

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2164 008

Wohnsiedlungsg v. 22. September 1933, RGBI I 659,
§ 7, mit AVO v. 25. Februar 1935, RGBI I 292, § 9

- a) Durch eine Auflage der Wohnsiedlungsbehörde können die privatrechtlichen Verhältnisse der Parteien nicht geändert werden. Soweit eine Auflage in der Sache eine unmittelbare Änderung des zu genehmigenden Vertrags darstellen würde - hier die Pflicht des Verkäufers zur Bestellung einer Grunddienstbarkeit am Restgrundstück zugunsten des Eigentümers der neu zu bildenden Parzelle (Käufers) -, entbehrt sie der Wirksamkeit als Auflage.
- b) Solch eine in Form einer Auflage festgelegte Verpflichtung des Verkäufers kann allenfalls als Bedingung Wirksamkeit entfalten.

BGH, Urt. vom 20. Januar 1960 - V ZR 150/58 - OLG München

Verkündet am 20. Januar 1960
Hirth, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Fotoanstaaltsbesitzers Peter K [REDACTED] ,
2. dessen Ehefrau Johanna K [REDACTED] in M [REDACTED] -
O [REDACTED] , A [REDACTED] -Straße ,

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Steinbruchbesitzerin Angela B [REDACTED] in K [REDACTED] /
U [REDACTED] bei W [REDACTED] ,

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 20. Januar 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Hücking-
haus, Schuster, Dr. Mattern und Offterdinger
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
München vom 4. Juli 1958, den Parteien an Verkün-
dungs Statt zugestellt am 10. Juli 1958, aufgehoben.
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil
der 5. Zivilkammer des Landgerichts München I vom
27. Mai 1957 abgeändert und die Klage abgewiesen.

Der Klägerin fallen die Kosten des Rechts-
streits zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten sind Miteigentümer je zur Hälfte des Hausgrundstücks A [REDACTED]-Straße [REDACTED] in M [REDACTED], das ein Flurstück (392/10) in Größe von 13,4 a ist und auf dem ein Hauptgebäude und ein an seiner Nordostecke angebautes bewohnbares Nebengebäude steht; beide Gebäude haben einen gemeinsamen Anschluß für Wasser und elektrischen Strom, eine gemeinsame Versitzgrube und Entwässerung sowie eine gemeinsame Heizungsanlage. Im Grundbuch des Amtsgerichts M [REDACTED] für O [REDACTED] Band 29 Blatt 1624 B S. 488 ist als Bestand eingetragen:

Plan-Nr. 392 1/10 a Wohnhaus - Haus Nr. 5 an der H [REDACTED]
[REDACTED]-C [REDACTED]-Straße - mit Keller,
Gartenhaus und Hofraum zu 0,0520 ha,
Plan-Nr. 392 1/10 b Zier- und Baumgarten zu 0,0820 ha.

Durch notariellen Kaufvertrag vom 18. Juli 1941 verkauften die Beklagten den westlichen Teil des Grundstücks samt dem größeren Gebäude ohne das östlich gelegene Nebengebäude und ohne die Grundflächen, die nördlich, östlich und südlich dieses Gebäudes liegen, wie es durch einen Zaun vom Kaufobjekt bereits abgetrennt ist, an die Klägerin. Die zukünftige Grenze war entlang der Westseite des Nebengebäudes und der Ostseite des Hauptgebäudes vorgesehen, sodaß im Falle dieser geplanten Abtrennung zwei Fenster, Dachrinnen und Abfallrohre des Hauptgebäudes unmittelbar an ein fremdes Grundstück grenzten. Der Klägerin wurde gleichzeitig das Vorkaufsrecht für den östlichen Teil des Grundstücks eingeräumt. Auf den Kaufpreis sollten 39 000 RM angezahlt werden, sobald der Kaufvertrag nach dem Wohnsiedlungsgesetz genehmigt wäre; diese Forderung sollte bis zu diesem Zeitpunkt unverzinslich sein. Die Klägerin sollte bei Fälligkeit eine auf dem Grundstück lastende Hypothek über 39 000 GM unmittelbar an den Hypothekengläubiger, den Restbetrag an die Verkäufer bezahlen. Der verbliebene Kaufpreisrest



(140 000 RM.), verzinslich mit 4 1/2 % ab Genehmigung des Kaufvertrags, sollte bis zum 1. August 1946 gestundet bleiben.

Der beurkundende Notar beantragte entsprechend seinem Auftrag die Vermessung entsprechend der vertraglichen Vereinbarung beim Vermessungsamt und die Genehmigung des Kaufvertrags sowie der messungsamtlichen Teilung gemäß § 4 WSG beim Oberbürgermeister der Stadt M. als Kreisverwaltungsbehörde. Die Parteien verblieben in weiteren Verhandlungen, da die Beklagten nach dem Erwerb oder Eintauch eines passenden Hausgrundstücks der Klägerin auch den östlichen Teil des Grundstücks überlassen wollten. Durch Beschluß des Oberbürgermeisters vom 18. September 1944 wurde dem Kaufvertrag und dem Teilungsantrag die Genehmigung auf Grund des § 6 Abs. 3 Wohnsiedlungsgesetz (WSG) versagt.

Die Klägerin wandte sich in einem vom 4. Oktober 1944 datierten Schreiben beschwerdeführend an den Regierungspräsidenten in M.; der Zeitpunkt des Eingangs dieses Schreibens ist bestritten, da das Original nicht mehr vorhanden ist. Der Regierungspräsident forderte die Akten der Lokalbaukommission an, die ihm am 18. November 1944 übermittelt wurden; in der Zwischenzeit hat die Kreisverwaltungsbehörde am 17. November 1944 dem beurkundenden Notar mitgeteilt, daß gegen den Bescheid vom 18. September 1944 innerhalb der Beschwerdefrist keine Beschwerde eingelegt worden sei, so daß der Bescheid rechtskräftig geworden sei. Zu einer Entscheidung des Regierungspräsidenten kam es vor dem Zusammenbruch nicht mehr (vgl. das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. B. in W. vom 3. Dezember 1945 als Vertreter der Klägerin an den Regierungspräsidenten).

