

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 126/78

URTEIL

Verkündet am
5. Juli 1979
[REDACTED],
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Karl-Hubert H [REDACTED],
B[REDACTED]ring [REDACTED], S[REDACTED]-Ö[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

g e g e n

Hans G [REDACTED],
S[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1979 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Tidow, Lohmann, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen - das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. Juni 1978 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Widerklage auf Zahlung und Herausgabe des Fernsehgeräts abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger pachtete durch schriftlichen, der Unteren Jagdbehörde angezeigten Jagdpachtvertrag vom 1. April 1971 von der Jagdgenossenschaft Bromskirchen II deren gemeinschaftlichen Jagdbezirk auf die Dauer von 12 Jahren zu einem Pachtzins von jährlich 14.300 DM.

Im Jahre 1975 verhandelten die Parteien über die Übernahme der Jagd durch den Beklagten. Am 19. April 1975 gab der Kläger folgende, vom Beklagten "als Jagdpächter ab 1. April 1975" mitunterzeichnete schriftliche Erklärung ab:

"Hiermit erkläre ich, daß Herr Karl-Hubert H [REDACTED] /der Beklagte/ die Gemeindejagd Bromskirchen von mir übernommen hat. Er tritt somit in sämtliche Rechte entsprechend des Jagdpachtvertrags ein. Ferner haben Herr Karl-Hubert H [REDACTED] sowie Herr G [REDACTED] /der Kläger/ die Auflage, den Pachtvertrag umschreiben zu lassen. Die Pachtzeit beginnt ab 1.4.1975 und endet mit Ablauf des Jagdpachtvertrags."

Zugleich bezahlte der Beklagte dem Kläger die Jagdpacht und einen zusätzlichen Betrag von 13.000 DM für das Inventar und die Jagdeinrichtung.

In einer weiteren, dem Beklagten ausgehändigten schriftlichen Erklärung vom 18. Juli 1975 bestimmte der Kläger, daß der Besitzer dieses Schreibens in der Genossenschaftsjagd Bromskirchen II die Büchse auf jedwedes zum Abschluß freigegebene Wild führen und das Jagdhaus sowie sämtliche Jagdeinrichtungen benutzen dürfe. Bei einer späteren Zusammenkunft der Parteien am 13. September 1975 unterzeichnete der Kläger mehrere undatierte Erklärungen und übergab sie dem Beklagten, und zwar:

1. eine Generalvollmacht, in der er den Beklagten bevollmächtigte, ihn in allen Angelegenheiten, betreffend den Jagdpachtvertrag, zu vertreten, und ihm auch ge-



stattete, in seinem - des Klägers - Namen mit sich selbst Rechtsgeschäfte abzuschließen;

2. einen Antrag an den Jagdvorstand auf Zustimmung zur Eintragung des Beklagten als weiteren Mitpächters;
3. eine Erklärung, daß er für die Dauer des Jagdpachtvertrages die Jagd nicht mehr ausüben werde und die Generalvollmacht, der Mitpachtantrag und der Jagderlaubnisschein von ihm nicht widerrufen werden könnten.

Außerdem stellte er dem Beklagten bei dieser Gelegenheit einen auf den 10. April 1975 rückdatierten formularmäßigen Jagderlaubnisschein für die Zeit vom 1.4.1975 bis 31.3.1983 aus, wobei offenblieb, ob es sich um eine entgeltliche oder unentgeltliche Jagderlaubnis handelte.

Das Vertragswerk wurde weder von der Verpächterin genehmigt noch der Unteren Jagdbehörde angezeigt.

Am 17. Oktober 1975 erklärten die Parteien anlässlich einer Vorsprache bei der Unteren Jagdbehörde, daß der Kläger Pächter des Jagdbezirks bleibe, aber der Beklagte die Jagd tatsächlich ausüben werde; zur Zeit sei nicht vorgesehen, ihn als Mitpächter aufzunehmen.

Mit Schreiben vom 11. März 1976 teilte der Kläger dem Beklagten mit, daß dessen Begehungsberechtigung

zum 31. März 1976 ende und eine Verlängerung nicht in Betracht komme. Zugleich kündigte er an, er werde seinem Jagdfreund B. ab 1. April 1976 eine Jagdausübungsberechtigung erteilen, und forderte den Beklagten auf, sämtliche Jagdeinrichtungen an B. herauszugeben. Trotz Widerspruchs des Beklagten erteilte der Kläger B. einen entgeltlichen Jagderlaubnisschein für die Zeit vom 1. April 1976 bis 31. März 1977, der von der Unteren Jagdbehörde genehmigt wurde. Der Kläger widerrief den dem Beklagten erteilten Jagderlaubnisschein vom 10. April 1975 und forderte die Rückgabe. Am 30. September/13. Dezember 1976 schloß der Beklagte unter Bezugnahme auf die vom Kläger erteilte Generalvollmacht für diesen und für sich selbst mit der Jagdgenossenschaft, vertreten durch drei Mitglieder des Jagdvorstandes, einen Zusatzvertrag zum Jagdpachtvertrag vom 1. April 1971, wonach der Beklagte ab 1. April 1976 als Mitpächter in das bestehende Pachtverhältnis aufgenommen werden sollte. Mit Schreiben vom 21. Dezember 1976 widerrief der Beklagte kraft der Generalvollmacht den an Benner erteilten Jagderlaubnisschein. Der Zusatzvertrag wurde von der Unteren Jagdbehörde beanstandet und - nach einem Antrag des Beklagten auf richterliche Entscheidung - durch Beschluß des Amtsgerichts Frankenberg vom 17. März 1977 (Landwirtschaftssache XV 1/77) aufgehoben.

Im ersten Rechtszug hat der Kläger die Herausgabe des auf den 10. April 1975 datierten Jagderlaubnisscheins und der Erklärung vom 18. Juli 1975 verlangt. Der Beklagte hat widerklagend den Widerruf des Widerrufs des Jagderlaubnisscheins vom 10. April 1975, hilfsweise die Ausstellung eines entgeltlichen Jagder-

laubnisscheins verlangt, ferner Schadensersatz von 26.946,59 DM, nämlich 6.946,59 DM anteilige Aufwendungen für das Revier und 20.000 DM für entgangene Jagdfreuden für das Jagdjahr 1976/77.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, jedoch auf die Widerklage den Kläger verurteilt, dem Beklagten für die Zeit bis zum 31. März 1983 jeweils einen entgeltlichen Jagderlaubnisschein nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen auszustellen und an ihn einen Betrag von 1.625 DM zu zahlen.

Mit der Berufung hat der Kläger die völlige Abweisung der Widerklage erstrebt und im Berufungsrechtszug zusätzlich die Herausgabe eines dem Jagdaufseher L. für die Zeit bis zum 31. März 1978 erteilten, mit Schreiben vom 31. August 1976 widerrufenen, unentgeltlichen Jagderlaubnisscheins begehrt, den Lückel dem Beklagten ausgehändigt hatte.

Der Beklagte hat sich der Berufung angeschlossen. Mit seinem Hauptantrag hat er begehrt, den Kläger zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß er - der Beklagte - anstelle des Klägers in den Jagdpachtvertrag eintrete. Hilfsweise hat er die Feststellung erstrebt, daß er selbst auf Grund der Generalvollmacht berechtigt sei, die erforderlichen Erklärungen zu Lasten des Klägers abzugeben, um dieses Ziel zu erreichen, jedenfalls aber der Kläger verpflichtet sei, das Pachtverhältnis auf ihn zu übertragen, hilfsweise ihn als Mitpächter aufzunehmen, zumindest aber ihm entgeltliche Jagderlaubnisscheine auszustellen. Außerdem hat er beantragt festzustellen, daß der Kläger verpflichtet

sei, ihm den Schaden zu ersetzen, der ihm aus der verspäteten Erfüllung der Vereinbarung vom 19. April 1975 entstanden sei, hilfsweise den Kläger zu verurteilen, an ihn 24.657,13 DM Schadensersatz nebst Zinsen zu zahlen und ein in der Jagdhütte befindliches Fernsehgerät herauszugeben.

Das Oberlandesgericht hat der erweiterten Klage in vollem Umfang stattgegeben und die Widerklage insgesamt abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine im Berufungsrechtszug gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur teilweisen Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die auf die Weiterverpachtung abzielenden Vereinbarungen der Parteien seien nach § 134 BGB nichtig. Sie könnten weder als wirksamer Vorvertrag aufrechterhalten noch in eine schuldrechtliche Verpflichtung des Klägers umgedeutet werden, dem Beklagten bis zum Ende der Pachtzeit entgeltliche Jagderlaubnisscheine auszustellen.

2. Hiergegen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg.

a) Zwar ist bei der ersten Vereinbarung der Parteien vom 19. April 1975 - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - die Schriftform gemäß § 11 Abs. 3 Satz 1 BJagdG (in der hier maßgeblichen Fassung vor dem Änderungsgesetz vom 28. September 1976 /BGBI I S. 2841, 2849/ = dem heutigen § 11 Abs. 4 Satz 1 BJagdG) gewahrt. Dem Formzwang unterliegen auch Mitpacht-, Unterpacht- und Weiterpachtverträge (Mitzschke/Schäfer, BJagdG 3. Aufl. 1971 § 11 Anm. 8 c). Die von beiden Parteien handschriftlich unterzeichnete Urkunde vom 19. April 1975, wonach der Beklagte die Jagd übernommen habe und in sämtliche Rechte und Pflichten aus dem Hauptpachtvertrag eintrete, genügte den an die Schriftform gemäß § 126 BGB zu stellenden Anforderungen. In dieser Urkunde war der wesentliche Inhalt des Weiterpachtvertrages eindeutig festgelegt. Sie erfüllte somit sämtliche mit dem Formzwang des § 11 Abs. 3 Satz 1 BJagdG verfolgten Zwecke: Einerseits ermöglichte sie ein wirksames behördliches Beanstandungsverfahren gemäß § 12 BJagdG und sicherte so zugleich das Beanstandungsrecht der Behörde (Kontrollfunktion); andererseits schützte sie auch die Vertragspartner vor der Eingehung einer übereilten langfristigen Bindung (Warnfunktion). So diente sie ferner zugleich der Sicherheit des Rechtsverkehrs und erleichterte insbesondere den Beweis über Abschluß und Inhalt der getroffenen Vereinbarung (vgl. Senatsurteil vom 13. April 1978 - III ZR 89/76 = WM 1978, 846).

b) Die Vereinbarung allein konnte indes den Eintritt des Beklagten in den Pachtvertrag nicht bewirken. Erforderlich war nach § 6 Abs. 2 des Hauptpachtvertrages vielmehr die Zustimmung der Jagdgenossenschaft als

Verpächterin. Dort ist zwar nur die Unterverpachtung ausdrücklich als zustimmungsbedürftig genannt. Die Parteien gehen aber übereinstimmend und zutreffend davon aus, daß nach dem Sinn dieser vertraglichen Bestimmung jede Beteiligung eines Dritten am Jagdpachtvertrag von der Zustimmung der Jagdgenossenschaft abhängig gemacht werden sollte. Für die Weiterverpachtung gilt dies schon deshalb, weil der Nachpächter in unmittelbare vertragliche Beziehungen zum Verpächter treten soll, was ohne dessen Mitwirkung nicht möglich wäre. Dieses Zustimmungserfordernis haben die Parteien auch in der "Erklärung" vom 19. April 1975 selbst angesprochen, indem sie "den Pachtvertrag umschreiben" lassen wollten.

c) Außerdem mußte die Weiterverpachtung der Unteren Jagdbehörde nach § 12 BJagdG angezeigt werden. Die Anzeigepflicht erstreckt sich auch auf Änderungen des Jagdpachtvertrages, die Unter- und Weiterverpachtung sowie auf die Aufnahme eines Mitpächters, wie § 8 Abs.3 des hier maßgeblichen Hess.Ausführungsgesetzes zum BJagdG (i.d.F. vom 6. November 1969 GVBl I S. 248 /Inzwischen gilt die Neufassung vom 24. Mai 1978 - GVBl I 2867) ausdrücklich bestimmt.

d) Unstreitig hat die Jagdgenossenschaft der Weiterverpachtung nicht zugestimmt. Auch haben die Parteien den zu diesem Zweck geschlossenen Vertrag nicht angezeigt. Mangels einer Anzeige durfte der Beklagte die ihm in der Vereinbarung vom 19. April 1975 eingeräumten Rechte nicht ausüben (§ 12 Abs. 4 BJagdG; Zuwiderhandlungen stellen eine Ordnungswidrigkeit nach § 39 Abs. 1 Nr.3 BJagdG dar). Das bedeutet, daß der Vertragszweck, dem Be-

klagten die Stellung eines Pächters zu verschaffen, verfehlt worden ist. Darüber waren sich die Parteien auch im klaren, wie ihre Erklärungen bei der Unteren Jagdbehörde vom 17. Oktober 1975 zeigen. Dort hatten sie mitgeteilt, daß der Kläger Jagdpächter bleiben, aber der Beklagte jagen, die Abschußlisten führen und die Abschußmeldungen erstatten solle; dagegen sei zur Zeit nicht beabsichtigt, ihn als Mitpächter aufzunehmen.

3. Dem Berufungsgericht ist weiter darin beizutreten, daß die Erklärungen des Klägers vom 13. September 1975, insbesondere die "Generalvollmacht", verbunden mit dem Verzicht des Klägers auf die Ausübung der Jagd und die Rechte als Pächter, gegen die Vorschriften des Bundesjagdgesetzes (§§ 11, 12) und des Hess. Ausführungsgesetzes (§§ 8, 10) über die Beteiligung Dritter an der Ausübung des Jagdrechts verstießen und daher nach § 134 BGB nichtig waren. Diese Erklärungen hatten den Zweck, den Beklagten - unabhängig von dem gleichzeitigen Antrag an den Jagdvorstand, ihn als Mitpächter aufzunehmen, - durch einseitige Ermächtigung des Klägers ohne Mitwirkung der Jagdgenossenschaft und ohne Anzeige an die Untere Jagdbehörde in die Lage zu versetzen, das diesem zustehende Jagdrecht in vollem Umfang auszuüben. Darin liegt eine Umgehung der gesetzlichen Vorschriften über die Unter- und Weiterverpachtung, insbesondere der dabei zu beobachtenden Förmlichkeiten (Schriftform, Anzeige). Diese Förmlichkeiten dienen dem öffentlichen Interesse an der Klarheit und Offenkundigkeit der Jagdpachtverhältnisse; ihre Nichteinhaltung macht daher die getroffene Vereinbarung wegen Gesetzesverstoßes nichtig.

4. Ebenfalls nichtig sind die Erklärung des Klägers vom 18. Juli 1975, daß deren Inhaber "die Büchse auf jedwedem Wild führen" dürfe, und die Begebung des auf den 10. April 1975 rückdatierten Jagderlaubnisscheins. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Erklärungen bereits formunwirksam sind, weil in der Urkunde vom 18. Juli 1975 der Berechtigte nicht namentlich genannt ist, sie also einen gesetzlich nicht vorgesehenen "Inhaber"-Jagderlaubnisschein darstellt, und weil aus beiden Urkunden nicht hervorgeht, ob es sich um eine entgeltliche oder eine unentgeltliche Erlaubnis handelt. Sollten diese Urkunden nämlich entgeltliche Jagderlaubnisscheine darstellen, so wären sie mangels Genehmigung der Unteren Jagdbehörde (§ 10 Abs. 2 des Hess. Ausführungsgesetzes) unwirksam. Sollten die Parteien sie dagegen als unentgeltliche Jagderlaubnisscheine angesehen haben, wäre ihre Begebung wiederum ein Umgehungsgeschäft, da sie tatsächlich doch von der Zahlung eines Entgelts abhängig gemacht worden waren und ebenso wie die Erklärung des Klägers vom 13. September 1975 dazu dienten, dem Beklagten auf einem gesetzlich nicht zugelassenen und nicht vorgesehenen Weg zu der Stellung eines Jagdpächters zu verhelfen.

5. Das Berufungsgericht meint, die getroffenen Vereinbarungen erfüllten nicht die Voraussetzungen eines Vorvertrages; jedenfalls aber wäre ein solcher Vorvertrag als Umgehungsgeschäft ebenfalls nichtig. Hiergegen richtet sich der Hauptangriff der Revision.

a) Wie der Senat in BGHZ 61, 48, 50 ausgesprochen hat, bedürfen Vorverträge über die Verpachtung einer Jagd zwar der Schriftform, unterliegen aber nicht der Anzeigepflicht. Die fehlende Anzeige an die Untere Jagdbehörde würde danach einer Wirksamkeit der Vereinbarung vom 19. April 1975 als Vorvertrag nicht entgegenstehen. Indes hat das Berufungsgericht diese Vereinbarung dahin ausgelegt, daß die Parteien einen Vorvertrag nicht hatten abschließen wollen, sondern eine endgültige, sofort wirksame Regelung beabsichtigten. Da es sich um Individualerklärungen der Parteien handelt, kann diese Auslegung im Revisionsrechtszug nur daraufhin nachgeprüft werden, ob sie möglich ist und keine Auslegungsgrundsätze verletzt.

b) Die Revision stützt ihre Auffassung, bei der Vereinbarung vom 19. April 1975 habe es sich um einen Vorvertrag gehandelt, wesentlich darauf, daß die Jagdgenossenschaft noch an der Weiterverpachtung habe mitwirken müssen und die Parteien sich dessen bewußt gewesen seien. Die Vereinbarung selbst habe deshalb nur vorbereitenden Charakter gehabt. Dieses Zustimmungserfordernis spricht indessen nicht gegen die Auslegung des Berufungsgerichts. Denn die Beteiligung der Jagdgenossenschaft an der Weiterverpachtung war - wie bereits dargelegt - auch dann erforderlich, wenn die Parteien ihre Rechtsbeziehungen schon mit der Vereinbarung selbst endgültig regeln wollten. Der Hinweis auf die erforderliche "Umschreibung" des Pachtvertrages besagt daher nichts darüber, daß die Parteien einen bloßen Vorvertrag beabsichtigten. Die Auslegung dieser Vereinbarung als einer endgültigen und sofort wirksamen ist vielmehr möglich und daher für das Revisionsgericht bindend. Diese vom Berufungsgericht angenommene

Willensrichtung der Parteien wird zudem bestätigt durch die nachträgliche Erteilung der unwiderruflichen Generalvollmacht und den Verzicht des Klägers auf die Jagdausübung. Auch diese Erklärungen sollten den Beklagten sofort berechtigen, das Pachtrecht wahrzunehmen. Wenn die Revision ausführt, diese Erklärungen könnten dahingehend gedeutet werden, daß die Vereinbarung vom 19. April 1975 auch aus der Sicht der Parteien noch keine abschließende Regelung gewesen sei, so zeigt sie damit noch keinen die abweichende Auslegung des Berufungsgerichts erschütternden Rechtsfehler auf. Da nach alledem ein Vorvertrag weder geschlossen noch auch nur beabsichtigt worden war, kann dahinstehen, ob er als Umgehungsgeschäft nichtig sein müßte.

6. Das Landgericht hat die Vereinbarungen der Parteien zwar ebenfalls als nichtig angesehen, aber nach § 140 BGB in eine wirksame schuldrechtliche Verpflichtung des Klägers umgedeutet, dem Beklagten entgeltliche Jagderlaubnisscheine auszustellen. Das Berufungsgericht hat eine solche Umdeutung am mangelnden hypothetischen Parteiwillen scheitern lassen und ausgeführt, der Wille des Klägers sei dahin gegangen, aus dem Jagdpachtverhältnis völlig auszusteigen, nicht aber mit langjährigen, kaum überschaubaren, fortlaufend eine Tätigkeit und Mitwirkung erfordernden schuldrechtlichen Verpflichtungen belastet zu sein. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind frei von Rechtsirrtum und werden von der Revision auch nicht angegriffen.

7. Da nach alledem wirksame vertragliche Beziehungen nicht entstanden sind, bestehen keine Ansprüche des Beklagten auf Mitwirkung des Klägers beim Abschluß eines

Hauptpachtvertrages. Auch die Hilferwägung des Berufungsgerichts, jedenfalls sei die Geschäftsgrundlage für eine Beteiligung des Beklagten am Jagdpachtvertrag wegen des Zerwürfnisses mit dem Kläger entfallen, braucht hiernach nicht erörtert zu werden.

8. Dementsprechend hat das Berufungsgericht mit Recht den Beklagten zur Herausgabe der vom Kläger ausgestellten Jagderlaubnisscheine verurteilt und die Widerklage mit den auf Abschluß eines Jagdpachtvertrages oder pachtähnlicher Rechtsverhältnisse gerichteten Anträgen sowie dem Feststellungsantrag auf Ersatz des Nichterfüllungsschadens (B und C der Berufungsanträge des Beklagten) abgewiesen.

II.

Dagegen kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben, soweit die hilfsweise gestellten Anträge des Beklagten auf Zahlung und auf Herausgabe des Fernsehgeräts (D der Berufungsanträge) abgewiesen worden sind. Der Zahlungsanspruch setzte sich aus 20 Einzelpositionen zusammen, die erbrachte Aufwendungen betrafen; den im ersten Rechtszug geltend gemachten Anspruch wegen "entgangener Jagdfreuden" hat der Beklagte im Berufungsrechtszug nicht mehr weiter verfolgt. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, Schadensersatzansprüche des Beklagten scheiterten jedenfalls am mangelnden Verschulden des Klägers. Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung der Parteien müsse nach Bereicherungsrecht stattfinden; der Beklagte könne nicht Wertersatz für alle Investitionen fordern, sondern sei vornehmlich auf sein Wegnahmerecht zu verweisen. Die Widerklage sei insoweit mangels Rechts-

schutzinteresses jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt unzulässig, da sich der Kläger dem in erster Linie begründeten Herausgabeverlangen grundsätzlich nicht widersetzt und der Beklagte seine auf Herausgabe zu richtenden Bereicherungsansprüche nicht ernsthaft geltend gemacht habe. - Diese Erwägungen halten den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Das Berufungsgericht hat bei der Ablehnung eines Schadensersatzanspruchs aus Verschulden bei Vertragsschluß nicht alle für die Beurteilung des Sachverhalts wesentlichen Gesichtspunkte berücksichtigt.

a) Wie die Revision mit Recht hervorhebt, hatte der Kläger das Vertrauen des Beklagten darauf in Anspruch genommen, daß die Weiterverpachtung der Jagd zustande kommen werde, und der Beklagte hatte in dieser Erwartung erhebliche finanzielle Aufwendungen gemacht. Diese sich aus den Erklärungen des Klägers bis September 1975 ergebende Willensrichtung änderte sich im Herbst 1975, als die Parteien vereinbarten, daß der Kläger - zumindest vorerst - Pächter bleiben, aber der Beklagte die Jagd tatsächlich ausüben sollte. Damit sollten aber - wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei festgestellt hat - die früheren Vereinbarungen nicht etwa aufgehoben, sondern lediglich "technische Details" der Jagdausübung geregelt werden. Erst mit Schreiben vom 11. März 1976 gab der Kläger zu erkennen, daß die Rechte des Beklagten mit Ablauf des Jagdjahres zum 1. April 1976 enden sollten.

b) Zwar vermochten die Vereinbarungen der Parteien - wie dargelegt - keine Rechtswirksamkeit in dem

Sinn zu entfalten, daß sie dem Beklagten gegen den Kläger einen Anspruch auf Mitwirkung bei der Weiterverpachtung oder einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung gaben. Das schließt jedoch nicht aus, daß - unterhalb dieser Ebene - aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Anbahnung von Vertragsverhandlungen (culpa in contrahendo) eine Schadensersatzpflicht des Klägers für die im Vertrauen auf das Zustandekommen des Vertrages gemachten Aufwendungen des Beklagten (Vertrauensschaden, negatives Interesse) begründet wurde. Ein solcher haftungsbegründender Vertrauenstatbestand kann insbesondere dann vorliegen, wenn über den Inhalt des abzuschließenden Vertrages Einigkeit bestand und der Vertragsschluß nur noch eine bloße Förmlichkeit war (BGH Urteil vom 6. Februar 1969 - II ZR 86/67 = LM BGB § 276 Fa Nr. 28; Palandt/Heinrichs, BGB 38. Aufl. 1979 § 276 6 b aa); unter Umständen genügt es sogar, wenn die berechnete Annahme hervorgerufen wird, der Vertrag werde zustande kommen (BGH Urteil vom 16. März 1954 - I ZR 255/52 = LM BGB § 276 Fa Nr. 3). In diesen Fällen kann eine Ersatzpflicht bestehen, wenn der Partner ohne triftigen Grund vom Vertragsschluß Abstand nimmt (BGH LM BGB § 276 Fa Nr. 28 aa0). Das kann auch dann gelten, wenn der angebahnte Vertrag formbedürftig war oder der Genehmigung oder sonstigen Mitwirkung Dritter unterlag.

c) Ein solcher Haftungstatbestand kann hier nicht von vornherein ausgeschlossen werden.

aa) Zwar entfällt eine Haftung, wenn das in Anspruch genommene Vertrauen auf das Zustandekommen des Vertrages rechtlich nicht schützenswert ist. Nicht schutzwürdig ist insbesondere das Vertrauen auf das Ge-

lingen eines rechtlich verbotenen Geschäfts. Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben aber nicht, daß ein solcher Fall hier vorlag. Zwar verstießen - wie vorstehend dargelegt - die Vereinbarung der Parteien vom 19. April 1975 und die Erklärungen des Klägers vom 18. Juli und 13. September 1975 objektiv gegen das Jagdrecht. Aus diesen Erklärungen ergibt sich indes, daß die Parteien jedenfalls ursprünglich die Zustimmung der Genossenschaft zur Übertragung der Rechte und Pflichten aus dem Jagdpachtvertrag auf den Beklagten hatten einholen wollen, insoweit also sowohl die vertraglichen als auch die gesetzlichen Bestimmungen beachten wollten. Das - unstreitige - Fehlen eines ordentlichen Vorstandes und die dadurch bedingte Handlungsunfähigkeit der Jagdgenossenschaft hat dazu geführt, daß es nicht zu einer Zustimmung zur Weitergabe des Pachtvertrages an den Beklagten gekommen ist. Dieser Umstand hat anscheinend auch die Untere Jagdbehörde veranlaßt, sich zum Vorhaben der Parteien nicht abschließend zu äußern. Auch aus dem späteren Verhalten der Parteien folgt nicht zwingend, daß sie sich nunmehr entschlossen hatten, das Pachtverhältnis ohne Rücksicht auf die gesetzlichen Vorschriften auf den Beklagten zu übertragen. Dem widerspricht bereits, daß sie am 17. Oktober 1975 mit der Unteren Jagdbehörde auch die Weitergabe der Pachtrechte an den Beklagten erörtert haben, allerdings dahin, daß daran "zur Zeit" nicht gedacht sei. Unstreitig war der Kläger im Sommer und im Herbst 1975 zeitweilig im Ausland. Da die Jagdgenossenschaft die Übertragung der Pachtrechte noch nicht genehmigt hatte, fehlte dem Beklagten bei der Ausübung der Rechte jede Legitimation. Die Erklärungen des Klägers sollten ihm ersichtlich dazu verhelfen; mit dieser Zweckrichtung deuten sie aber -

mochten sie auch objektiv eine Umgehung der gesetzlichen Vorschriften darstellen - nicht notwendig auf eine subjektive schuldhaftige Umgehungsabsicht hin. Damit in Einklang steht die Annahme des Berufungsgerichts, daß beide Parteien bei Abschluß der Vereinbarung gutgläubig waren.

bb) Der Umstand, daß den Parteien der objektive Verstoß gegen die gesetzlichen Bestimmungen des Jagdrechts nicht als Verschulden angelastet werden kann, schließt indes ein haftungsbegründendes Verschulden des Klägers gegenüber dem Beklagten nicht aus, welches darin bestanden haben kann, daß er bei dem Beklagten das Vertrauen auf das Zustandekommen eines wirksamen Vertrages erweckte und dieses Vertrauen nachträglich grundlos enttäuschte. Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß der Kläger später nicht mehr zu seinen Erklärungen stehen wollte und es ablehnte, am Abschluß eines formgerechten Vertrages und dessen Anzeige mitzuwirken. Die Gründe für diesen Sinneswandel sind im einzelnen nicht aufgeklärt worden. Sollten sie darin gelegen haben, daß der Kläger seine Auswanderungspläne aufgegeben hatte und in Deutschland bleiben wollte, würde dies eine Abstandnahme vom Vertragsschluß im Sinne der vorgenannten Rechtsprechungsgrundsätze nicht rechtfertigen können.

2. Aber auch die Abweisung des Zahlungsanspruchs, soweit dieser auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt war, ist nicht frei von Rechtsirrtum. Der Zahlungsanspruch war hilfsweise für den Fall gestellt, daß der Beklagte mit den Hauptanträgen auf Beteiligung am Jagdpachtvertrag erfolglos bleiben sollte. Der Antrag stand

daher zur Entscheidung des Berufungsgerichts und durfte nicht schon mangels eines Rechtsschutzinteresses abgewiesen werden. Das Rechtsschutzinteresse wurde hier vielmehr schon dadurch begründet, daß der Beklagte sich mit der Widerklage eines Zahlungsanspruchs berühmte und der Kläger dessen sachliche Abweisung erstrebte. Daher ließ sich die Zulässigkeit der auf Aufwendungsersatz gerichteten Widerklage nicht mit der Erwägung verneinen, daß der Beklagte in erster Linie auf ein Wegnahmerecht zu verweisen sei. Dies war vielmehr - ebenso wie der vom Berufungsgericht angesprochene Gesichtspunkt der aufgedrängten Bereicherung - eine Frage der Begründetheit, die bei jeder Einzelposition gesondert zu prüfen war. Das Berufungsgericht mußte sich daher - wie die Revision mit Recht hervorhebt - mit den einzelnen Positionen sachlich befassen.

3. Das gilt auch für den weiteren Anspruch auf Herausgabe des im Jagdhaus befindlichen Fernsehgeräts. Der Kläger hat auch insoweit Abweisung der Widerklage beantragt, so daß es an einer tatsächlichen Grundlage für die Annahme des Berufungsgerichts fehlt, er wolle sich diesem Herausgabeverlangen nicht ernsthaft widersetzen.

4. Im Umfang des mit der Widerklage geltend gemachten Zahlungsanspruchs und des Herausgabeanspruchs auf das Fernsehgerät war das angefochtene Urteil aufzuheben. Die Sache war insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Nußgens

Tidow

Lohmann

Kröner

Boujong