

V ZR 124/60

Verkündet am 2. Mai 1962
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2501 036

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

In dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Otto Kr [REDACTED] in B [REDACTED],
S [REDACTED] platz [REDACTED],
2. des Friseurs Willi H [REDACTED] in B [REDACTED],
J [REDACTED] straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisions-
kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Stadt B [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren
Verwaltungsausschuß,

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 2. Mai 1962 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Piepenbrock,
Dr. Mattern und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom
25. Mai 1960 wird auf Kosten der Beklagten zurück-
gewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte zu 1 betreibt auf dem ihm gehörigen Grundstück S████platz 8-9 in B████ eine Wäscherei. Er hat das Betriebsgrundstück in zwei Abschnitten 1952 und 1956 in der Absicht bebaut, ein weiteres Grundstück des südlichen Teils des S████platzes (Nr. 10) später auszubauen. Durch die Kaufverträge vom 9. und 23. April 1953 kaufte er die im Aufbaugebiet der Klägerin, der Stadtgemeinde B████-██████ liegenden Grundstücke S████platz Nr. 5 (293 qm von dem Beklagten zu 2) und Nr. 6 (394 qm von einer Erbengemeinschaft) ferner das benachbarte Grundstück Nr. 10. Nach Erteilung der gemäß dem Wohnsiedlungsgesetz erforderlichen Genehmigungen am 17. September 1953 erklärte die Klägerin am 7. Oktober und im Laufe des Oktobers 1953, sie übe ihr gesetzliches Vorkaufsrecht an den Grundstücken S████platz Nr. 5 und 6 aus. Das Grundstück S████platz Nr. 5 ist dem Beklagten zu 1 aufgelassen, er ist als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. 3

Der im Jahre 1952 beschlossene Flächennutzungsplan der Klägerin wurde 1953 genehmigt und danach bis zum Jahre 1957 verschiedentlich abgeändert. Der einschlägige Durchführungsplan (Baublock 10/36, 6/10) wurde Ende 1953 aufgestellt und im Jahre 1958 in einschneidender Weise für das Betriebsgrundstück des Beklagten zu 1 abgeändert. Nach diesem Plan ist ein Baublock zwischen A████straße (viergeschossig) und Spohrplatz (eingeschossig) vorgesehen, der sich auch über die Grundstücke S████platz Nr. 5, 6, 7, 8 und 9 erstrecken soll, so daß dort ein größerer Innenhof gebildet wird. Der Innenhof öffnet sich in Richtung des Straßendurchbruchs zwischen S████platz und M████straße, der nach dem Plan über das bebaute Grundstück Nr. 8-9 führen soll. Dieser Durchbruch schneidet den Neubau des Beklagten zu 1, S████platz Nr. 8-9, mitten durch,

- 3 -

die Grundstücke Nr. 5 und 6 werden zum großen Teil von dem erwähnten Innenhof in Anspruch genommen, im übrigen im wesentlichen von den beiden durch den Hof getrennten Bauteilen des Blockes überdeckt.

Die Klägerin verlangt mit vorliegender Klage von dem Beklagten zu 2 Auflassung des Grundstücks S. Platz Nr. 5 und Einwilligung für die Umschreibung des Eigentums auf sie im Grundbuch und von dem Beklagten zu 1, der die Wirksamkeit des Vorkaufsrechts bezüglich aller von ihm gekauften Grundstücke bestreitet, die Zustimmung zur Auflassung und Umschreibung sowie die Herausgabe des Grundstücks. Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg. Sie verfolgen mit der Revision weiter ihren Antrag auf Abweisung der Klage, während die Klägerin die Zurückweisung des Rechtsmittels begehrt.

Entscheidungsgründe:

I.

Im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats stellt das Berufungsgericht fest, daß die Klägerin das Vorkaufsrecht gemäß § 4 Nr. 2 Satz 3 des niedersächsischen Gesetzes zur Durchführung der Ortsplanung und des Aufbaus in den Gemeinden vom 9. Mai 1949 - Aufbaugesetz - (GVBl 107; abgeändert durch Gesetz vom 28. März 1951, GVBl 97) in Verbindung mit § 510 BGB rechtzeitig ausgeübt hat. Insoweit erhebt die Revision auch keine Rügen.



II.

