

Verhandelt am
12. Oktober 1951

Gros, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

1. der Frau Katharina G [REDACTED]

2. Käthe G [REDACTED]

3. Maria G [REDACTED],

sämtlich in D [REDACTED], K [REDACTED]
Ring [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerinnen,

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

gegen

die Frau Peter D [REDACTED], Paula, D [REDACTED],

K [REDACTED] - Ring [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Oktober 1951 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Pritsch als Vorsitzenden
und der Bundesrichter Dr. Hertel, Dr. Rückinghaus, Schuster
und Dr. Oechßler
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zi-
vilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 3. März 1950 wird auf Kosten der Be-
klagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist Eigentümerin des Grundstücks D [REDACTED], K [REDACTED]-Ring [REDACTED]. Sie hat zusammen mit ihrem Ehemann bis Anfang März 1945 in diesem Hausgrundstück eine Gastwirtschaft und ein Hotel unter der Bezeichnung "D [REDACTED]" betrieben. Anfang März 1945 verließen die Ehegatten D [REDACTED] [REDACTED] sel; sie kehrten auch nach der Besetzung zuerst durch die Amerikaner, dann durch die Engländer zunächst nicht zurück. Die Ehe wurde Ende 1945 geschieden.

Untern 6. 4. 1945 ermächtigte die von der Besatzungsmacht eingesetzte deutsche Zivilverwaltung für die linksrheinischen Gebiete der Stadtgemeinde D [REDACTED] schriftlich den Rechtsanwalt Sch [REDACTED], der die Klägerin schon wiederholt in Rechtsangelegenheiten vertreten hatte, die treuhänderische Verwaltung der Liegenschaften des Hauses D [REDACTED] zu übernehmen und die Interessen der B [REDACTED] an diesen Liegenschaften zu wahren. Sie erklärte Sch [REDACTED] für berechtigt, sämtliche Rechtsgeschäfte, die mit der Verwaltung verbunden seien, zu tätigen. Am 7. 5. 1945 wurde von der deutschen Zivilverwaltung anstelle des Rechtsanwalts Sch [REDACTED] mit dessen Zustimmung der Rechtsanwalt Dr. W [REDACTED] zum Verwalter der klägerischen Liegenschaften bestellt. Am selben Tage erhielten die Beklagten zu 2) und 3) von der Zivilverwaltung eine Einweisungsbescheinigung fol-

.. 3 ..

genden Wortlauts: "Sie werden mit der Auflage, das Lokal "D [REDACTED]" baldmöglichst in Betrieb zu setzen, als Pächter in die Gaststätte "D [REDACTED]" eingewiesen. Der Oberbürgermeister i.V. gez. Dr. G [REDACTED]." Dr. W [REDACTED] verschaffte noch am selben Tage den Beklagten zu 2) und 3) auch den Besitz am Hausgrundstück, indem er mit ihnen durch ein Fenster in die Gaststätte einstieg und ihnen die Bewirtschaftung übertrug. Die Beklagten eröffneten kurze Zeit später die Gaststätte wieder und betrieben sie in der Folgezeit.

Von Mai 1945, wo eine Besprechung in der Gaststätte abgehalten wurde, bis zum Jahre 1947 fanden zwischen den Parteien Verhandlungen über den Abschluß eines Pachtvertrages statt. Zur Unterzeichnung eines schriftlichen Vertrages ist es nicht gekommen, obwohl verschiedene Entwürfe von den beteiligten Rechtsanwälten gefertigt wurden. Anwaltschaftlicher Vertreter der Beklagten war Dr. K [REDACTED].

