

Nur zu 2 für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

2340 035

1. Gesetz: GenG § 13

Rechtssatz: Zur Tragweite geschäftlicher Erklärungen, welche die Gründer einer Genossenschaft vor deren Eintragung in das Genossenschaftsregister abgegeben haben.

2. Gesetz: BGB §§ 145, 241, 242 (C d), 305, 362

Rechtssatz: Die Verpflichtung aus einem Vorvertrage zum Abschluß des Hauptvertrags erlischt nicht schon dadurch, daß der eine Teil dem anderen ein Vertragsangebot macht, dieser es aber ablehnt; die ablehnende Partei kann jedoch gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn sie nach der Ablehnung des Antrages ihrerseits den Abschluß des Hauptvertrages verlangt.

Aktenzeichen: VIII ZR 119/57

Urt. des BGH v. 21. Januar 1958

OLG Oldenburg

VIII. ZR 119/57

Verkündet
laut Protokoll
am 21. Januar 1958
[REDACTED], Justizsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Torf- und Siedlungsgenossenschaft O [REDACTED] / W [REDACTED]
[REDACTED] eingetragene Genossenschaft mit beschränkter
Haftpflicht, vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Haro S [REDACTED] und Revert B [REDACTED] in O [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die No [REDACTED] Kraftwerke Aktiengesellschaft in
H [REDACTED], vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Karl W [REDACTED] und Dipl.-Ing. Erhard K [REDACTED] in H [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 1958
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Großmann
sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spieler,
Dr. Dorschel und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Olden-
burg vom 28. Mai 1957 aufgehoben. Die Sache wird zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Beru-
fungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entschei-
dung über die Kosten übertragen wird.

Von Rechts wegen

.. 2 ..

Tatbestand:

Am 23. Februar 1946 wurde die Beklagte als eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht errichtet. Sie ist am 5. Februar 1947 in das Genossenschaftsregister eingetragen worden. Der Gegenstand des Unternehmens besteht u. a. in dem gemeinschaftlichen Abbau und der Verwertung von Torf, der gemeinschaftlichen Kultivierung abgetorfter Ländereien und der anschließenden Besiedlung dieser Gebiete. Der Beklagten wurden für diesen Zweck von dem Eigentümer, dem Lande N[REDACTED], Moorgrundstücke überlassen, von denen sie etwa 346 ha seit dem Jahre 1946 zur Torfgewinnung nutzt. Auf den abgetorften Flächen sind inzwischen mehrere Siedlungsstellen errichtet worden.

Vertragliche Vereinbarungen zwischen der Beklagten und dem Lande N[REDACTED] insbesondere ausdrückliche Bestimmungen über die Dauer des Nutzungsrechtes sind schriftlich nicht niedergelegt worden. Die Unterzeichnung eines der Beklagten im Herbst 1946 von dem Regierungspräsidenten in A[REDACTED] als Vertreter des damaligen Landes Ha[REDACTED] zugeleiteten Pachtvertrages, der eine zwanzigjährige Pachtdauer vorsah, hat die Beklagte abgelehnt. Das Land N[REDACTED] hat am 25. März 1954 das nach seiner Ansicht nur auf unbestimmte Zeit mit der Beklagten eingegangene vertragliche Verhältnis zum 31. Dezember 1954 gekündigt. Es hat am 22. September 1954 mit der Klägerin einen schriftlichen Pachtvertrag auf 35 Jahre mit Wirkung vom 1. Januar 1955 über die von der Beklagten genutzten Moorflächen abgeschlossen. In diesem Verträge hat das Land N[REDACTED] seine

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



gesamten Rechte gegenüber der Beklagten an die Klägerin abgetreten, auch soweit sie sich auf die Durchführung etwa notwendig werdender Rechtsstreitigkeiten erstrecken.

Die Klägerin begehrt die Herausgabe des Moorgebietes. Sie vertritt die Auffassung, zwischen der Beklagten und dem Lande N. habe ein vertragsgelöster Zustand geherrscht, zum mindesten seien etwaige vertragliche Beziehungen durch Kündigung beendet worden.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Beklagte zur Herausgabe der von ihr genutzten Grundstücke verurteilt.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht ist im Eingang der Entscheidungsgründe seines Urteils der Auffassung, zwischen dem Lande N. und der Beklagten sei zwar ein Pachtvertrag über das Moorgebiet zustande gekommen, der über eine längere Zeit als ein Jahr habe dauern sollen. Da er aber der Schriftform ermangelt habe, gelte er nach § 566 BGB als für unbestimmte Zeit geschlossen und habe von dem Lande N. zum 31. Dezember 1954 gekündigt werden können.

1. Zutreffend hat das Berufungsgericht die Rechtsbeziehungen des Landes N [REDACTED] zu der Beklagten aus der Überlassung des Moorgeländes zur Abtorfung dem Pachtrecht unterstellt (BGH Urteil vom 27. September 1951 - I ZR 85/50 - IM BGB § 581 Nr. 2; Urteil vom 14. März 1956 - V ZR 108/54 - IM Wohnsiedlg § 4 Nr. 3 = RdL 1956, 165). Ob ein zwischen dem Land N [REDACTED] und der Beklagten zustande gekommener Vertrag der Genehmigung nach Art. VI KRG 45 und Art. III MilRegVO 84 bedurft hätte, weil die überlassene Fläche nicht nur der Abtorfung, sondern auch der Kultivierung und Besiedlung, also der landwirtschaftlichen Nutzung dienen sollte (vgl. BGHZ 1, 176, 178), kann dahingestellt bleiben, da eine Genehmigungspflicht mit dem Inkrafttreten des Landpachtgesetzes für die Zeit ab 1. Juli 1954 fortgefallen ist und ein bis dahin schwebender unwirksamer Vertrag wirksam geworden ist.