Im Juli 1946 bat Rechtsanwalt Dr. K. in W., den die Klägerin nunmehr beauftragt hatte, von der seit Herbst 1945 eingeleiteten Suchaktion nach den Bauakten des Nebengebäudes abzulassen und rasch eine Entscheidung zu treffen; er führte weiter aus, es drehe "sich lediglich um die Genehmigung des Vermessungsantrags auf Grund des Kaufvertrags". Zwischenzeitlich hatte der Regierungsamtman St. vom Regierungspräsidium die beiden Gebäude besichtigt und sich von den Beklagten leihweise die Baupläne der Gebäude geben lassen; die Prüfung der Beschwerde oblag Architekt G., der schließlich das Schreiben vom 26. August 1946 an den Bevollmächtigten der Klägerin mit folgendem Wortlaut entwarf, das der Zeuge Oberbaurat Dr. G. als Vertreter des Abteilungsleiters, des Regierungsbaudirektors K., unterzeichnete.

"Betreff: Vollzug des Wohnsiedlungsgesetzes; hier Flurstück Nr. 392 1/10 a, b, Gemarkung O.
Anwesen H.-C.-Straße .

Zum Schreiben vom 25. Juli 1946:

Beilage: Ein Bauplanduplikat:

Der Beschwerde der Frau Angela B. in K., vertreten durch Rechtsanwalt K., wird unter gleichzeitiger Aufhebung des Beschlusses der Stadtgemeinde M. vom 18. September 1944 stattgegeben und dem Antrag auf Neuvermessung unter folgenden Auflagen zugestimmt:

Für das auf der neu zu errichtenden Plannummer stehende Gebäude ist ein eigener Anschluß für Wasser und elektrischen Strom herzustellen; außerdem ist eine vorschriftsmäßige Klär- und Versitzgrubenanlage zu erstellen und die Hausentwässerung sofort anzuschließen. Nach Vermessung ist eine entsprechende Einfriedigung zu errichten. In diesem Gebäude ist eine Kaminanlage einzubauen, da die Zentralheizanlage von dem Hauptgebäude zu trennen ist, so daß dadurch ein selbständiges Wohngebäude entsteht. Im Vollzug der Grundbucheintragung des Verkaufes ist Zug um Zug zugunsten des Hauptgebäudes ein Lichtrecht sowie ein Traufrecht in dem Grundbuch zu Lasten der neu errichteten Plannummer einzutragen."

Der Oberbürgermeister der Stadt M. [REDACTED] erhielt eine Abschrift dieser Verfügung. Auf dem Original hat Dr. G. [REDACTED] am 2. Oktober 1946 vermerkt:

"Die Reg.E. v. 26.8.1946 hat mit dem Vertrag an sich nichts zu tun. Besteht der Vertrag zu Recht, dann gilt sie weiter; besteht kein Vertrag, dann ist sie hinfällig. Sie ist lediglich eine baupolizeiliche Regelung."

Nachdem die Beklagten sich gegen die von ihnen als Genehmigung aufgefaßte Entscheidung am 4. Oktober 1946 gewendet hatten, ersuchte Regierungsbaudirektor K. [REDACTED], der sich der Entscheidung nur schwer anzuschließen vermochte, die Rechtsabteilung um Auskunft, ob der Vertrag vom 18. Juli 1941 zu Recht bestehe bzw. ob er bereits Rechtskraft beschritten habe. Die ihm übermittelte Auskunft (die nach § 4 WSG notwendige Genehmigung sei durch die RE vom 26. August 1946 erteilt worden und die Entscheidung über die Beschwerde sei endgültig, der Vertrag sei daher rechtskräftig und er könne nur zivilrechtlich angefochten werden) teilte er durch Verfügung vom 3. Dezember 1946 wörtlich dem Stadtrat M. [REDACTED] als Kreisverwaltungsbehörde zur Verständigung der Beteiligten mit. Am 16. Dezember 1946 hinterlegte die Klägerin, die schon während des Krieges die auf dem Grundstück lastende Hypothek erworben und die Forderung von den Beklagten eingezogen hatte, 39 000 RM unter Verzicht auf das Recht zur Rücknahme, da die Beklagten diesen Betrag als Anzahlung ablehnten.

Da sich die Beklagten auch der Vermessung des Grundstücks widersetzen, erwirkte die Klägerin in zweiter Instanz das Urteil des Landgerichts München vom 14. Dezember 1949, durch welches die Beklagten verurteilt wurden, in die Vermessung ihres Grundstücks entsprechend dem Kaufvertrag einzuwilligen. Hierauf legten die Beklagten am 11. Oktober 1949 gegen die Entschlie-

Erlagen des Regierungspräsidenten vom 26. August und 3. Dezember 1946 Einspruch gemäß §§ 38 ff VGG ein; dieses Rechtsmittel wurde durch Entschliebung der Regierung von Oberbayern vom 23. Dezember 1949 als unzulässig zurückgewiesen. Auf die Oberaufsichtsbeschwerde der Beklagten gegen die Entschliebungen des Regierungspräsidenten in M. und der jetzigen Regierung von Oberbayern hob die oberste Baubehörde im Bayerischen Staatsministerium des Innern durch Entschliebung vom 28. Februar 1950 diese sämtlichen Entschliebungen auf; die oberste Baubehörde versagte gleichzeitig die beantragte Genehmigung der Teilung des Grundstücks; der Einspruch der Klägerin gegen diese Entschliebung blieb ohne Erfolg. Auf die Anfechtungsklage der Klägerin gegen diese Entschliebungen der obersten Baubehörde hob jedoch der Bayerische Verwaltungsgerichtshof durch rechtskräftiges Urteil vom 27. Oktober 1953 die Entschliebungen der obersten Baubehörde vom 28. Februar 1950 samt dem Einspruchsbescheid auf. In diesem Verfahren äußerten sich Dr. G. und Architekt Gl. über den Sinn und Zweck der Entschliebung vom 26. August 1946. Nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde durch Beschluß des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Mai 1955 setzte die Klägerin am 12. September 1956 die Teilungsvermessung des Grundstücks entsprechend dem Urteil des Landgerichts München vom 14. Dezember 1949 durch. Nach dem Auszug aus dem Veränderungsnachweis Nr. 487/56 Gemarkung O. des Vermessungsamts M. vom 8. Oktober 1956 sollen aus dem alten Gesamtgrundstück 392/10 folgende zwei neue selbständige Grundstücke gebildet werden:

