

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

2381 067

st

BGB § 497 Abs. 1 Satz 1; DGO § 36 (=RevDGO § 37 idF des NRW
Ges. v. 21. November 1949, GVBl 295)

Die Wiederkaufserklärung einer Gemeinde bedarf nicht der
in der genannten Vorschrift der revidierten Deutschen Ge-
meindeordnung bestimmten Form.

UmstG § 18 Abs. 1 Nr. 2

Der Wiederkaufpreis (rückzuzahlende Kaufpreis) ist ohne
Rücksicht darauf, wann die Wiederkaufserklärung abgegeben
wurde, 1 : 1 umgestellt, wenn die Leistung des Wiederver-
käufers (Rückübereignung) vor dem Währungsstichtag noch
nicht erbracht war.

LG Dortmund
BGH, Urt. v. 17. Dezember 1958 - V ZR 51/57 - OLG Hamm (Westf.)

V ZR 51/57

Verkündet am 17. Dezember 1958
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

der Firma B. F. [REDACTED], offene Handelsgesellschaft, Bau-
materiellengroßhandlung, vertreten durch den allein vertre-
tungsberechtigten Gesellschafter Theodor B. [REDACTED]-F. [REDACTED],
A. [REDACTED]/W. [REDACTED], F. [REDACTED]straße [REDACTED], in A. [REDACTED]/W. [REDACTED], N. [REDACTED]straße,

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

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

gegen

die Stadt H. [REDACTED] /W. [REDACTED], vertreten durch den Rat der
Gemeinde, dieser durch den Oberstadtdirektor,

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 26. November 1958 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augustin,
Schuster, Dr. Freitag und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurück-
weisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des
18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm (Westf.)
vom 10. Dezember 1956 dahin abgeändert:

Unter entsprechender Zurückweisung der Beru-
fung wird die Zug- um Zugleistung auf 55 000
- fünfundfünfzigtausend - DM bestimmt. Die Zins-
pflicht wird gestrichen. Von den gesamten Kosten
des Rechtsstreits haben die Klägerin 2/5, die
Beklagte 3/5 zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin ein im Jahr 1935 verkauftes Industriege-
lände am Hafen zurückzübertragen.

Durch Vertrag vom 11. November 1935 veräußerte die Klä-
gerin an die Beklagte ein am Industriehafen in H. gelegenes
Gelände mit Gleisanschluß von 17 100 qm zum Pauschalpreis von
55 000 RM. Der Betrag ist bezahlt. Das Grundstück wurde am
1. April 1936 übergeben, am 20. Juni 1936 aufgelassen und am
24. Juli 1936 für die Beklagte im Grundbuch eingetragen. Die
Parteien sind darüber einig, daß die Klägerin mit dem Verkauf
in erster Linie bestrebt war, zur Ausnützung ihrer Hafenan-
lagen und zur Stärkung der Wirtschaft der Stadt ein weiteres
Industriewerk anzusiedeln. Demgemäß wurde im Kaufvertrag ver-
einbart:

§ 4

1. Das Grundstück darf nur zur Errichtung und zum Be-
trieb von industriellen, gewerblichen und groß-
kaufmännischen Anlagen verwendet werden.
2. Die Käuferin verpflichtet sich, entweder selbst
oder durch ein ihr nahestehendes Unternehmen auf
dem Grundstück binnen ein Jahr nach der Besitzein-
weisung Fabrikbauten ihres Faches zu errichten
und in Betrieb zu setzen. Eine Unterbrechung die-
ses Betriebes aus nachweisbaren geschäftlichen
Gründen und anderen wirtschaftlichen Gründen bis
zu 2 Jahren ist gestattet. Wird der Betrieb jedoch
dann nicht wieder aufgenommen, so ist die Stadt
Hamm berechtigt, das Grundstück zu dem Erwerbs-
preis zurückzukaufen und die Entfernung der auf
dem Grundstück errichteten Gebäude und Anlagen
zu verlangen.

Ferner bestimmte § 7 ein allgemeines Veräußerungsverbot
zu Lasten der Beklagten vor Errichtung der in § 4 bezeichne-
ten Gebäude. Für den Fall einer späteren Veräußerung wurde



der Klägerin bis zum Jahre 2 000 ein näher normiertes Wiederkaufsrecht eingeräumt. Dieses wurde in Abteilung II unter Nr. 1 durch eine Vormerkung auf Auflassung zugunsten der Klägerin gesichert, die Vereinbarung nach § 4 Nr. 1 durch Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit.

