

Verkündet am 22. Juni 1960
Heil, ap. Justizassistent
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

des Kaufmanns Wilhelm H [REDACTED], H [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägers und Revisions-
klägers,

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

gegen

die Freie und Hansestadt H [REDACTED], vertreten durch das Bezirks-
amt A [REDACTED], H [REDACTED]-A [REDACTED], Neues Rathaus, P [REDACTED] R [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisions-
beklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 22. Juni 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Dr. Hücking-
haus, Dr. Augustin, Dr. Rothe und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu
Hamburg vom 28. August 1959, an Verkündungs Statt
den Parteien zugestellt am 16. September 1959, wird
auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kaufmann Robert H., der Vater und Rechtsvorgänger des Beklagten, betrieb nach dem ersten Weltkrieg in einem auf Grundbesitz der Stadt A. erbauten Pavillon in der C. H. Straße ein Kaffeehaus mit Konditorei. Da er seinen Betrieb vergrößern und auf eigenem Grundstück führen wollte, verkaufte ihm die Stadt A. mit Vertrag vom 17./28. Dezember 1934 ihre Parzellen 326/63, 346/63 und 347/65 mit einem Flächeninhalt von 315 qm; der Eigentumsübergang wurde am 22. Februar 1935 im Grundbuch eingetragen (Grundbuch für O. Band Bl. 3). Der verkaufte Grundbesitz grenzte auf seiner ganzen westlichen Seite an den der israelitischen Kultusgemeinde gehörenden jüdischen Friedhof, im Süden an Grundstücke der Stadt (Plan Nr. 343/63, 344/65 und 345/65) sowie der genannten Kultusgemeinde (Plan-Nr. 339/63); die südliche Grenze bildete gleichzeitig die Fluchtlinie für den für später geplanten Ausbau der O. Straße. Da der erworbene Grundbesitz eine Bautiefe von nur 5,50 m hatte, räumte die Stadt A. dem Käufer in dem Kaufvertrag das Recht ein, ihre Grundstücke (Plan-Nr. 343/63, 344/65 und 345/65) zu überbauen. Die gleiche Ermächtigung gewährte die israelitische Kultusgemeinde hinsichtlich der Plan-Nr. 339/63, aber auch bezüglich aller ihrer an der Westgrenze des verkauften Grundstücks gelegenen Grundstücke (Plan-Nr. 335/63, 336/63, 337/63 und 338/63). Hinsichtlich der Überbauung bestimmte der Vertrag vom 17./28. Dezember 1934 folgendes:

- a) Hirte dürfe auf den zur Verbreiterung der Straße bestimmten Grundstücken (343/63, 344/65, 345/65 und 339/63) sein Gebäude in einer lichten Höhe von mindestens 3,80 m oberhalb des künftigen Bürgersteiges bis zu 3,35 m vorbauen. Diese Überbauung dürfe durch 8 senkrecht auf den Bürgersteig sich stellende Stützen getragen werden (§ 1 Abs. 4 des Vertrages).

- b) Hirte dürfe diese Parzellen, solange und soweit die Stadt sie nicht zur Verbreiterung der O[REDACTED] Hauptstraße oder für sonstige öffentliche Zwecke benötige, zur Erweiterung der Erdgeschoßräume seines Bauvorhabens benutzen, mithin das geplante Verkaufs- und Kaffeehaus hinsichtlich seiner Erdgeschoßräume mit der Fensterfront in der durch den Vorbau gegebenen Höhenbegrenzung bis an die Südgrenze der genannten vier Grundstücke verschieben (§ 1 Abs. 5 und 12 des Vertrages).