Untern 29. 1. 1946 erließ das Wohnungsamt D [REDACTED] zu Gunsten der Beklagten auf ihren Antrag eine Inanspruchnahmeverfügung aufgrund des Reichsleistungsgesetzes. Diese wurde jedoch durch Beschluß der Schlichtungsstelle für das Wohnungswesen der Stadt D [REDACTED] vom 18. 8. 1949 aufgehoben. Außerdem setzte die städtische Preisbehörde für Mieten und Pachten als Zwangsvertragsabteilung des Wohnungsamts D [REDACTED] am 13. 9. 1947



zwischen den Parteien für den gesamten Restaurations- und Hotelbetrieb einen Zwangs-pachtvertrag fest. Über die Beschwerde der Klägerin hiergegen war bis zur letzten mündlichen Verhandlung in Berufungsverfahren noch nicht entschieden.

Mit der Klage hat die Klägerin beantragt:

1. festzustellen, daß zwischen den Parteien kein privatrechtlicher Pachtvertrag oder ein ähnlicher Vertrag über das Grundstück [REDACTED]-Ring, insbesondere hinsichtlich des gesamten Restaurant- und Hotelbetriebes in diesen Hause geschlossen worden ist,
2. die Beklagten zu verurteilen, das Grundstück [REDACTED]-Ring, umfassend den Restaurations- und Hotelbetrieb, herauszugeben,
3. die Beklagten zu verurteilen, der Klägerin eine Aufstellung über die Nutzungen, die sie seit Juni 1945 gezogen haben, zu geben und die Richtigkeit dieser Aufstellung zu beschwören,
4. die Beklagten zu verurteilen, den zu Ziffer 3 erbrachten Nutzungsbetrag an die Klägerin zu zahlen.

Sie behauptet, zwischen ihr und den Beklagten sei kein auch kein vorläufiger - Pacht- oder Mietvertrag zustande gekommen. Bei den Verhandlungen sei zwar in manchen Punkten Einigkeit erzielt worden, doch habe

eine Bindung nur durch schriftlichen Vertrag erfolgen sollen. Der Zwangspachtvertrag sei nicht wirksam, weil er der gesetzlichen Grundlage entbehre und auch nicht rechtskräftig festgesetzt sei.

Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt. Sie bezeichnen die Klage auf Feststellung als unzulässig. Zur Sache behaupten sie, bereits bei der Besprechung im Mai 1945 sei ein mündlicher Pachtvertrag abgeschlossen worden, wobei für die Beklagten Rechtsanwalt Sch[REDACTED] gehandelt habe. Die Regelung mancher Einzelheiten sei allerdings späterer Regelung vorbehalten worden, im September 1945 sei jedoch auch darüber zwischen Rechtsanwalt Dr. W[REDACTED], K[REDACTED] und Rechtsanwalt Sch[REDACTED] bindende Übereinstimmung erzielt worden. Rechtsanwalt Sch[REDACTED] habe bei den Verhandlungen die Klägerin als Generalbevollmächtigter vertreten. Daß die Einigung schriftlich nicht niedergelegt worden sei, sei unwesentlich, da nach dem Willen der Parteien die Beurkundung nur zu Beweis Zwecken habe erfolgen sollen. Überdies sei auch der nur vorsorglich erwirkte Zwangspachtvertrag rechtsgültig, ein Pachtverhältnis bestehe zwischen den Parteien daher auf jeden Fall.

Die Klägerin hat bestritten, dem Rechtsanwalt Sch[REDACTED] General- oder Abschlußvollmacht erteilt zu haben.

Das Landgericht erkannte durch Teilurteil nach dem Klageantrag zu 1). Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Das Oberlandesgericht fasste ledig-

lich dem erkennenden Teil des landgerichtlichen Urteils wie folgt:

"Es wird festgestellt, dass zwischen den Parteien kein privatrechtlicher Pachtvertrag oder ein pachtähnlicher Vertrag über das Grundstück D [REDACTED], K [REDACTED]-Ring, insbesondere hinsichtlich des gesamten Restaurant- und Hotelbetriebes in diesem Hause, besteht oder bestanden hat."

