

Für das Nachschlagewerk !

Für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: GVG § 13,
Getreidegesetz vom 4. November 1950 in der Fas-
sung vom 5. August 1951 (BGBl I, 487), § 8

Rechtssatz: Für den Anspruch auf Zahlung des Unterschieds-
betrages zwischen dem Übernahmepreis und dem Ab-
gabepreis im Sinne des § 8 GetrG ist der Rechts-
weg vor den ordentlichen Gerichten für bürgerlich-
rechtliche Streitigkeiten zulässig.

Aktenzeichen: II ZR 30/55

Urteil des BGH vom 16. Februar 1956 OLG Frankfurt/Main

Verkündet
am 16. Februar 1956
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Peter K [REDACTED] in El [REDACTED]/Ho [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die E [REDACTED]- und V [REDACTED] f [REDACTED] G [REDACTED] und F [REDACTED]-
[REDACTED], A [REDACTED] d [REDACTED] ö [REDACTED] R [REDACTED], vertreten durch
ihren Vorstand, in F [REDACTED]/M [REDACTED], Ad [REDACTED]-Allee [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1956 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Canter, der Bundesrich-
ter Dr. Selowsky, Dr. Fischer, Artl und Dr. Haager

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/
Main vom 25. November 1954 wird auf Kosten der
Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

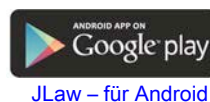
- 2 -

Tatbestand:

Die beklagte E [REDACTED] und V [REDACTED] f [REDACTED] G [REDACTED] und F [REDACTED] übernahm durch Übernahmevertrag vom 29. Juni 1951 gemäß § 8 Abs 3 des Getreidegesetzes in der damals geltenden Fassung circa 500 to argentinischen Industriehafer, die ihr die Rechtsvorgängerin der Klägerin, die Ro [REDACTED] E [REDACTED]-Ge [REDACTED] in H [REDACTED], angeboten hatte, und verpflichtete diese Importfirma gleichzeitig zum Rückkauf zu den in dem Übernahmevertrag festgelegten Bedingungen. Aufgrund dieses Vertrages hatte die Beklagte den Unterschiedsbetrag zwischen dem Übernahmepreis und dem Abgabepreis, der in vorliegendem Falle zwar umstritten ist, in jedem Falle aber niedriger als der Übernahmepreis war, an die Importfirma zu bezahlen. Der Vertrag enthält die formularmässige Klausel: "Der endgültige Abgabepreis ergibt sich aus den zur Zeit der Einfuhr in der Bundesrepublik geltenden Preisvorschriften, sowie aus den tatsächlich belieferten Preisgebieten, den vorauslagten erstattungsfähigen Handelsspannen, Kosten und Frachten." Weiter ist unter den ihm anhängenden Geschäftsbedingungen unter Ziffer 4 bestimmt: "Der Abgabepreis richtet sich nach den gesetzlichen Bestimmungen für den Verkauf von Getreide im Inland. Im Zweifel gelten diejenigen Bestimmungen, welche am Tage der zollamtlichen Abfertigung der Ware in Kraft sind." Die Partie wurde am 17. August 1951 zollamtlich abgefertigt. Bereits im Juli 1951 hatte die Importfirma 200 to hiervon an die Klägerin, die für ihre Produktion von Haferflocken Industriehafer verwendet, verkauft und 300 to an die Firma B [REDACTED], eine Grosshandelsfirma, die diese Menge an die Klägerin durch Vertrag vom 21. Juli 1951 weiter verkaufte. Die Bedingungen der Einfuhrstelle hinsichtlich des vorbehaltenen endgültigen Abgabepreises wurden bei den Weiterverkäufen übernommen. Die Importfirma und die Firma B [REDACTED] rechneten mit der Klägerin zunächst auf der Grundlage des in



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dem Übernahmevertrag vom 29. Juni 1951 festgelegten vorläufigen Abgabepreises ab, wobei ein Abgabegrundpreis von 380 DM je Tonne zugrunde gelegt wurde.