Pl.Nr. 392/10	A. straße - Wohnhaus (= das bisherige Nebengebäude), Hofraum und Garten zu	= 0,0492 ha
Pl.Nr. 392/15	A. straße - Wohnhaus (= das bisherige Hauptgebäude), Nebengebäude (= ein kleiner Schuppen), Hofraum, Garten zu	= 0,0848 "

Die Beklagten verweigern die Auflassung des im Vertrag vom 18. Juli 1941 verkauften Grundstücks, das der beschriebenen neu zu bildenden Pl.Nr. 392/15 entspricht, worauf die Klägerin die vorliegende Klage erhoben hat. Sie hat beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, die Auflassung des von ihnen verkauften Grundbesitzes in M [REDACTED]-O [REDACTED]

[REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED], Pl.Nr. 392 1/10 a, Wohnhaus mit Keller, Gartenhaus und Hofraum zu 0,0520 ha und Pl.Nr. 392 1/10 b, Zier- und Baumgarten zu 0,0820 ha an die Klägerin vor dem Notar zu erklären und die Eintragung der Eigentumsänderung in das Grundbuch zu bewilligen.

und den Beklagten zu 1 zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut seiner Ehefrau zu verurteilen.

Die Beklagten, die Abweisung der Klage beantragt haben, vertreten die Ansicht, der Kaufvertrag sei mangels Genehmigung im Sinn des § 4 WSG nicht rechtswirksam geworden. Der die Genehmigung versagende Beschluß der Stadt M [REDACTED] vom 18. September 1944 sei rechtskräftig geworden und er habe daher endgültig die Rechtsunwirksamkeit des Kaufvertrags vom 18. Juli 1941 herbeigeführt, weil die dagegen von der Klägerin erhobene befristete Beschwerde verspätet gewesen, mindestens die fristgemäße Erhebung von der Klägerin nicht nachgewiesen sei. Abgesehen davon stelle die Entschließung vom 26. August 1946 keine Genehmigung im Sinn des Wohnsiedlungsgesetzes dar, die Regierung von Oberbayern habe vielmehr nur unter bestimmten Voraussetzungen dem Antrag auf Vermessung stattgegeben; diese Entschließung sei überdies nichtig, da ihnen im Beschwerdeverfahren das rechtliche Gehör versagt worden, die Beschwerde wegen Ablaufs der Beschwerdefrist nicht zulässig gewesen und die Entschließung von der Klägerin arglistig erschlichen worden sei. Sollte jedoch in der Entschließung eine wirksame Genehmigung im Sinne des Wohnsied-

lungsgesetzes erblickt werden, so sei die Geschäftsgrundlage des Kaufvertrages weggefallen, da die Parteien davon ausgegangen seien, daß die Genehmigung alsbald und ohne Auflagen erteilt werde, jedenfalls ohne solche schwere Belastungen, die überdies unzulässigerweise in die rechtsgeschäftliche Sphäre der Beklagten eingriffen. Eine wesentliche Voraussetzung des Vertrages sei, so behaupten die Beklagten unter Beweisantritt, insbesondere gewesen, daß im sachlichen und zeitlichen Zusammenhang mit diesem Kaufvertrag vom 18. Juli 1941 die beiden Beklagten anderweit ein kleineres Anwesen erwerben wollten, um so aus dem Nebenhaus auszuziehen, und dieses der Klägerin und Berufungsbeklagten zum Eigentumserwerb überlassen zu können. Die ihnen in der Entschließung vom 26. August 1946 erteilten Auflagen belasteten sie wirtschaftlich in der Verwertung des Nebengebäudes in einem solchen Maße, daß ihre Durchführung der wirtschaftlichen Unmöglichkeit gleichgestellt werden müsse. Überdies sind sie der Ansicht, die Klägerin habe durch den Erwerb der Hypothek und die Einziehung der Hypothekenforderung während des Krieges derart gegen ihre vertraglichen Verpflichtungen verstoßen, daß sie nicht mehr ihrerseits die Erfüllung des Vertrages verlangen könne.

Beide Vorinstanzen haben der Klage unter Anpassung an die Tatsache, daß die Beklagten Miteigentümer sind, und an die Plannummern der neu zu bildenden Parzellen stattgegeben. Mit der Revision erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

A.

Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob die Beschwerdeentscheidung des Regierungspräsidenten vom 26. August 1946

wegen verspätet eingelegter Beschwerde nichtig war, und führt aus, es könne allerdings nicht mehr festgestellt werden, an welchem Tag die Beschwerde bei der Regierung eingelaufen sei; jedenfalls sei sie am 17. November 1944, an welchem Tage das Rechtskraftzeugnis der Stadtverwaltung M. [REDACTED] ausgestellt worden sei, schon bei der Regierung eingegangen gewesen. Diesem Zeugnis komme daher keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Selbst wenn unterstellt werde, daß innerhalb der zweiwöchigen Beschwerdefrist weder bei der Stadtverwaltung M. [REDACTED] noch bei dem Regierungspräsidenten die Beschwerde eingegangen sei, schließe dies nicht aus, daß der Klägerin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt worden sei. Schließlich begründe mindestens die Tatsache, daß die Regierung über die Beschwerde sachlich entschieden habe, einen Anscheinsbeweis dafür, daß die Rechtzeitigkeit der Beschwerde geprüft und bejaht worden sei. Stellten die Beklagten die Rechtzeitigkeit der Beschwerde in Abrede, so treffe sie für eine Verspätung der Beschwerde die Beweislast. Dafür hätten sie aber einen Beweis nicht einmal angetreten.

