

2357 031

13

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: Gesetz über die Aufschließung von Wohnsiedlungsgebieten § 4

Rechtssatz: Der Begriff des Grundstücks im Wohnsiedlungsgesetz ist der grundbuchrechtliche, nicht der wirtschaftliche.

Aktenzeichen: V ZR 189/56

Urteil des BGH vom 5. Februar 1958

OLG Köln

13

V ZR 189/56

Verkündet am 5. Februar 1958
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt Bad Godesberg, vertreten durch den Rat der
Gemeinde,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Gerda von P [REDACTED] - C [REDACTED] in N [REDACTED]
bei Murnau/Oberbayern,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 5. Februar 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Köln vom 15. Juni 1956 wird auf Kosten
der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin veräußerte durch notarielle Verträge vom 5., 7., 14. und 18. November 1940 Teile ihres südlich von G[REDACTED]-M[REDACTED] am R[REDACTED] gelegenen ca. 21 ha großen Grundbesitzes, nämlich die als Flur 7, Parzellen 106-109, 112, 113, 115 eingetragenen Grundstücke an die Käufer H[REDACTED], Ba[REDACTED], F[REDACTED], Be[REDACTED] und [REDACTED].

Da der Grundbesitz in einem Gebiet lag, das von der obersten Landesbehörde zum Wohnsiedlungsgebiet erklärt und für das im Jahre 1938 ein Wirtschaftsplan aufgestellt war, bedurften diese Veräußerungsverträge zu ihrer Rechtswirksamkeit der Genehmigung durch die untere Verwaltungsbehörde. Untere Verwaltungsbehörde war der Landrat des Landkreises Bonn.

Die Beklagte, in deren Gemeinde die zu veräußernden Grundstücke der Klägerin lagen und die sich für die Erteilung der Genehmigung für zuständig crachtete, crklärte sich jedoch zur Erteilung der nachgesuchten Genehmigung nur bereit, wenn die Klägerin an sie bestimmte Grundstücksteile, u.a. einen 25 m breiten Uferstreifen entlang ihres Grundbesitzes, darunter auch die mit der Klage herausverlangte Parzelle 185/2, unentgeltlich übereignete. Die Größe der Fläche, deren unentgeltliche Übereignung die Beklagte verlangte, betrug insgesamt 3,35,85 ha.

Nach längeren Verhandlungen, die seitens der Klägerin von ihrem Bevollmächtigten, dem Makler Dr. Br[REDACTED], geführt wurden, einigten sich die Parteien dem Wunsche der Beklagten entsprechend.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 23. Januar 1941 schlossen die Parteien einen notariellen Vertrag, in welchem sich die Klägerin verpflichtete "zum Zwecke der Aufschließung ihres Grundbesitzes Grün- und Wegeflächen nach Maßgabe des beigegeführten Lageplanes lastenfrei und unentgeltlich an die Beklagte zu übereignen", u.a. eine Fläche von 30 ar 56 qm aus dem Grundstück Flur ● Parzelle ●85. In die Urkunde wurde ferner aufgenommen, daß Befreiung von Grunderwerbsteuer und Gerichtskosten beantragt werde, da der Grundbesitz "zur Schaffung von öffentlichen Straßen und Grünanlagen" erworben werde.

Nach Abschluß dieses Vertrages erhielt die Klägerin im Laufe des Jahres 1941 vom Landrat des Landkreises Bonn auflagenfreie Genehmigungen für die oben genannten Veräußerungsverträge.

Unter Bezugnahme auf die Urkunde vom 23. Januar 1941 wurden die dort erwähnten Grün- und Wegestreifen durch notariellen Vertrag vom 14. April 1942 an die Beklagte aufgelassen.

Am 3. Juli 1942 wurden die Grundstücke der Klägerin, aus denen Teile Eigentum der Beklagten werden sollten, grundbuchmäßig in verschiedene, selbständige, der geplanten Änderung der Eigentumsverhältnisse entsprechende Grundstücke fortgeschrieben, u.a. die Parzelle ●85 in die Parzellen ●85/1, ●85/2 und ●85/3.

Am selben Tage wurden die der Beklagten aufgelassenen Grundstücke in das Grundbuch von M ●, Bd. ●, Bl. ●63 übertragen, so auch die Parzellen ●85/1 und ●85/2. Die Parzelle ●85/3 steht heute noch ungeteilt im Eigentum der Klägerin.