Durch Rundschreiben vom 7. August 1951 setzte die D. Get. eGmbH in H., deren sich die Beklagte bei der Abwicklung der Importe bediente, ihre Mitglieder, darunter die Importfirma, davon in Kenntnis, daß die Beklagte durch den Bundesminister für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten ermächtigt worden sei, die in dem Schreiben aufgeführten Abgabepreise für Auslandsgetreide für den Monat August zu berechnen und zwar für Industriehafer DM 395 je to. Demzufolge übersandte die Importfirma der Klägerin eine Nachberechnung vom 15. August 1951, in der sie einen Abgabegrundpreis von DM 395 einsetzte und insgesamt weitere 4344 DM verlangte. Die Firma B. forderte mit Rechnung vom 17. August 1951 ebenfalls auf dieser Grundlage einen weiteren Betrag von 4.080,94 DM, wobei sich jedoch die tatsächliche auf die Erhöhung des Abgabegrundpreises zurückzuführende Mehrbelastung auf DM 4.481,80 stellte. Dies ergibt sich daraus, daß die Firma B. in ihrer ersten Rechnung den Preis für 300 to berechnet hatte, während sie in der Nachberechnung den Preis für die tatsächlich gelieferte Menge von nur 298.986 kg berechnete. Die Klägerin hat die von ihr nachgeforderten Beträge unter Vorbehalt gezahlt.

Unter dem 11. September 1951 erteilte die Beklagte der Importfirma über die Gesamtmenge von 498.986 kg eine vorläufige Unterschiedsberechnung, in der sie als Abgabegrundpreis einen Inlandspreis von DM 395 je to ansetzte. Diese Berechnung weist den vorläufig errechneten Differenzbetrag zu Gunsten der Importfirma in Höhe von DM 1.840 auf und enthält die Aufforderung, die Endabrechnung vorzulegen, worauf die endgültige Unterschieds-

berechnung erfolgen werde. Die Importfirma übersandte sodann mit Schreiben vom 2. Januar 1952 an die Beklagte ihre Warenberechnung unter Bezugnahme auf die vorläufige Unterschiedsberechnung vom 11. September 1951, wobei sie die Tonne mit 395 DM einsetzte, und in dem gleichen Schreiben die Berechnung ihrer Umschlagskosten auf DM 2.876,10. Sie trat am 20. Januar 1953 alle Ansprüche aus dem Übernahmevertrag, insbesondere Ansprüche auf Rückzahlung unberechtigt nachgeforderter Beträge, an die Klägerin ab. Diese erhob daraufhin Klage, mit der sie unter Berufung auf die vorgenannte Abtretungserklärung und eine solche der Firma B. vom 7. Januar 1953 Zahlung von DM 8825,80 (4.344 + 4.481,80) mit 7 5/8 Verzugszinsen seit dem 31. August 1951 verlangt.

Die Klägerin ist der Ansicht, der Importfirma habe ein höherer Unterschiedsbetrag zugestanden, die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, nachträglich einen Abgabegrundpreis von 395 DM je to in Ansatz zu bringen. Die Beklagte hätte, wenn überhaupt, den Abgabepreis spätestens bei der Einfuhr festsetzen dürfen. Sie habe aber von der ihr nach § 8 Abs 3 des Getreidegesetzes zustehenden Befugnis nicht Gebrauch gemacht. In der vorläufigen Unterschiedsberechnung vom 11. September 1951 sei ein Verwaltungsakt in diesem Sinne nicht zu erblicken; er wäre jedenfalls für die sich nach dem Vertrag zu bestimmenden Ansprüche der Importfirma unbeachtlich. Die Ermächtigung aus § 8 Abs 3, die die Beklagte erst durch die am 11. August 1951 in Kraft getretene Änderung dieser Vorschrift erhalten habe, habe sich nicht auf vor diesem Zeitpunkt abgeschlossene Übernahmeverträge bezogen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat der Auffassung der Klägerin folgendes entgegengehalten. Der Abgabepreis sei auf die innerdeutschen Marktverhältnisse abgestellt. Er habe für Industriehafer im Monat August 395 DM betragen. Sie sei vom Bundesminister angewiesen worden, diesen Preis für Importhafer festzusetzen. Für diese Festsetzung sei weder nach dem Getreidegesetz noch nach sonstigen Formvorschriften eine Form vorgeschrieben. Die Festsetzung des endgültigen Abgabepreises im Einzelfall erfolge durch die sogenannte Final-Abrechnung. Als solche sei auch die Unterschiedsberechnung vom 11. September 1951 bezeichnet. Zufolge des Rundschreibens der Deutsches Getreidekontor eGmbH vom 7. August 1951 habe auf Seiten des Importeurs keinerlei Unklarheit über den Abgabepreis bestanden. Die Importfirma habe sich sowohl mit dem Inhalt als auch mit der Form der Abrechnung und Festsetzung des Abgabepreises und des Unterschiedsbetrages einverstanden erklärt. Diese Rechtstatsache müsse sich die Klägerin entgegenhalten lassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat in der Unterschiedsberechnung vom 11. September 1951 die endgültige Festsetzung des Abgabepreises auf DM 395 je to und einen Verwaltungsakt erblickt, an den das Gericht gebunden sei.

Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg. Sie verfolgt mit der Revision ihr Klagebegehren weiter, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Gegen die Zulässigkeit des Rechtswegs, die die Beklagte in beiden Vorinstanzen verneint hat, bestehen keine begründeten Bedenken. Auch die Revisionsbeantwortung

tung hat sich nunmehr ausdrücklich auf diesen Standpunkt gestellt.

Die beklagte Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (EVST) ist eine Anstalt des öffentlichen Rechts, nimmt Aufgaben der Staatsverwaltung auf dem Gebiete der Ernährungswirtschaft wahr und ist an Weisungen des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten nach § 7 Abs 5 des Getreidegesetzes gebunden. Sie wirkt nach der ihr in diesem Gesetz zugewiesenen Aufgabe als Einfuhrschleuse, indem nach § 8 Abs 1 dieses Gesetzes der Importeur für Brotgetreide verpflichtet ist, es der E [REDACTED] und V [REDACTED] spätestens bei der Zoll- und Grenzabfertigung zu dem von der Einfuhrstelle festzusetzenden Übernahmepreis zum Kauf anzubieten, und nach § 8 Abs 3 das Getreide im Bundesgebiet nur in den Verkehr gebracht, verarbeitet oder sonst verwertet werden darf, wenn die Beklagte von ihrem Übernahmerecht Gebrauch macht. Macht sie hiervon Gebrauch, so verpflichtet sie den Einführer gleichzeitig, das Brotgetreide zu dem festgesetzten Abgabepreis zurückzukaufen (§ 8 Abs 3 Satz 2). Der Bundesminister kann aufgrund der Ermächtigung des § 8 Abs 8 bestimmen, daß auch andere Getreidearten diesen Vorschriften einschließlich des der Einfuhr- und Vorratsstelle nach § 8 Abs 5 zustehenden Rechts zur Erteilung von Auflagen unterworfen werden. Er hat die Anbieterpflicht durch § 5 der Zweiten DVO zum Getreidegesetz vom 7. März 1951 (BGBl S 207) auf andere Getreidearten, darunter auch auf Hafer, erweitert.

Die Klägerin verlangt nun aufgrund des zwischen ihrer Rechtsvorgängerin, einer H [REDACTED] Importfirma, und der Beklagten geschlossenen Übernahmevertrages vom 29. Juni 1951 Zahlung eines Betrages mit der Begründung, ihre Rechtsvorgängerin hätte einen höheren Unterschieds-

betrag zu fordern, als er von der Beklagten schliesslich zugestanden worden ist. Die Klägerin verlangt somit einen Teil des der Höhe nach unstreitigen Übernahme-preises mit der Behauptung, die Beklagte habe hierauf einen zu hohen Abgabepreis verrechnet, indem sie den vorläufigen Abgabegrundpreis von 380 DM je to Industriehafer in unzulässiger Weise nachträglich auf 395 DM erhöht habe. Der Unterschiedsbetrag stellt sich in diesem Falle als eine Subvention an die Importfirma dar, die es ihr ermöglichen sollte, den über Inlandspreisen aufgekauften Auslandshafer im Inland zu einem aus öffentlichen Gründen erwünschten Preise weiterzuverkaufen. Die Frage, ob die Mengenschleusung der EVST privat- oder öffentlich-rechtlich stattfindet, ist umstritten. Die Prüfung dieser Frage führt zu folgenden Erwägungen.