Nach dem damaligen Rechtszustand sei den Beklagten ausreichendes rechtliches Gehör dadurch zuteil geworden, daß sie ihre Auffassung dem mit der Vorbereitung der Entscheidung beauftragten Amtmann St. [REDACTED] bei einem Augenschein im Frühjahr 1946 unterbreitet hätten. Die diesbezüglichen Vorschriften des Grundgesetzes (Art. 103) hätten damals nicht gegolten. Die Behauptung der Beklagten, der damalige Sachbearbeiter bei dem Regierungspräsidenten habe sich nicht von sachlichen Gesichtspunkten, sondern allein von persönlichen leiten lassen, nämlich dem Wunsch, der ihm landsmannschaftlich verbundenen Klägerin zu helfen, sei nicht erwiesen. Das Berufungsgericht sei in Übereinstimmung mit dem Verwaltungsgerichtshof auf Grund eigener Prüfung zu der Auffassung gelangt, daß die Regierungsentschließung vom 26. August 1946 rechtswirksam sei, und zwar - dies ist ohne nähere Darlegung eingangs zum Ausdruck gebracht - als die Genehmigung im Sinne des § 4 WSG.

Die weiteren Einwendungen der Beklagten gegen die Gültigkeit des Kaufvertrags (Nichtigkeit nach § 306 BGB, da wegen der Unmöglichkeit der Abtrennung die ihnen obliegende Leistung unmöglich sei; Unmöglichkeit der Erfüllung im Sinne wirtschaftlicher Unmöglichkeit und Wegfall der Geschäftsgrundlage im Hinblick auf die ihnen erteilten Auflagen und auf die Verzögerung der behördlichen Entscheidung) seien nicht begründet. Der Sachvortrag über die teilweise Zerstörung des Hauses im Jahre 1944 müsse nach § 529 Abs. 2 ZPO unberücksichtigt bleiben; der diesbezügliche Vortrag sei auch nicht rechtserheblich.

B.

I. 1. a) Nach der Revision ist das Berufungsgericht zu Unrecht davon ausgegangen, die Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluß der Stadt M. vom 18. September 1944 sei innerhalb der zweiwöchigen Beschwerdefrist eingegangen. Das Berufungsgericht habe unter den gegebenen Umständen den der Klägerin obliegenden Beweis nicht nach dem ersten Anschein für geführt erachten dürfen, da die Entschließung der Regierung - ungeachtet ihrer objektiven Auslegung - jedenfalls nach den Äußerungen des Sachbearbeiters (Zeuge Dr. G. vom 19. März 1953) keine Genehmigung sein sollte und daher für ihn auch keine Veranlassung bestanden habe, die Zulässigkeit der förmlichen Beschwerde zu prüfen; wenn das Berufungsgericht dieses Indiz habe verwerten wollen, so hätte es den Zeugen darüber fragen oder die Parteien nach § 139 ZPO zur Stellung eines entsprechenden Antrags veranlassen müssen. Das Berufungsgericht habe andererseits nicht den Erfahrungssatz beachtet, daß in Anbetracht des zu jener Zeit tätigen, vielfach ungeübten Hilfspersonals aus einer Sachentscheidung nicht auf eine Zulässigkeitsprüfung geschlossen werden dürfe. Schließlich sei die Begründung widerspruchsvoll: Die Annahme, die Beschwerde-

schrift sei vermutlich durch Kriegseinwirkung verloren gegangen, schließe jedenfalls die Prüfung ihres fristgerechten Eingangs aus. Auszugehen sei von den Ermittlungen des Verwaltungsgerichtshofs, das Original der Beschwerde mit Eingangsstempel sei nicht mehr auffindbar und sicher sei nur, daß eine Abschrift der Beschwerde am 24. Oktober 1944 an die Lokalbaukommission gegeben worden sei. Der Verwaltungsgerichtshof habe nur vermutet, daß die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung möglicherweise vorgelegen haben könnten; das Berufungsgericht nehme dagegen ohne weitere Grundlage, nur gestützt auf den Erlaß einer Sachentscheidung, an, die Wiedereinsetzung sei möglicherweise bewilligt worden. Durch eine solche Vermutung könne der durch das Rechtskraftzeugnis geführte Beweis, daß die Entscheidung der Stadt K. [REDACTED] rechtskräftig geworden sei, nicht geführt werden.

b) die Revision folgt aus diesem Sachverhalt zuerst die Nichtigkeit der EntschlieÙung vom 26. August 1946 wegen eines erheblichen formalen Mangels; dementsprechend sei es bei der endgültigen Versagung geblieben. Zum andern habe das Berufungsgericht aber gar nicht erwogen, daß auch bei Rechtswirksamkeit der EntschlieÙung vom 26. August 1946 diese jedenfalls erst in einem Zeitpunkt ergangen sei, in dem die formell rechtskräftige Versagung den bis dahin schwebend unwirksamen Kaufvertrag schon endgültig unwirksam gemacht hätte, die spätere Aufhebung des versagenden Beschlusses habe auf den wirkungslos gewordenen Kaufvertrag keinen Einfluß mehr (BGH NJW 1956, 1918).

2. Die Revision stellt weiter zur Nachprüfung, ob den Beklagten von dem Regierungspräsidenten das rechtliche Gehör gewährt worden sei. Der Amtmann St. [REDACTED] sei zu seiner Information bei den Beklagten erschienen; Sinn und Bedeutung dieses Besuches sei den Beklagten nicht klar geworden; es sei nicht

einmal festgestellt, ob ihnen von der Beschwerde überhaupt etwas bekannt gewesen sei.

