur von Art. 176 OR – auch im Voraus erfolgen. Der Grundeigentümer, welcher im Vertrag über ein selbständiges und dauerndes Baurecht auf die Regelung von Übertragungsbeschränkungen verzichte, erkläre im Voraus seine Zustimmung zur privaten Schuldübernahme durch den neuen Bauberechtigten in den Fällen, wo die Übertragung des Baurechts nicht als rechtsmissbräuchliches Manöver des Bauberechtigten erscheint, sich seiner Zinspflicht zu entziehen (BSK ZGB II-Isler/Gross, a.a.O., Art. 779a N 45 ff.). Das Bundesgericht hat sich – soweit ersichtlich – mit dieser Frage noch nicht befassen müssen. Da das Baurecht nach

- 18 - der Konzeption des Gesetzgebers frei übertragbar ist, ist die von Isler/Gross vertretene Argumentation indessen durchaus überzeugend.

E. 4.2.3

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass sich die Beklagten gegen die Übertragung des Baurechts bzw. der Stockwerkeigentumseinheiten von der Klägerin an die J. _____ AG nicht mit dem Hinweis auf Art. 176 OR wehren können, da im Baurechtsvertrag vom 11. Oktober 1985 keine Übertragungsbeschränkungen vereinbart wurden und keine Abrede

über einen kumulativen Schuldbeitritt der Klägerin bezüglich des Baurechtszinseszinses anzunehmen ist, wie nachfolgend zu zeigen ist. Der Verzicht auf Übertragungsbeschränkungen im Baurechtsvertrag kommt einer vorgängigen Zustimmung zu einer privaten Schuldübernahme im Sinne von Art. 175 OR gleich. Die Veräusserung des Baurechts hat zur Folge, dass das Rechtsverhältnis als solches mit allen Rechten und Pflichten auf den neuen Berechtigten übertragen wird. Etwas anderes können die Beklagten aus den von ihnen angegebenen – aus dem Zusammenhang gerissenen bzw. nur auszugsweise wiedergegebenen – Zitatstellen aus dem Basler und dem Zürcher Kommentar nicht ableiten. Als Gegenstück zur freien Übertragbarkeit sieht das Gesetz in Art. 779i ZGB ein gesetzliches Pfandrecht des Grundeigentümers zur Sicherung des Baurechtszinseszinses im Höchstbetrag von drei Jahreszinsen vor. Dieses Pfandrecht besteht grundsätzlich an dem als Grundstück im Grundbuch eingetragenen Baurecht, sofern nicht vorher Stockwerkeigentümer ihre einzelnen Stockwerkeinheiten mit Grundpfandrechten belastet haben (Art. 648 Abs. 3 ZGB; BSK ZGB II-Isler/Gross, a.a.O., Art. 779a N 53, ZK-Wermelinger, a.a.O., Art. 712h N 65).

E. 4.2.4

Nach dem Gesagten bedarf es für die Entlassung der Klägerin aus der Zinspflicht und für die Übertragung derselben auf die J._____ AG keiner Zustimmung der Beklagten mehr. Die entsprechenden Behauptungen der Beklagten und insbesondere der Verweis auf Art. 175 OR gehen ins Leere.

E. 4.3

Kumulativer Schuldbeitritt

E. 4.3.1

Die Beklagten stellen sich auf den Standpunkt, es liege ein kumulativer Schuldbeitritt durch die Klägerin vor. Sie geben in der Berufung zunächst allge-

- 19 - meine Grundsätze zur kumulativen Schuldübernahme wieder (act. 165 Rz. 83 ff.) und tragen erneut ihre bereits vor Vorinstanz vertretene Auffassung vor, wonach sich aufgrund der Formulierungen und vertraglichen Abmachungen durch grammatikalische Auslegung klar ergebe, dass die Klägerin neben der Bank N._____ in den Baurechtsvertrag zwischen dieser und den Beklagten eingetreten sei. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz (E III. B. 2, insbes. 2.4) bedürfe es keines "Umwegs" zur Feststellung des Sachverhalts und der Rechtslage über die Ermittlung des normativen Konsenses (act. 165 Rz. 94).

E. 4.3.2

Was die Auslegung von Ziff. 11 des Kaufvertrages betrifft, ist zunächst festzuhalten, dass es an einem subjektiven Konsens darüber fehlt, wie diese Klausel zu verstehen ist.

Entsprechend ist diese normativ (objektiviert) nach dem Vertrauensgrundsatz auszulegen, wie dies die Vorinstanz getan hat. Die Vorinstanz kam nach eingehender Auslegung von Ziff. 11 unter Einbezug von deren Wortlaut, den übrigen Vertragsbestimmungen, den Umständen beim Vertragsabschluss, der Interessenlage der Vertragsparteien und der gesetzlichen Regelungen zum Schluss, dass ausser dem Wort "Vertragseintritt" nichts darauf hindeute, dass sich die Klägerin gegenüber den nicht am Vertrag beteiligten Grundeigentümern über ihre Mitgliedschaft in der Stockwerkeigentümergeinschaft hinaus zur Haftung für den hälftigen Baurechtszins verpflichten wollen. Vielmehr habe sich die Klägerin in Ziff. 11 des Kaufvertrages lediglich intern gegenüber der Bank

N._____ zur Übernahme des hälftigen Baurechtszinses verpflichten wollen (act. 168 S. 28 ff.). Mit ihren Ausführungen in der Berufung setzen sich die Beklagten nicht mit den detaillierten und sorgfältigen Erwägungen der Vorinstanz zur Vertragsauslegung auseinander. Insbesondere gehen sie mit ihrem erneuten Hinweis, dass die grammatikalische Auslegung zu einem klaren Ergebnis führe, nicht auf die Erwägungen der Vorinstanz ein und kommen in diesem Punkt den Anforderungen an eine hinreichende Berufungsbegründung nicht nach. Es rechtfertigt sich dennoch festzuhalten, dass selbst die grammatikalische Auslegung von Ziff. 11 des Kaufvertrages nicht per se für eine hälftige Haftung der Klägerin für den Baurechtszins gegenüber den Beklagten spricht. Wie vorstehend ausgeführt (vgl. E. 4.1.1) treten mit der Begründung von Stockwerkeigentum zulasten eines als Grundstück ins Grundbuch aufgenommenen selbständigen und dauernden

- 20 - Baurechts die einzelnen Stockwerkeigentümer als Vertragspartei in den Baurechtsvertrag ein. In diesem Sinne entspricht der Wortlaut von Ziff. 11 des Kaufvertrages ("Vertragseintritt") der mit der Begründung von Stockwerkeigentum eingetretenen Rechtslage: die einzelnen Stockwerkeigentümer wurden als Baurechtsnehmer Vertragspartei des Baurechtsvertrags. Ziff. 11 Abs. 2 Satz 1 des Kaufvertrages bezieht sich denn auch allgemein auf die Rechte und Pflichten aus dem Baurechtsvertrag und stimmt entsprechend mit der gesetzlichen Regelung überein. Aufgrund des Gesagten kann aus Ziff. 11 Abs. 2 Satz 2 des Kaufvertrages, worin auf den Vertragseintritt der Klägerin in den Baurechtsvertrag Bezug genommen und festgehalten wird, die Klägerin sei zur Bezahlung des hälftigen Baurechtszinses verpflichtet, keine direkte Haftung der Klägerin gegenüber den Beklagten unabhängig von ihrer Stellung als Stockwerkeigentümerin abgeleitet werden. Darüber hinaus hat die Vorinstanz die Auslegung von Ziff. 11 des Kaufvertrages überzeugend begründet, weshalb sich Weiterungen hierzu erübrigen.

E. 4.3.3

Weiter machen die Beklagten geltend, die Vorinstanz habe das Zusammenwirken von Ziff. 11 des Kaufvertrages vom 22. Februar 1988 zwischen der Bank N._____ und der Klägerin und von Ziff. 2.3 des Verwaltungsvertrages vom 29. März 1988 zwischen der Stockwerkeigentümergeinschaft und der Klägerin gänzlich unbeachtet gelassen. In Ziff. 11 des Kaufvertrages sei die Klägerin in den Baurechtsvertrag eingetreten und habe sich gegenüber den Beklagten verpflichtet, die Hälfte des geschuldeten Baurechtszinses zu übernehmen. Einen knappen Monat später hätten die Bank N._____ und die Klägerin den Baurechtszins expressis verbis von den gemeinschaftlichen Kosten und Lasten ausgenommen, weshalb dieser nicht zu den gemeinschaftlichen Kosten und Lasten der Stockwerkeigentümergeinschaft gehöre (act. 165 Rz. 37 f.).

E. 4.3.4

In Ziff. 2.5 des Verwaltungsvertrages vom 29. März 1988 zwischen der Stockwerkeigentümergeinschaft und der Klägerin (als Verwaltung) wurde Folgendes festgehalten (act. 45/2): "Ziff. 2.5 Der Verwaltung obliegt, die gemeinschaftlichen Kosten und Lasten (Ausnahme bildet der Baurechtszins) auf die Miteigentümer zu verteilen, diesen Rechnung zu stellen und deren Beiträge

- 21 - einzuziehen, sowie die vorhandenen Geldmittel zu verwalten und bestimmungsgemäss zu verwenden." Der Verwaltungsvertrag wurde zwischen der Stockwerkeigentümergeinschaft als Auftraggeberin und der Klägerin als Beauftragte (Verwaltung) abgeschlossen. Er regelt die Bedingungen für die "Betreuung" der

Liegenschaft durch die Klägerin als Verwalterin (act. 45/2 S. 2) und enthält Regelungen zur Dauer des Verwaltungsmandates (Ziff. 1), zu den Aufgaben und Befugnissen der Verwaltung (Ziff. 2) und zur Verwaltungsentschädigung (Ziff. 3). Wie der gesamte Vertrag bezieht sich auch Ziff. 2.5 auf die Verwaltung der Liegenschaft "L. ____". Dem klaren Wortlaut dieser Vertragsbestimmung ist denn auch zu entnehmen, dass der Baurechtszins – als einzige Ausnahme zu den übrigen gemeinschaftlichen Kosten und Lasten – von der Verwaltung durch die Klägerin ausgenommen wurde. Die Interpretation der Beklagten, wonach der Baurechtszins nicht zu den gemeinschaftlichen Kosten und Lasten der Stockwerkeigentümergeinschaft gehören soll (act. 165 Rz. 16 und 38), geht so aus dem Wortlaut der genannten Bestimmungen nicht hervor. Dass unter dem Titel "Aufgaben und Befugnisse der Verwaltung" in Ziff. 2.5 eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Bestimmung betreffend die Haftung des Baurechtszinses und eine persönliche Haftung der Klägerin anstelle derjenigen der Stockwerkeigentümergeinschaft vereinbart worden sein soll, scheint selbst im Zusammenhang mit Ziff. 11 des Kaufvertrages der Klägerin mit der Bank N. ____ nicht naheliegend, zumal es beim Verwaltungsvertrag in erster Linie darum gegangen sein dürfte, die Klägerin mit der Verwaltung der Liegenschaft L. ____ zu beauftragen und nicht darum, ihren Schuldbetritt zu regeln. Dass der Baurechtszins von der Verwaltung ausgenommen wurde, lässt sich damit erklären, dass der Zins den Beklagten weiterhin vollumfänglich von der Bank N. ____ überwiesen wurde. Vor diesem Hintergrund überzeugt die Argumentation der Beklagten, aufgrund der Regelung in Ziff. 2.5 des Verwaltungsvertrages hafte die Klägerin ihnen gegenüber unmittelbar und direkt für den Baurechtszins (act. 165 Rz. 93), nicht. Nach Art. 712s Abs. 2 ZGB verteilt die Verwaltung einer Stockwerkeigentümergeinschaft die gemeinschaftlichen Kosten und Lasten nach Art. 712h ZGB auf die einzelnen Stockwerkeigentümer, stellt ihnen Rechnung, zieht ihre Beiträge ein

- 22 - und besorgt Verwaltung und bestimmungsgemäße Verwendung der vorhandenen Geldmittel. Im vorliegenden Kontext ist deshalb, wie gesehen, ein Zusammenhang zwischen Ziff. 11 des Kaufvertrages und Ziff. 2.5 des Verwaltungsvertrages darin zu sehen, dass die Stockwerkeigentümergeinschaft und die Klägerin die Bezahlung des Baurechtszinses an die Beklagten von der Verwaltung durch die Klägerin ausnahmen, nachdem in Ziff. 11 des zuvor abgeschlossenen Kaufvertrages festgehalten worden war, dass die Klägerin zur Bezahlung der Hälfte des Baurechtszinses verpflichtet ist. Dies korreliert mit der unbestrittenen Sachdarstellung der Klägerin, wonach der Baurechtszins in all den Jahren nicht von ihr (als Verwalterin), sondern von der Bank N. ____ an die Beklagten überwiesen wurde und die Klägerin ihren Anteil an die Bank N. ____ bezahlte (act. 2 Rz. 19; act. 24 Rz. 40 f.).