Während die Beklagte die abgetretene Wegefläche wie vorgesehen bebaute, also Straßen und Wege anlegte oder plante, ist der 25 m breite Uferstreifen bisher nicht, wie beabsichtigt, in eine Uferpromenade verwandelt worden, vielmehr befindet er sich im gleichen Zustand wie zur Zeit der Abtretung. Mit Pachtvertrag vom 9. Mai 1947 hat die Beklagte den Grünstreifen, zu dem auch die streitbefangene Parzelle 35/2 gehört, der Klägerin für jährlich DM 100,- verpachtet.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Übereignung der Parzelle 35/2 sei zu Unrecht erfolgt und sie sei daher berechtigt, die Herausgabe und Rückübereignung von der Beklagten zu verlangen.

Die Klägerin hat vorgetragen, daß nach dem schriftlich erklärten Willen beider Parteien mit der Übereignung die Schaffung einer Uferpromenade für die Allgemeinheit bezweckt gewesen sei. Dieser Erfolg sei bislang nicht eingetreten.

Die Beklagte habe den Plan, eine Uferpromenade mit Gartenanlagen anzulegen, fallen lassen. Er sei nicht mehr durchführbar, weil das fragliche Gelände zum Landschaftsschutzgebiet erklärt werden solle. Jedenfalls sei die Geschäftsgrundlage des Vertrages weggefallen.

Die Klägerin hat ferner ihre Verpflichtungserklärung wegen Irrtums und Drohung angefochten, da sie irrigerweise geglaubt habe, die Beklagte könne die unentgeltliche Übereignung auf Grund öffentlich-rechtlicher Bestimmungen verlangen, und weil die Beklagte im Weigerungsfalle auch mit Versagung der Genehmigung oder Enteignung des Ufergeländes gedroht habe.

Das Übereignungsverlangen sei überhaupt rechtswidrig gewesen, da nach dem Gesetz aus verschiedenen Gründen bei der Genehmigung ihr nicht hätte die Auflage gemacht werden können, die Parzelle 85/2 (sowie andere Grundstücke) unentgeltlich an die Beklagte zu übereignen.

Hilfsweise hat die Klägerin den Standpunkt vertreten, es habe sich um keine freiwillige Übereignung, sondern um einen zur Entschädigung verpflichtenden enteignungsgleichen Eingriff gehandelt.

Sie hat demgemäß beantragt,

1. das im Grundbuch von M. Bd. Bl. 63 unter Nr. 44 als Flur Parzelle 85/2 eingetragene Grundstück an die Klägerin aufzulassen und herauszugeben,
2. in die Eintragung der Klägerin als Eigentümerin in das Grundbuch einzuwilligen.

Hilfsweise hat sie beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin DM 6 112,- nebst 4 % Zinsen seit dem Tage der Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Sie ist den Ausführungen der Klägerin entgegengetreten. Sie hat vorgetragen, das Motiv der Klägerin für die Übereignung des streitigen Grundstücks sei der Gedanke gewesen, durch eine freiwillige Leistung ihr andernfalls drohenden hoheitlichen Auflagen zuvorzukommen. Dieser Beweg-

grund habe der tatsächlich bestehenden Sach- und Rechtslage entsprochen. Die Beklagte sei zu solchen Auflagen bei der Genehmigung berechtigt gewesen. Damit entfalle auch die Anfechtung wegen Irrtums. Eine Drohung habe sie (Beklagte) nicht ausgesprochen.

Der Plan, eine Promenade anzulegen, sei bisher nur aus finanziellen Gründen nicht ausgeführt worden und sei nicht aufgegeben.

Das Landgericht hat dem Hauptantrag der Klage stattgegeben. In der Begründung des Urteils ist u.a. ausgeführt, dem notariellen dinglichen Vertrag der Parteien habe ein öffentlich-rechtlicher Vertrag zu Grunde gelegen, der jedoch nach den §§ 134, 139 BGB nichtig sei. Die Verpflichtung der Klägerin zur Übereignung sei nichtig, weil die Beklagte im Wege einer Vereinbarung mehr verlangt habe, als ihr im Falle eines hoheitlichen Eingriffs auf Grund des Wohnsiedlungsgesetzes zugestanden habe.

Im zweiten Rechtszug hat die Beklagte noch geltend gemacht, für die Parteien seien bei Abfassung des Vertrags Art und Ausmaß der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung beider Teile anlässlich der von der Klägerin beabsichtigten Aufteilung ihres Grundbesitzes ungewiß gewesen. Diese Ungewißheit hätten sie durch den Vertrag beseitigt, der daher als Vergleich anzusehen sei. Außerdem hat sich die Beklagte auf Verwirkung berufen.

Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

In den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils ist ausgeführt:

1. Der ordentliche Rechtsweg sei gegeben. Aus dem notariellen Verträge vom 23. Januar 1941 ergebe sich, daß die Klägerin sich nicht gegen Erteilung der auflagenfreien Genehmigung zur Übereignung verpflichtet habe, sondern eine einseitige Verpflichtung zur Erbringung dieser Leistung eingegangen sei. Nur eine der Beurteilung durch die ordentlichen Gerichte unterliegende Vorfrage sei es, ob eine von dieser einseitigen Verpflichtungserklärung losgelöste öffentlich-rechtliche Grundlage für diesen Verpflichtungsvertrag bestanden habe.