3. Das Berufungsgericht habe einen weiteren Mangel der EntschlieÙung vom 26. August 1946 nicht berücksichtigt: Der Zeuge Dr. G. habe gar nicht die Absicht gehabt, eine Beschwerdeentscheidung über die Versagung der Genehmigung zu treffen, er habe vielmehr - entsprechend dem Wortlaut der EntschlieÙung - über den Antrag auf Neuvermessung entscheiden wollen und geglaubt über die Genehmigung des Kaufvertrages könne erst auf besonderen Antrag hin entschieden werden. Es sei zweifelhaft, ob der Mangel eines entsprechenden Willens durch Auslegung ersetzt werden könne.

Sowohl bei Nichtigkeit der EntschlieÙung als auch für den Fall, daß sie keine Genehmigung darstelle, sei der Kaufvertrag vom 18. Juli 1941 endgültig unwirksam.

II. Unterstellt, die EntschlieÙung vom 26. August 1946 stelle eine Genehmigung des Kaufvertrags dar, so weist die Revision weiter darauf hin - und rügt, daß das Berufungsgericht eine Prüfung unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt unterlassen habe -, daß die erteilten Auflagen teilweise bauliche, aber auch teilweise privatrechtlicher Art (eigener Anschluß für Wasser und Strom), teilweise sogar rein privatrechtlicher Art (Einräumung eines Licht- und Traufrechts) seien. Möge man Auflagen privatrechtlichen Charakters nach dem Wohnsiedlungsgesetz überhaupt für zulässig halten oder nicht (für letzteres spreche vieles, diese Frage könne aber dahingestellt bleiben), in beiden Fällen stelle sich eine Genehmigung unter diesen Auflagen jedenfalls als Versagung der Genehmigung zum Vertrag vom 18. Juli 1941 dar; denn die Genehmigungsbehörde könne sicher nicht den privatrechtlichen Vertrag abändern. Halte man Auflagen dieser Art überhaupt für zulässig, so

Könne die EntschlieÙung nur eine Versagung der Genehmigung für den abgeschlossenen Vertrag darstellen, verbunden mit der Inaussichtstellung der Genehmigung für einen entsprechend den Auflagen neu abgeschlossenen Vertrag. Seien Auflagen dieser Art aber unzulässig, so stelle die EntschlieÙung ebenfalls eine Versagung dar, die darin enthaltenen Auflagen seien dann nicht solche im Rechtssinne, in Wirklichkeit handle es sich vielmehr nur um die Mitteilung, daß dem Vertrag mit dem vorliegenden Inhalt die Genehmigung nicht erteilt werde, ein Vertrag entsprechend den verfügbaren Auflagen werde aber genehmigt oder er werde genehmigt werden. Da der abgeschlossene Vertrag nicht genehmigt und ein Vertrag entsprechend den Auflagen nicht zustande gekommen sei, stehe der Klägerin kein Auflassungsanspruch zu.

III. Schließlich stellt die Revision unter Hinweis auf die unter Beweis gestellte Behauptung, beide Parteien seien von einer Genehmigung binnen angemessener Frist, längstens binnen zweier Jahre ausgegangen, zur Nachprüfung, ob ein fünfjähriges Hinschleppen des Genehmigungsverfahrens mit anschließender Genehmigung unter völliger Veränderung der wirtschaftlichen Lage (obwohl beide Parteien kurzfristig hätten disponieren wollen) nicht dem Wegfall der Geschäftsgrundlage gleichkomme. Die Bindung der Parteien an einen schwebend unwirksamen Vertrag müsse nach Treu und Glauben begrenzt sein.

C.

I. Zuerst ist mit dem Kammergericht (JW 1935, 2846, JFG 14, 152), Heilmann (Gesetz über die AufschlieÙung von Wohnsiedlungsgebieten, 3. Aufl. § 4 Anm. 7), Ronkel (Gesetz über die AufschlieÙung von Wohnsiedlungsgebieten, 1935, § 4 Abs. 1 Anm. II) und Sprengel (Deutsches Wohnungsarchiv 1938, 242) entgegen Pütz (DNotZ 1934, 827) daran festzuhalten, daß die Genehmigung im Sinne des § 4 WSG auch zu der Teilung, dem Verkauf oder Auflassung

sung eines bebauten Grundstücks innerhalb eines Wohnsiedlungsgebiets erforderlich ist.