Unter den Parteien ist im wesentlichen streitig, ob das Vorkaufsrecht im Interesse des Gemeinwohls ausgeübt worden ist oder mangels dieser Voraussetzung der Wirksamkeit entbehrt. Das Berufungsgericht geht zu dieser Frage in Übereinstimmung mit dem Urteil des erkennenden Senats vom 21. November 1961 (vorgesehen zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung betreffend das Vorkaufsrecht nach dem rheinland-pfälzischen Aufbaugesetz) davon aus, daß die Erklärung der Gemeinde, sie übe das Vorkaufsrecht aus, keinen Verwaltungsakt darstellt. Es führt weiter unter Bezugnahme auf das Urteil des Senats vom 17. Dezember 1958 (BGHZ 29, 113) aus, die Behauptungen der Beklagten ließen keine rechtsmißbräuchliche Ausübung des Vorkaufsrechts erkennen, insbesondere fehle ein hinreichender Sachvortrag für die Behauptung, die Klägerin habe nicht im öffentlichen Interesse, sondern aus spekulativen Beweggründen gehandelt. Die dargelegte Bebauung des Gebiets zwischen S. ■■■■ platz und A. ■■■■ straße sei unstreitig geplant; diese Planung liege im städtebaulichen Interesse. Unerheblich sei, daß im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts noch kein Durchführungsplan vorhanden gewesen sei. Es sei nämlich nicht erforderlich, daß die vorkaufsberechtigte Gemeinde schon bei der Erklärung des Vorkaufsrechts mit Bestimmtheit angeben könne, welche Verwendung die einzelnen Grundstücke im Rahmen der Gesamtplanung finden sollten. In diesem Zeitpunkt sei jedenfalls sicher gewesen, daß der Grundstücksbedarf der im Kriege schwer zerstörten Stadt B. ■■■■ ■■■■ außergewöhnlich groß gewesen sei und daß eines Tages auch der Bahnhofsneubau durchgeführt werde, über den schon seit Jahrzehnten Pläne angestellt und dessen Ausführung zu einem Teil schon vor dem Kriege begonnen gewesen sei. Unter diesen Umständen lägen keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, daß sich die Klägerin bei der Ausübung des Vorkaufsrechts nicht vom öffentlichen Interesse, sondern von

sachfremden Erwägungen habe leiten lassen. Aus der Tatsache, daß dem Beklagten zu 1 1956 die Aufstockung des Gebäudes S██████platz 8-9 genehmigt worden sei, könne nicht auf eine mißbräuchliche Ausübung des schon drei Jahre zuvor ausgeübten Vorkaufsrechts geschlossen werden. Ebensowenig könne ein Rechtsmißbrauch daraus entnommen werden, daß der Erwerb aller drei vom Beklagten zu 1 gekauften Grundstücke durch die Gemeinde eine Erweiterung des Gewerbebetriebs des Beklagten zu 1 hemme und darüber hinaus die gesamte städtebauliche Planung sogar die Entfernung des neu erbauten Betriebsgebäudes S██████platz 8-9 vorsehe.

III.

1. Die Revision erhebt die Frage, ob die Ausübung des Vorkaufsrechts nicht einen Ermessensmißbrauch darstelle.

Diese Frage ist im vorliegenden Zusammenhang jedoch verfehlt, da der Begriff des Ermessens als gesetzlicher Rahmen bestimmter Voraussetzungen von Verwaltungsakten oder des Verwaltungshandelns eingeführt ist, während die Ausübung des Vorkaufsrechts eine rechtsgeschäftliche Erklärung privatrechtlicher Art darstellt. Ob die Voraussetzungen des gesetzlichen Vorkaufsrechts vorliegen, ist vom Gericht in vollem Umfang nachzuprüfen (vgl. das oben angeführte Senatsurteil vom 21. November 1961 - V ZR 73/60). Im freien Handlungsermessen der Gemeinde liegt es, ob das Vorkaufsrecht ausgeübt werden soll, falls die Voraussetzungen für ein solches im Einzelfall gegeben sind. Das angefochtene Urteil enthält daher auch entgegen dem Vortrag der Revision keinerlei Ausführungen über einen Ermessensmißbrauch, es prüft vielmehr in Anlehnung an das Urteil des Senats vom 17. Dezember 1958 (BGHZ 29, 113), ob die Geltend-

machung des Vorkaufsrechts nicht eine mißbräuchliche Rechtsausübung darstellt, was der Fall wäre, wenn es nicht im Interesse des Gemeinwohls, sondern etwa aus spekulativen Beweggründen zum Zwecke eines wirtschaftlichen Gewinns oder gar im Interesse anderer Grundstücksinteressenten ausgeübt worden wäre.