Der EVST sind im Rahmen des GetrG öffentliche Aufgaben der staatlichen Wirtschaftslenkung übertragen. Zu diesen Aufgaben gehören im wesentlichen die Mengenbestimmung der Einfuhr, ihre planmässige Erfassung, die Preisangleichung zwischen inländischem und ausländischem Getreide, unter Abschöpfung eines Teiles des über dem Einfuhrpreis liegenden Inlandsverkaufspreises oder Zahlung von Subventionen an den Importeur, und schliesslich die Vorratshaltung durch Kauf, Einlagerung und Verkauf. Die dem Gebiet des öffentlichen Rechts angehörenden Zwecke schliessen noch nicht aus, daß die Beklagte sich zu ihrer Erreichung bürgerlich-rechtlicher Rechtsgeschäfte bedient (Modest. Komm z. GetrG 1953 S 84, 88, 90; Ipsen, Konstruktionsfragen der Getreide-Einfuhr-Lenkung in der Gedächtnisschrift für Jellinek (1955) S 593 600; vgl auch BGH Urt d. I. ZS vom 9. Mai 1952 - I ZR 75/51 und vom 28. Oktober 1955 - I ZR 224/53). Entscheidend für die Frage, ob die Mengenschleusung der EVST sich auch

auf der Ebene des Privatrechts vollzieht, ist die Gestaltung des Vorgangs durch den Gesetzgeber und die hieraus abzuleitende Entscheidung des Gesetzgebers, ob und inwieweit die Vorratsstelle auf der Ebene des Privatrechts tätig werden soll (so auch Ipsen aaO Anm 15). Daß die Vorratshaltung selbst, durch Kauf und Verkauf, Einlagerung, Spedition, Verfrachtung und Versicherung, Gegenstand privatrechtlicher Betätigung der EVST ist, wird auch von denjenigen anerkannt, die wie Huber, Ipsen und Dönhoff der Ansicht sind, die Übernahme und Abgabe nach § 8 Abs 1 und 3 GetrG löse nur öffentlich-rechtliche Beziehungen zwischen der EVST und dem Importeur aus. (Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Aufl 1954 Band 2 S 753/754; Ipsen aaO S 600; Dönhoff, Übernahmeverträge bei Getreideeinführen, Beil z. "Ernährungsdienst" Nr 7 vom 19. September 1953 unter II Abs 3; ders. in einem Gutachten abgedruckt BB 50, 830/831). Ipsen meint, hierfür könne unentschieden bleiben, ob § 8 Abs 3 Satz 3 GetrG gestattet, daß die EVST die übernommene Ware zwecks Vorratshaltung behält, ohne sie zum Zwecke des Rückkaufs an den Einführer abgeben zu müssen, um sie von diesem dann zivilrechtlich zurückzukaufen. Diese Konstruktion halten Modest aaO S 100 und Huber aaO S 754 nicht für erforderlich, während Ipsen aus dem Zusammenhang der Vorschrift des § 8 Abs 6 mit Abs 3 folgert, daß die Vorratshaltung nicht im Wege der Übernahme ohne Rückverkauf, sondern durch erneuten Ankauf des "zurückverkauften" Getreides vom Importeur durchgeführt werde (aaO S 605 oben, gl. Ansicht Dönhoff, BB 50, 831). Diese Frage bedarf hier jedoch keiner Entscheidung.

Im Gegensatz zu Ipsen, Huber und Dönhoff ist der Senat der Auffassung, daß die EVST nach dem Willen des

Gesetzgebers durch den Abschluss des Übernahmevertrages jedenfalls insoweit privatrechtlich zu beurteilende Rechtsbeziehungen zu dem Einführer herstellen soll und auch herstellt, als es sich um den Anspruch auf den Unterschiedsbetrag zwischen Übernahmepreis und dem vorläufigen oder endgültigen Abgabepreis handelt. Bei der rechtlichen Beurteilung des Vorganges der Übernahme kann mit Ipsen davon ausgegangen werden, daß die in § 8 Abs 1 begründete Anbieterspflicht des Importeurs im öffentlichen Recht ruht. Die Ablehnung des Übernahmeangebots wie auch die die Übernahme aussprechende Erklärung der EVST haben den Charakter eines Verwaltungsaktes. Ein Rechtsverhältnis ist aber nicht schon deshalb öffentlich-rechtlich, weil es durch Verwaltungsakt begründet worden ist. Es kommt vielmehr auf den Inhalt des begründeten Rechtsverhältnisses an (vgl Siebert, Privatrecht im Bereich öffentlicher Verwaltung, in der Festschrift für Niedermeyer S 215 [224]). Unter diesem Gesichtspunkt mag es für die hier zu beurteilende Frage nicht ausschlaggebend sein, daß es der Entscheidung des Importeurs überlassen ist, ob er die Leistungsbeziehung herstellen will. Wenn aber der Gesetzgeber deutlich zum Ausdruck bringt, daß zwischen Vorratsstelle und Importeur durch die Übernahme der angebotenen Ware, ein Kauf zustande kommen und gleichzeitig gesetzlich die Verpflichtung zum Rückkauf begründet werden soll, so ist damit der Wille des Gesetzgebers deutlich erkennbar, daß die hierdurch entstehende Rechtsbeziehung sich auf der Ebene des Privatrechts vollziehen und ihrem Inhalt nach dem Privatrecht zugeordnet sein soll. Diese Absicht des Gesetzgebers ergibt sich aus der eigentümlichen Bedeutung der im § 8 Abs 1 und 3 gewählten Worte, in dem das Gesetz in Abs 1 von Kauf und Kaufpreis und in Abs 3 von Übernahme und Rückkauf spricht und die Übernahme