Zur Sicherung dieser Rechte bewilligte die Stadt die Eintragung von Grunddienstbarkeiten auf ihrem Eigentum. Beim Fortfall der Gebrauchsbefugnis waren diese Rechte im Grundbuch wieder zu löschen. Der Vertrag sah ferner vor (§ 1 Abs. 6), daß die Stadt die Überlassung aller Flächen für den Erdgeschoßbau widerrufen könne, wenn sie für die Verbreiterung der O[REDACTED] H[REDACTED]straße oder für eine öffentliche Verkehrseinrichtung benötigt werden. In diesem Falle müsse H[REDACTED] die baulichen Anlagen einschließlich der Fundamente und bis zu den lichten Höhen von 3,80 m entfernen, ausgenommen die 8 Stützen, und der Stadt die Flächen eingeebnet so übergeben, daß sie ohne weitere Kosten den Bürgersteig belegen könne. Die Kosten dieser Herichtung hatte H[REDACTED] zu tragen; irgendeine Entschädigung für die Abgabe dieser Flächen sowie für die damit verbundenen Kosten entfiel. Schließlich sah der Vertrag (§ 14) vor, daß die Stadt bemüht bleiben solle, von der israelitischen Kultusgemeinde größere Teilflächen des Friedhofes zu erwerben. Die Stadt verpflichtete sich, H[REDACTED] die Rechte aus dem geplanten Vertrage mit der israelitischen Gemeinde abzutreten und ihm das Grundeigentum an den Flurstücken zu übertragen, vorausgesetzt, daß sie die Flächen nicht für eigene, nicht privatwirtschaftliche Zwecke benötige. H[REDACTED] sollte über den Gang der Verhandlungen mit der Kultusgemeinde in Kenntnis gesetzt werden; bindende Angebote sollten ihm zur Erklärung über den Eintritt in den vorgesehenen Vertrag zugeleitet werden.



Demgemäß wurden Grunddienstbarkeiten auf den dienenden Grundstücken der Stadt (Grundbuch für O [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. 3 [REDACTED]) und der israelitischen Gemeinde (Grundbuch für O [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. [REDACTED] 0) im Jahre 1935 eingetragen. Nach dem Erwerb des Grundstücks Plan-Nr. 339/63 durch die Klägerin im Jahre 1952 ist die Grunddienstbarkeit hinsichtlich dieses Grundstücks im Grundbuch für O [REDACTED] Band [REDACTED] Bl. [REDACTED] 4 eingetragen worden.

1937 erbaute der Vater H [REDACTED] ein neues Kaffeehaus und nutzte dabei alle ihm zustehenden Überbaurechte aus. 1942 wurde der jüdische Friedhof vom Polizeipräsidium in H [REDACTED] beschlagnahmt und auf Grund des Reichsleistungsgesetzes für die Errichtung öffentlicher Luftschutzbunker in Anspruch genommen. In der Folgezeit wurden dort ein großer Hochbunker und ein kleinerer Rundbunker errichtet. Nach der Beschlagnahme veräußerte die Reichsvereinigung der Juden in Deutschland den Friedhof an die Klägerin; im Wege der Rückerstattung wurde aber das Friedhofsgelände im Jahre 1951 wieder Eigentum der israelitischen Kultusgemeinde. Diese verkaufte 1950/51 den gesamten Grundbesitz an die Westelbische Grundstücksgesellschaft, die später in der Fluchtlinie der O [REDACTED] H [REDACTED] -straße ein Warenhaus für den H [REDACTED] -Konzern erbaute.

Anfangs 1953 teilte die Klägerin dem Vater H [REDACTED] mit, daß sie die O [REDACTED] H [REDACTED] -straße verbreitern wolle, da sich die Verkehrsverhältnisse durch die Eröffnung des Warenhauses H [REDACTED] weiter ungünstig gestaltet hätten. Sie wiederrief das Recht zur Benutzung und Überbauung ihrer Grundstücke und forderte H [REDACTED] auf, die Flächen freizulegen und den vorgesehenen Arkadenbau herzustellen. Verhandlungen zwischen den Parteien (mit Vertrag vom 14. August 1954 hat Vater H [REDACTED] sein Grundstück an den Beklagten veräußert) führten zu keinem Erfolg.