2. Sachlich sei die Berufung unbegründet.

a) Der Vertrag vom 23. Januar 1941 sei ein abstraktes Schuldversprechen im Sinn von § 780 BGB. Er sei von der Klägerin nicht wirksam angefochten. Eine Drohung sei nicht nachgewiesen und die irrtümliche Annahme, die Beklagte könne unentgeltliche Übereignung rechtlich verlangen, lasse nur auf einen Motivirrtum schließen. Auch ein Irrtum nach § 119 Abs. 2 BGB liege nicht vor, weil unentgeltlich übereignet worden sei und deshalb die der Rechtslage widersprechende Meinung, die Parzelle unterliege dem Zugriff der Beklagten, kein Irrtum über eine wertbildende Eigenschaft des Grundstücks gewesen sei.

b) Wohl aber stehe der Verpflichtung der Klägerin aus dem Vertrag vom 23. Januar 1941 die Einrede der unge-

rechtfertigten Bereicherung entgegen, da die Klägerin die Verbindlichkeit ohne rechtlichen Grund eingegangen sei.

aa) Im Gegensatz zur Auffassung des Landgerichts sei das Bestehen eines öffentlich-rechtlichen Vertrages als Rechtsgrund für die abstrakte Verpflichtungserklärung zu verneinen.

Bedenklich sei schon, in dem Bescheid der Beklagten ein Angebot und in dem Schreiben des Dr. Br. [REDACTED] vom 19. Januar 1941, in dem er ohne Erwähnung dieses Vertragsangebots lediglich die in den notariellen Akt aufzunehmenden Punkte mitgeteilt habe, eine Annahme zu sehen. Die Meinung des Landgerichts, zwischen den Parteien sei ein öffentlich-rechtlicher Vertrag geschlossen worden, scheitere aber vollends daran, daß die Beklagte sich zur Erteilung auflagenfreier Genehmigungen Zug um Zug gegen die unentgeltliche Übereignung u. a. der streitigen Parzellen nicht habe verpflichten können, weil entgegen ihrem eigenen Vorbringen sie nicht "untere Verwaltungsbehörde" im Sinne des § 4 Abs. 3 Wohnsiedlungsgesetz gewesen sei. Das sei vielmehr der Landrat gewesen. Der öffentlich-rechtliche Vertrag wäre also hinsichtlich der Verpflichtung der Beklagten auf eine unmögliche Leistung gerichtet und daher in entsprechender Anwendung des § 306 BGB nichtig gewesen. Die Beklagte hätte, meint das Oberlandesgericht, allenfalls sich verpflichten können, bei dem Landrat auf die Erteilung auflagenfreier Genehmigung hinzuwirken. Ein solcher Vertrag sei aber weder ausdrücklich noch stillschweigend zustande gekommen. Es fehle sogar an einem dahingehenden Vorbringen.

bb) Das zweitinstanzliche Vorbringen der Beklagten, der Vertrag vom 23. Januar 1941 sei ein privatrechtlicher Vergleich, stehe in völligem Widerspruch mit ihren Behauptungen im ersten Rechtszug. Dem neuen Vorbringen der Beklagten könne nicht gefolgt werden. Der Vertrag vom 23. Januar 1941 enthalte kein gegenseitiges Nachgeben, sondern begründe ausschließlich, ohne die Gegenleistung der Beklagten auch nur zu erwähnen, die Pflicht der Klägerin zur unentgeltlichen Übereignung der Grundstücke. Der Rechtsgrund für die Vereinbarung vom 23. Januar 1941 könne aber auch nicht in einem mündlich geschlossenen Vergleich gefunden werden. Inhalt des Vergleiches wäre die Beseitigung der Ungewißheit über die Art und das Ausmaß der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung beider Teile anlässlich der von der Klägerin getätigten Veräußerungsverträge durch Erteilung auflagenfreier Genehmigungen einerseits und unentgeltlicher Übereignung andererseits. Auch diese Möglichkeit sei zu verwerfen. Zunächst sei es unglaublich, daß die Beklagte darüber im Zweifel gewesen sei, was sie von der Klägerin nach dem Wohnsiedlungsgesetz habe verlangen können. Wenn die Beklagte bereits 1938 einen Leitplan nach dem Wohnsiedlungsgesetz aufgestellt habe, so werde sie 1941, drei (richtig: acht) Jahre nach dem Inkrafttreten des Wohnsiedlungsgesetzes, mit dessen Vorschriften hinlänglich vertraut gewesen sein. Außerdem sei es sehr fraglich, ob Behörden mit dem Vorbringen, es habe Ungewißheit über den Inhalt der gesetzlichen Vorschriften bestanden, gehört werden könnten. Die Annahme eines Vergleichs scheitere vollends daran, daß die Beklagte hier über ein ihr nicht zustehendes Recht verfügt haben würde, weil sie gar nicht die genehmigungsberechtigte untere Verwaltungsbehörde gewesen sei.