und die Abgabe durch die Einfuhr- und Vorratsstelle ausdrücklich von der Umsatzsteuer freistellt. Es geht nicht an, diesen Willen des Gesetzgebers als unmaßgeblich anzusehen, indem man die Verwendung dieser zivilrechtlichen Begriffe als falsa demonstratio (so Ipsen aaO S 606) des wirklichen Inhalts der nach dem Willen des Gesetzes zu begründenden Rechtsbeziehungen zwischen EVST und Importeur bezeichnet. Wenn die Beklagte Ware "kaufte", die ihr tatsächlich nicht zu liefern und zu übereignen war, mit der gesetzlich verlangten aber auch auf der Anbietung der Ware durch den Importeur und ihrer Annahme durch die EVST beruhenden Folge, daß die Importfirma gleichzeitig zum Rückkauf verpflichtet wurde, und wenn bei diesem Geschäft eine Gewährleistung nicht stattfindet, so handelt es sich zwar nicht um einen typischen Kaufvertrag des Handelsverkehrs, vielmehr um ein Differenzgeschäft, auf der Basis von Kaufverträgen, die der Gesetzgeber ausdrücklich zugelassen hat (so zutreffend Modest aaO S 88). Diese kaufrechtliche Konstruktion des Gesetzes entlehrt jedoch deshalb noch nicht, wie Ipsen meint, jeder zivilrechtlichen Gewandung. Solche Differenzgeschäfte sind jedenfalls theoretisch auch zwischen zwei Privatpersonen denkbar.

Die EVST kann von dem Einführer auch Gebühren erheben (§ 15) und Auflagen (§ 8 Abs 4) unter Strafandrohung erteilen (§ 21 Abs 1 Ziff 5) und hat in Ziffer 5 des Übernahmevertrages erklärt, dass dieser Vertrag gleichzeitig eine Einzelverfügung im Sinne des § 21 Abs 1 Ziff 5 des GetrG darstelle. Dies hindert jedoch nicht, den Übernahmevertrag als privatrechtlichen Kauf und Rückkauf anzusehen, in den unter Strafandrohung gestellte Bestimmungen der EVST eingeschlossen sind. Dabei kann mit dem Berufungsgericht angenommen werden,

daß der Hinweis unter Ziff 5 des Vertrages nur auf die gemäß § 8 Abs 4 (jetzt Abs 5) GetrG erteilten Auflagen gemünzt sein kann.

Die EVST hat, dem Willen des Gesetzgebers folgend, den Übernahmevertrag auch inhaltlich so ausgestaltet, daß ihm der Wille zu entnehmen ist, sich dem Privatrecht insoweit zu unterstellen, als es sich um die Begründung des Anspruchs auf den Differenzbetrag handelt. Deshalb bestehen keine Bedenken gegen die Annahme, daß es sich bei dem Klageanspruch um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit im Sinne des § 13 GVG handelt.