Gestützt auf den Vertrag vom 17./28. Dezember 1934 hat die Klägerin im Wege der Klage die Entfernung des Überbaues im Erdgeschoß auf den Grundstücken 343/63, 344/65, 345/65 und 339/63 sowie die Löschung der Grunddienstbarkeiten, ausgenommen das Recht des Arkadenbaues, gefordert.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er bestritt, daß die vertragliche Voraussetzung für den Widerruf des Überbaurechtes gegeben sei. Mit der geplanten Verbreiterung der Straße würden die Verkehrsverhältnisse nicht gebessert, eher verschlechtert werden. Zudem habe die Klägerin ihre Verpflichtung aus § 14 des Vertrages nicht eingehalten, vom Erwerb des Grundbesitzes des jüdischen Friedhofs im Jahre 1943 dem Beklagten nichts mitgeteilt, diese Flächen auch nicht angeboten und auch nach 1945 von der Rückerstattungsverhandlung mit der israelitischen Kultusgemeinde dem Beklagten nichts mitgeteilt. Die Informationsverpflichtung sei aber gerade für den Käufer von wesentlicher Bedeutung gewesen, da der Neubau des Kaffeehauses im Jahre 1937 sonst wirtschaftlich nicht zu vertreten gewesen wäre und H. eine Ausdehnungsmöglichkeit stets angestrebt habe. Zum mindesten stünde ihm (Beklagten) ein Leistungsverweigerungsrecht (deshalb zu.

Das Landgericht hat den Anträgen der Klägerin entsprechend den Beklagten wie folgt verurteilt:

Als gegenwärtiger Eigentümer des in H. - A., O. H. Straße, belegenen und im Grundbuch von O. Band Bl. 3 eingetragenen Grundstücks die Löschung der im Grundbuch von O. Band Bl. 3 und Band Bl. 4 eingetragenen Grunddienstbarkeiten insoweit zu bewilligen, als der jeweilige Eigentümer des im Grundbuch von O. Band Bl. 4 eingetragenen Grundstücks nach § 1 Ziff. 5 des Vertrages vom 17./28. Dezember 1934 und der in der Eintragungsbewilligung der deutsch-israelitischen Gemeinde in Hamburg vom 11. Februar 1935 (Bl. 162 des Bandes VIII der Grundakten von O.)

Band [REDACTED] Bl. 1 [REDACTED] genannten Verträge berechtigt ist, einen Vorbau durch Vorschieben der Umfassungsmauern der Erdgeschoßräume des Gebäudes auf dem herrschenden Grundstück bis an die Südgrenzen der dienenden Grundstücke auf den Parzellen 343/63, 344/65, 345/65 und 339/63 zu errichten und zu unterhalten, ferner die auf den vorbezeichneten Grundstücken der Klägerin, nämlich auf den Parzellen 343/63, 344/65, 345/65 und 339/63, befindlichen baulichen Anlagen einschließlich der Fundamente bis zu einer lichten Höhe von mindestens 3,80 m, von der Oberkante des Bürgersteiges gemessen, jedoch mit Ausnahme von 8 vorschriftsmäßigen Stützen, zu beseitigen und die hiernach freizumachende Grundstücksfläche ordnungsmäßig auf seine Kosten einzuebnen und an die Klägerin so zu übergeben, daß sie den Bürgersteig ohne weitere Kosten belegen kann.

Der Beklagte berechnete in der Berufungsinstanz seinen Verlust, den er im Falle der Freigabe der überbauten Straßenflächen erleiden werde, auf mindestens 600 000 DM. Er stellte hilfsweise den Antrag, ihn nur Zug um Zug gegen Zahlung eines Schadensersatzbetrages, dessen Höhe durch Sachverständige zu ermitteln und durch das Gericht nach billigem Ermessen festzusetzen sei, zu verurteilen. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Anträge, die er in der Berufungsinstanz gestellt hatte, weiter; die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht wie das Landgericht davon aus, daß die Klägerin nicht nach eigenem Ermessen entscheiden könne, ob die vertraglich festgesetzten Voraussetzungen für die wirksame Ausübung des Widerrufs gegeben seien; das Gericht könne vielmehr uneingeschränkt die Wirksamkeit des Widerrufs nachprüfen. Diese Voraussetzungen seien aber gegeben. Seit dem