Die Beklagten haben Revision eingelegt und beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils der Berufung stattzugeben und den Feststellungsanspruch abzuweisen, hilfsweise, die Sache an das Oberlandesgericht zu erneuter Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Die Klägerin hat beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

- I. Die Bedenken der Revision gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage sind unbegründet. Sie ist zwar keine Feststellungsklage nach § 280 ZPO, da die Klägerin zunächst sie allein erhoben hat und nicht wenigstens gleichzeitig Leistungsklage, was genügen würde (RGZ 113, 410), aber die Feststellungsklage muß zulässig sein, wenn eine gleiche, später er-

hobene Zwischenfeststellungsklage zulässig wäre. Es hätte keinen Sinn, eine Partei zu zwingen, ihre ursprünglich erhobene Feststellungsklage zurückzunehmen und sie sogleich nach § 280 ZPO wieder zu erheben. Nach § 280 ZPO wäre der Feststellungsantrag aber nicht zu beanstanden, weil mit der Klage im übrigen die Klägerin mehrere selbständige Ansprüche verfolgt, von denen jedenfalls die Ansprüche Nr 2 und 4 nur begründet sein können, wenn das von der Beklagten behauptete Pachtverhältnis nicht besteht (RGZ 144, 54 [59/607]).

II. Das Berufungsgericht hat in den Gründen seiner Entscheidung zur Frage des freiwilligen Vertragsschlusses zwischen den Parteien ausgeführt: Die Massnahmen des Rechtsanwalts Dr. W. [REDACTED] hätten für die Klägerin keine zivilrechtlichen Verpflichtungen begründen können. Ein mündlicher Pachtvertrag sei zwischen den Parteien nicht zustande gekommen, da sie über verschiedene Punkte, deren Regelung für sie wesentlich sein könnte, sich nicht geeinigt hätten. Selbst wenn im September 1947 eine Einigung mündlich entsprechend einem von Dr. W. [REDACTED] entworfenen Pachtvertrag zustande gekommen sein sollte, wäre er, weil in ihm Dr. W. [REDACTED] als Verpächter bezeichnet sei und er nicht auf den Namen der Klägerin laute, für diese nicht bindend. Überdies hätten die verhandlungsführenden Rechtsanwälte einen Vertrag überhaupt nur schriftlich abschlies-

4

sen wollen. Die bis zu einem solchen geführten Verhandlungen könnten nur als unverbindliche Vorverhandlungen bezeichnet werden.

- 1.) Die Revision bemängelt, daß das Berufungsgericht das Zustandekommen eines Vertrages zwischen Dr. W. [REDACTED] und der Beklagten als möglich ansehe, seine Rechtsverbindlichkeit für und gegen die Klägerin aber verneine, ohne die Rechtsstellung des Dr. W. [REDACTED] zu prüfen. Die Revision ist der Meinung, Dr. W. [REDACTED] habe kraft seiner Verwalterstellung die Klägerin wirksam vertreten.

Der Prüfung, ob Dr. W. [REDACTED] kraft seiner Verwalterstellung die Klägerin rechtswirksam vertreten konnte, bedarf es jedoch nicht. Das Berufungsgericht hat zwar den Abschluß eines Pachtvertrags zu Lasten der Klägerin u.a. deswegen verneint, weil der-nach der Behauptung der Beklagten die endgültige Einigung über alle Punkte enthaltende - Vertragsentwurf des Dr. W. [REDACTED] nicht auf ihren Nemen als Verpächterin, sondern auf den des Dr. W. [REDACTED] als treuhänderischen Verwalters und Verpächters gestellt worden sei. Das Berufungsgericht hat aber verneint, daß es zu einem verbindlichen Vertrag zwischen Dr. W. [REDACTED] und den Beklagten gekommen sei. Allerdings spricht das Berufungsgericht zunächst (Berufungsurteil S 18) von dem Vertrag, "soweit ein solcher überhaupt zustande gekommen sei", und daß der Vertrag, "wenn überhaupt, nur mit Dr. W. [REDACTED] als treuhänderischem Verwalter abgeschlossen worden sei". Es erörtert aber in der Folge die Frage, ob etwa ein Vorvertrag (vorläufiger Vertrag) zustande gekommen ist, und

erklärt: "Verhandeln aber, wie hier, monatelang drei Rechtsanwälte über den Abschluß eines Vertrages, ohne ihn unter Dach und Fach bringen zu können, so können alle bis dahin geführten Verhandlungen nur als unverbindlich erfolgte Vorverhandlungen bezeichnet werden, die nur dem Abschluß eines schriftlichen Vertrages dienen sollten." Damit hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die ganzen geführten Verhandlungen nach dem Willen der Vertragsparteien noch nicht verbindlich sein sollten, sodaß auch ein vorläufiger Vertrag, gleichviel mit wem, nur schriftlich geschlossen werden sollte.