cc) Nach der Überzeugung des Senats, die sich insbesondere auf das dahingehende Vorbringen der Beklagten im ersten Rechtszug stütze, sei der Rechtsgrund zur Abgabe des Schuldversprechens die Annahme der Klägerin gewesen, die Beklagte könne nach dem Wohnsiedlungsgesetz von ihr die Abtretung der streitigen Parzelle im Wege einer mit der Genehmigung verbundenen hoheitlichen Auflage verlangen. Zur Vereinfachung und Beschleunigung habe die Klägerin eine, wie sie geglaubt habe, nach dem Wohnsiedlungsgesetz bereits bestehende Verpflichtung noch besonders durch Vertrag übernommen. In Wahrheit habe diese Verpflichtung aus dem Wohnsiedlungsgesetz aber nicht bestanden.

Die Auflage unentgeltlicher Übertragung sei nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Wohnsiedlungsgesetz (WSG) in Verbindung mit § 9 Abs. 2 der Ausführungsverordnung zum Wohnsiedlungsgesetz (AVO - WSG) nur im Fall einer Teilung eines Grundstücks zum Zweck künftiger Bebauung zulässig. Eine derartige Teilung sei aber nicht erfolgt. Geteilt worden sei die unter der laufenden Nr. 227 im Bestandsverzeichnis eingetragene Parzelle 85 in die Parzellen 85/1, 85/2 und 85/3. Diese Teilung sei aber nicht genehmigungsbedürftig gewesen, da die Beklagte selbst materiell beteiligt gewesen sei. Die Käufer H., B., B., F. und W. hätten aus der Parzelle 85 nichts erhalten.

Irrig sei die Auffassung der Beklagten, sie hätte trotzdem Abtretung der Parzelle 85/2 von der Klägerin verlangen können, weil der Grundbesitz der Klägerin als Gesamtgrundstück angesehen werden müsse.

Zunächst hätte ein etwaiger Anspruch auf Abtretung nur vom Landrat geltend gemacht werden können. Ob das Vorgehen der Beklagten gegenüber der Klägerin mit Einverständnis des Landrats erfolgt sei, könne als für die Entscheidung unerheblich dahingestellt bleiben.

Den Begriff des Gesamtgrundstücks kenne das geltende Recht nicht. Auch für das Wohnsiedlungsgesetz gelte mangels anderweitiger Definition der dem Bürgerlichen Gesetzbuch und der Grundbuchordnung, insbesondere § 3 GBO zu entnehmende Grundstücksbegriff, nach dem ein Grundstück jeder begrenzte Teil der Erdoberfläche sei, der im Grundbuch seine besondere Stelle, d.h. entweder ein eigenes Grundbuchblatt oder im Fall eines gemeinschaftlichen Grundbuchblattes eine eigene Nummer im Bestandsverzeichnis dieses gemeinschaftlichen Grundbuchblattes habe.

Bei den oben bezeichneten Veräußerungen an die fünf Erwerber habe es sich für H., Be. und W. um die bloße Veräußerung schon bestehender Grundstücke der Klägerin gehandelt. Geteilt worden sei lediglich das an die Eheleute Ba. und den Gärtner F. veräußerte Grundstück M. Band 62 Blatt 20, das nach Teilung in die laufenden Nummern 31 (Erwerber Ba.) und 32 (Erwerber F.) fortgeschrieben worden sei. Diese neuen Teilgrundstücke seien in das Grundbuch von M. Band 29 und Blatt 29 und Blatt 30 unter Eintragung der Erwerber als Eigentümer übertragen worden.

Ob diese Teilung zum Zweck der Bebauung vorgenommen worden sei, brauche nicht geprüft zu werden, da, selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, nur Übereignungen aus

der Fläche der geteilten Grundstücke (laufende Nr. 20), keinesfalls aber aus dem unter der laufenden Nummer 27 eingetragenen Grundstück (Parzelle 85), zu welchem die streitige Parzelle gehöre, hätten gefordert werden können.