Die Beklagte errichtete auf dem Grundstück im Laufe des Jahres 1937 ein Gebäude aus Holz, von ihr Halle, von der Klägerin Schuppen genannt, in Größe von 22 x 42 m, nach Angabe der Klägerin von 15 x 15 m. Hierin nahm sie die Fabrikation von Hohlblocksteinen und Briketts vor. In einem Schreiben vom 2. April 1937 hatte sie ausgeführt, dieses Gebäude solle lediglich Lagerungs- und Abstellzwecken für eine zu errichtende Bimsbeton- Tras - Anlage dienen. Die Aufstellung von Maschinen und Apparaten sei nicht beabsichtigt. Zu der Errichtung dieser Trasanlage kam es in der Folge jedoch nicht. In einem Schreiben vom 6. Juli 1937 erklärte die Beklagte ferner, sie habe beabsichtigt, auf dem Grundstück eine Zementklinker-Mahlanlage zu errichten, könne jedoch den Plan infolge des generellen Neubauverbots vorerst nicht ausführen. Nicht ausgeführt wurde auch eine Kranbahnanlage, für die die Beklagte mit Antrag vom 1. September 1937 um Genehmigung nachgesucht hatte. Für diese Anlage war die Errichtung einer Halle aus Baustahl in Größe von 55 x 17,5 m bei 14 m Höhe im Gesuch vorgesehen. Nachdem andere behördliche Genehmigungen für das Projekt im Jahre 1939 und 1940 erteilt worden waren, teilte das Bauamt der Klägerin der Beklagten mit, die baupolizeiliche Genehmigung könne erst nach Einholung der Zustimmung des Arbeitsamts erteilt werden. Schließlich wurden jedoch Teile der Halle wie des Krans im Jahre 1942 zu Rüstungszwecken beschlagnahmt.

Ein Gesuch der Beklagten vom 2. Februar 1944 auf Genehmigung der Errichtung von zwei Gebäuden in Leichtbauweise für die Herstellung von Zementbetonplatten wurde bis zum Schluß des Krieges nicht mehr verbeschieden.

Die Klägerin sah die errichteten Bauten und die Bemühungen der Beklagten nicht als ausreichend im Sinne der vertraglichen Abmachungen an, insbesondere weil die Hafenanlagen ganz ungenügend ausgenützt wurden. Die Beklagte unterhalte lediglich einen Kleinbetrieb und mache keine energischen Anstrengungen eine wirkliche Fabrik zu errichten. Die Klägerin brachte ihren Standpunkt in einer Reihe von Schreiben an die Beklagte schon vom Jahre 1936 an zum Ausdruck. Bereits im Jahre 1950 wies sie auf die vertragliche Wiederkaufsmöglichkeit hin. Die Beklagte antwortete ihr damals, sie sei mit der Ausarbeitung von Plänen für eine neue Fabrikanlage beschäftigt und werde sie einreichen, sobald sie mit den Konstruktionsfirmen zum Abschluß gekommen sei. Unter dem 18. Januar 1952 bat die Klägerin um bestimmte Angaben, ob und wann die Beklagte einen dem Vertrage entsprechenden Betrieb zu errichten gedenke, worauf die Beklagte mitteilte, sie sei mit der Herstellung von Zeichnungen beschäftigt.

Als auch in den folgenden Monaten von der Beklagten weder Pläne noch weitere Nachrichten eingingen, erklärte die Klägerin mit einem von dem Stadtkämmerer Dr. Hü [REDACTED] in Vertretung des Oberstadtdirektors unterzeichneten Schreiben vom 29. August 1952 unter Berufung auf § 4 Nr. 2 des Vertrages die Ausübung des Wiederkaufs und verlangte Rückgabe des Grundstücks gegen Rückzahlung des Kaufpreises. Die Beklagte antwortete, es sei ihr nunmehr gelungen, eine Halle mit Kranbahnkonstruktion zu erwerben. Die Forderung der Klägerin lehne sie ab. Sie suchte am 10. März 1953 um die Genehmigung zur Errichtung

einer massiven Fabrikanlage nach, die sie als planmäßige Erweiterung der Mahlbeton-Werksanlage bezeichnete. Über den Antrag war bei Beendigung der Berufungsinstanz noch nicht entschieden.

Bereits am 26. Januar 1953 hatte die Klägerin Klage erhoben und zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1. den seinerzeit verkauften Grundbesitz der Klägerin aufzulassen und in ihre Eintragung als Eigentümerin im Grundbuch einzuwilligen sowie
2. die Grundstücke nebst Zubehör an sie herauszugeben, beides Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises.