In Wirklichkeit geht die maßgebende Rüge der Revision dahin, im vorliegenden Fall fehle ein öffentliches Interesse an der Ausübung des Vorkaufsrechts.

a) Ein öffentliches Interesse fehle, weil zur Zeit der Ausübung des Vorkaufsrechts noch kein Bebauungsplan bestanden habe. Daß seinerzeit schon mit einem Neubau des Bahnhofs von B [REDACTED] zu rechnen gewesen sei, genüge nicht.

b) Ein genehmigter Durchführungsplan bestehe nicht; eine Enteignung sei nach § 47 ff NdsAufbauG nicht zulässig. In Anbetracht der Unzulässigkeit einer Enteignung sei die ganze Planung nicht durchführbar. Sie müsse daher "als mißbräuchlich vorgeschoben angesehen werden". Es sei nur im luftleeren Raum geplant.

c) Ferner könne eine Planung dahin, daß über die Grundstücke mehrerer Grundstückseigentümer ein gemeinschaftlicher Bau errichtet werden solle, nicht im öffentlichen Interesse liegen.

d) Mißbräuchlich sei die Ausübung des Vorkaufsrechts hinsichtlich der Grundstücke S [REDACTED] platz 5 und 6 schließlich deshalb, weil der Durchführungsplan die Entfernung des Betriebs des Beklagten zu 1 auf dem Grundstück S [REDACTED] platz 8-9 vorsehe, der Beklagte zu 1 nach einem entsprechenden Ersatz-

grundstück sehen müsse und gerade die nach dem Bebauungsplan bebaubaren Teile der Grundstücke Nr. 5 und 6 als Ersatzgrundstücke besonders geeignet wären. Einem Dritten dürften keinesfalls mehr Rechte an diesen Grundstücken zustehen, als dem Beklagten zu 1 als Eigentümer (Ergänzung der Revisionsbegründung vom 5. Juli 1960).

2. Diese Rügen sind unbegründet.

Der Senat hat schon in dem genannten Urteil vom 21. November 1961 (unter III, 2 b) ausgeführt, die Erklärung zum Aufbaugebiet habe nach dem rheinland-pfälzischen und dem niedersächsischen Aufbaugesetz nur erfolgen können, wenn diese Erklärung zur Vorbereitung des Aufbaus und zur Sicherung der Planung geboten gewesen sei (§ 3 Abs. 1 NdsAufbauG). Diese Voraussetzung genüge aber auch für die Erklärung zum Aufbaugebiet und damit für die Entstehung der Rechtseinrichtungen, die zur Sicherung und Vorbereitung des Aufbaus dienen nämlich der Genehmigungspflicht (§ 4 Nr. 1), des Vorkaufsrechts (Nr. 2), der Bausperre (Nr. 3) und des Betretungsrechts (Nr. 4). Das niedersächsische Aufbaugesetz führt für das Vorkaufsrecht im Fall des Selbsterwerbs kein weiteres Tatbestandsmerkmal auf (Urteil des Senats vom 25. Oktober 1961 - V ZR 61/60, zur Veröffentlichung vorgesehen in LM Nachschlagewerk zur Rechtsprechung des BGH). Die Gemeinde hat zwar nach der Bildung eines Aufbaugebiets unverzüglich einen Flächennutzungsplan (§§ 5 ff AufbauG) und Durchführungspläne aufzustellen; die Aufstellung dieser Pläne oder gar ihre Rechtskraft ist jedoch nicht Voraussetzung für die Ausübung des Vorkaufsrechts, wie die Revision vermeint. Im Urteil vom 21. November 1961 ist als besonderes Kennzeichen des rheinland-pfälzischen, des niedersächsischen und hamburgischen Aufbaugesetzes hervorgehoben, daß das gesetzliche

Vorkaufsrecht schon in diesem frühen Aufbaustadium ausgeübt werden kann. Es ist daher unerheblich, ob der Flächennutzungsplan erst Ende 1953 von der Aufsichtsbehörde genehmigt worden ist und die Neufassung des Durchführungsplans vom 17. Dezember 1958 noch nicht genehmigt und noch nicht rechtskräftig geworden ist. Unerheblich ist auch, ob und inwieweit anderweitige Enteignungsmaßnahmen, die der Durchführungsplan voraussetzt - hier etwa die Enteignung des Hausgrundstückes S██████platz 8-9 - im einzelnen Erfolg haben werden.