Abschluß des Vertrages vom 17./28. Dezember 1934 hätten sich bei dem ständig wachsenden Verkehr die Verkehrsverhältnisse in der O [REDACTED] H [REDACTED] straße so ungünstig gestaltet, daß die Klägerin dem Rechnung tragen müsse. Sie habe das schon dadurch getan, daß sie beim Umbau des ostwärts des Kaffee H [REDACTED] gelegenen B [REDACTED] bades zur Verbreiterung der Straße einen Arkadenüberbau und bei dem Bau des westwärts gelegenen Kaufhauses H [REDACTED] die Einhaltung der Fluchtlinie durch Zurücksetzung der Hausfront verlangt habe. Durch den Vorbau des Kaffees H [REDACTED] werde der Bürgersteig um rund 2,60 m eingeengt, so daß der Fußgängerverkehr erheblich behindert werde. Dieser sei zur Einkaufszeit stark. Hinzu komme, daß die Straßenbahngleise unmittelbar neben dem Bürgersteig lägen und für den Fußgängerverkehr eine weitere Behinderung darstellten. Die Gleise sollten nun auf die südliche Straßenseite verlegt und so auch eine Verbreiterung der Fahrbahn geschaffen werden. Diese Maßnahmen seien keine Einzelaktion, sie fügten sich planmäßig in die bereits zur fluchtlinienmäßigen Verbreiterung der O [REDACTED] H [REDACTED] straße durchgeführten Maßnahmen ein. Dem Beklagten stünde weder ein Leistungsverweigerungsrecht noch ein Schadensersatzanspruch zu.

Die Bedenken, die die Revision gegen diese Ausführungen vorträgt, halten einer Nachprüfung nicht stand.

1. Die Revision meint zunächst, das Berufungsgericht habe den Zusammenhang der einzelnen Bestimmungen des Vertragswerkes übersehen: Das Widerrufsrecht habe nicht nur die Straßenverbreiterung zur Voraussetzung, sondern auch die Beschaffung von Ersatzgelände durch die Klägerin. Es sei ausgeschlossen, daß der Käufer damals die Widerrufsbefugnis zugestanden habe, wenn ihm nicht gleichzeitig die Möglichkeit eröffnet worden wäre, den Überbau durch einen Anbau zu ersetzen. Dabei verkennt die Revision aber die damals gegebene Interessenlage. Allerdings

war der Käufer auf Grund des Vertrages (§ 7 Abs. 1) verpflichtet, ein Wohn- oder Geschäftshaus innerhalb einer vorgesehenen Zeit zu errichten. Es stand aber in seinem Belieben, ob er dabei das Recht des Überbauens und eines zeitweisen Vorschiebens der südlichen Front des Erdgeschosses (§ 1 Abs. 8 des Vertrages) beanspruchen wolle. Machte er von diesem Rechte Gebrauch, so war es nach ausdrücklicher Vertragsbestimmung (§ 1 Abs. 7 Satz 2) seine Sache, bei der Errichtung des Baues eine Konstruktion zu wählen, die das spätere Zurücktreten der Erdgeschoßräume ermöglichte. Es war also kein Entgegenkommen seinerseits, wenn er sich dieser Rechte bediente, vielmehr ein Entgegenkommen der Stadt und der israelitischen Kultusgemeinde, wenn beide das Überbauen und Benutzen ihrer Grundstücke gestatteten. Das Risiko, das in der Ausnutzung der Überbaurechte lag, suchte allerdings der Käufer zu mildern, indem er sich die Stadt verpflichtete, Rechte aus etwaigen weiteren Kaufverträgen mit der israelitischen Kultusgemeinde an ihn (Käufer) abzutreten (§ 14 des Vertrages). Aber weder diese noch eine andere Vertragsbestimmung machen die vorgängige Beschaffung von Ersatzgelände zur Voraussetzung für das Widerrufsrecht der Klägerin bzw. der israelitischen Kultusgemeinde. Da der Ausgang der Verhandlungen mit der israelitischen Kultusgemeinde im Jahre 1934 keineswegs abzusehen, andererseits die Verbreiterung der O [REDACTED] Straße in Aussicht genommen war (§ 5 Abs. 1 des Vertrages), war schon bei Vertragsabschluß unschwer vorauszusehen, daß der Fall der Verbreiterung der O [REDACTED] H [REDACTED] Straße eintreten könne, ohne daß schon die Verhandlungen mit der israelitischen Kultusgemeinde zu einem positiven Ergebnis geführt hatten. Es hätte deshalb, wenn man für diesen Fall das Widerrufsrecht ausschließen wollte, einer besonderen Vereinbarung bedurft. Ihr Fehlen spricht gegen ein Bedingungsverhältnis, wie es die Revision vorträgt.