Für die Parteien, führte die Klägerin aus, sei selbstverständlich gewesen, daß die Rückkaufsberechtigung auch den Fall umfasse, daß der dem Verträge entsprechende Betrieb der Beklagten nicht binnen der Jahresfrist errichtet sein sollte. Der Mitinhaber der Beklagten, Theodor B. F., habe ausdrücklich zugesichert, dieser Betrieb, der zwei Schiffsladungen Kies und Zement wöchentlich habe verarbeiten und 30 bis 40 Arbeiter habe beschäftigen sollen, werde in einem Jahre laufen. Tatsächlich habe die Beklagte aber nur einen Kleinbetrieb mit zwei bis vier Arbeitern und entsprechend geringem Umschlag über den Hafen und die Anschlußgeleise errichtet.

Vorgesehen gewesen sei nach den vertraglichen Verhandlungen eine Zementplattenproduktion, nicht aber, wie die Beklagte nun behaupte, ein Zementklinkermahlwerk. Bei vertragstreuer Haltung und ernstlicher Bemühung hätte die Beklagte, meint die Klägerin, die Fabrik zur Herstellung der Betonplatten schon erheblich vor der Wiederkaufserklärung

errichten können, wie auch ein der Beklagten nahestehendes Werk in Karlsruhe und Hesselshelm in den Jahren 1950/1951 ein Klinkermahlwerk errichtet habe. Das Unterbleiben der Errichtung der Zementplattenfabrik rechtfertige aber auch einen Rücktritt unter dem Gesichtspunkt des Fortfalls der Geschäftsgrundlage. Dieser Rücktritt sei überdies auch wegen Verzugs der Beklagten nach § 326 BGB gerechtfertigt, da die Beklagte trotz dauernder Mahnungen der Klägerin ihrer Verpflichtung zur Errichtung des Werkes nicht nachgekommen sei, ja nicht einmal über ihre Pläne, den Stand ihrer Ausführung und die Hindernisse der Klägerin Auskunft erteilt habe, vielmehr sich auf allgemeine Vertröstungen beschränkt habe.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt und ausgeführt: Den Fall, daß das Werk nicht fristgemäß errichtet werde, hätten die Parteien bewußt dem Wiederkaufsrecht nicht unterstellt. Geplant sei von Anfang an nicht eine Zementplattenfabrik, sondern ein Zementklinkermahlbetrieb gewesen. In dem tatsächlich errichteten Betrieb seien mindestens vier bis sechs Mann laufend tätig gewesen. Daß es zur Errichtung eines größeren Werkes nicht gekommen sei, gehe nicht auf ein Verschulden der Beklagten zurück, sondern auf die Schwierigkeiten, die die Rüstung vor dem Krieg, die Kriegsverhältnisse selbst und die Wirtschaftslage in der Nachkriegszeit insbesondere für die Beschaffung von Stahl und Kohle mit sich gebracht hätten. Auch habe die Baupolizei der Klägerin Baugesuche der Beklagten verzögerlich behandelt. Die Klägerin habe treuwidrig den Widerruf zu einer Zeit erklärt, wo endlich die Errichtung des größeren Werkes nach Überwindung der Schwierigkeiten unmittelbar bevorstanden habe.

Die Klägerin hat demgegenüber ausgeführt, die Beklagte habe erst 1954 für die Errichtung geeignete Bauteile herangebracht.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Berufung hat die Klägerin beantragt, ihren bisherigen Klageanträgen stattzugeben und zwar gegen Rückzahlung von 5 500 DM, außerdem 55 000 DM nebst 4 % Zinsen seit 1. Oktober 1952.

Sie hat im zweiten Rechtszug das Klagebegehren in erster Linie auf einen Rücktritt nach § 326 BGB wegen Verzugs und wegen einer aus dem gesamten Verhalten der Beklagten abgeleiteten positiven Vertragsverletzung gestützt. Einer Fristsetzung habe es, meint sie, nicht bedurft, da sie durch anderweite Abgabe des Geländes die mit dem Vertragschluß erstrebten Ziele sicherer und günstiger erreichen könne. Sie hat den Kaufvertrag auch wegen arglistiger Täuschung angefochten, da die Beklagte weder ihre Absicht offenbart habe, auf dem Gelände nur ein (für die Nachbarschaft lästiges) Zementmahlwerk zu errichten, noch auf die ihr bekannten Schwierigkeiten für die Genehmigung eines solchen Projekts hingewiesen habe.