II. Zum sachlichen Streit ist mit dem Berufungsgericht davon auszugehen, daß in dem Übernahmevertrag nur ein vorläufiger Abgabepreis angegeben war und daß sich der endgültige Abgabepreis gemäß dem vertraglichen Vorbehalt aus den zur Zeit der Einfuhr, also am 17. August 1951, in der Bundesrepublik geltenden Getreidepreisvorschriften ergeben sollte. Das Berufungsgericht legt den Vertrag dahin aus, daß zum 17. August 1951 noch eine endgültige Festsetzung des Abgabepreises erfolgen mußte, und meint, daß diese Festsetzung in der "Endabrechnung" vom 11. September 1951 zu sehen sei, die als solche zwar wieder nur als vorläufige gegeben, bei der aber der Abgabepreis, auf den es hier nur ankomme, endgültig entsprechend dem zur Zeit der Einfuhr geltenden höheren Höchstpreis von 395 DM je to festgesetzt worden sei. Das Berufungsgericht führt im weiteren aus, die Klägerin habe nicht darlegen können, daß die Festsetzung des endgültigen Abgabepreises gegenüber ihrer Zedentin, der Importfirma, früher in anderer Weise erfolgt sei. Dieser späteren Festsetzung habe sich die Importfirma in dem Übernahmevertrag bewußt unterworfen und überdies selbst den sich daraus ergebenden Mehrbetrag bereits am 15. August 1951 auf ihre Abnehmerin abgewälzt. Als

Verwaltungsakt sei die Festsetzung für das Gericht solange bindend, als nicht der Verwaltungsakt in einem Verwaltungsverfahren aufgehoben worden sei. Es komme aber entscheidend gar nicht darauf an, ob es sich um einen Verwaltungsakt handele. Das Ergebnis bleibe das gleiche, wenn man in der späteren "Final-Abrechnung" nichts anderes als einen privatrechtlichen Akt im Rahmen des Abgabevertrages sehe. Mit diesem wäre dann zur Bedingung gemacht, daß nun nach der am Tage der Einfuhr geltenden Fassung des § 8 Abs 3 des Getreidegesetzes, die Beklagte den Abgabepreis festzusetzen, also eine Bestimmung nach § 315 BGB zu treffen hatte. In diesem Falle könne zwar das Gericht nachprüfen, ob die von der Beklagten getroffene Bestimmung der Billigkeit entspricht (§ 315 Abs 3 BGB). Es bestehe aber kein Anlaß, dies zu verneinen.

Dem Berufungsurteil war im Ergebnis beizutreten.

Im Zeitpunkt des Zustandekommens des Übernahmevertrages galt die Bestimmung des § 8 Abs 3 Satz 3 des GetrG vom 4. November 1950 (BGBl 721) in der Fassung: "Macht sie (die EVST) von dem Übernahmerecht Gebrauch, so verpflichtet sie den Einführer gleichzeitig, das Brotgetreide zu dem festgesetzten Abgabepreis zurückzukaufen". Der Grundpreis für den Rückkaufspreis ergab sich aus allgemeinen Preisfestsetzungen; er war für Industriehafer ausländischer Herkunft durch § 3 der VOPr Nr 11/51 vom 16. März 1951 (Banz Nr 55) festgesetzt worden. Danach war ausländischer Industriehafer auf der Grundlage eines Abgabehöchstpreises von 380.- DM je 1000 kg zu berechnen. Ob die VOPr Nr 11/51 auch insoweit, als sie Abgabehöchstpreise für ausländisches Getreide festsetzte, noch bis zum 31. Juli 1951 galt, was die Klägerin aus § 1 des Getreidepreisgesetzes vom 21. Juli 1951 (BGBl 451) folgerte, die Beklagte

in den Vorinstanzen jedoch bestritten hat, ist für die Auslegung des Übernahmevertrages belanglos. Jedenfalls galten im Zeitpunkt der Einfuhr nicht mehr durch Rechtsvorschrift festgesetzte Grundpreise (Abgabegrundpreise) für ausländisches Industriegetreide. Nach § 3 GetrPrG waren sogenannte Von-Bis-Preise für Futter- und Industriegetreide inländischer Erzeugung festgesetzt, deren Mindestbeträge nicht unterschritten und deren Höchstbeträge nicht überschritten werden durften. Sie betrugen für Industriehafer 375.- DM bis 395.- DM. Diese Preise bildeten, wie § 3 Abs 2 dieses Gesetzes ausdrücklich bestimmte, gleichzeitig die Grundlage für die Festsetzung der Abgabepreise der EVST. Mit der am 10. August 1951 in Kraft getretenen Änderung des § 8 Abs 3 Satz 3 GetrG hatte die EVST nunmehr ausdrücklich die Befugnis erhalten, in dem Falle der Ausübung des Übernahmerechts, den Einführer gleichzeitig zu verpflichten, das Brotgetreide zu dem von ihr festgesetzten Abgabepreis zurückzukaufen. Nach dieser Rechtslage werden die Preise für Getreide ausländischer Erzeugung durch die EVST festgesetzt, wobei nach dem neuen Abs 4 des § 8 der Bundesminister für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft Bestimmungen für die Preisfestsetzungen gemäß Abs 1 und 3 trifft. Nach der mit dem Gesetz vom 5. August 1951 erfolgten Änderung des § 10 des GetrG ist die Festsetzung von Preisen für andere ausländische Getreidearten als Brotgetreide, soweit sie nicht nach § 8 Abs 1 und 3 von der EVST festzusetzen sind, einer Rechtsverordnung vorbehalten, die die Bundesregierung oder im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft der Bundesminister für ELF erlassen kann, während der Gesetzgeber offenbar bewußt davon abgesehen hat, den Abgabegrundpreis für ausländisches Getreide durch eine Preisvorschrift festzusetzen (vgl. Modest aaO S 90).