Ob die Klägerin den Widerruf schon kurze Zeit nach Abschluss des Vertrages hätte aussprechen können und ob ihr nicht nach Treu und Glauben im Rechtsverkehr hätte entgegengehalten werden können, daß der Käufer erhebliche Ausgaben gemacht habe in der Erwartung, sie durch Einnahmen in seinem Betriebe in etwa wieder ausgleichen zu können, kann dahinstehen. Denn der Käufer hat nun schon mehr als 20 Jahre das Überbaurecht ausnutzen können.

2. Aus vorstehenden Ausführungen ergibt sich auch, daß der weitere Einwand der Revision unbegründet ist: Es sei ausgeschlossen, daß der Käufer einseitig das Risiko habe tragen wollen; den wichtigsten und wertvollsten Straßenteil des Betriebes habe er nicht verlieren wollen, ohne daß die Klägerin für Ersatzgelände besorgt gewesen wäre. Der Käufer konnte angesichts der Bestimmungen des Vertrages, die jeden Ersatzanspruch für den Fall des Widerrufs ausschließen, keinen Zweifel darüber haben, daß er ein Risiko eingehe und nicht mit Sicherheit damit rechnen könne, aus dem Grundbesitz der isrealitischen Kultusgemeinde Grundstücke durch die Klägerin zu erhalten. Wenn er sich trotzdem entschloß, den Vertrag zu schließen, so geht es nicht an, das Risiko nunmehr auf die Klägerin abzuwälzen. Es ist bei dieser Sachlage nicht zu erkennen, daß die Auslegung des Vertrages, wie sie das Berufungsgericht vorgenommen hat, den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches (§§ 133, 157, 242) widerspräche.

3. Zu Unrecht bezweifelt die Revision, daß die durch den Vorbau des Beklagten bewirkte Verengung des Bürgersteiges um 2,60 m den Fußgängerverkehr behindere. Zunächst verkennt sie den Sinn der angeführten Urteilsstelle; es heißt dort nicht, daß der Bürgersteig nur eine Breite von 2,60 m aufweise; vielmehr weist das Berufungsgericht darauf hin, daß der Überbau eine

Verkürzung um 2,60 m herbeiführe. Die Verkürzung stellt auch, wie die Lichtbilder zeigen, eine wesentliche Verengung des Bürgersteigs dar. Die Revision erkennt weiter die Bedeutung, welche die geplante Gestaltung des Bürgersteiges für den Fahrverkehr hat. Es ist vorgesehen, daß die Straßenbahngleise von der nördlichen in die südliche Hälfte der Straße verlegt werden. Dadurch wird die nördliche Hälfte für den Kraftfahrverkehr frei. Um diesen Verkehr zügiger gestalten zu können, soll die Fahrbahn nach Norden zu auf Kosten des Bürgersteiges um einen Meter verbreitert werden (Schriftsatz der Klägerin vom 28. März 1958 GA Bl. 102, 103). Daß unter diesen Umständen eine Entlastung des Bürgersteiges durch Herstellung der Arkaden geboten ist, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum dargetan. Bei der bisherigen Fahrbahnbreite von 7,50 m wäre neben den zwei Gleisen der Straßenbahn Platz zum Überholen und Ausweichen kaum noch gegeben. Es ist mithin die Ansicht der Revision nicht richtig, daß allein schon durch eine Verlegung der Gleise auf die Südseite eine genügende Verkehrsverbesserung erreicht werde.

Daß die geplante Regelung eine Teillösung darstellt, ist dem Berufungsgericht keineswegs entgangen. Es trifft indes nicht zu, daß das Berufungsgericht ausgesprochen hat, der westliche Engpaß der Straße in Höhe von sieben Häuserfronten sei schneller zu passieren als der Abschnitt vor dem Überbau des Beklagten. Das Berufungsgericht hat vielmehr ausgeführt, die Verengung habe nur eine geringe Ausdehnung und sei auch verhältnismäßig schnell passierbar; eine Verengung von einem geringen Ausmaß könne nicht annähernd die gleiche Verkehrsbehinderung auslösen wie ein sich über die ganze Straße in erheblicher Länge hinziehender Engpaß. All dies ist mit Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Im übrigen setzt der Widerruf des Überbaurechts nach den Vertragsbestimmungen nicht voraus, daß die bisherige Verkehrsregelung schlechthin untragbar geworden ist; vielmehr genügt es, wenn eine Verkehrserleichterung geboten erscheint und im Rahmen der geplanten Maßnahmen die Herstellung des Arkadenganges benötigt wird. Daß in anderen Städten (die Revision verweist auf Heidelberg) sich der Fußverkehr mit einem Bürgersteig von 2,60 m zufrieden geben muß, steht dem Begehren der Klägerin nicht entgegen; denn dieses stützt sich auf ein vertragliches Recht, das der Klägerin gerade ermöglichen soll, schwierige Verkehrssituationen, wenn sie nicht zu beseitigen sind, so doch wenigstens zu erleichtern.

Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß das Berufungsgericht nicht in der Lage war, ohne Hinzuziehung eines Sachverständigen zu entscheiden, ob der Abbruch des Überbaues geboten sei. Dem Gericht lagen Karten und Lichtbilder vor, welche die gegebene Situation ohne weiteres klar erkennen lassen. Auch wenn der Beklagte vortrug, eine Straßenverbreiterung ohne den gleichzeitigen Abbruch der sieben anderen Häuser sei ausgeschlossen, der Fußgängerverkehr lasse sich im übrigen spielend in der bisherigen Weise bewältigen (Berufungsbegründung vom 11. März 1959 GA 202 und Schriftsatz vom 18. August 1959 GA Bl. 249, 250), war das Gericht nicht genötigt, den hierfür angebotenen Sachverständigenbeweis zu erheben. Es ist nicht erkennbar, daß es dabei die ihm zukommende Sache und Lebenskunde überschritten hat.

Es trifft auch zu, daß der Beklagte vorgetragen hat, eine Straßenverbreiterung sei nicht mehr geboten, wenn der Hauptverkehr auf die Ehrenbergstraße abgeleitet und der Plan ausgeführt werde, aus der O [REDACTED] H [REDACTED]straße eine reine (nicht für den Fahrverkehr bestimmte) Ladenstraße zu machen (Schriftsätze vom 18. August 1958, 24. August 1959 und 14. September 1959).

GA Bl. 249, 255, 260). Das Berufungsgericht hat sich mit diesem Vortrag auseinandergesetzt und dargelegt, es sei davon auszugehen, daß die C [REDACTED] H [REDACTED] Straße für lange Jahre ihre jetzige Verkehrssituation behalte und daher eine verkehrsmäßige Erleichterung in dem möglichen Umfange gesichert werden müsse.

Wenn die Revision im übrigen meint, die Vertragsbestimmung (§ 1 Abs. 5) spreche von einer Verbreiterung der Straße, das beziehe sich auf die Straße in ihrer gesamten Länge; es könne nicht angenommen werden, daß der Beklagte auch dann zurückweichen solle, wenn nur er als einziger Betrieb eine Einbuße erleide, so widerspricht dies der Auslegung des Vertrages durch das Berufungsgericht, das eine etappenweise Verbreiterung der Straße als durch den Vertragstext gedeckt behandelt. Zum anderen kann es der Klägerin nicht verwehrt werden, wenigstens dort eine Erleichterung zu schaffen, wo ihr eine vertragliche Handhabe dazu gegeben ist. Die Auslegung der Revision würde dazu führen, daß man die planmäßige Straßenverbreiterung auf Jahrzehnte hinaus fallen lassen müßte, weil die gleichzeitige Verbreiterung der Straße in ihrer ganzen Länge wohl erst nach Durchführung langjähriger Enteignungsprozesse möglich wäre. Daß aber die dringliche Frage der Verkehrserleichterung eine so weite Hinausschiebung nicht zuläßt, kann nach den Urteilsausführungen nicht zweifelhaft sein.

4. Das Berufungsgericht hat eine Anbietungspflicht der Klägerin hinsichtlich des Grundbesitzerwerbes von 1943 verneint, weil der Polizeipräsident von H [REDACTED] bereits Mitte 1942 die Grundstücke auf Grund des Reichsleistungsgesetzes beschlagnahmt und in Anspruch genommen habe. Daß die Beschlagnahme im Jahre 1942 die Veräußerung an die Klägerin im Jahre 1943 nicht hinderte, besagt, entgegen der Meinung der Revision, nicht schon, daß auch Teile des Grundbesitzes auf den