2. Die Beklagte will entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts in einem von ihr und dem Regierungspräsidenten von A [REDACTED] gemeinsam eingereichten Antrag auf Erteilung der Abtorfungsgenehmigung nach § 5 Abs. 1 des preußischen Moorschutzgesetzes vom 20. August 1923 (GS 1923, 400) die schriftliche Abfassung eines Pachtvertrages sehen. Dieser Antrag beginnt mit den Worten:

"Der Torf- und Siedlungsgenossenschaft O [REDACTED]
[REDACTED]-W [REDACTED] in O [REDACTED] ist
von der Domänenverwaltung im F [REDACTED]
W [REDACTED] moor eine Hochmoorfläche von rund 441 ha
zur Abtorfung übertragen worden".

Es folgt sodann eine Beschreibung des Gebietes und der Art und Weise der vorgesehenen Abtorfung.

Der Antrag ist am 10. Mai 1949 von dem Vorstandsmitglied N. der Beklagten und am 23. Mai 1949 von dem Vertreter des Regierungspräsidenten unterschrieben worden. Er wurde über die Wasserwirtschaftsverwaltung an den Beschlußausschuß für den Regierungsbezirk A weitergeleitet. Der Beschlußausschuß genehmigte den Abtorfungsplan durch Beschluß vom 21. Juni 1949. Das Berufungsgericht meint, dieses durch rein öffentliche Erwägungen gekennzeichnete Verfahren lasse für etwaige privatrechtliche Vereinbarungen keinen Raum.

Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision meint, ein von dem Eigentümer und dem Abtorfungsberechtigten gestellter, die Vertragsbedingungen enthaltender und von beiden Teilen unterschriebener Antrag zugleich die schriftliche Verlautbarung des Vertrages enthalten kann, oder ob dem nicht die Vorschrift des § 126 BGB entgegenstehe. Der Antrag der Beklagten und des Regierungspräsidenten erfüllt, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, die Voraussetzungen der Schriftform schon deshalb nicht, weil er keine Angaben über den Pachtzins enthält. Unter dem Formzwang des § 556 BGB stehen alle wesentlichen Bestandteile des Miet- und Pachtvertrages, zu denen auch die Vereinbarung des Entgelts gehört (RGZ 118, 105, 108; 123, 171, 173; BGH NJW 1954, 425, 426 a. E.; Roquette Mietrecht 4. Aufl. S. 95). Un- erheblich ist, ob aus anderen Umständen entnommen werden kann, daß zwischen dem Land M. und der Beklagten als Pachtzins die übliche Torfheuer vereinbart worden war. Für die Schriftform genügt nicht, daß zwar über den Vertragsschluß eine Urkunde aufgenommen worden ist,

ein wesentlicher Bestandteil aber außerhalb der Urkunde seinen Niederschlag gefunden hat (RG JW '93', 3549, 3550 a. E.). Zu Unrecht beruft die Revision sich auch darauf, daß diese Torfheuer sich nach Richtlinien der Regierung und einer Tarifordnung errechne. Zur Wahrung der Schriftform mag es genügen, wenn zwar der Miet- oder Pachtzins nicht ausdrücklich bestimmt ist, aus den schriftlich niedergelegten Vertragsbedingungen sich jedoch ergibt, daß das gesetzlich oder behördlich festgesetzte Entgelt gezahlt werden soll. An einer solchen Bestimmung fehlt es aber gerade in dem gemeinsam gestellten Antrage. Daß die Torfheuer nach einem amtlichen Satz entrichtet werden müsse, war auch nicht etwa selbstverständlicher Inhalt dieses Antrages. Unstreitig hat die Beklagte zum mindesten zeitweilig versucht, die von dem Lande N. verlangte Pachtheuer herabzudrücken.

II.

Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß, wenn die Schriftform nicht gewahrt ist, immerhin ein Anspruch auf Nachholung der Schriftform besteht, sofern die Vertragsparteien im Zusammenhang mit einem mündlichen Vertragsschluß ausdrücklich oder stillschweigend die Verpflichtung zur Einhaltung der Schriftform begründet haben, und daß in diesem Falle eine Kündigung des Vermieters oder Verpächters sich als Rechtsmißbrauch darstellen kann. Das Berufungsgericht meint aber, die Beklagte könnte dem Herausgabeverlangen der Klägerin nicht mit der Berufung, daß das Land N. zum Abschluß eines schriftlichen Vertrages verpflichtet sei, begegnen, da zwischen

dem Land N [REDACTED] und der Beklagten ein für die Dauer berechneter mündlicher Pachtvertrag nicht geschlossen worden sei, vielmehr ein vertragloser Zustand bestanden habe. Diese Ansicht steht indessen schon mit der eigenen im Eingang der Entscheidungsgründe vertretenen Auffassung des Berufungsgerichts, wegen Nichtbeachtung der Schriftform gelte der mit der Beklagten zustande gekommene Vertrag als für unbestimmte Zeit geschlossen, in Widerspruch. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten auch der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