II. Die Frage, ob die Versagung der Genehmigung durch Beschluß der unteren Verwaltungsbehörde vom 18. September 1944 formell rechtskräftig geworden ist und die Genehmigung damit endgültig versagt ist, ist entgegen der Ansicht der Vorinstanzen nicht etwa deshalb erheblich, weil solchenfalls die Beschwerdeentscheidung nichtig sein könnte. Ein solcher Mangel des Beschwerdeverfahrens machte die Beschwerdeentscheidung nicht nichtig (rechtsunwirksam). Die Frage ist vielmehr, wie die Revision zutreffend hervorhebt, erheblich, weil für den Fall, daß sie zu bejahen wäre, der Kaufvertrag vom 18. Juli 1941 endgültig der Unwirksamkeit verfallen wäre, auch wenn der versagende Bescheid später durch einen Verwaltungsakt derselben oder der vorgesetzten Behörde wegen angeblicher oder wirklicher Fehlerhaftigkeit aufgehoben worden wäre (Urteile des erkennenden Senats vom 24. Oktober 1956, NJW 1956, 1918, vom 8. Mai 1953, DNotZ 1953, 397 im Anschluß an die dort zitierte Rechtsprechung des Reichsgerichts), wobei im vorliegenden Rechtsstreit nicht entschieden zu werden braucht, wie ein solcher Rücknahme- oder Aufhebungsakt seinerseits verwaltungsrechtlich zu beurteilen wäre (vgl. dazu Hauelsen, NJW 1957, 385 in einer Anmerkung zum Urteil des Senats vom 24. Oktober 1956). Umgekehrt wäre übrigens die spätere Aufhebung der Entschliefung vom 26. August 1946 im Dienstaufsichtsweg für den Fall, daß sie eine Genehmigung der Teilungsmessung oder des Kaufvertrags darstellten, ohne Bedeutung gewesen, da eine spätere Aufhebung solcher privatrechtsgestaltender Verwaltungsakte ihre zuvor eingetretene Wirkung - hier die Herbeiführung der Wirksamkeit des Kaufvertrags - nicht berührte.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen nicht klar erkennen, ob es auf Grund verschiedener Umstände tatsächlich davon überzeugt war, die Beschwerde der Klägerin sei entweder binnen zweier Wochen nach Zustellung des versagenden Bescheids bei dem Regierungspräsidenten eingegangen (bei der erlassenden Behörde ist sie keinesfalls eingegangen) oder es sei ihr bei unterstellter Verspätung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden. Das Berufungsgericht vermutet, daß die mit dem Eingangsstempel versehene Urschrift der Beschwerde durch Kriegseinwirkung verloren gegangen sei. Unter den obwaltenden Umständen könnte jedenfalls dem Berufungsgericht darin nicht gefolgt werden, der Erlaß einer Sachentscheidung bewaise schon kraft des ersten Anscheins, daß der Sachbearbeiter beim Regierungspräsidenten die Zulässigkeit geprüft habe. Für eine solche Prüfung nach Eingang der Beschwerde in den letzten fünf Kriegsmonaten spricht wenig. Allenfalls könnte dafür angeführt werden, daß der Regierungspräsident die Beschwerde nicht sofort im Oktober 1944 als unzulässig zurückgewiesen hat, vielmehr zur Sachprüfung die Akten der Lokalbaukommission beigezogen und sich um die Bauakten der Gebäude bemüht hat. Eine spätere Prüfung ist jedenfalls, wie die Revision richtig bemerkt, dann ausgeschlossen, wenn die Vermutung des Berufungsgerichts zutreffen sollte, daß die Urschrift der Beschwerde durch Kriegseinwirkung verloren gegangen war. Mit Recht hebt die Revision aber auch hervor, daß weder der Sachbearbeiter Dr. G. noch sein Mitarbeiter Architekt Gl. nach ihren dienstlichen Äußerungen vom 19. März 1953 und 7. Mai 1953 gegenüber dem Bayerischen Staatsministerium des Innern und der Staatsanwaltschaft beim Verwaltungsgerichtshof überhaupt eine Entscheidung über die nachgesuchte Genehmigung treffen, vielmehr nur im Hinblick auf die Wohnungsnot selbständige Wohneinheiten schaffen wollten. Bedenkt man, daß den Bearbeitern nach der Äußerung Gl. nicht einmal der Text eines Wohnsiedlungsgesetzes, geschweige Literatur zur Verfügung gestanden hat,

so kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Zulässigkeit der Beschwerde nach dem typischen Geschehensablauf überprüft worden wäre. Da aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils nicht sicher entnommen werden kann, ob sich das Berufungsgericht letztlich nicht allein auf die hier nicht anwendbare Regel vom Beweis des ersten Anscheins gestützt hat, müßte die Sache zur Entscheidung der aufgeworfenen Frage durch den Tatrichter zurückverwiesen werden, wenn sich die Klage nicht schon bei Unterstellung der rechtzeitigen Beschwerdeerhebung als unbegründet erwiese. Dies ist der Fall (vgl. unten Nr. IV).

III. Soweit die Revision auf weitere Nichtigkeitsgründe hinweist oder solche von den Beklagten in den Vorinstanzen geltend gemacht wurden, ist davon auszugehen, daß das ordentliche Gericht trotz der rechtskräftigen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs über die Aufhebung der Entschließungen der obersten Baubehörde im Bayerischen Staatsministerium des Innern vom 28. Februar 1950 und 13. September 1950 nicht gehindert, vielmehr verpflichtet ist, Umstände, die die Nichtigkeit der Entscheidung des Regierungspräsidenten begründeten, in eigener Zuständigkeit zu prüfen. Mag als Streitgegenstand der Anfechtungsklage die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts oder der Anspruch auf Aufhebung des Akts betrachtet werden (vgl. BGHZ 9, 329; 20, 379, Niese JZ 1952, 353, Bettermann, DVBl 1953, 163, MDR 1954, 9, DVBl 1957, 109, Schmidt DÖV 1957, 103), in keinem Fall wird von der Rechtskraft des verwaltungsgerichtlichen Urteils die Rechtmäßigkeit oder der Inhalt des Verwaltungsakts betroffen, der durch den mit Erfolg angefochtenen Verwaltungsakt aufgehoben worden war. Alle von den Beklagten vorgetragenen Gesichtspunkte (Verfahrensmangel hinsichtlich der Zulässigkeit der Beschwerde; Versagung des rechtlichen Gehörs; arglistige Täuschung; unsachliche, durch persönliche Umstände beeinflusste Entscheidung)

wären jedoch allenfalls geeignet gewesen, eine Fehlerhaftigkeit der EntschlieÙung zu begründen, die aber nur zu ihrer Aufhebung im Verwaltungsweg Veranlassung hätte geben können, keinesfalls aber eine im Zivilrechtsstreit zu berücksichtigende Nichtigkeit begründeten.

IV. 1. Zur Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe den Sachvortrag der Beklagten über die Absicht und den Willen des Beamten, der die EntschlieÙung vom 26. August 1946 getroffen habe (Zeuge Dr. G.), und seine dienstliche Äußerung, diese Entscheidung sei "wörtlich zu verstehen", nicht berücksichtigt, ist vorweg klarzustellen, daß es sich dabei nicht um einen Mangel des Verwaltungsakts unter dem Gesichtspunkt der Anfechtbarkeit, als vielmehr um seinen Inhalt handelt. Auch die Beurteilung des Inhalts der EntschlieÙung des Regierungspräsidenten durch den Verwaltungsgerichtshof wird von der Rechtskraft des verwaltungsgerichtlichen Urteils nicht umfaßt; vielmehr ist auch über ihn vom ordentlichen Gericht als öffentlich-rechtliche Vorfrage in eigener Zuständigkeit zu entscheiden.