Die Klägerin habe also, weil eine gesetzliche Verpflichtung zur Übereignung der Parzelle 85/2 nicht bestanden habe, die noch zusätzlich eingegangene Verpflichtung ohne Rechtsgrund nur in der irrtümlichen Voraussetzung eines solchen eingegangen. Demgemäß sei die Beklagte durch das abstrakte Schuldversprechen vom 23. Januar 1941 ungerechtfertigt bereichert worden (§ 812 Abs. 2 BGB). Da die Klägerin in Unkenntnis des ihr nach § 821 BGB zustehenden Leistungsverweigerungsrechts den Anspruch aus dem Vertrag erfüllt habe, sei sie berechtigt, das zur Erfüllung der einredebehafteten Verbindlichkeit Geleistete nach § 813 BGB zurückzufordern.

dd) Die bevorstehende Erklärung des Gebietes, in dem die Parzelle liege, zum Landschaftsschutzgebiet stehe dem Rückforderungsanspruch nicht entgegen, da jene Erklärung die Eigentumsverhältnisse nicht beeinflusse, solange keine Enteignung ausgesprochen werde.

ee) Der Rückforderungsanspruch sei auch nicht verwirkt. Während des Krieges sei die Geltendmachung des Anspruchs für die Klägerin allgemein unzumutbar erschwert gewesen, nach dem Zusammenbruch zeitweise sogar unmöglich gewesen. Durch die spätere Untätigkeit habe die Klägerin den Anspruch nicht verwirkt, da sie zunächst nur an einen Rückforderungsanspruch wegen Nichterreichung des Zwecks gedacht habe und daher zunächst längere Zeit habe zuwarten

müssen, ob die Promenade nicht doch angelegt werden würde. Erst im Laufe des Prozesses habe sie das Fehlen des gesetzlichen Anspruchs nach dem Wohnsiedlungsgesetz erkannt. Aus diesem Grunde könne auch die Pachtung des streitigen Grundstücks durch die Klägerin im Jahre 1947 nicht als Anerkennung der ungerechtfertigten Eigentumsverschiebung und als Verzicht auf etwaige Rückforderung aufgefaßt werden. Die Klägerin habe 1947 schon deshalb nicht auf den Rückübereignungsanspruch verzichten können, weil sie ihn damals noch gar nicht gekannt habe. Außerdem liege keine Härte in der Rückübereignungspflicht der Beklagten, da ihre Planungen und Maßnahmen nicht auf das streitige Grundstück allein entscheidend abgestellt seien und da bezüglich der Promenade ihre Verwirklichung auch noch in ferner Zukunft liege.

II.

Die Revision bekämpft die Ausführungen des Berufungsgerichts als rechtsirrig. Die Würdigung ihrer Angriffe ergibt:

1. Die Revision bezweifelt zu Unrecht die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs. Entscheidend für seine Zulässigkeit ist nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs (RGZ 146, 246; 157, 115; 167, 281; BGHZ 4, 266) das tatsächliche Vorbringen des Klägers, d.h. ob nach der tatsächlichen Begründung der Klage, unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung durch den Kläger und der Verteidigung der beklagten Partei, ein Anspruch geltend gemacht wird, der dem bürgerlichen Recht angehört oder für den sonst der ordentliche Rechtsweg eröffnet ist. Diese Voraussetzung ist hier zu bejahen. Nach der Klagebegründung hat auf Grund eines privatrechtlichen in den Formen des bürger-

lichen Rechts geschlossenen Verpflichtungsvertrages die Klägerin ein Grundstück übereignet. Die Rechtsgültigkeit dieses Verpflichtungsvertrages (im weiteren Sinne einschließlich des rechtlichen Grundes) und der Übereignung stehen in Frage. Hierbei handelt es sich, wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt, um einen bürgerlich-rechtlichen Anspruch, für den es ohne Bedeutung ist, daß öffentlich-rechtliche Vorfragen durch das ordentliche Gericht zu prüfen sind. Soweit öffentlich-rechtliche Auflagen in Frage kommen, steht es der öffentlichen Gewalt frei, die Beurteilung der Rechtmäßigkeit dieser Auflagen durch die Verwaltungsgerichte dadurch zu sichern, daß sie von vorgängiger bürgerlich-rechtlicher Übereignungsverpflichtung absieht und dafür entsprechende Auflagen in den Genehmigungsbescheid aufnimmt. Dieser Verwaltungsakt kann dann als Rechtsgrund für die den Auflagen entsprechenden Übereignungen vor dem ordentlichen Gericht nicht mehr in Frage gestellt werden. Wird jedoch ein entsprechender Verwaltungsakt (Auflagenbescheid) nicht erlassen, so ist die rechtliche Möglichkeit seiner Gestaltung durch die ordentlichen Gerichte als Vorfrage zu würdigen. Ebenso wenig wird der ordentliche Rechtsweg entgegen der Auffassung der Revision dadurch ausgeschlossen, daß auch schon nach der Klagebegründung die Beklagte den Grundbesitz für öffentliche Belange von der Klägerin erworben hat. Die in Aussicht genommene Bestimmung des Übereignungsgegenstandes beeinflusst das Wesen des Erwerbsgeschäftes nicht (Urt. des Senats vom 25. September 1957, V ZR 220/55, WM 1957, 1368; BGH Urt. vom 21. November 1957, III ZR 250/55, für die Amtliche Sammlung bestimmt). Ob eine Widmung zu öffentlich-rechtlichem Zweck (etwa als Straße) einem Anspruch auf Rückübereignung und insbesondere Herausgabe entgegensteht, kann