! Das Berufungsgericht glaubt, vor der Eintragung der Beklagten in das Genossenschaftsregister habe ein verbindlicher Vorvertrag über den Abschluß eines langfristigen Pachtvertrages nicht zustandekommen können. Es sei zwar möglich, daß vor der Eintragung einer Genossenschaft die Gründer selbst vertragliche Verpflichtungen eingingen in der Erwartung, daß die zu gründende Genossenschaft nach ihrer Eintragung in das Vertragsverhältnis eintreten werde. Im vorliegenden Fall müsse aber als ausgeschlossen angesehen werden, daß es im Willen des Landes N [REDACTED] oder der Gründer der Beklagten gelegen habe, für die Gründer persönlich Verpflichtungen zu schaffen. Es habe allen Beteiligten ferngelegen, auch nur daran zu denken, daß die Gründer persönlich verpflichtet sein sollten, die Ländereien selbst zu pachten und den Pachtzins persönlich zu bezahlen, falls die Genossenschaft den Eintritt in das Pachtverhältnis ablehnen sollte. In der Erklärung des Zeugen Dr. von Sch [REDACTED] als des Vertreters des Regierungspräsidenten, die er in der Interessentenversammlung am 23. Februar 1946 abgegeben

habe, könne nur die Erklärung der Bereitwilligkeit erblickt werden, später mit der Genossenschaft einen langfristigen Pachtvertrag abzuschließen.

Das Berufungsgericht verkennt die Tragweite geschäftlicher Erklärungen, die die Gründer einer Genossenschaft vor der Eintragung abgeben. Mit der Errichtung des Statutes wird ein Rechtsgebilde ins Leben gerufen, das als die "im Werden begriffene rechtsfähige Genossenschaft" eine "Entwicklungsstufe" bei der Entstehung der eingetragenen Genossenschaft bildet (BGHZ 17, 385, 391; 20, 281, 285). Verträge, die die Gründer schließen, sind nicht zwangsläufig darauf gerichtet, die Gründer persönlich zu verpflichten; vielmehr können die Gründer auch nur die Genossenschaft für die Zeit nach Erlangung der Rechtsfähigkeit verpflichten wollen. Damit werden die Gründer zwar für eine noch nicht bestehende Person tätig und begründen Rechte und Pflichten für jemanden, der vor der Eintragung noch nicht Rechts- und Pflichtenträger sein kann. Ein solcher Vertrag wird aber für die rechtsfähige Genossenschaft dadurch wirksam, daß sie ihn nach ihrer Entstehung als juristische Person genehmigt (BGHZ 17, 385). Den Fall, daß die Gründer vor der Eintragung im Namen der Körperschaft handeln, sehen für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Bestimmung des § 11 Abs. 2 GmbHG und für die Aktiengesellschaft die des § 34 Abs. 1 AktG ausdrücklich vor. Die Tatsache allein, daß die Gründer erwarten, aus solchen Geschäften nicht persönlich in Anspruch genommen zu werden, und daß der Vertragsgegner annimmt, er werde das Rechtsgeschäft nicht mit den Gründern, sondern mit der später zur Entstehung gelangenden juristischen

Person. abwickeln, läßt jedenfalls im allgemeinen nicht darauf schließen, daß es den Beteiligten fern liege, rechtliche Bindungen einzugehen. Daß Körperschaften lange vor ihrer Eintragung ihren Geschäftsbetrieb im vollen Umfange eröffnen und das Eintragungsverfahren vernachlässigen, ist vielmehr, wie Schultze von Lasaulx (JZ 1952, 390) mit Recht hervorhebt, eine im Wirtschaftsleben der Zeit nach dem Jahre 1945 nicht selten beobachtete Erscheinung. Das Berufungsgericht läßt es an der Prüfung, ob die Vorstandsmitglieder der Beklagten vor der Eintragung etwa einen Pachtvertrag für die Genossenschaft haben schließen wollen, ob die Vertreter des Landes Ha [REDACTED] (das Land N [REDACTED] ist erst durch die Verordnung der Militärregierung Nr. 55 mit Wirkung vom 1. November 1946 gebildet worden) den Willen gehabt haben, Erklärungen abzugeben, die die zukünftige Gesellschaft verpflichten sollten, und ob die Beklagte nach der Eintragung einen etwaigen Vertrag genehmigt hat, fehlen. Die Revision rügt dabei mit Recht, daß das Berufungsgericht sowohl eine Würdigung der Aussagen derjenigen Zeugen, die an der Gründungsversammlung vom 23. Februar 1946 teilgenommen haben, unterlassen, als auch bei der Auslegung der Erklärungen der Beteiligten die Gesamtumstände nicht berücksichtigt habe. Was diese betrifft, so hat die Beklagte vorgetragen, nach Kriegsende habe auf Weisung der Militärregierung der Regierungspräsident von A [REDACTED] die Kultivierung der etwa 440 ha großen Moorfläche der Domäne W [REDACTED] moor in die Wege geleitet, einmal, um dem größten Brennstoffmangel abzuhelpen, und zum anderen, um neue Siedlerstellen zu schaffen. Im wesentlichen auf Veranlassung der Regierung sei die Beklagte gegründet worden. Das wirtschaftliche