Die Beklagte hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen, und unter Erhebung der Einrede des nichterfüllten Vertrags für den Fall der Verurteilung die Festsetzung der Zug-um-Zug-Leistung auf den gegenwärtigen Grundstückswert und nicht nur auf einen Betrag von 55 000 oder gar von 5 500 DM begehrt.

Das Berufungsgericht hat nach Erhebung weiterer Beweise im Sinne der Klage erkannt mit einer Zug-um-Zug-Leistung von 5 500 DM nebst Zinsen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Berufungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels:

Entscheidungsründe:

I.

Das Berufungsgericht versagt der Anfechtung der Klägerin die Wirksamkeit, da zwar die Errichtung eines Werks bestimmten Umfangs vereinbart worden sei, jedoch nicht gerade einer Betonstein- und Zementplattenfabrik, sodaß die Beklagte nicht verpflichtet gewesen sei, ihre etwaige Absicht, ein Zementmahlwerk zu bauen, zu offenbaren. Jedenfalls lasse sich nicht beweisen, daß sie sich der Bedeutung dieses Planes für den Abschluß des Kaufvertrags durch die Klägerin bewußt gewesen sei. Es sei auch nicht dargetan, daß sich die Beklagte vor oder bei Vertragsschluß darüber klar gewesen sei, daß sie die eingegangene Verpflichtung - Werkserrichtung binnen einem Jahr - auf keinen Fall erfüllen könne.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts werden von der Revision - begreiflicherweise - nicht angegriffen. Sie lassen auch keinen Rechtsirrtum erkennen.

II.

Zutreffend prüft das Berufungsgericht trotz des gegenteiligen Verlangens der Klägerin zuerst, ob durch das Schreiben der Klägerin vom 29. August 1952 der Wiederkauf zustandegekommen sei. In dem Schreiben war ausdrücklich auf § 4 Abs. 2 des Vertrags und § 497 BGB Bezug genommen. Lagen die vertraglichen und gesetzlichen Voraussetzungen für die Wiederkaufserklärung vor, so war nach der angeführten Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Wiederkauf zustandegekommen. Das Berufungsgericht beurteilt zutreffend die Wiederkaufserklärung als die Ausübung eines Gestaltungsrechts, durch die der im Kaufvertrag bereits bedingt abgeschlossene Wiederkaufsvertrag (RGZ 121, 369) infolge Eintritts der Bedingung wirksam wird.

Damit wird auch der ursprüngliche Kaufvertrag aufgelöst und es ist für einen Rücktritt nach Zustandekommen des Wiederkaufs daher kein Raum mehr. Richtig ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, die einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung, nämlich die Wiederkaufserklärung, könne einseitig nicht mehr zurückgenommen werden.

Das Berufungsgericht bejaht dann das Zustandekommen des Wiederkaufs. Nachdem es zunächst dargelegt hat, daß aus dem bei den Hafenakten befindlichen Entwürfen (Bl. 29) sich nichts gegen das Wiederkaufsrecht bei Versäumung der Jahresfrist ableiten lasse, führt das Berufungsgericht aus:

Der Versuch der Beklagten, ihre Behauptung zu beweisen, die Parteien hätten die Nichteinhaltung der Jahresfrist durch ausdrückliche Absprache von dem Wiederkaufsrecht ausgenommen, sei nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme gescheitert. Nach dem unbestrittenen und dem als erwiesen anzusehenden Sachverhalt sei vielmehr die Wiederkaufsklausel dahin auszulegen, daß sie auch den Fall der nicht fristgemäßen Errichtung der Fabrik betreffe. Die Parteien seien sich darüber einig, daß die Klägerin kein reines Umsatzgeschäft im Auge gehabt habe, sondern daß ihr daran gelegen gewesen sei, durch Ansiedlung eines weiteren größeren Unternehmens ihren Hafenumschlag und damit dessen Wirtschaftlichkeit zu steigern. Demgemäß habe die Beklagte auch zugestanden, daß ihre entsprechende Vertragsverpflichtung nach § 4 Nr. 2 Satz 1 des Vertrages eine Hauptverpflichtung sei. Allerdings habe es zur Sicherung dieser Hauptverpflichtung nicht unbedingt eines Wiederkaufsrechts bedurft, da der Klägerin bei Nichterfüllung der Verpflichtung gesetzliche Rechtsbehelfe zur Verfügung gestanden hätten. Die Klägerin habe aber auf zusätzliche Sicherungen ersichtlich besonderen Wert gelegt (Veräußerungsverbot, Eintrittsrecht der Klägerin in Veräußerungsverträge bis zum Jahre 2000 mit Rückkauf