dahingestellt bleiben, da eine solche Widmung des mit der Klage zurückgeforderten Grundstücks unstreitig noch nicht vorliegt.

2. In der Sache selbst wendet sich die Revision dagegen, daß das Oberlandesgericht das Bestehen eines gegenseitigen öffentlich-rechtlichen Vertrages verneint, der die Klägerin zur Übereignung und die Beklagte verpflichtet hätte, die auflagenfreie Genehmigung zur Teilung und Veräußerung zu erteilen oder doch bei dem Landrat auf eine auflagenfreie Genehmigung hinzuwirken. Diese Rüge ist nicht begründet. Zutreffend erachtet das Berufungsgericht einen Vertrag, der die Beklagte zur Genehmigungserteilung verpflichtet hätte, als nichtig, wobei dahingestellt bleiben kann, ob die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung des § 306 BGB oder, wenn diese Bestimmung nicht anwendbar sein sollte, weil bloßes Unvermögen gegeben wäre, aus § 134 BGB abzuleiten wäre. Die Revision weist darauf hin, daß der Landrat seine Entscheidung über die Genehmigung und die etwa zu erteilenden Auflagen auf Grund eines Berichtes der beteiligten Gemeinde treffe und daß der Landrat, wie die Beklagte auf eine Frage nach § 139 ZPO behauptet und mit Beweisangebot vertreten hätte, die Genehmigung versagt hätte, wenn die Beklagte Bedenken gegen sie erhoben hätte. Darauf kommt es aber nicht an. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils (S. 2) erachtete sich die Gemeinde selbst als für die Genehmigung zuständig. Dann war es aber von vornherein ausgeschlossen, daß die Beklagte sich vertraglich zu einem bestimmten Verhalten gegenüber dem Landrat wegen der von diesem zu erteilenden Genehmigung verpflichtete. In Betracht käme also nur eine ergänzende Vertragsauslegung nach § 157 BGB in unmittelbarer oder ent-

sprechender Anwendung. Ein mutmaßlicher Wille der Klägerin wäre aber nicht festzustellen. Es besteht durchaus die Möglichkeit, daß sie bei Kenntnis der wahren Zuständigkeit beim Landrat vorgesprochen und erfahren hätte, daß nach dem Wohnsiedlungsgesetz von ihr die unentgeltliche Über-eignung der streitigen Parzellen - wie noch zu erörtern - nicht verlangt werden konnte. Unter diesen Umständen verbietet es sich über § 157 BGB unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben die Klägerin am Verträge festzuhalten.

3. Die von der Revision weiter verfochtene Möglichkeit, daß ein Vergleich der Parteien der Rechtsgrund für die Verpflichtung der Klägerin, die streitige Parzelle zu übereignen, gewesen sei, scheitert, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, schon daran, daß auch dieser Vergleich auf die Verpflichtung der Beklagten zu einer unmöglichen oder verbotenen Leistung gerichtet gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat jedoch darüber hinaus seiner Überzeugung Ausdruck gegeben, daß die ursprüngliche im ersten Rechtszug vorgetragene Darstellung der Beklagten, Rechtsgrund zur Abgabe des Schuldversprechens sei die Annahme der Klägerin gewesen, die Beklagte könne die Abtretung der streitigen Parzelle im Wege der Auflage erzwingen, tatsächlich zugetroffen habe." Damit stellt das Berufungsgericht in tatsächlicher Hinsicht fest, daß die Parteien bei Schließung des Vertrags vom 23. Januar 1941 nicht über Art und Ausmaß der Verpflichtung beider Parteien im Unwissen waren und diese Ungewißheit durch vertragsmäßige Eini-gung ändern wollten, wie die Beklagte erst im zweiten Rechtszug, übrigens ohne nähere Angabe der ungewissen Punkte, behauptet hatte. Diese tatsächliche Feststellung kann die Revision in diesem Rechtszug nicht mit Erfolg bekämpfen.