Ziel sei gewesen, daß die Beklagte durch eigene Arbeit ihrer Genossen das Moor abtorfe und mit Hilfe des durch den Verkauf des Torfes erzielten Gewinnes Siedlerstellen für die Genossen aufbaue. Da die Militärregierung aber mit Rücksicht auf das Militärregierungsgesetz Nr. 52 einer Veräußerung der Moorflächen an die Beklagte widersprochen habe, sei eine langjährige Verpachtung vorgesehen gewesen. Diese Behauptungen und die weitere Behauptung der Beklagten, der damalige Regierungsrat Dr. von Sch[REDACTED] habe bei der Gründungsversammlung vom 23. Februar 1946 mit ausdrücklicher Ermächtigung der Militärregierung und namens des Regierungspräsidenten erklärt, das Land Ha[REDACTED] werde das Domänenland solange verpachten, bis es verkauft werden dürfe, ein schriftlicher Vertrag solle darüber später abgeschlossen werden, ist für die Revisionsinstanz als richtig zu unterstellen, da das Berufungsgericht sich mit diesem Vorbringen nicht auseinandergesetzt hat. Alsdann liegt die Annahme nahe, daß schon vor der Eintragung der Beklagten zwischen dem Land Ha[REDACTED] und den für die noch einzutragende Beklagte handelnden Vorstandsmitgliedern Vereinbarungen über die Abtorfung mit der Abrede späterer Beurkundung zustande gekommen sind, zumal unstreitig die Moorarbeiten mit Billigung und Förderung des Landes Ha[REDACTED] alsbald in Angriff genommen worden sind. Da zur damaligen Zeit nicht abzusehen war, wann eine Veräußerung von Domänenland erlaubt sein werde, und da nach der Darstellung der Beklagten alle Beteiligten davon ausgegangen sind, die Abtorfung und Besiedlung werde etwa 20 Jahre dauern, könnte hinsichtlich der Dauer des Pachtvertrages der übereinstimmende Wille dahingegangen sein, das Land auf 20 Jahre, längstens bis zur Veräußerung

an die Siedler, zu verpachten. Das Berufungsgericht hätte daher an den genannten Behauptungen der Beklagten, die von den Zeugen v. Sch[REDACTED] und Br[REDACTED] übrigens im wesentlichen bestätigt worden sind und für die auch die Aktenvermerke des Zeugen v. Sch[REDACTED] vom 23. Juni 1947 und des Oberregierungsrats Su[REDACTED] vom 16. Juli 1947 in den Akten des Regierungspräsidenten (dort Bl. 36 und 37) sowie der Bericht des Regierungspräsidenten vom 27. August 1947 (Bl. 41 der genannten Akten) sprechen, nicht vorbeigehen dürfen.

In diesem Zusammenhange geht auch die Verfahrensrüge durch, daß das Berufungsgericht nicht den Anträgen auf Vernehmung des Ministerpräsidenten Ko[REDACTED], des Landwirtschaftsministers a. D. Dr. v. G[REDACTED], des Sachbearbeiters Gr[REDACTED] und der Angestellten V[REDACTED] und I[REDACTED] entsprochen habe. Die Beklagte hat im Termin vom 2. April 1957 unter Überreichung ihres Schriftsatzes vom 1. April 1957 beantragt, die in den Schriftsätzen vom 3. April 1956 und 11. Juni 1956 angetretenen Beweise zu erheben. Es handelt sich um die Behauptungen der Beklagten, im Juli 1946 hätten die Dezernenten der Militärregierung nach Beginn der Abtorfungsarbeiten das Pachtgelände besichtigt und der Beklagten persönlich die Zustimmung der Militärregierung zu dem mündlich abgeschlossenen Pachtvertrag erklärt. Ministerpräsident Ko[REDACTED] habe sich bei einem Besuch in W[REDACTED] von dem Regierungspräsidenten Dr. Be[REDACTED] und dem Regierungsrat Dr. v. Sch[REDACTED] Bericht erstatten lassen und habe diesen dabei seine Billigung mit dem mündlich abgeschlossenen Pachtvertrag ausgesprochen. Dr. v. Sch[REDACTED] habe auch dem Landwirtschaftsminister

Dr. v. G. [REDACTED] berichtet, daß im Frühjahr 1946 ein Pachtvertrag mit der Beklagten abgeschlossen worden sei. Die Zeuginnen V. [REDACTED] und I. [REDACTED] sollen bekunden können, Dr. v. Sch. [REDACTED] sei sowohl von der Militärregierung als auch von dem Regierungspräsidenten ausdrücklich ermächtigt worden, das an die Beklagte zur Abtorfung Überlassene Land auf 20 Jahre und länger zu verpachten. Diese Beweis- anträge hat das Berufungsgericht zu Unrecht nicht beschie- den. Wenn die Zeugen die Behauptungen der Beklagten be- stätigt hätten, so dürfte es naheliegen, daß das Berufungs- gericht zu einer anderen Auffassung gelangt wäre als zu- der, das Land Ha. [REDACTED] habe mit den Gründern einen Ver- trag nicht schließen wollen.