E. 4.4

Abtretung der Ansprüche der Bank N. ____

E. 4.4.1

Die Beklagten bringen des Weiteren vor, die Vorinstanz gehe lediglich marginal darauf ein, dass die Bank N. ____ als ursprüngliche, alleinige Baurechtsnehmerin ihre Rechtsposition und sämtliche Ansprüche gegenüber der Klägerin mit Vergleich vom 28. Mai 2020 an sie abgetreten habe. Sie (die Beklagten) seien in die Position der Bank N. ____ eingetreten und aufgrund der von der Vorinstanz angenommenen, internen Schuldübernahme direkte Vertragspartner und Gläubigerinnen der Klägerin geworden.

Aus diesem Grund sei die rechtliche Frage un- erheblich, ob sich die Klägerin in Ziff. 11 des Kaufvertrages aufgrund einer privati- ven oder kumulativen Schuldübernahme gegenüber der Bank N._____ und/oder gegenüber den Beklagten zur hälftigen Tragung des Baurechtszinses verpflichtet habe; habe sich doch die Klägerin aus dem einen wie aus dem anderen Grund zur Bezahlung des Baurechtszinses verpflichtet und sei Schuldnerin der Beklag- ten geworden (act. 165 Rz. 39 f., 78).

E. 4.4.2

Diesbezüglich ist Folgendes festzuhalten: Die vorliegende Feststellungs- klage zielt darauf ab, die Rechtslage nach der Übertragung der drei Stockwerkei- gentumseinheiten von der Klägerin an die J._____ AG zu klären. Diesbezüglich kam die Vorinstanz zum zutreffenden Schluss, dass sich die Klägerin in Ziff. 11 des Kaufvertrages lediglich intern gegenüber der Bank N._____ zur Übernahme

- 23 - des hälftigen Baurechtszinses verpflichtet habe. Diese Verpflichtung sei die Klä- gerin nur für die Dauer ihrer Mitgliedschaft in der Stockwerkeigentümergein- schaft eingegangen. Selbst wenn die Bank N._____ Vertragspartnerin der Kläge- rin geblieben wäre – gemäss Vergleich vom 28. Oktober 2020 wurden ihre An- sprüche an die Beklagten abgetreten – sei sie nicht berechtigt gewesen, darüber hinausgehende Zahlungen von der Klägerin zu verlangen, was entsprechend auch für ihre Rechtsnachfolger zu gelten habe (act. 168 S. 35). Diesen Erwägun- gen der Vorinstanz ist vollumfänglich beizupflichten. Entgegen der Darstellung der Beklagten setzte sich die Vorinstanz sehr wohl mit der Rechtslage auseinander, wie sie sich nach Abtretung der Ansprüche der Bank N._____ an die Beklagten vom 28. Oktober 2020 präsentiert. Die Beklagten gehen ihrerseits nicht auf die genannten Überlegungen der Vorinstanz ein und übersehen insbesondere, dass sich ihre Rechtsstellung gegenüber der Klägerin durch die Abtretung der Ansprü- che der Bank N._____ an sie nach Übertragung der Stockwerkeigentumseinhei- ten an die J._____ AG nicht verbessert hat. Die gegenüber der Bank N._____ eingegangene interne Verpflichtung der Klägerin zur Bezahlung der Hälfte der Baurechtszinse besteht nur, solange die Klägerin Stockwerkeigentümerin ist. Ent- sprechend stehen auch den Beklagten als Rechtsnachfolger der Bank N._____ nach dem Verkauf der Stockwerkeigentumseinheiten an die J._____ AG keine Ansprüche gegen die Klägerin mehr zu.

- 24 -

E. 4.5

Rechtsmissbrauch

E. 4.5.1

Die Beklagten machen in der Berufung schliesslich geltend, aufgrund der mangelhaften Kreditwürdigkeit des Kaufinteressenten und potentiellen, neuen Bauberechtigten sei erstellt, dass sich die Klägerin rechtsmissbräuchlicherweise ihrer Zinszahlungspflicht entziehen wolle. Die Beklagten verweisen in diesem Zu- sammenhang auf die Darstellung der Klägerin in der Klageschrift (act. 165 Rz. 80 mit Verweis auf act. 2 Rz. 22 f.). Dort hatte die Klägerin ausgeführt, im August 2012 habe die Generaldirektion die "P._____" genehmigt. Inhalt dieser Strategie sei die Konzentration auf nur noch fünf Standorte (P'._____) in der Agglomeration Zürich. Die Beibehaltung des Standortes "M._____-strasse ..." würde betrieblich und wirtschaftlich keinen Sinn ergeben. Aus diesem Grund sei im Rahmen der erwähnten Strategie festgelegt worden, dass die Stockwerkeigentumseinheiten

verkauft und der Standort "M._____-strasse ..." aufgehoben werde. Die Strategie werde planmässig und erfolgreich umgesetzt; es seien auch verschiedene andere Standorte aufgegeben bzw. die entsprechenden Liegenschaften verkauft worden. Im Rahmen der Umsetzung dieser Strategie sei es auch zum Kaufvertrag vom 17. Dezember 2014 mit der J.____ AG gekommen. Bei der J.____ AG handle es sich um eine Beteiligungsgesellschaft der Q.____ AG mit Sitz in K.____, welche Beteiligungen an diversen Immobilien- und Tourismusgesellschaften halte (act. 2 Rz. 22 f.).

E. 4.5.2

Zunächst ist festzuhalten, dass die Beklagten mit ihren Ausführungen zum Rechtsmissbrauch durch die Klägerin weder auf die Erwägungen der Vorinstanz noch auf ihre eigenen, diesbezüglich gemachten Vorbringen im erstinstanzlichen Verfahren Bezug nehmen. In diesem Sinne kommen die Beklagten mit dem pauschalen Vorwurf ihrer Begründungslast im Berufungsverfahren nicht nach. Es ist nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, in den im erstinstanzlichen Verfahren eingereichten Rechtsschriften der Beklagten nach entsprechenden Hinweisen zu suchen. Sofern die Beklagten ihren Einwand betreffend Rechtsmissbrauch im Berufungsverfahren erstmals vortragen, wäre darauf gestützt auf Art. 317 Abs. 1 ZPO ohnehin nicht einzutreten. Darüber hinaus ist ihr allgemein gehaltener Vorwurf, die Klägerin wolle sich ihrer Zinszahlungspflicht rechtsmissbräuchlich entziehen,

- 25 - wie auch der Verweis auf die Ausführungen der Klägerin zur "P.____", auch inhaltlich nicht ansatzweise substantiiert. Aus den genannten Gründen ist auf die Vorbringen der Beklagten zum Rechtsmissbrauch nicht einzutreten.

E. 4.6

Fazit Zusammenfassend vermag die von den Beklagten in der Berufung vorgetragene Argumentation die überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz nicht zu entkräften. Die Klägerin hat sich in Ziff. 11 des Kaufvertrages mit der Bank N.____ lediglich intern gegenüber der Bank N.____ bzw. gegenüber den Beklagten als deren Rechtsnachfolgern zur Bezahlung des hälftigen Baurechtszinses verpflichtet. Diese Verpflichtung besteht nur, solange die Klägerin Stockwerkeigentümerin ist. Die Berufung der Beklagten ist folglich abzuweisen und das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 3. November 2020 zu bestätigen.

E. 5

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 5.1

Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beklagten kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 57'034'971.10 beträgt die Grundgebühr rund Fr. 355'900.– (§§ 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. 4 Abs. 1 GebV OG). Vorliegend rechtfertigt sich eine Ermässigung auf Fr. 120'000.– aufgrund der Schwierigkeit des Falles und des Zeitaufwands (§ 4 Abs. 2 GebV OG) wie auch aufgrund des Umstands, dass es im Streit über wiederkehrende Nutzen und Leistungen im Sinne von § 4 Abs. 3 GebV OG geht.

E. 5.2

Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; den Beklagten nicht, weil sie unterliegen, der Klägerin nicht, weil ihr durch das Berufungsverfahren keine entschädigungspflichtigen

Aufwendungen entstanden sind.

- 26 - Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.