4. Vergeblich versucht die Revision weiter darzutun, daß nach dem Wohnsiedlungsgesetz der Landrat berechtigt gewesen sei, im Wege der Auflage die Übereignung der Parzelle 85/2 von der Klägerin zu verlangen. Nach § 7 WSG in Verbindung mit § 9 Abs. 2 AVO - WSG ist der Anspruch auf eine unentgeltliche Übereignung von Grundflächen an die Gemeinde lediglich im Fall der Teilung eines Grundstücks gegeben. Die Revision sucht daher darzutun, daß der Begriff des Grundstücks im Wohnsiedlungsgesetz wirtschaftlich und nicht in dem vom Berufungsgericht dargelegten grundbuchrechtlichen Sinn zu verstehen sei. Die Revision betrachtet, soweit ersichtlich, demgemäß die gesamten räumlich zusammengehörigen Grundstücke (im grundbuchrechtlichen Sinn) eines Eigentümers (etwa entsprechend dem Begriff des land- und forstwirtschaftlichen Grundstücks im Sinne des Grundstückverkehrsrechts; vgl. dazu Länge-Wulff, Höfeordnung 4. Aufl. Anm. 405; BayObLGZ 1956, 11 = JR 1957, 16; OLG Karlsruhe DNotZ 1954, 419) als ein sogenanntes Gesamtgrundstück, bei dem dann die Veräußerung eines einzelnen Grundstücks als Teilung des Gesamtgrundstücks des bisherigen Eigentümers anzusehen wäre. Diese Auffassung ist abzulehnen. Sie ist unvereinbar mit § 2 der Ausführungsverordnung zum Wohnsiedlungsgesetz, wo eindeutig erklärt ist: "Teilung im Sinne des § 4 Abs. 1 des Gesetzes ist die dem Grundbuchamt gegenüber abgegebene oder sonstwie erkennbar gemachte Erklärung des Eigentümers, daß ein Grundstücksteil grundbuchmäßig abgeschrieben und als selbständiges Grundstück oder als ein Grundstück zusammen mit anderen Grundstücken oder Teilen anderer Grundstücke eingetragen werden soll." Sie widerspricht auch der in Rechtslehre und Rechtsprechung einmütig vertretenen Auffassung (Heilmann, Wohnsiedlungsgesetz, 3. Aufl. § 4 Anm. 7; Kiefersauer, Grundstückverkehrs-

recht 2. Aufl. S. 141 Anm. 1 zu § 4 WSC; LVG Hannover MDR 1955, 315). Fehlt es demnach schon an der Teilung im Sinne der obengenannten Vorschriften des Wohnsiedlungsgesetzes, so braucht auf die strittige Frage, ob § 7 Wohnsiedlungsgesetz insoweit gültig ist, als er eine unentgeltliche Übereignung vorsieht (vgl. dazu Poag RdL 1957, 169; BVerwG NJW 1957, 842), nicht eingegangen zu werden.

5. Die Revision vertritt den Standpunkt, das Berufungsgericht sei zu seiner Auffassung, der Rechtsgrund der Verpflichtung der Klägerin zur Übereignung der streitigen Parzelle sei nicht in einem gegenseitigen Vertrag zu finden, auch abgesehen von der Erteilung der Genehmigung nach dem Wohnsiedlungsgesetz nur deshalb gekommen, weil es wesentliche Tatsachen aus dem Prozeßvortrag der Beklagten unbeachtet gelassen habe. Da für die Auflage unentgeltlicher Übereignung von Grundflächen in § 7 WSG die Teilung zum Zweck künftiger Bebauung als Voraussetzung genannt ist, stritten die Parteien hierüber in der Tatsacheninstanz, insbesondere nach der Richtung, ob die Käufer der Grundstücke der Klägerin Wert auf Bebaubarkeit gelegt hätten. Die Beklagte hatte dabei geltend gemacht, sie habe die Genehmigung zur Aufschließung des im Außengebiet gelegenen Geländes der Klägerin durchaus verweigern können und habe sie nur erteilt, weil die Klägerin die Wohnflächen unentgeltlich abgetreten habe. Dieses Motiv habe der Vereinbarung der Klägerin und der Beklagten zu Grunde gelegen, wie aus dem schriftlichen Vertrag hervorgehe, so daß die Behauptung der Klägerin, sie habe nicht beabsichtigt, die Grundstücke als Bauplätze zu verkaufen, als unverständlich bezeichnet werden müsse.