Die Revision verfißt die Auffassung, daß die Beklagte aufgrund der neuen Fassung des § 8 Abs 3 nur befugt sei, Festsetzungen des Abgabegrundpreises für den Einzelfall vorzunehmen, nicht aber für bereits vor Inkrafttreten des Änderungsgesetzes vom 5. August 1951 abgeschlossene Übernahmeverträge. Im ersten Punkt hat sich die Beklagte in den Vorinstanzen der Auffassung der Klägerin angeschlossen, im zweiten Punkt hat sie dagegen die Auffassung vertreten, sie habe solche Einzelfestsetzungen auch für frühere Abschlüsse und auch noch nach dem vertraglich vereinbarten Stichtag (17. 8.1951) vornehmen dürfen.

Da der Übernahmevertrag für diesen Zeitpunkt auf den Abgabepreis abstellt, der sich aus dem zur Zeit der Einfuhr geltenden Getreidepreisvorschriften ergibt, so stellt sich in diesem Zusammenhang zunächst die Frage, ob § 8 Abs 3 als Getreidepreisvorschrift im Sinne des Vertrages angesehen werden kann. Das kann schon deshalb zweifelhaft sein, weil sich bei einer Festsetzung des Abgabepreises nach dem Tage der Einfuhr aus dieser Vorschrift ein Abgabepreis für den Tag der Einfuhr nicht ergeben hat. Die Beklagte behauptet nun selbst nicht, daß sie bereits am Einfuhrtage eine Preisfestsetzung vorgenommen habe. An diesem Tage bestand auch keine sonstige Preisfestsetzung, die nach dem Vertrage im Zweifel gelten sollte. Zwar ist in den Geschäftsbedingungen bestimmt, der Abgabepreis richte sich nach den gesetzlichen Bestimmungen für den Verkauf von Getreide im Inland. Wenn sich hiermit die Anwendbarkeit von Preisvorschriften für Industriehafer inländischer Erzeugung begründen liesse, so wäre doch jedenfalls nur die Geltung einer Preisvorschrift anzunehmen, die Mindest- und Höchstpreise festsetzte. Damit wäre noch nicht bestimmt, welcher Abgabepreis für den vorliegenden Vertrag

gelten sollte, sondern nur der Rahmen gegeben, innerhalb dessen die Festsetzung zu erfolgen hätte.

Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob die Vertragsklausel über die Maßgeblichkeit der am Tage der Einfuhr geltenden Getreidepreisvorschriften noch die neue Regelung des § 8 Abs 3 GetrG erfasst, wonach die EVST den endgültigen Abgabepreis für den Einzelfall festsetzen kann. Wäre das nämlich nicht der Fall, so wäre ein Fall eingetreten, der durch den Übernahmevertrag nicht geregelt war und an den die Vertragsparteien bei Abschluss des Übernahmevertrages nicht gedacht hatten. Es wäre dann notwendig, diese Lücke nach den Grundsätzen auszufüllen, die in der Rechtsprechung für die ergänzende Vertragsregelung aufgestellt worden sind. Der erkennende Senat ist bei der Gestaltung des vorliegenden Falles, bei dem sämtliche wesentlichen Umstände festgestellt oder als unstreitig anzusehen sind, in der Lage, die Ausfüllung der hier unterstellten Lücke unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen und von Treu und Glauben selbst vorzunehmen. Für diese ergänzende Vertragsauslegung ist davon auszugehen, daß ein im Zeitpunkt der Einfuhr aus Getreidepreisvorschriften zu entnehmender Preis den Abgabepreis bestimmen sollte. Es sollte also nicht der bei Abschluss des Kaufs und Rückkaufs festgesetzte Preis maßgebend bleiben. Fehlte es an einer solchen Preisvorschrift und war statt dessen der Beklagten die Befugnis gegeben, den Abgabepreis im Falle der Übernahme im Einzelfall festzusetzen, so ist unter Berücksichtigung von Treu und Glauben die Vertragslücke dahin auszufüllen, daß an die Stelle der gesetzlichen Preisfestsetzung durch Rechtsvorschrift die Einzelfestsetzung durch die Beklagte zu treten hätte.

Eine solche Festsetzung des Abgabegrundpreises, um den allein der Streit der Parteien geht, ist mit der "Final-Abrechnung" vom 11. September 1951 erfolgt. Daß hiermit der Abgabegrundpreis endgültig festgesetzt sein sollte, ergab sich für die Importfirma aus den Umständen, insbesondere daraus, daß dieser Berechnungsmaßstab für den Monat August durch ein Rundschreiben der Deutsches Getreidekontor eGmbH vom 7. August 1951 der Importfirma bekannt gegeben war, und daraus, daß die Beklagte in ihrer Bekanntmachung vom 18. August 1951 (BAnz v.24.8.1951 Nr. 163) angekündigt hatte, ausländischer Industriehafer werde auf der Grundlage eines Abgabepreises von 395,-- DM je 1000 kg berechnet. In der Festsetzung kann mit dem Berufungsgericht ein Verwaltungsakt gesehen werden (vgl zu dieser Streitfrage Modest, aaO S 85 m.w.Nachw.; Ipsen aaO S 601 Anm 17). Diese Frage bedarf aber im vorliegenden Falle keiner abschließenden Entscheidung. Schließt man sich der Auffassung an, daß es sich um einen Verwaltungsakt handelt, so wäre dieser als solcher für das Zivilgericht als bindend anzusehen. Schließt man sich der Auffassung an, daß die Festsetzung des Abgabepreises als zivilrechtliche Erklärung anzusehen sei (so Modest aaO S 90), so könnte sie im zivilrechtlichen Streitverfahren nur dann beanstandet werden, wenn sie unbillig wäre (§ 315 Abs 3 BGB). Das Berufungsgericht hat festgestellt, die Klägerin habe nichts dafür anführen können, aus welchen Gründen die von der Beklagten der Zedentin der Klägerin gegenüber getroffene Bestimmung des Abgabegrundpreises nicht der Billigkeit entsprochen haben soll. Auch die Revision hat nicht anzugeben vermocht, warum der Höchstpreis für Inlands-Industriehafer keine zumutbare Grundlage für den Abgabepreis bilden konnte. Dies ist umso weniger

ersichtlich, als die Importfirma schon vor der Einfuhr davon unterrichtet war, daß sie mit einem Abgabegrundpreis von 395,-- DM je Tonne zu rechnen habe, und sich auf den mitgeteilten höheren Abgabepreis eingerichtet hat, so daß sie und die Firma B. am 15. und 17. August 1951 auf dieser Grundlage mit der Klägerin abgerechnet haben. Die Klägerin hat nicht behauptet, daß die Beklagte bei anderen Verträgen, die im August 1951 zur Auslieferung kamen, einen niedrigeren Abgabegrundpreis für die Unterschiedsberechnung zugrunde gelegt habe. Es sind auch keine sonstigen wirtschaftlichen Gesichtspunkte dafür geltend gemacht worden, daß der Importfirma ein Abgabegrundpreis zugebilligt werden müsse, der unter dem für Industriehafer inländischer Erzeugung gesetzlich bestimmten Höchstpreis lag. Deshalb kann die Revision auch dann keinen Erfolg haben, wenn die Festsetzung des Abgabegrundpreises als privatrechtliche Bestimmung einer Leistung im Sinne des § 315 BGB anzusehen wäre.

Erweist sich somit die Revision in vollem Umfange als unbegründet, so war sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Canter
zugleich für die
beurlaubten Bundes-
richter Dr. Selowsky
und Dr. Haager

Dr. Fischer

Artl