Für das niedersächsische Aufbaugesetz ist weiter festzuhalten, daß die Ausübung des Vorkaufsrechts der Gemeinden auch, aber auch nur durch die allgemeine Zielsetzung der Erklärung zum Aufbaugbiet (Vorbereitung des Aufbaus und Sicherung der Planung) eingeschränkt war und ein Rechtsmißbrauch nur vorlag, soweit diese Schranke überschritten wurde (vgl. BGHZ 29, 113, 119). Zutreffend hat der Tatrichter ausgeführt, daß die bislang vorgesehene Verwendung des Grundstücks S██████platz Nr. 5 im Baugebiet zwischen A██████straße und S██████platz die Ausübung des Vorkaufsrechts rechtfertigt, weil eine einheitliche Planung vorgesehen ist, die allein durch baurechtliche Vorschriften über die Einzelbebauung der jetzt bestehenden Parzellen nicht erreicht werden kann. Aus diesem Grund ist im vorliegenden Fall auch schon das Umlegungsverfahren eingeleitet.

Das Berufungsgericht hat schließlich entgegen der Revision nicht übersehen, daß ein und derselbe Durchführungsplan einerseits eine bestimmte Einplanung der streitigen Grundstücke Nr. 5 und 6 in einen großen Gebäudekomplex und andernteils wesentliche Teile des seitherigen Betriebsgrundstücks des Beklagten zu 1 (S██████platz Nr. 8-9) in eine öffentliche Straße vorsieht. Es hat aber zutreffend

die Frage der Wirksamkeit des Vorkaufsrechts von den mutmaßlichen Folgen einer Enteignung des Gebäudegrundstücks Nr. 8-9 getrennt geprüft und dazu ausgeführt, die Stadtgemeinde brauche die öffentlichen Interessen nicht gegenüber der geplanten Geschäftserweiterung des Beklagten zu 1 zurückstellen; die Art und Höhe der Entschädigung, die dem Beklagten zu 1 im Falle der Entziehung des Gebäudegrundstücks Nr. 8-9 zustehe, berühre das Vorkaufsrecht der Klägerin nicht. Diese Ausführungen sind frei von Rechtsirrtum. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Ausübung des Vorkaufsrechts nicht deshalb ausgeschlossen, weil die unter das Vorkaufsrecht fallenden Grundstücke als geeignetes Ersatzland für eine in Zukunft zu erwartende Enteignung eines Grundstücks in Betracht kommen. Darüber wird gegebenenfalls in dem Enteignungsverfahren zu entscheiden sein.

3. Auch die weitere Revisionsrüge, das Aufbaugebiet sei allein zu dem Zweck auf das ganze Stadtgebiet ausgedehnt worden, um Austauschgrundstücke zu erlangen (zu vergleichen BGHZ 32, 225) ist unbegründet. Wie die Planskizze Blatt 82 in den Akten 3 O 158/59 - LG Braunschweig ausweist, ist nicht das gesamte Stadtgebiet zum Aufbaugebiet erklärt; der Teil, in dem der S■■■■platz gelegen ist, gehört aber im Zentrum der Stadt zu dem Gebiet, in dem 1950 eine Planung geboten war. Ebenso gehört auch das Grundstück S■■■■platz Nr. 10 in diesen Aufbaubereich. Wie sich schon oben aus den Ausführungen Nr. 2 ergibt, ist unerheblich, ob dieses Grundstück zu einem bestimmten Bauvorhaben benötigt wird oder nicht.

4. Letztlich rügt die Revision Verletzung des § 286 ZPO insofern, als ein unter Beweis gestellter Sachvortrag über-

gangen worden sei. Die Beklagten hatten in der Vorinstanz vorgetragen und unter Beweis gestellt, die Klägerin habe den Eheleuten H. den Verkauf des streitbefangenen Grundstücks ausdrücklich freigestellt. Die Revision meint, damit habe die Stadtgemeinde zum Ausdruck gebracht, sie benötige das Grundstück überhaupt nicht im öffentlichen Interesse. Dieser Schluß ist jedoch nicht gerechtfertigt. Aus einer solchen Äußerung könnte allenfalls der Schluß gezogen werden, daß die Stadt nicht schon seinerzeit auf das Grundstück derart angewiesen war, daß sie es hätte unverzüglich selber erwerben müssen. Über den Erwerb durch Ausübung des Vorkaufsrechts und über die Frage, ob dieser Erwerb im Gemeinwohl gelegen ist, ist durch diese Äußerung nichts zum Ausdruck gebracht. Der unter Beweis gestellte Sachvortrag ist daher nicht rechtserheblich.

IV.

Da auch im übrigen kein Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten festgestellt werden kann und die Klaganträge bei Wirksamkeit des Vorkaufsrechts gegenüber den beiden Beklag-

ten gerechtfertigt sind, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Piepenbrock

Dr. Mattern

Offterdinger