Ob die EntschlieÙung vom 26. August 1946 nur die Neuvermessung oder auch den Kaufvertrag betrifft, ist nicht entscheidend, da die Genehmigung nach § 4 WSG nicht erforderlich ist, wenn für das Grundstück bereits früher eine Teilungsgenehmigung nach § 4 erteilt war (§ 5 Nr. 2 WSG). Jedenfalls ist die erstmalige nachfolgende Auflassung und damit auch der ihr zu Grunde liegende Kaufvertrag genehmigungsfrei. Nach § 2 Abs. 1 AusfVO WSG ist Teilung im Sinn des § 4 Abs. 1 des Gesetzes die dem Grundbuchamt gegenüber abgegebene oder sonst erkennbar gemachte Erklärung des Eigentümers, daß ein Grundstücksteil grundbuchmäßig abgeschrieben oder als selbständiges Grundstück eingetragen werden soll. Der Erlaß des Reichsarbeitsministers vom 26. Februar 1935 S. 9 Nr. 1766/35 (RARbBl. 1935, I 99; Heilmann:

aaO S. 76) ergänzt folgerichtig dies dahin, daß auch schon der an die Katasterbehörde oder an die Genehmigungsbehörde gerichtete Antrag betreffs einer Teilungsmessung genehmigungspflichtig und damit auch -fähig ist (vgl. Sprengel aaO). Die Genehmigung dieser Teilungsmessung hat die Klägerin nachgesucht, sie wurde auch im Schriftsatz des Rechtsanwalts Dr. K. [REDACTED] vom 25. Juli 1946 hervorgehoben und sie ist nach dem Wortlaut der Regierungsentschließung erteilt worden. Die Entschließung vom 3. Dezember 1946 war aus diesen Gründen im Ergebnis richtig. Auf eventuelle irrtümliche Vorstellungen des zuständigen Beamten kommt es (entgegen der Revision) ebenso wenig wie (entgegen der Ansicht des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs) auf spätere Deutungen seiner eigenen oder vorgesetzten Behörde an. Dr. G. [REDACTED] und Architekt Gl. [REDACTED] hatten sich nach ihrer dienstlichen Äußerung tatsächlich geirrt: Dr. G. [REDACTED] glaubte nämlich, die Entschließung enthalte noch keine Genehmigung des Grundstücksverkaufs nach dem Wohnungsgesetz; sie zähle nur die baupolizeilichen Voraussetzungen auf, unter denen dem Antrag auf Neuvermessung des Grundstücks zugestimmt werde; erst nach Erfüllung dieser Voraussetzungen hätte einem noch besonders zu stellenden Antrag auf Zustimmung zum Grundstücksverkauf nach dem Wohnungsgesetz stattgegeben werden können. Er wie auch Architekt Gl. [REDACTED] erstrebten angesichts der Wohnungsnot allein Schaffung neuer Wohnungseinheiten. Sie wollten die allgemeinen Bestrebungen der Gemeinden, größere Wohnungen in kleinere selbständige Wohnungen aufzuteilen, unterstützen. Daraus erklärt sich auch der Vermerk des Zeugen Dr. G. [REDACTED] vom 2. Oktober 1946, nach welchem die Entschließung mit dem Vertrag an sich nichts zu tun habe und lediglich eine baupolizeiliche Regelung darstellen sollte. Dr. G. [REDACTED] war sich offensichtlich nicht bewußt, daß er mit der Genehmigung der Neuvermessung die nach dem Wohnungsgesetz erforderliche Genehmigung vorwegnahm.

2. Dieser Irrtum hat an sich auf die Wirksamkeit der in der Entscheidung ausgesprochenen Genehmigung keinen Einfluß. Er bewirkte jedoch eine "Auflage", die in Wirklichkeit keine Auflage im Rechtssinne ist, sondern der äußerstenfalls als einer Bedingung der Genehmigung Wirksamkeit zukommt. Soll ein gesetzlicher Versagungsgrund für eine Genehmigung beseitigt werden, so stehen drei Formen zur Verfügung (vgl. hierzu BGH Beschluß vom 7. Dezember 1954 - V BLw 47/54, RdL 1955, 39 = DNotZ 1955, 198; Kollmeyer, DNotZ 1951, 63):

1. Versagung unter gleichzeitiger Mitteilung, unter welchen Bedingungen eine Genehmigung erteilt werde,
2. Erteilung der Genehmigung für den Fall, daß eine bestimmte Bedingung eintritt (die Bedingung mag sein die Veränderung des zu genehmigenden Rechtsgeschäfts durch die Parteien oder ein Umstand außerhalb der Vertragsgestaltung),
3. Erteilung der Genehmigung mit der Nebenbestimmung, bestimmte Verpflichtungen gegenüber der Behörde zu erfüllen, ohne daß die Erfüllung dieser Verpflichtungen die Rechtswirksamkeit der Genehmigung berührt; ihre Erfüllung kann jedoch im Verwaltungswege erzwungen werden und die Nichterfüllung auch unter Strafe gestellt sein (Auflage).

Die Genehmigung nach dem Wohnsiedlungsgesetz unter einer Auflage ist in § 7 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes ausdrücklich vorgesehen. § 9 Abs. 2 AusfVO WSG besagt, daß die Auflage nicht im Sinne einer Bedingung verwendet werden darf. Dies war erforderlich, da der Wortlaut des § 7 Abs. 1 des Gesetzes (die Genehmigung "kann davon abhängig gemacht werden, daß") und auch der Inhalt des § 7 Abs. 2 (Bestimmung des Kaufpreises) der Sache nach auf eine Bedingung hinweisen.

Die Gefahren der unter einer Auflage erteilten Genehmigung liegen auf der Hand, da sie dem Vertrag sofort Wirksamkeit verschafft, dem beschwerten Grundstückseigentümer aber im Rahmen der umfassenden Ziele des Gesetzes Lasten auferlegen können, welche dieser nicht ohne weiteres von vornherein erkennen kann. Dies gilt erst recht, wenn eine Behörde den Rahmen dieser Auflagen verkennt. Zutreffend weist der Runderlaß des Reichs- und preußischen Ministers für Ernährung und Landwirtschaft vom 26. Januar 1937 (DJ 1937, 217) zur Grundstückverkehrsbekanntmachung von 1937 darauf hin, daß das Gebiet der Auflage besonders schwierig sei und es sich daher empfehle, in solchen Fällen eingehend vorher mit den Beteiligten zu verhandeln. Auflagen sollen nach ihrem Sinn und Zweck überhaupt nur gemacht werden, wenn die sonst angezeigte Versagung der Genehmigung für den Grundstückseigentümer einen erheblichen Schaden bedeuten würde (vgl. Begründung des Gesetzes, DRAnz. vom 26. September 1933 Nr. 225) und nur soweit es zur Erzielung einer geordneten Aufschließung und zum Schutz der Siedler unbedingt erforderlich ist (Erl. d. RWiMin vom 24. Juni 1934 SW Nr. 6135/34). Es spielt nun zwar für die Auslegung der Entschließung keine Rolle, daß die formell als Auflage gekennzeichneten Verpflichtungen der Beklagten überhaupt nicht der Ordnung der Besiedlung dienten - den gegenteiligen Erfolg haben sämtliche mit dieser Frage befaßten Behörden eindeutig festgestellt -, daß sie vielmehr einfach unter dem Druck der Wohnungsnot zusätzliche selbständige Wohnungen anstrebte. Entscheidend ist jedoch, wie die Revision im Ergebnis zutreffend bemerkt, die Anordnung "im Vollzug des Verkaufs zugunsten des Hauptgebäudes ein Lichtrecht sowie ein Traufrecht zu Lasten der neu errichteten Plan-Nr.", d.h. eine Grunddienstbarkeit zugunsten des neu zu bildenden westlichen Grundstücks einzutragen. Hier handelt es sich in Wirklichkeit nicht um

eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung der Grundstückseigentümer, sondern um einen Versuch eines unmittelbaren Eingriffs in die vertraglichen Beziehungen der Parteien, die eine solche Vereinbarung über ihre gegenseitigen Rechte und Pflichten nicht getroffen haben. Sie kann von der Genehmigungsbehörde im Weg der Auflage so wenig getroffen werden wie etwa (hier allerdings im Gegensatz zur Preisbehörde) die Herabsetzung des Kaufpreises im Wege der Auflage angeordnet werden könnte (vgl. Kiefersauer, Grundstückverkehrsrecht, 2. Aufl.: Wohnsiedlungsgesetz § 7, Anm. 3 S. 152; RdErl. 155/37 Anm. 23 S. 63 und Grundstückverkehrsbekanntmachung § 2 Anm. 9 S. 111; Leopold, Deutsches Wohnungsarchiv 1938, 339). Die Frage, in welcher Weise die Vertragschließenden ihre Rechtsbeziehungen im einzelnen gestalten wollen, ist und bleibt unabhängig von der Genehmigung, die einen zur Willenseinigung der Parteien hinzutretenden Umstand betreffen muß (RGZ 126, 132, 134/5 hinsichtlich der Grundstückverkehrsbekanntmachung; Leopold aaO). Die erwähnte Anordnung berührt unmittelbar nur den Vertragsinhalt, und ihre Durchführung käme einer unmittelbaren Korrektur des privatrechtlichen Vertrages gleich. Die Genehmigung kann unter diesen Umständen äußerstenfalls als unter der Bedingung erteilt erachtet werden, daß die Parteien eine Vereinbarung über ein Licht- und Traufrecht der verlangten Art treffen oder eine Grunddienstbarkeit diesen Inhalts bestellen. Nur bei Gewährleistung dieser Rechte, die im Wege der Auflage jedenfalls nicht möglich war, sollte die Genehmigung erteilt werden. Diese Bedingung ist aber nicht eingetreten, die Genehmigung somit nicht wirksam geworden. Wollte man die Bestimmung über die Einräumung eines Licht- und Traufrechts nicht als Bedingung deuten, so wäre sie jedenfalls aus den dargelegten Gründen keine wirksame Auflage. Ohne Durchsetzung des Licht- und Traufrechts sollte die Genehmigung jedoch nicht erteilt sein; ohne Wirksamkeit dieser "Auflage" ist bei ihrem engen Zusammenhang mit der vorgesehenen

Genehmigung auch diese nicht wirksam. Die Klägerin kann daher kein Recht aus dem Kaufvertrag vom 18. Juli 1941 herleiten.

Unter diesen Umständen bedarf es keiner weiteren Prüfung, welche privatrechtliche Wirkung die Anordnung auf einen durch die Genehmigung wirksam gewordenen Kaufvertrag hätte, wenn sie eine wirksame Auflage hätte sein können. Insbesondere kann die Frage dahingestellt bleiben, ob den Grundstückseigentümern die Erfüllung des Vertrages im Hinblick auf die ihnen auferlegten Verpflichtungen (eigener Anschluß für Wasser und elektrischen Strom, vorschriftsmäßige Klär- und Versitzgrube, Anschluß der Hausentwässerung, eigene Kaminanlage sowie Bestellung eines Licht- und Traufrechts) im Jahre 1946 noch hätte zugemutet werden können. Dieser in Art. 1 Abs. 2 der Verordnung über die Veräußerung von Entschuldungsbetrieben vom 6. Januar 1937 (RGBl I 5) ausdrücklich niedergelegte Rechtsgedanke wird auch auf die nach der Grundstückverkehrsbekanntmachung und dem Wohnsiedlungsgesetz erteilten Auflagen angewendet (Kiefersauer aaO Grundstückverkehrsbekanntmachung § 2 Anm. 9; Hopp, Verkehr mit land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken 3. Aufl., Grundstückverkehrsbekanntmachung § 2 Anm. V 3 S. 47; Leopold aaO).

Da die Revision begründet ist, ist das angefochtene Urteil aufzuheben. Mangels Wirksamkeit des Kaufvertrags ist der Klaganspruch nicht begründet und die Klage abzuweisen. Die Kosten des gesamten Rechtsstreits hat die Klägerin gemäß § 91 ZPO zu tragen.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Schuster

Dr. Mattern

Offterdinger