Vater des Beklagten im Jahre 1943 rechtsgültig hätten übertragen werden können. Es wäre dies nur mit Zustimmung oder nachträglicher Genehmigung des Polizeipräsidenten möglich gewesen (§ 25 RLG; Urteil des erkennenden Senates LM § 25 RLG Nr. 1). Daß diese Zustimmung oder Genehmigung erteilt worden wäre, hat der Beklagte nicht darzutun vermocht. Er meint lediglich, nach der Lebenserfahrung wäre die Genehmigung erteilt worden, wenn die Parteien übereinstimmend dem Polizeipräsidenten erklärt hätten, daß der Beschlagnahmezweck dadurch nicht vereitelt werde und das Gelände erst nach dem Krieg in Anspruch genommen werden solle. Für den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken war durch den Erlaß vom 28. Juli 1942 (RGBl I 481) und die Verordnung vom 17. März 1943 (RGBl I 144) jeder nicht unbedingt notwendige rechtsgeschäftliche Eigentumswechsel unterbunden worden. Wenn es sich im vorliegenden Fall auch nicht um ein landwirtschaftliches Grundstück gehandelt hätte, das der Vater des Beklagten 1943 (die Klägerin wurde am 25. Juni 1943 im Grundbuch als Eigentümerin des Friedhofgeländes eingetragen) hätte erwerben wollen, so spricht doch alles dafür, daß die Bedarfsstelle in Anlehnung an die in den beiden Rechtssetzungsakten hervortretende Tendenz gerade mit Rücksicht auf die mangelnde Eilbedürftigkeit der Eigentumsübertragung die Beteiligten darauf hingewiesen hätte, daß sie nach Kriegsende den Eigentumsübergang noch vornehmen könnten. Jedenfalls wäre aber damals die Auflassung eines Teilgrundstückes daran gescheitert, daß die notwendige Vermessung der Teilfläche nicht vorgenommen werden konnte. Denn nach einem Runderlaß des Reichsministers des Innern vom 30. Juni 1942 mußten alle Anträge auf Vermessungen, die nicht kriegswichtige Vorhaben betrafen oder die nicht die Fortführung des Liegenschaftskatasters und die Berichtigung des Grundbuches bezweckten, bis auf weiteres abgelehnt werden (DJ 1942, 302 Nr. 205). Nach Kriegsende

war aber ein Eigentumsübergang wegen des Gesetzes Nr. 52 der Militärregierung nicht mehr möglich gewesen, da der Klägerin jede Verfügungsmöglichkeit genommen war. Darauf, ob der Beklagte sich in einem Rückerstattungsverfahren mit der israelitischen Kultusgemeinde geeinigt hätte, wie er dies im Schriftsatz vom 2. Januar 1958 (GA Bl. 22) vorgebracht hat, kommt es mithin nicht mehr an; eine Verpflichtung zur Anbietung des Grundstücks bestand nach Kriegsende wegen des genannten Gesetzes nicht.

Ob schließlich die Klägerin verpflichtet war, dem Vater des Beklagten Mitteilung von dem Rückerstattungsverfahren zu geben (das Berufungsgericht verneint dies mit Rücksicht auf den Wortlaut des § 14 des Vertrages), kann dahinstehen. Nach den Urteilsfeststellungen konnte nämlich der Vater des Beklagten über die baldige Durchführung des Rückerstattungsverfahrens hinsichtlich des Friedhofsgeländes keine Zweifel haben. Hatte er aber demnach davon Kenntnis, daß ein Rückerstattungsverfahren in Gang gebracht werde, so wäre es, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, nunmehr seine Sache gewesen, unter Ausnutzung seiner von ihm behaupteten guten Beziehungen zur israelitischen Kultusgemeinde sich um den Erwerb der Grundstücke zu bemühen. Dieses Versäumnis und nicht etwa die mangelnde Unterrichtung seitens der Klägerin hat demnach bewirkt, daß es nicht zu einem Kauf der Grundstücke durch den Vater des Beklagten oder diesen selbst in der Folgezeit gekommen ist.

Mit Recht hat daher das Berufungsgericht sowohl ein Leistungsverweigerungsrecht wie einen Schadensersatzanspruch des Beklagten verneint.

Da das angefochtene Urteil auch im übrigen zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß gibt, kann das Rechtsmittel des Beklagten keinen Erfolg haben.

Die Entscheidung im Kostenpunkt stützt sich auf § 97 ZPO.

Dr. Tasche

Dr. Hickinghaus

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Mattern