Schließlich rügt die Revision mit Recht, das Be- rufungsgericht habe der Äußerung des Regierungspräsi- denten Dr. Be. [REDACTED] zu den Siedlern

"Ihr sitzt nun mal drin, Euch schmeißt hier keiner mehr raus"

keine Bedeutung beigemessen. Das Berufungsgericht sieht als erwiesen an, daß der Besuch des Regierungspräsidenten am 1. August 1946, also vor Zuleitung des Vertragsentwur- fes über einen Pachtvertrag stattgefunden habe. Offenbar von seinem Standpunkt aus, daß wegen der Ablehnung dieses Entwurfes die Beklagte sich nicht auf etwaige Zusagen des Landes N. [REDACTED] mehr berufen könne, sieht es von einer Wertung dieser Äußerung des Regierungspräsi- denten ab und führt aus, für den Fall, daß der Besuch im Jahre 1947 erfolgt sein sollte, reiche die Erklärung nicht aus, um eine mündliche Pachtvereinbarung herbeizuführen, da die Beklagte nicht bewiesen habe, daß auch sie damals

noch einen Pachtvertrag habe schließen wollen. Wird indessen aus den im folgenden unter 2 erwähnten Gründen davon ausgegangen, daß etwaige Abreden der Vertragsparteien trotz der Ablehnung des Entwurfes noch von Bedeutung sein können, so durfte die Erklärung des Regierungspräsidenten nicht unberücksichtigt bleiben. Nach der Bekundung des Zeugen Br. ist die Äußerung im Anschluß an einen Hinweis gefallen, daß es nunmehr an der Zeit wäre, schriftliche Verträge zwischen der Genossenschaft und der Regierung abzuschließen. Unter diesen Umständen wäre es nicht ausgeschlossen, die Erklärung des Regierungspräsidenten ebenfalls als ein Beweisanzeichen dafür zu werten, daß die Regierung mit den Gründern zugunsten der noch einzutragenden Genossenschaft einen mündlichen Pachtvertrag geschlossen habe, der so lange habe dauern sollen, bis die Siedler das Land zu Eigentum erwerben konnten, und daß die Regierung zusage, diesen Vertrag schriftlich abzufassen, um ihn unkündbar zu machen.

2. Die im Herbst 1946 erfolgte Übersendung eines Vertragsentwurfes an die noch nicht eingetragene Beklagte, der eine zwanzigjährige Überlassung vorsah, betrachtet das Berufungsgericht zwar - insofern übrigens im Widerspruch zu seiner vorherigen Auffassung, das Land Ha. habe vor der völligen Gründung der Beklagten keine verbindlichen Verpflichtungen herbeiführen wollen - als ein Angebot zum Abschluß eines langfristigen Pachtvertrages. Da der Vorstand den Abschluß eines Vertrages aber abgelehnt habe, meint das Berufungsgericht, könne die Beklagte sich nicht mehr darauf berufen, daß das Land Ha. oder N. ihr den Abschluß eines langfristigen Pacht-

vertrages zugesagt habe. Auch gegen diese Auffassung bestehen rechtliche Bedenken. War bereits mündlich oder stillschweigend ein Vertrag geschlossen, so konnte er nicht durch die bloße Weigerung der Gründer, ihn auch schriftlich zu vollziehen, aufgehoben werden. Hierzu hätte es vielmehr einer auf Aufhebung gerichteten Übereinkunft bedurft. Aber auch vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus, daß höchstens ein Vorvertrag bestanden habe, führt die Ablehnung des Entwurfes nicht notwendig zum Erlöschen der vertraglichen Bindungen. Ein Vorvertrag verpflichtet beide Parteien zum Abschluß eines Vertrages, also zur Abgabe eines eigenen Angebots, aber auch zur Annahme eines vom Vertragsgegner gemachten Angebots. Die auf Grund eines Vorvertrages geschuldete Leistung beschränkt sich daher nicht auf die Abgabe einer Angebots-erklärung. Das bloße Angebot der einen Partei bedeutet noch keine vollständige Erfüllung der für sie durch den Vorvertrag begründeten Verpflichtung, mit der Folge, daß nach § 362 Abs. 1 BGB das Schuldverhältnis erloschen wäre. Denkbar ist allerdings, daß im Einzelfall in der Ablehnung des Antrages zum Abschluß eines Vertrages zugleich die Erklärung liegt, einen endgültigen Vertrag nicht mehr schließen zu wollen, und daß der Gegner sich damit einverstanden erklärt. Dann sind die vorvertraglichen Bindungen durch übereinstimmende Willenserklärung wieder aufgehoben worden. Daß dies im vorliegenden Fall geschehen ist, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die Parteien haben auch nicht behauptet, daß es zu einer solchen Übereinkunft über die Aufhebung vorvertraglicher Bindungen gekommen sei.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagte könne sich angesichts der Ablehnung des Angebots heute nicht mehr darauf berufen, daß das Land N. den Abschluß eines langfristigen Pachtvertrages zugesagt habe, würde indessen ihre Rechtfertigung finden, wenn die Beklagte mit ihrem jetzigen Verlangen gegen Treu und Glauben verstieße, etwa weil sie sich in untragbarem Widerspruch zu ihrem eigenen früheren Verhalten setzte. In dieser Hinsicht fehlt es aber bisher an einer erschöpfenden Würdigung des unstreitigen Sachverhalts und des Parteivorbringens. Den ihr am 26. Oktober 1946 zugesandten Entwurf eines Pachtvertrages hat die Beklagte zwar nicht unterschrieben. Aus welchen Beweggründen sie die Unterschrift verweigert und welche Erklärungen sie gegenüber dem Land N. abgegeben hat, ist nicht festgestellt. Aus den Akten des Regierungspräsidenten in A. III T. 4 15.0.1, die im Berufungsrechtszuge Gegenstand der Verhandlung gewesen sind, ergibt sich nur folgendes: Mit einem am 29. November 1946 abgegangenen Schreiben ist die Beklagte um Stellungnahme zu dem übersandten Vertragsentwurf ersucht worden; am 23. Januar 1947 hat der Sachbearbeiter verfügt, die Beklagte aufzufordern, umgehend zum Vertragsentwurf Stellung zu nehmen. Daß dies geschehen ist, ergibt sich aus den Akten nicht. Am 29. Januar 1947 hat eine Besprechung zwischen den Beamten der Regierung A. und Vertretern der Beklagten stattgefunden. Nach der Niederschrift über diese Besprechung wurde dabei darauf hingewiesen, daß der übersandte Vertragsentwurf entsprechend der inzwischen erfolgten allgemeinen Neubearbeitung in einigen Punkten noch eine Änderung erfahren werde. Die Beklagte erklärte, daß