Die Revision macht geltend, nach der Bauzonenordnung vom 10. November 1933 für die Landgemeinden Bad Godesberg usw. in Verbindung mit der Polizeiverordnung über Abänderung von Bauzonen in Bad Godesberg vom 29. Mai 1936 hätten die Grundstücke der Beklagten außerhalb der Baugebiete gelegen. Nach § 3 der Verordnung über die Regelung der Bebauung vom 15. Februar 1936 (RGBl I, 104) solle für solche Außengebiete die baupolizeiliche Genehmigung versagt werden, wenn die Ausführung baulicher Anlagen der geordneten Entwicklung des Gemeindegebiets oder ihrer ordnungsgemäßen Bebauung zuwiderlaufen würde, insbesondere unwirtschaftliche Veränderungen der Straßen und dergl. verursachen würde. Stelle man sich auf den Standpunkt, daß eine dem Wohngebiet entsprechende Bebauung der Grundstücke im Außengebiet eine Befreiung von den Vorschriften der Polizeiverordnung vom 10. November 1933/29. Mai 1936 darstelle, so sei für die Dispenserteilung nach § 6 der Verordnung vom 10. November 1933 die Beklagte zuständig, die zwar der Zustimmung des Regierungspräsidenten bedürfe, sie jedoch beim Vortrag entsprechender Gründe ohne weiteres erhalte. Aus diesen Erwägungen ergebe sich, daß der Vereinbarung vom 23. Januar 1941 eine Gegenverpflichtung der Beklagten zu Grunde gelegen habe, die aus der allen Beteiligten bekannten Absicht der alten und neuen Eigentümer hergeleitet werden müsse, das Gelände einer Bebauung zuzuführen. Die Verpflichtung der Beklagten habe darin bestanden, das Ermessen bei der Erteilung von Baugenehmigungen oder Dispensen wohlwollend zu handhaben.

Ein Verstoß des Berufungsgerichts gegen § 286 ZPO ist jedoch nicht zu erkennen. Es ließe sich schon mit der Revisionsbeantwortung der Standpunkt vertreten, daß für eine

Behörde, die nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden hat, es keine echte Verpflichtung bedeutet, wenn sie sich bereit erklärt, von diesem Ermessen wohlwollenden Gebrauch zu machen. Jedenfalls fehlt im Sachvortrag der Beklagten in den Tatsacheninstanzen die klare Behauptung des jetzt geltend gemachten Rechtsgrundes und die jetzt vorgenommene Darlegung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse des Grundbesitzes, abgesehen vom Wohnsiedlungsgesetz. Mit allen Einzelheiten des Parteivortrags brauchte sich im übrigen das Berufungsgericht nicht zu befassen. Es genügte für die Würdigung auch dessen, was zur Bedeutung der "Aufschließung" des Grundbesitzes der Klägerin für den Inhalt der Parteivereinbarung von der Beklagten vorgetragen worden war, wenn das Berufungsgericht unter Verwertung des eigenen Vortrags der Beklagten, wie erörtert, seiner Überzeugung Ausdruck gab, daß die Annahme der Klägerin, durch hoheitliche Auflagen zur Abtretung der Parzelle gezwungen werden zu können, der Rechtsgrund der Vereinbarung vom 23. Januar 1941 war.

6. Zu den Ausführungen des Berufungsgerichts über die Verwirkung rügt die Revision, der Berufungsrichter habe zu Unrecht auf die unverschuldete Rechtsunkenntnis der Klägerin abgestellt. Aber auch hier ist dem Berufungsrichter jedenfalls im Ergebnis zuzustimmen. Es mag zwar ein schuldhaftes Handeln oder Unterlassen desjenigen, um dessen Rechte es geht, für deren Verwirkung nicht erforderlich sein (Siebert in Soergel BGB 8. Aufl. § 242 C II 4 K), weil in erster Linie darauf abzustellen ist, wie das Verhalten des Berechtigten vom Verpflichteten aufgefaßt werden muß. Zu Unrecht beruft sich die Revision aber hier für die Verwirkung auf die Pachtung des jetzt herausverlangten Grundstücks durch die Klägerin. Der Eindruck, daß die Klägerin

etwaige Ansprüche aus fehlerhafter Übereignung der Parzelle 85/2 nicht mehr erheben werde, konnte in der Beklagten nur entstehen, wenn sie mit der Möglichkeit solcher Ansprüche überhaupt rechnete. Das ist aber nach ihrem eigenen Vorbringen nicht der Fall, da sie gutgläubig gehandelt haben will. Ist die Pachtung des Grundstücks in ihrer Bedeutung für die Verwirkung jedenfalls erheblich gemindert, so bleibt für sie nur die lange seit der Übereignung verstrichene Zeit. Hier setzt das Berufungsgericht aber mit Recht die Jahre unmöglicher oder erschwerter Rechtsverfolgung ab. Bei dieser Sachlage ist unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Verwendung des streitigen Grundstücks zu dem beabsichtigten Zweck, wie der Berufungsrichter zutreffend hervorhebt, noch in der Zukunft liegt, die Ablehnung der Verwirkung durch das Berufungsgericht aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

III.

Nach alledem erweist sich die Revision als unbegründet. Sie war mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag