

kündet am 9. April 1953

lessa, ap.Just.Ass.,
s Urkundsbeamter der
schäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Wilhelm R [REDACTED] in M [REDACTED],
I [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Käthe H [REDACTED] in D [REDACTED], W [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. April 1953 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Delbrück, Dr. Kleinewefers,
Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Kaul

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts in Düsseldorf vom 27. Juli
1951 aufgehoben. Die Sache wird zur an-
derweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten des Revisionsverfah-
rens, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger pachtete von der Beklagten, die früher im Erdgeschoß ihres Hausgrundstücks W[REDACTED]strasse [REDACTED] in D[REDACTED] eine Speisewirtschaft betrieb, durch notariell beurkundeten Vertrag vom 22. September 1948 den grössten Teil der Erdgeschoßräume und den Hofraum dieses Grundstücks für die Zeit bis zum 31. Dezember 1958 mit der Abrede einer Verlängerung um jeweils 1 Jahr bei unterbleibender Kündigung zur Einrichtung einer Verkaufsstelle für Fischkonserven und Feinkostwaren sowie zum Betriebe einer Imbißstube. Es wurde vereinbart, dass vorbehaltlich behördlicher Genehmigung die auf den Parterreräumen ruhende in Händen der Beklagten befindliche Konzession für den Betrieb eines Speiserestaurants, einer Fischgaststätte bzw. Fischbratküche sowie des Vertriebes nicht alkoholischer Getränke und Tabakwaren auf den Kläger übergehen sollte. Die Beklagte räumte dem Kläger das Recht ein, alle ihm notwendig erscheinenden Umbauten und Einrichtungen nach Einholung der baupolizeilichen Genehmigung und im Rahmen der baupolizeilichen Vorschriften auszuführen; die entstehenden Kosten sollten zu seinen Lasten gehen, soweit nicht jeweils gesonderte schriftliche Abmachungen getroffen würden. Weiter wurde bestimmt, dass sich der Kläger die für den Betrieb seiner Unternehmen benötigten behördlichen Konzessionen selbst verschaffe; die Beklagte verpflichtete sich, die in Ausführung des Vertrages notwendig werdenden (Verzichts-) Erklärungen gegenüber allen in Betracht kommenden Behörden abzugeben.

Ohne die baupolizeiliche Genehmigung eingeholt zu haben, ließ der Kläger in der Zeit bis Anfang 1949 Umbauten vornehmen, die ihm nach seinen Angaben mindestens 15.000 DM Kosten verursacht haben. Verkaufsladen und Imbißstube wurden von ihm eingerichtet und seit Februar 1949 betrieben.

- 3 -

Im März 1949 kam es unter den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten. Seit April 1949 zahlte der Kläger, der die Preisbehörde zur anderweitigen Festsetzung des Pachtzinses angerufen hatte, keinen Pachtzins mehr. Mit Schreiben vom 11. Mai 1949 liess die Beklagte dem Kläger durch ihren Anwalt mitteilen, dass sie den Vertrag wegen arglistiger Täuschung und Irrtums anfechte; der Kläger habe sie über seine Zahlungsbereitschaft getäuscht; sie habe sich über seine Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit geirrt. Der Kläger liess durch seine Anwälte mit Schreiben vom 18. Mai 1949 antworten, die Anfechtung sei ungerechtfertigt. "Wir betrachten", so fuhr das Schreiben fort, "dennoch diese Anfechtungserklärung als rechtswirksam, nehmen sie hiermit namens des Herrn R. [REDACTED] an und stellen fest, dass mit diesem beiderseitigen Rücktritt der Pachtvertrag aufgehoben ist."

Durch Bescheid vom 27. Oktober 1949 wurde dem Kläger die nachgesuchte Baugenehmigung versagt, weil die bereits unerlaubt durchgeführten Bauarbeiten erheblich gegen die Bestimmungen der Bauordnung des Verbandspräsidenten verstieessen. Die Beklagte hatte vor dem Bauamt der Stadt D. [REDACTED] am 25. Juli 1949 erklärt, dass sie mit dem Umbau des Hauses in dem vom Kläger vorgenommenen Umfang unter keinen Umständen einverstanden sei. Die Beschwerde des Klägers gegen den ablehnenden Bescheid blieb ohne Erfolg. Im anschliessenden Verwaltungsstreitverfahren schlossen der Kläger und der Wiederaufbauminister des Landes Nordrhein-Westfalen vor dem Landesverwaltungsgericht in I. [REDACTED] am 23. Oktober 1950 einen Vergleich, in dem sich der Kläger verpflichtete, bis spätestens zum 28. Februar 1951 den Aufbau auf dem Hof bis zur Grenze des ursprünglich genehmigten Umbaus zu beseitigen; die Grenzmauer in Höhe von ca. 1,80 m, so heisst es im Vergleich weiter, könne bestehen bleiben; für die Umbauten in früher vorhandenen Hintergebäuden sei die Genehmigung vom Kläger unter Vorlage



von neuen baulichen Unterlagen binnen der gleichen Frist zu beantragen; wenn die Beklagte ihren Widerspruch zurückziehe, werde die bauaufsichtliche Genehmigung erteilt werden; ob die Beklagte widersprechen dürfe, sei eine von den Zivilgerichten zu entscheidende Frage. Die Beklagte hat erklärt, dass sie ihren Widerspruch nicht zurücknehme.

Der Kläger hat vorgebracht, die Beklagte habe die im Vertrage bezeichnete Konzession nie besessen. Hätte er dies gewusst, so würde er den Vertrag nicht abgeschlossen haben. Die Beklagte habe auch keine Schritte unternommen, ihm die Konzession zu verschaffen. Sie habe anderen Leuten erzählt, an der Zahlung des Pachtzinses wolle er sich vorbeidrücken. Ihre Zustimmung zu dem Umbau des Hauses zu verweigern, sei sie nicht berechtigt gewesen. Der Kläger hält die Beklagte für verpflichtet, ihm seine Bauaufwendungen zu ersetzen, und hat sie auf Zahlung von 15 000 DM nebst Zinsen in Anspruch genommen.

Die Beklagte hat das Vorbringen des Klägers bestritten. Sie habe, so hat sie behauptet, von 1927 bis 1948 eine Speisewirtschaft betrieben und eine entsprechende Konzession innegehabt. Für den Ausschank alkoholfreier Getränke habe sie 1946 eine zusätzliche Konzession beantragt und zunächst eine widerrufliche Erlaubnis erhalten, die inzwischen in eine endgültige Konzession umgewandelt worden sei. Um die Erteilung der Konzession habe sich der Kläger selbst bemühen müssen; sie habe nur das Ruhen ihrer Konzessionen erklären können; dies sei geschehen. Gegen die Genehmigung der Bauarbeiten des Klägers habe sie sich lediglich ausgesprochen, nachdem der Pachtvertrag im Mai 1949 aufgehoben worden sei. Die vorgenommenen Umbauten hätten ausschliesslich dem Geschäftsbetrieb des Klägers gedient und seien für sie nutzlos; sie habe die Räume kurz vor der Verpachtung noch erst neu herrichten lassen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter. Die Beklagte bittet um ihre Zurückweisung.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat auf Grund des Schreibens der Anwälte des Klägers vom 18. Mai 1949 und des Einverständnisses der Beklagten einen Vertrag der Parteien als zustandekommen angesehen, durch den der Pachtvertrag mit rückwirkender Kraft aufgehoben worden ist, als wäre er nie geschlossen. Diese Auslegung der Parteierklärungen ist möglich und wird von der Revision auch nicht angegriffen; von ihr ist auszugehen.

2. Infolge der rückwirkenden Aufhebung des Pachtvertrages können, wie die Revision einräumt, Ansprüche aus ihm nicht mehr hergeleitet werden. Darum ist auch für einen Schadensersatzanspruch des Klägers auf Zahlung des eingeklagten Betrages unter dem Gesichtspunkt einer von der Beklagten begangenen positiven Vertragsverletzung kein Raum. Es erübrigt sich daher, auf die Rügen einzugehen, die von der Revision dagegen erhoben werden, dass das Berufungsgericht das Vorliegen einer positiven Vertragsverletzung durch die Beklagte verneint hat.

3. Zu Unrecht beanstandet die Revision ferner, dass vom Berufungsgericht auch das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs aus einem in mangelnder Aufklärung des Klägers über ihre Konzessionen liegenden Verschulden der Beklagten bei Abschluss des Pachtvertrages verneint worden ist. Soweit das Berufungsgericht dies damit begründet hat, dass mit der Aufhebung des Vertrages vom 22. September 1948 die Möglichkeit entfallen sei, Schadensersatzansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss geltend zu machen, erheben sich hiergegen zwar insofern Bedenken, als Schadensersatzansprüche wegen

Verschuldens beim Vertragsschluss das Zustandekommen des Vertrages nicht notwendig voraussetzen und darum auch dann gegeben sein können, wenn ein Vertrag, der zunächst zustande gekommen war, wieder beseitigt worden ist (vgl. Palandt Kom z BGB 10. Aufl. Einf. 1 vor § 346; Erman-Westermann Kom z BGB § 346, 3). Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht eine Schadensersatzpflicht der Beklagten aber auch darum verneint, weil das Verhalten, das der Kläger ihr im Zusammenhang mit dem Abschluss des Vertrages zum Vorwurf macht, für den eingetretenen Schaden nicht ursächlich gewesen sei. Der Kläger hat selbst nicht behauptet, dass die Durchführung seines Vorhabens, auf dem Pachtgrundstück eine Verkaufsstelle und Imbißstube einzurichten und zu betreiben, von dem Vorhandensein der Konzessionen, als deren Inhaberin er die Beklagte auf Grund ihrer Erklärungen bei Abschluss des Pachtvertrages angesehen haben will, abhängig und dass daher seine Aufwendungen zur Errichtung der Verkaufsstelle und Imbißstube wegen des Fehlens der Konzessionen der Beklagten vergeblich gewesen seien. Nach Vornahme der Umbauten hat der Kläger auf dem Grundstück die beiden Unternehmen dort ja auch betrieben. Er hat auch nicht behauptet, dass ihm die Fortsetzung des Betriebes wegen Fehlens früherer Konzessionen der Beklagten untersagt worden sei. Tatsächlich bedurfte die Beklagte nach den Bestimmungen des Gaststättengesetzes für den Betrieb ihrer früheren Speisewirtschaft auch gar keiner Konzession. Nur die Wiederaufhebung des Pachtvertrages hat dazu geführt, dass sich die Aufwendungen für die baulichen Veränderungen am Grundstück für den Kläger als nutzlos erwiesen haben. Wie das Berufungsgericht festgestellt hat, hat aber für den Abschluss des Wiederaufhebungsvertrages die angebliche Täuschung über die Konzessionen der Beklagten keine Rolle gespielt. Die Revision greift diese Feststellung damit an, dass das Berufungsgericht bei der Auslegung des Schreibens der Anwälte des Klägers vom 18. Mai 1949 ihr Schreiben vom 28. März 1949 unbeachtet gelassen habe, in dem sich der Kläger etwaige Schadensersatzansprüche wegen arglistiger Täu-

schung bei Vertragsabschluss über die Konzessionen vorbehalten hatte. In Wirklichkeit hat das Berufungsgericht dieses Schreiben indessen ausdrücklich erwähnt und berücksichtigt. Die Rüge der Revision ist daher unbegründet.

4. Inwiefern die Beklagte sich auf Grund der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Schadensersatzpflicht aus unerlaubter Handlung haftbar gemacht haben sollte, wie die Revision meint, indem sie eine Verletzung der §§ 823 und 826 BGB rügt, ist nicht ersichtlich und von dem Kläger auch nicht näher dargelegt.

5. Dagegen kann den Angriffen der Revision die Berechtigung nicht abgesprochen werden, soweit sie sich dagegen richten, dass das Berufungsgericht das Klagebegehren auch unter dem Gesichtspunkt eines Anspruchs auf Ersatz von Verwendungen auf das Grundstück und der ungerechtfertigten Bereicherung für unbegründet gehalten hat. Das Berufungsgericht hat erwogen, die Umbauten seien nicht zur Erhaltung der Pacht Räume erforderlich gewesen und könnten nicht als notwendige Verwendungen im Sinne der §§ 994 Abs 2, 347 BGB angesehen werden. Ein Anspruch aus §§ 547 Abs 2, 683 BGB stehe dem Kläger gleichfalls nicht zu, weil er die Umbauten ausschliesslich im eigenen Interesse vorgenommen habe, wie der Inhalt des Pachtvertrages deutlich ergebe. Auch aus §§ 812 ff BGB könne er keine Ansprüche herleiten; er habe nicht dartun können, dass die Beklagte durch seine Umbauten überhaupt bereichert sei; da die Umbauten ausschliesslich den besonderen Zwecken seines Geschäftes hätten dienen sollen, könne nicht ohne weiteres angenommen werden, dass sie auch für die Beklagte einen Vorteil bedeuteten. Bei dieser Sachlage könne es dahingestellt bleiben, ob der Kläger, wie er in den nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsätzen vom 28. und 29. Juni 1951 behauptet habe, die Pacht Räume schon im März 1950 aufgegeben habe. Nach der Prozeßlage in der letzten mündlichen Verhandlung müsste davon ausgegangen werden, dass er die Pachträume immer noch inne

habe. Im letzteren Falle könnte er schon deshalb keine Schadensersatzansprüche geltend machen, weil er alsdann noch im vertragsgemässen Genuß seiner Umbauten sich befände und ihm somit noch kein Schaden entstanden wäre.

Diese Ausführungen begegnen mehrfachen Bedenken.

Sie lassen es unklar, auf welchen Stand der Dinge sie abstellen, ob auf die Sachlage, wie sie im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung dem Berufungsgericht bekannt war, oder auf die Sachlage, wie sie sich auf Grund der Behauptung des Klägers in den nachgebrachten Schriftsätzen darstellte. Wenn dahingestellt gelassen worden ist, ob der Kläger die Pachträume aufgegeben hat oder nicht, so liegt in der Verneinung eines Anspruches die Erklärung, dass ein Anspruch weder für den einen noch für den anderen Fall gegeben sei. Das Berufungsgericht hat es bei diesen Ausführungen aber nicht verwenden lassen, sondern ist, von Schadensersatzansprüchen sprechend, obwohl nach dem Zusammenhang angenommen werden muss, dass Erstattungs- oder Bereicherungsansprüche gemeint gewesen sind, auf die Prozeßlage nach dem Stande der letzten mündlichen Verhandlung zurückgekommen und hat hervorgehoben, dass von ihr ausgegangen werden müsse. Hiermit steht es aber wiederum in Widerspruch, dass an anderer Stelle das Berufungsurteil davon spricht, der Kläger sei nach der Wiederaufhebung des Pachtvertrages fast noch ein ganzes Jahr in den Pachträumen verblieben, eine Feststellung, mit der sich das Berufungsgericht anscheinend auf den Stand der Dinge nach dem Wegzuge des Klägers gestellt hat. Das Urteil erweckt daher Zweifel, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt worden ist. Dieser Mangel ist darum von besonderer Bedeutung, weil die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen ist, dass sich je nach der Sachlage vor und nach dem Fortzuge des Klägers vom Grundstück die rechtliche Beurteilung verschieden gestalten kann.

Denn auch die Begründung, mit der das Berufungsgericht einen Anspruch auf Ersatz von Verwendungen oder aus ungerechtfertigter Bereicherung verneint hat, ist nicht frei von Rechtsirrtum.

Da nach der Auslegung, die das Berufungsgericht den Willenserklärungen der Parteien vom Mai 1949 gegeben hat, das Pachtverhältnis mit rückwirkender Kraft aufgehoben worden ist, kommt ein Anspruch auf Ersatz von Verwendungen nach Maßgabe der §§ 581 Abs 2, 547 BGB nicht in Betracht. Diese Bestimmungen setzen das Bestehen eines Pachtvertrages voraus und gewähren den Anspruch auf Ersatz von Verwendungen auf der Grundlage des Vertrages. Mit der rückwirkenden Wiederaufhebung des Pachtvertrages ist diese Grundlage entfallen. Auch die dem Rücktrittsrecht angehörende Bestimmung des § 347 BGB kann nicht zur Anwendung gelangen. Es braucht hier nicht dazu Stellung genommen zu werden, ob der Meinung gefolgt werden kann, dass, wenn bei einem Miet- oder Pachtvertrage der Miet- oder Pachtbesitz begonnen habe, ein Rücktrittsrecht allgemein deswegen ausgeschlossen sei, weil eine begonnene Dauerleistung nur beendet, nicht aber rückgängig gemacht werden könne (so Roquette, Mietrecht 3. Aufl S 233). Denn weder die Ausübung eines vertraglich vereinbarten Rücktrittsrechts, für das allein § 347 BGB unmittelbar gilt, noch die Ausübung eines gesetzlich bestehenden Rücktrittsrechts, auf das die Bestimmung entsprechend anzuwenden wäre, kommt vorliegend in Betracht. Ein Recht zum Rücktritt hat, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei ausgeführt hat, dem Kläger nicht zur Seite gestanden. Nicht durch einen Rücktritt, sondern durch neuen Vertrag sind die pachtrechtlichen Beziehungen der Parteien wieder aufgehoben worden. Es ist eine Frage der Auslegung dieses Wiederaufhebungsvertrages, ob und inwieweit durch ihn eine Verpflichtung der Beklagten begründet worden ist, dem Kläger seine Bauaufwendungen zu erstatten.

Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage nicht befasst. Es hat zwar einige Gesichtspunkte hervorgehoben, die in diesem Zusammenhang von Bedeutung sein können. Einer umfassenden Würdigung hat es den Sachverhalt jedoch nicht unterzogen. So hat es zwar aus dem Pachtvertrage vom 22. September 1948 entnommen, dass die Umbauten, die der Kläger vorgenommen hat, den besonderen Zwecken seiner Geschäfte dienen sollten und dass er ein eigenes Interesse an ihrer Errichtung gehabt habe. Es entbehrt jedoch der Begründung, wenn das Berufungsgericht meint, es könne nicht ohne weiteres angenommen werden, dass die Umbauten auch für die Beklagte einen Vorteil bedeuteten und dass auch sie an ihnen interessiert gewesen sei. Da nach der Währungsreform die Ansprüche an die Aufmachung von Gaststätten erheblich gestiegen sind, konnte der Beklagten sehr wohl daran gelegen sein, dass die Räume, in denen sie früher die Speisewirtschaft betrieben hatte, neuzeitlich ausgestaltet wurden, damit auf diese Weise die Ertragsfähigkeit ihres Grundstücks vor einem Absinken bewahrt blieb. Es müssen auch nicht unerhebliche Werte investiert worden sein, wenn der Ausbau des Grundstücks den vom Kläger behaupteten Kostenaufwand verursacht hat. Nicht mit Unrecht rügt es daher die Revision, dass es das Berufungsgericht unterlassen habe, sich in Ausübung des richterlichen Fragerechts nach § 139 ZPO ein Bild davon vermitteln zu lassen, was der Kläger auf dem Grundstück angelegt hat. Nach der Behauptung der Revision handelt es sich um die Errichtung einer modernen Imbißstube mit Ladenlokal und entsprechender Schaufensteranlage, mit Wirtschaftsküche, Kühlraum, Lager- und Büroräumen, Toiletten und abgeschlossenem Korridor innerhalb des Betriebes. Allerdings kann es die wirtschaftlichen Belange eines Verpächters in der Regel nicht berühren, wenn ein Pächter Einrichtungen schafft, die mit dem Grundstück nur für die Dauer des Pachtverhältnisses verbunden und nach seinem Ablauf von ihm wieder entfernt werden sollen.

Wie es sich hiermit bei den Umbauten und Einrichtungen verhalten sollte, zu deren Ausführung die Beklagte dem Kläger im Pachtvertrage das Recht eingeräumt hatte, ist vom Berufungsgericht jedoch nicht festgestellt worden. Nach dem Vorbringen der Revision ist der modernisierende Umbau im Hinblick auf eine ständige Bestimmung der Räume zu einer Speisewirtschaft vorgenommen worden, und zwar nach Angabe der Revision auch im wirklichen und mutmaßlichen Interesse der Beklagten. Es kommt darauf an, wie sich die Frage des fortdauernden Bestandes der vom Kläger geschaffenen Anlagen für den Zeitpunkt der Wiederaufhebung des Pachtvertrages beurteilen lässt und welche Schlüsse sich daraus für das Bestehen eines auf den Wiederaufhebungsvertrag gegründeten Anspruchs auf Aufwendungsersatz ziehen lassen.

Hierbei darf allerdings nicht übersehen werden, dass der Kläger die Umbauten ohne baupolizeiliche Genehmigung und unter Verstoß gegen baupolizeiliche Vorschriften vorgenommen hat. Freilich ist ungeklärt, ob und inwieweit den Parteien dies bereits bekannt gewesen ist, als sie den Pachtvertrag im Mai 1949 rückgängig machten. Die Weiterungen, die sich in dem behördlichen Genehmigungsverfahren und anschließenden Verwaltungsstreitverfahren ergeben haben, sind erst später eingetreten. Zu welchen praktischen Folgerungen der am 23. Oktober 1950 vor dem Landesverwaltungsgericht zustandegekommene Vergleich bisher geführt hat, ist von den Parteien nicht vorgetragen worden. Wie sich die hier in Betracht kommenden Umstände auf die Beurteilung der Frage auswirken, ob und in welchem Umfange dem Kläger auf Grund des Wiederaufhebungsvertrages ein Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen zustehen kann, lässt sich bei dem gegenwärtigen Stande des Rechtsstreits nicht übersehen. Die Frage muss einer weiteren Klärung durch das Berufungsgericht überlassen bleiben.

Sollte sich ergeben, dass ein auf den Wiederaufhebungsvertrag gegründeter Anspruch auf Ersatz von Verwendungen nicht in Betracht kommt, so bleibt zu prüfen, ob nicht ein gesetzlicher Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung besteht.

Befindet sich der Kläger noch im Besitz der Räume mit den von ihm geschaffenen Anlagen, so könnte eine Bereicherung der Beklagten allerdings nur dann eingetreten sein, wenn die Bauten und Einrichtungen nicht nur zu vorübergehendem Zweck mit dem Grundstück verbunden worden sind. Denn trotz fester Verbindung mit dem Grundstück wären die Anlagen nach § 95 BGB nicht gemäß §§ 94, 946 BGB zu dessen wesentlichen Bestandteilen geworden und in das Eigentum der Beklagten übergegangen, wenn die Einfügung in das Grundstück nur zu vorübergehendem Zweck stattgefunden hat. Von entscheidender Bedeutung wird es sein, mit welchem Willen der Kläger bei der Errichtung der Bauten und Einrichtungen gehandelt hat (vgl. RGZ 153, 231 [236]; 158, 362 [376]; OGHZ 1, 168 [170]). Wenn ein Mieter oder Pächter für die Vertragsdauer oder für seine Zwecke dem Grundstück etwas einfügt, so spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass es nur zu vorübergehendem Zweck geschieht, gleichviel ob das Miet- oder Pachtverhältnis von kürzerer oder längerer Dauer ist (RGZ 87, 43 [51]). Auch wenn es sich um massive Bauten handelt, ist diese Vermutung nicht ohne weiteres auszuschliessen (OGHZ 1, 168 [170]). Doch kann es für den Willen sprechen, eine dauernde Verbindung zu schaffen, wenn die Bauten nicht ohne völlige Zerstörung wieder beseitigt werden können (vgl. Erman-Böhle-Stamschräder Kom z BGB § 95, 1). Auf den Willen, eine dauernde Verbindung zu schaffen, kann vorliegend auch hindeuten, dass sich die Beklagte in dem Pachtvertrage bereit erklärt hat, auf Verlangen des Klägers jederzeit zu seinen Gunsten ein Vorkaufsrecht am Grundstück im Grundbuch eintragen zu lassen.

Ist der Eintritt einer ungerechtfertigten Bereicherung der Beklagten nicht mangels Übergangs der vom Kläger hergestellten Bauten und Einrichtungen in das Eigentum oder den Besitz der Beklagten ausgeschlossen, so würde sich ein Bereicherungsanspruch des Klägers auf die Herausgabe dessen richten, was die Beklagte erlangt hat. Soweit die Herausgabe nach der Art der Anlagen nicht möglich ist, bestände eine Verpflichtung der Beklagten zum Wertersatz (§§ 812, 818 Abs 2 BGB). Diese Verpflichtung ginge indessen nicht weiter, als sich unter Berücksichtigung der mit dem Vorgang der Vermögensverschiebung ursächlich zusammenhängenden Vorteile und Nachteile ein Vermögenszuwachs der Beklagten ergibt (RGR Kom z BGB 9. Aufl § 818, 7).

Wenn das Berufungsgericht meint, der Kläger habe nicht dartun können, dass die Beklagte durch seine Umbauten überhaupt bereichert sei, so fehlt es hierfür an jeder einer Nachprüfung zugänglichen Begründung. Dass die Beklagte mit dem Eigentum oder Besitz an den Baulichkeiten Werte erlangt hat, die für sich betrachtet ihre Vermögenslage günstiger gestaltet haben, kann nicht zweifelhaft sein, wenn es auch einer näheren Ermittlung bedürfte, um festzustellen, welchen Betrag die Wertsteigerung ausmacht. Diese entfällt auch nicht schon darum, weil die Baulichkeiten unter Verstoß gegen baupolizeiliche Vorschriften errichtet worden sind. Solange sie bestehen, ist das Grundstück im Wert erhöht. Auf den Wegfall der Bereicherung könnte sich die Beklagte erst berufen, wenn er eingetreten ist. Allerdings verstößt es gegen Treu und Glauben und stellt es sich als eine unzulässige Rechtsausübung dar, wenn und soweit der Kläger für Baulichkeiten Wertersatz verlangt, die wieder abgebrochen werden müssen. Das ist aber, wie sich aus dem vor dem Landesverwaltungsgericht geschlossenen Vergleich ergibt, nur für einen Teil der Bauten der Fall. Für einen anderen Teil soll auf Antrag die bauaufsichtliche Genehmigung erteilt werden, wenn die Beklagte einverstanden ist. Sie hat zwar im Rechtsstreit

erklärt, dass sie ihren vor der Baubehörde erhobenen Widerspruch nicht zurücknehme. Damit steht aber nicht schon fest, dass die Bauten notwendig der Beseitigung anheimfallen. Durch den Vergleich ist die Entscheidung hierüber praktisch in die Hände der Beklagten gelegt worden. Zwar kommt es infolge der Wiederaufhebung des Pachtvertrages nicht in Betracht, dass die Beklagte auf Grund dieses Vertrages verpflichtet wäre, die vom Kläger errichteten Bauten hinzunehmen. Da sich aber, wer ohne rechtlichen Grund einen Vermögensvorteil erlangt hat, einem Bereicherungsanspruch, der gegen ihn rechtshängig geworden ist, nicht durch Vernichtung des Erlangten zu entziehen vermag (vgl. § 818 Abs 4 BGB), kann es, sofern nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen, auch der Beklagten nicht gestattet sein, durch Aufrechterhaltung und Weiterverfolgung ihres bei der Baubehörde erhobenen Widerspruchs den Abbruch von Bauten zu erwirken, die nach baupolizeilichen Bestimmungen genehmigungsfähig sind und deren Genehmigung nur von ihrem Willen abhängig ist.

Das angefochtene Urteil musste hiernach aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an

das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Das Berufungsgericht wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Dr. Delbrück Dr. Kleinewefers Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Kaul