des Grund und Bodens zum Überlassungspreis), von denen die Abrede des Wiederkaufsrechts für den Fall des Stilliegens des Betriebes über eine Frist von mehr als zwei Jahren besonders bedeutsam erscheine, weil hier auf die Frage, ob die Frist aus von der Beklagten zu vertretenden Gründen überschritten würde, nicht abgestellt sei. Bei dieser einschneidenden Abrede wäre es, meint das Berufungsgericht, ungewöhnlich, wenn die Klägerin für den naheliegenden Fall der Nichterrichtung des Werkes sich mit den allgemeinen Rechtsbehelfen begnügt hätte, die zu ihrer Ausübung ein schuldhaftes Zögern des Verpflichteten und eine Nachfristsetzung erforderten. Die Klägerin wäre dann unter Umständen mangels Verschuldens der Beklagten oder des Nachweises eines solchen noch auf viele Jahre an einen Vertrag gebunden, dessen Zweck unstreitig auf Hebung des Hafenumschlags gerichtet gewesen sei. Gerade einen längeren Zeitablauf habe die Klägerin aber vermeiden wollen, wie die Zweijahresfrist beweise. Auch seien nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Berufungsgericht beide Parteien davon ausgegangen, daß die einjährige Frist selbstverständlich eingehalten werde.

Bei dieser Sachlage hätten nach der Überzeugung des Berufungsgerichts die Parteien entweder das Wiederkaufsrecht auch für den Fall der nicht rechtzeitigen Errichtung des Werkes als selbstverständlich vereinbart angesehen, oder, was näher liege, diesen Fall überhaupt nicht bedacht. Die danach zulässige ergänzende Vertragsauslegung könne nur zur Bejahung des Wiederkaufsrechts auch bei Nichterrichtung des Werkes führen, da eine andere hypothetische Abrede mit dem Zweck, Sinn und Inhalt des Vertrages nicht in Einklang zu bringen wäre.

Die tatsächlichen Voraussetzungen für eine Wiederkaufs-erklärung wegen Nichterrichtung hätten vorgelegen. Dafür sei nur der fruchtlose Ablauf der Jahresfrist erforderlich gewe-

sen; denn die Freizeichnungsklausel in § 4 Nr. 2 Satz 2 betreffe ersichtlich nur den an die längere Frist gebundenen Fall einer schuldlosen Unterbrechung des Betriebes und sei auf die Nichterrichtung unanwendbar. Daß ein dem Vertrag entsprechender Fabrikbetrieb von der Beklagten errichtet worden sei, müsse mit dem Landgericht verneint werden, da weder der Umfang der Anlagen noch des Betriebes den vertraglichen Anforderungen entsprochen habe.

Im Folgenden legt das Berufungsgericht dar, daß in der Wiederkaufserklärung auch keine unzulässige Rechtsausübung liege. Verwirkung sei nicht gegeben, eine etwaige Verzögerung der Bearbeitung der Baugesuche der Beklagten durch die städtische Behörde sei auf Änderungen dieser Pläne durch die Beklagte zurückzuführen, auch eine etwaige Säumigkeit der Behörde dem hoheitlichen und nicht dem hier allein in Betracht kommenden fiskalischen Bereich der Klägerin zuzurechnen, endlich sei auf jeden Fall für die Klägerin angesichts der farblosen Mitteilungen des Beklagten über ihre Pläne und deren Verwirklichung bei Ausübung des Wiederkaufsrechts mindestens nicht ersichtlich gewesen, daß nunmehr eine Änderung der früheren für die Klägerin unbefriedigenden Lage unmittelbar bevorstehe.

Die Revision hält die ergänzende Vertragsauslegung des Berufungsgerichts für unzulässig, aber zu Unrecht. Sie führt unter Berufung auf RGRK BGB § 157 Anm. 1 Abs. 2, RGZ 137, 126, Soergel BGB § 157 I b, BGHZ 12, 343 RG JW 1923, 456 aus, ergänzende Vertragsauslegung sei nur zulässig, wenn andernfalls der gesamte Vertragszweck mehr oder weniger gefährdet oder ein Vertragsteil einen ungebührlichen, ihm nicht zuzumutenden Nachteil erleiden würde. An diesen Voraussetzungen gebreche es aber. Der Revision ist darin zuzustimmen, daß unter den von ihr angeführten Voraussetzungen eine ergänzende Vertragsausle-

gung zulässig ist. Für den hier zu entscheidenden Streitfall ist aber besonderes Gewicht darauf zu legen, daß nach der in BGHZ 12, 337, 343 gebilligten Entscheidung RG JW 1923, 456 für eine ergänzende Vertragsauslegung Raum ist, wenn die Ergänzung sich als zwingende selbstverständliche Folge aus dem ganzen Zusammenhang des Vereinbarten ergibt, sodaß ohne die vorgenommene Ergänzung das Ergebnis in offenbarem Widerspruch mit dem nach dem Inhalt des Vertrages tatsächlich Vereinbarten stehen würde. Letztere Folge hält das Berufungsgericht zutreffend für gegeben. Es wäre widersinnig das Wiederkaufsrecht zuzulassen für den Fall einer bloßen Betriebsunterbrechung, bei der wenigstens der Betrieb in Gang gekommen war und die günstigen Folgen für die Klägerin sich, womöglich längere Zeit, ausgewirkt hatten, während das Wiederkaufsrecht der Klägerin versagt bleiben sollte, wenn es zur Betriebseröffnung gar nicht gekommen war. Die Revision meint, es habe an einem konkreten Anlaß gefehlt, durch die Vertragsergänzung einen Interessenausgleich vorzunehmen, weil dazu die Feststellung des Berufungsgerichts, daß ohne das Wiederkaufsrecht die Klägerin unter Umständen noch auf viele Jahre an den Vertrag gebunden wäre, nicht ausreiche. Die Revision ist anscheinend der Ansicht, das Berufungsgericht hätte untersuchen müssen, ob nicht die gesetzlichen Rechte aus § 326 BGB zur Lösung des Vertrages ausgereicht hätten. Dabei ist aber der grundlegende Unterschied zwischen einem von einer Verzögerung aus Verschulden unabhängigen Wiederkaufsrecht und dem Verschulden voraussetzenden gesetzlichen Rücktrittsrecht nach § 326 BGB nicht beachtet. Abgesehen davon, daß begründeter Rücktritt nach § 326 BGB der Klage auch zum Siege verhelfen würde, ist unabhängig davon, ob ein schuldhaftes zum Rücktritt berechtigendes Verhalten der Beklagten wirklich gegeben war, schon das Erfordernis eines solchen für die Auflösung des Vertrags eine mit dem Sinn des Vertrages nicht vereinbare

Belastung der Klägerin. Deswegen ist es auch nicht von Bedeutung, ob das Berufungsgericht unrichtig davon ausgegangen ist, die Klägerin müsse (als Voraussetzung ihres Rücktritts) gegebenenfalls das Verschulden der Beklagten beweisen. Fehl geht auch der Vorwurf, das Berufungsgericht hätte bedenken müssen, daß bei der ergänzenden Vertragsauslegung das beiderseitige Interesse zu berücksichtigen sei. Das Berufungsgericht hat die Interessenabwägung zunächst zutreffend unter Anwendung des Maßstabes des übrigen Vertragsinhaltes vorgenommen, wobei es mit Recht besonderes Gewicht darauf gelegt hat, daß bei der Betriebsunterbrechung es nach zwei Jahren auf ein Verschulden der Beklagten nicht ankommen sollte. Außerdem ist zu bedenken, daß zur Zeit der Wiederkaufserklärung nach der eigenen Darstellung der Beklagten die Maßnahmen zur Betrieberrichtung sich noch in den Anfängen befanden und daß, wie noch darzulegen sein wird, die Beklagte den bezahlten Kaufpreis im Verhältnis 1:1 auf DM umgestellt als Wiederkaufspreis erhalten muß. Der Umstand, daß möglicherweise die Nichterrichtung der Fabrikanlage auf Kriegs- und Nachkriegsfolgen zurückzuführen ist, eine Frage, die das Berufungsgericht bewußt nicht entscheidet, zwang daher auch nicht, wie die Revision meint, zu einer ergänzenden Vertragsauslegung dahin, daß das Wiederkaufsrecht hinsichtlich der Jahresfrist nur gegeben sei, wenn die Fristversäumung nicht durch Kriegs- oder Nachkriegsverhältnisse verursacht sei, zumal da seit der Besitzweisung immerhin schon 16 und seit der Währungsreform 4 Jahre vergangen waren. Daß dem Berufungsgericht die Möglichkeit einer Einwirkung der Nachkriegsverhältnisse auf die Fristversäumung bei der ergänzenden Vertragsauslegung gar nicht bewußt geworden wäre, erscheint nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe ausgeschlossen. § 286 ZPO ist nicht verletzt. Auch wenn zugunsten der Beklagten die ergänzende Vertragsauslegung hätte dahin gehen müssen, daß für die Wiederkaufserklärung die Klägerin

17

außer der Jahresfrist noch weitere zwei Jahre hätte abwarten müssen, so als wenn die Fabrik errichtet, der Betrieb aber dann zwei Jahre eingestellt worden wäre, so wäre diese verlängerte Frist längst abgelaufen. Schon aus diesem Grunde greift auch der Einwand der Revision gegen die ergänzende Vertragsauslegung nicht durch, das Berufungsgericht habe für die Feststellung des mutmaßlichen Willens der Parteien für die Ausfüllung der Vertragslücke nicht berücksichtigt, daß der Zeuge B[REDACTED]-F[REDACTED] damit gerechnet habe, die notwendigen Genehmigungen für die Errichtung der Fabrikanlage würden innerhalb der Jahresfrist vielleicht nicht beizubringen sein, sich aber durch das dann fehlende Verschulden der Beklagten geschützt erachtet habe.

Die Revision verneint aber nicht nur die sachlichen Voraussetzungen für die Wiederkaufserklärung, sondern auch die rechtsgeschäftliche Wirkung der Erklärung selbst wegen eines Verstoßes gegen Vorschriften des Gemeinderechts. Aber auch hierin kann der Revision nicht gefolgt werden. In Nordrhein-Westfalen galt zur Zeit der Wiederkaufserklärung die revidierte Deutsche Gemeindeordnung in der Fassung, die sie zuletzt durch das Gesetz vom 21. November 1949 (GVBl NW 1949, 295) erhalten hat. Nach § 37 Nr. 2 rev. DGO in der Fassung des eben erwähnten Gesetzes war für Erklärungen, durch welche die Gemeinde verpflichtet werden sollte, die Unterzeichnung durch den Hauptgemeindebeamten oder seinen Stellvertreter und einen vertretungsberechtigten Angestellten oder Beamten vorgeschrieben. Wie unstreitig ist, hat die Wiederkaufserklärung nur der Kämmerer der Beklagten als Vertreter des Oberstadtdirektors unterzeichnet, aber kein weiterer vertretungsberechtigter Beamter oder Angestellter. Allerdings bedurften Geschäfte der laufenden Verwaltung, die für die Gemeinde geldlich nicht von erheblicher Bedeutung waren,

nicht der oben bezeichneten Form. Der Revision ist aber zuzugeben, daß die Rückkaufserklärung unter diese Ausnahmebestimmung nicht fällt, da Geschäfte dieser Art im Geschäftsbetrieb der Stadtverwaltung keineswegs gewöhnlich waren, was auch wegen des von der Beklagten selbst behaupteten den Kaufpreis übersteigenden Wertes des Grundbesitzes die Ausübung des Wiederkaufsrechts für die Klägerin ein günstiges Geschäft gewesen sein. Gleichwohl ist die Wiederkaufserklärung gültig. Dem § 37 Nr. 2 rev. DGO in der oben angeführten Fassung entsprechende Vorschriften waren bereits im früheren Recht enthalten. Über ihre Auslegung herrschte Streit, der zu einer umfangreichen Rechtsprechung geführt hat. Auch in neuerer Zeit bestand insbesondere keine Einigkeit darüber, inwieweit einseitige rechtsgestaltende Erklärungen der Gemeinde, die Verpflichtungen für sie im Gefolge haben, unter die Formvorschrift fallen (s.u.a. Surén/Loschhelder, DGO 1940 § 36 Erl. 3 S. 541; Kiefer/Schmid, DGO §§ 35, 36 S. 245; Zeitler/Bitter/Derschau, DGO 3. Aufl. § 36 Anm. 3, auch RGZ 83, 398). Einer alle rechtsgestaltenden Erklärungen umfassenden Beurteilung der Streitfrage bedarf es hier nicht. Es genügt vielmehr auf die oben dargelegte Natur des Wiederkaufs (RGZ 121, 367, 369) zurückzugreifen, nach der die wesentliche Bindung der Parteien bereits durch den Vertrag, in dem das Wiederkaufsrecht vereinbart worden ist, hier den Kaufvertrag vom 11. November 1935, eingetreten ist und die Wiederkaufserklärung selbst lediglich den Eintritt der Bedingung herbeiführt. Diese Erklärung war, eben weil die wesentliche Bindung der Gemeinde bereits bestand, keine Erklärung, durch die die Gemeinde im Sinn des oben erwähnten § 37 Nr. 2 erst verpflichtet werden sollte. Für den Vertrag vom 11. November 1935 war die vorgeschriebene Form gewahrt, da er ordnungsgemäß entsprechend der Vorschrift der damals seit 1. April 1935 geltenden Deutschen Gemeindeordnung vom Bürgermeister und Werksdirektor unterzeichnet war.

III.

Erweist sich hiernach die Wiederkaufserklärung nach jeder Hinsicht als wirksam, so bedürfen die Rügen der Revision keiner Prüfung, die sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts richten, die Klägerin sei auch zum Rücktritt wegen positiver Vertragsverletzung befugt gewesen, weil die Beklagte ihre dem Vertrag zu entnehmende Auskunftspflicht hinsichtlich ihrer Pläne und deren Ausführung schuldhaft nicht erfüllt habe.

IV.

Als Wiederkaufspreis bestimmt der Vertrag vom 11. November 1935 in § 4 den Erwerbspreis, übereinstimmend mit § 497 Abs. 2 BGB, also 55 000 RM. Das Berufungsgericht erachtet diese Forderung nach § 13 Abs. 3 und § 16 UmstG im Verhältnis 10:1 auf DM umgestellt und verneint einen Ausnahmefall nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 UmstG. Diese Auffassung ist rechtsirrig. Zu Unrecht beruft sich das Berufungsgericht auf das Urteil des Senats vom 14. Januar 1955 (BGHZ 16, 153). Dort handelte es sich um die Frage, in welchem Verhältnis bei einem im Vertrage vereinbarten Rücktritt vom Kaufvertrag nach dem Währungsstichtag der zurückzuzahlende Kaufpreis umgestellt sei. Entscheidend ist nicht, daß es sich in jenem Fall wie im gegenwärtigen um eine bedingte Forderung handelt. Vielmehr ist jetzt der dort nicht vorliegende Fall gegeben, daß der bedingt bestehende, noch nicht abgewinkelte Kaufvertrag nunmehr nach Eintritt der Bedingung erfüllt werden soll, wobei die Gegenleistung, die Rückauflassung und Rückgabe des Grundbesitzes noch nicht erbracht ist. Alle Voraussetzungen für die Anwendung des § 18 Abs. 1 Nr. 2 UmstG sind also gegeben. Daß die Durchführung des Wiederkaufs wirtschaftlich ähnlich wie ein Rücktritt wirkt, ist ohne Belang, da eben rechtlich verschiedenartige Geschäfte - hier Erfüllung, dort Rückgängig-

machung eines Vertrages - vorliegen. Für Billigkeitserwägungen ist, wie der Senat in der Entscheidung ausgeführt hat, im Bereich des Umstellungsgesetzes kein Raum. Ebenso bedeutungslos ist, entgegen der Meinung des Berufungsgerichts, das auf § 498 BGB hinweist, wie die Gefahrtragung beim Wiederkauf geregelt ist; denn das Umstellungsgesetz hat die Umstellung ohne Rücksicht auf die Gefahrtragung zweifelsfrei geregelt. Daß der Wiederkaufspreis bei ausstehender Gegenleistung 1:1 umgestellt ist, hat der Senat bereits in seinem Urteil vom 2. Februar 1951 - V ZR 15/50 - NJW 1951, 517 ausgesprochen (so auch Erman BGB 2. Aufl. § 497 Anm. 6 und Staudinger BGB 11. Aufl. § 497 Randnote 10).

V.

Auf die Revision war daher unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des Berufungsgerichts unter entsprechender Aufhebung dahin abzuändern, daß die Zug um Zug-Leistung 55 000 DM beträgt, aber ohne Zinsen, da für sie ein Rechtsgrund bisher nicht ersichtlich ist. Der Streichung der Zinsen steht das Verbot einer Abänderung des Urteils zu Ungunsten des Klägers (reformatio in peius) nicht entgegen, auch nicht hinsichtlich der Zinsen aus 5 500 DM, die schon zugesprochen waren, da mit einem den Unterschiedsbetrag zu 55 000 DM erreichenden Zinssumme nicht zu rechnen ist.

Da die Klägerin mit der Klage zwar durchgedrungen, -in der Frage der Umstellung des rückzuzahlenden Kaufpreises jedoch unterlegen ist, erschien nach § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO

es angemessen, der Klägerin 2/5, der Beklagten 3/5 der Kosten
des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Freitag

Dr. Mattern