sie nicht als Torfunternehmen gelten wolle , die Abtorfung sei nur Mittel zum Zweck. Ihre Hauptaufgabe sehe sie in ihrer Tätigkeit als Siedlungsgenossenschaft. Wenn sie dieses Endziel betrachte, müsse sie gegen die Höhe der Torfheuer Einspruch erheben, da bei diesen Preisen eine Besiedlung der Flächen von ihr nicht durchgeführt werden könne. In der Niederschrift heißt es sodann, die Beteiligten seien sich einig gewesen, daß das angestrebte Besiedlungsverfahren ein aus der Zeit gebornes und durch den Landmangel bedingtes beschleunigtes Siedlungsverfahren sei, das vorbehaltlich genauer Prüfung unterstützt werden solle. Für eine neue Verhandlungsbasis werde die Beklagte beschleunigt über die im Rahmen des Besiedlungsverfahrens tragbare Torfheuer bzw. Moorpacht neue Vorschläge machen. Am 28. März 1947 hat eine neue Besprechung stattgefunden. Der darüber aufgenommene Vermerk besagt, solange ein Ankauf der abzutorfenden Flächen im Hinblick auf die Bestimmungen der Militärregierung nicht möglich sei, solle ein Pachtvertrag geschlossen werden. Die Beklagte müsse nun endlich eine Rentabilitätsberechnung hergeben. Nur so könne die Domänenverwaltung nachprüfen, ob die Heuer von 5 % oder 8 % zu hoch sei. Wie im Übrigen zwischen den Parteien unstrittig ist, hat die Beklagte den Entwurf auch abgelehnt, weil ihr die Fassung des § 15 über eine spätere Veräußerung der Fläche zu unbestimmt war. Nach alledem erscheint es denkbar, daß die Beklagte den Abschluß eines Pachtvertrages gerade nicht endgültig abgelehnt, sondern nur eine günstigere Bestimmung des Pachtzinses und eine verbesserte Fassung der Bestimmungen über den späteren Eigentumserwerb erstrebt hat. Aus der Ablehnung des Entwurfes könnte auch nur dann etwas zu Lasten der

Beklagten hergeleitet werden, wenn er dem entsprochen hätte, was mündlich vereinbart war. Auch hierüber läßt das Berufungsurteil jede Feststellung vermissen. Es hat ferner, wie die Revision zutreffend rügt, nicht geprüft, wie das Land Niedersachsen als Vertragsgegner die Ablehnung aufgefaßt hat. Die genannten Vermerke über die Besprechungen mit Vertretern der Beklagten vom 29. Januar 1947 und 28. März 1947 könnten dafür sprechen, daß das Land Niedersachsen selbst nicht der Ansicht gewesen ist, daß die Beklagte gegen Treu und Glauben handle, wenn sie trotz Ablehnung des Vertragsentwurfes weiterhin den Abschluß eines Pachtvertrages erstrebe. Mit Recht wendet sich die Revision auch gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die gesetzlichen Vertreter der Beklagten hätten es bei dem bewußt herbeigeführten vertraglosen Zustand belassen wollen, als die Absicht, einen Vertrag zu schließen, mit der Ablehnung des Vertragsangebotes gescheitert sei. Diese Ansicht des Berufungsgerichts läßt sich nicht mit seiner Erwägung aufrecht erhalten, die Beklagte habe nach ihrer Eintragung im Genossenschaftsregister nicht mehr den Abschluß eines Pachtvertrages herbeiführen wollen, sondern habe lediglich den Ankauf des Geländes zu Reichsmarkpreisen angestrebt. Diesem Schluß, den das Berufungsgericht aus den Schreiben der Beklagten vom 23. Juni 1947 und 11. Oktober 1947 zieht, tritt die Revision mit der Rüge entgegen, daß diese Schreiben für die Auffassung des Berufungsgerichts keine Grundlage abgäben. Die Revision will erkennbar damit sagen, die Auslegung des Berufungsgerichts stehe mit dem Wortlaut der Schreiben in Widerspruch. In der Tat hat das Berufungsgericht nicht beachtet, daß zu Beginn des

Schreibens vom 23. Juni 1947 ausdrücklich erwähnt wird, es sei versprochen, den Grund und Boden in Erbpacht zu geben, bis ein Verkauf nach dem Gesetz möglich sei. Mit dem Worte "Erbpacht" könnte der gesetzesunkundige Verfasser gemeint haben, es sei ein langjährig unkündbarer Pachtvertrag versprochen worden. In dem Schreiben wird auch nur hervorgehoben, die Abtorfung sei nicht das Haupt-ziel der Genossenschaft, vielmehr hätten sich die Mitglieder der Genossenschaft zusammengeschlossen mit dem Ziele, zu siedeln. Damit erscheint es ausgeschlossen, dem Schreiben zu entnehmen, daß die Beklagte der Auffassung gewesen ist, lediglich die Siedlung sei das Ziel der Genossen. Es ergibt sich vielmehr bei unbefangener Betrachtung, daß nur hat gesagt sein sollen, die Abtorfung sei ein Nebenziel und Mittel zum Zweck. Die Tatsache, daß von einem Kaufangebot die Rede ist, schließt keineswegs aus, wie auch das Wort "Erbpacht" zeigt, daß die Beklagte für die Zeit bis zur Eigentumsüberlassung das abzutorfende Gelände pachtweise hat behalten wollen. Nichts anderes ergibt sich auch aus dem Schreiben vom 11. Oktober 1947, wenn die Beklagte erwähnt, daß die Siedlung das eigentliche Ziel sei. Bei der Würdigung dieser Erklärungen darf auch nicht außer acht gelassen werden, daß der im Schreiben vom 23. Juni 1947 enthaltene Kaufantrag die Antwort auf die Aufforderung des Regierungspräsidenten vom 12. Juni 1947 gebildet hat, die Beklagte solle ihm bis zum 1. Juli 1947 ein eingehend begründetes Kaufangebot machen. Veranlaßte der Regierungspräsident selbst den Kaufantrag, so geht es fehl, wenn das Land [REDACTED] der Beklagten vorwerfen wollte, sie sei nicht bei dem Verlangen nach Abschluß eines Pachtvertrages

stehen geblieben, sondern habe sich mit dem Wunsch nach Ankauf des Geländes zu ihrem früheren Verhalten in Widerspruch gesetzt. Nachdem Kaufverhandlungen nicht weiter geführt worden waren, hat das Land N. [REDACTED] denn auch das Gelände der Beklagten weiter belassen und die Beklagte hat die übliche Vergütung gezahlt. Daß in diesem beiderseitigen Verhalten der stillschweigende Abschluß eines Pachtvertrages erblickt werden könnte, verkennt das Berufungsgericht selbst nicht. Einer Entscheidung enthält es sich indessen mit der Begründung, daß auch in diesem Fall dadurch ein Recht der Beklagten, über den 31. Dezember 1954 hinaus das ihr überlassene Gelände zur Abtorfung im Besitz zu behalten, nicht begründet worden wäre. Auf welcher Erwägung diese Auffassung beruht, läßt das Berufungsgericht nicht erkennen. Möglicherweise glaubt es, daß es an der weiteren Abrede fehle, den danach stillschweigend geschlossenen Pachtvertrag schriftlich niederzulegen. Die Revision hat indessen, wie schon ausgeführt, mit Recht gerügt, daß das Berufungsgericht das Fehlen einer derartigen Abrede ohne zureichende Begründung angenommen hat. Bei der Würdigung des Verhaltens des Landes N. [REDACTED] und der Beklagten unter dem Gesichtspunkt, ob die Beklagte nach Ablehnung des Angebots des Landes N. [REDACTED] nicht mehr auf eine etwa gegebene Zusage des Landes, einen langjährigen Pachtvertrag schriftlich abzuschließen, zurückkommen dürfe, kann auch der Umstand nicht unberücksichtigt bleiben, daß das Land N. [REDACTED] und die Beklagte gemeinsam noch im Mai 1949 den Antrag auf Erteilung der Abtorfungsgenehmigung gestellt haben. Das öffentlichrechtliche Wesensmerkmal des Genehmigungsverfahrens schließt nicht

aus, daß die Vertreter des Landes N[REDACTED] und die Beklagte davon ausgegangen sein können, einer privatrechtlichen Vereinbarung die behördliche Genehmigung verschaffen zu wollen. In dem Antrage könnte daher der Wille der Beklagten gefunden werden, der Abtorfung der Moorflächen eine wirksame vertragliche Grundlage zu geben.

Das angefochtene Urteil kann daher nicht aufrechterhalten werden. Da die fehlenden Feststellungen nur vom Tatrichter getroffen werden können, war es aufzuheben und war die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

III.

Sollte das Berufungsgericht bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wiederum zu der Auffassung gelangen, daß die Abrede, einen langfristigen Pachtvertrag schriftlich niederzulegen, nicht getroffen sei, so wird es auch seine Ansicht zu überprüfen haben, daß die Kündigung nicht als treuwidrig zu bezeichnen sei. Die Revision rügt mit Recht, daß diese Ansicht auf einer unzureichenden Würdigung des gesamten Vorbringens der Parteien beruhe. Nach der Darstellung der Klägerin ist die Beklagte auf Anregung der Militärregierung und auf Veranlassung der Regierung gegründet worden. Die Gründung soll der Erfüllung zweier der Regierung obliegenden öffentlich-rechtlichen Aufgaben gedient haben. Einmal habe, so trägt die Beklagte vor, die Regierung die dringendste Brennstoffnot durch Torfgewinnung beseitigen wollen. Der Zeuge Sch[REDACTED] hat dazu bekundet, es sei ihm daran gelegen gewesen, daß schnell und wirksam mit der Abtorfung be-

gonnen worden sei, denn er habe zum Herbst 1946 450 000 Tonnen Torf für die Hausbrandversorgung zur Verfügung stellen müssen. Er habe deshalb zum Ausdruck gebracht, die Genossenschaft solle nur zunächst schnell mit dem Abtorfen beginnen, alles andere sei klar oder werde klargemacht. Diese seine Äußerung sei geschienen, weil er ungeduldig gewesen sei, da für ihn die Hauptsache der schnelle Beginn der Torfgewinnung gewesen sei. Seine Äußerung sei im Gespräch mit dem Geschäftsführer der Hauptgenossenschaft Ka[REDACTED] gefallen, dem die Sicherung der Genossenschaftsgelder am Herzen gelegen habe. Die zweite Aufgabe der zu gründenden Beklagten lag in der Besiedlung der abgetorften Moorflächen durch arbeitslos oder heimatlos gewordene Siedler. Dabei war, wie sich auch aus der Aktennotiz des Oberregierungsrats Su[REDACTED] vom 16. Juli 1947 ergibt, die Besiedlung das von der Beklagten erstrebte Fernziel. Der Beklagten waren nach dieser Aktennotiz Zusagen gemacht, daß sie nicht nur eine Torfgewinnungsgenossenschaft, sondern eine Siedlungs- und Torfgewinnungsgenossenschaft bilden solle. Die Torfgewinnung war dabei das Mittel zum Zweck. Durch die Veräußerung des Torfes sollten die Mittel bereitgestellt werden, um eine Siedlung möglichst ohne Zuhilfenahme staatlicher Unterstützung zu erreichen. Das, was die Regierung mit der Errichtung der Beklagten erstrebt habe, ist, wie die Beklagte vorträgt, auch eingetreten. Die Beklagte hat den von ihr erforderlichen Torf gewonnen und es sind in der Folgezeit eine Reihe von Siedlungen errichtet worden. Die Beklagte hat weiter vorgetragen, auf Veranlassung der Regierung Maschinen zur Torfgewinnung von hohem Werte beschafft zu haben, also

Investitionen getroffen zu haben, die erst nach langer Zeit amortisiert werden können. Wird das alles als richtig unterstellt, so liegt die Annahme nahe, daß mit einer Räumung des der Beklagten überlassenen Gebietes eine Vernichtung der Genossenschaft und eine Zerstörung der in Angriff genommenen Besiedlung verbunden ist. Die Klägerin hat zwar in Aussicht gestellt, die Maschinen der Beklagten zum Tageswert zu übernehmen. Es liegt indessen auf der Hand, daß der Wert der Maschinen nach langjährigem Gebrauch nur noch gering ist, während andererseits die Maschinen, wenn sie von der Beklagten eingesetzt worden, für die Torfgewinnung weiter verwendet werden können. Wenn, wie weiter zu unterstellen ist, die Regierung den Gründern der Genossenschaft eine langfristige Überlassung des Geländes bis zur endgültigen Besiedlung in Aussicht gestellt hat, so bedurfte es der Abwägung, ob unter diesen Umständen nicht auch ohne die ausdrückliche Abrede schriftlicher Niederlegung die Kündigung des Pachtvertrages und eine etwaige Zerschlagung der Siedlung gegen Treu und Glauben verstößt, etwa in der Beziehung, daß das Land M. sich mit seinem eigenen Verhalten in Widerspruch setzen und das Vertrauen zunichte machen könnte, das es selbst in den Siedlern, die sich um die Schaffung einer anderen Lebensgrundlage nicht mehr bemüht haben, erweckt hat. Dabei könnte auch die vom Berufungsgericht als erfolgt angesehene Äußerung des Regierungspräsidenten Dr. Be. vom 1. August 1946 von Bedeutung sein, die Siedler würden,

nachdem sie einmal drinsäßen, so leicht nicht wieder herausgeschmissen werden. Ist diese Äußerung, wie nach der Bekundung des Zeugen Br. [REDACTED] angenommen werden kann, auf den Hinweis dieses Zeugen erfolgt, daß es nunmehr an der Zeit wäre, schriftliche Verträge abzuschließen, so würde der Regierungspräsident möglicherweise die Beklagte davon abgehalten haben, auf alsbaldigen Abschluß eines Vertrages zu drängen. In gleicher Richtung wäre der Umstand zu werten, daß das Land N. [REDACTED] auch nach der Ablehnung seines Vertragsangebots nicht etwa die Verhandlungen abgebrochen, vielmehr die Erwartung der Beklagten, zu einem Pachtvertrage zu kommen, durch weitere Verhandlungen und durch den Antrag auf Erteilung der Abtorfungsgenehmigung aufrechterhalten und genährt hat. Dabei wird auch das Ergebnis der vom Berufungsgericht gemäß der vorstehenden Ausführungen im Abschnitt II, 2 vorzunehmenden Prüfung zu berücksichtigen sein, aus welchen Gründen es in den Jahren 1946 und 1947 nicht zur Unterzeichnung des vom Lande N. [REDACTED] vorgeschlagenen Vertrags gekommen ist. Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, es gehe allein zu Lasten der Beklagten, wenn sie einen Betrieb gegründet und aufgebaut habe, der seiner Natur nach auf ein langjähriges Bestehen ausgerichtet gewesen sei, ohne dafür zu sorgen, daß vorher eine entsprechende vertragliche Grundlage herbeigeführt worden sei, wird daher dem unstreitigen Sachverhalt und dem Vorbringen der Beklagten nicht gerecht. Trifft die Darstellung der Beklagten zu, so erscheint es fraglich, ob das Berufungsgericht seine Auffassung aufrechterhalten wird, das

Land N [REDACTED] habe schon durch Einräumung des Besitzes und durch Zuleitung des Pachtvertragsentwurfes seiner Pflicht genügt, das Vertrauen nicht zu enttäuschen, das die Siedler in die Zusagen der Regierung gesetzt hatten.

IV.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Großmann Dr. Gelhaar Dr. Spieler
Dr. Dorschel Dr. Mezger