- 2.) Daß die Feststellung des Berufungsgerichts, es sei ein mündlich bindender Pachtvertrag nicht zustande gekommen, auf Rechtsirrtum beruhe, kann der Revision nicht zugegeben werden.
 - a) Das Berufungsgericht hat nicht übersehen, daß bei den Verhandlungen zunächst der Abschluß einer vorläufigen Vereinbarung ins Auge gefasst war; denn es weist (S 16 des Berufungsurteils) auf Dr. W. Entwurf einer solchen vorläufigen Vereinbarung vom 1. Juli 1945 hin, dem bis zum 1. Oktober 1945 ein Pachtvertrag nachfolgen sollte. Bei der Bedeutung des Pachtobjekts und der Tatsache, daß " " als rechenschaftspflichtiger Treuhänder tätig wurde, ist es mit einer vorübergehenden Wirksamkeit durchaus vereinbar,

daß schon die vorläufige Vereinbarung schriftlich abgeschlossen werden sollte, wie dies auch der Wortlaut des Entwurfs der vorläufigen Vereinbarung vom 1. Juli 1945 nahelegt:

"Zwischen wird hiemit folgende Vereinbarung getroffen."

- b) Wenn die Revision geltend macht, die Vereinbarung vom Mai 1945 sei lediglich zwischen Dr. W. [REDACTED] und den Beklagten zu 2) und 3) geschlossen worden und auf ihre Auffassung, daß die Vereinbarung bereits bindend gewesen sei, komme es allein an, das Berufungsgericht habe daher nur sie verwerten dürfen, so ist das nicht richtig. Sowohl für die Tatfrage, welche Erklärungen abgegeben worden waren, als auch für die Auslegung der Willenserklärungen war das Berufungsgericht nicht an das gebunden, was die am Vertragsschluß beteiligten Anwälte als ihre damalige Auffassung später als Zeugen bekundeten, sondern es konnte in beider Hinsicht auch die Aussage des Zeugen Sch [REDACTED], der die Bindung verneinte, wie die übrigen Bekundungen und sonstigen Umstände frei verwerten. Das Gegenteil würde auf die Verneinung der freien Beweiswürdigung und den Satz hinauslaufen, daß die Auslegung einer Erklärung nur dem Erklärenden zustehe. Überdies machen ja gerade die Beklagten geltend, daß

Sch. [REDACTED] als Vertreter der Klägerin an dem behaupteten Abschluß vom Mai 1945 mitgewirkt habe.

- c) Die Möglichkeit, daß als Vertragspartei auf der Pächterseite zunächst die Beklagten zu 2) und 3) vorgesehen waren, erst später ausserdem noch die Beklagte zu 1), wie die Beklagten ausgeführt haben, mag bestehen. Aber die Feststellung des Berufungsgerichtes, daß die Zeugenaussagen hierüber nicht einheitlich sind, wird durch die Ausführungen der Revision, die unter dem Gesichtspunkt des § 286 ZPO beachtlich wären, nicht ausgeräumt. Der Zeuge A. [REDACTED] stellt die Beteiligung der Beklagten gerade umgekehrt dar als Dr. W. [REDACTED] (zuerst die Beklagte zu 1) vorgesehen, dann Ausdehnung auf die Beklagte zu 2) und 3)).
- d) Richtig ist, daß nach den Vertragsentwürfen Dr. W. [REDACTED] Anfang Juni das Inventar aufgenommen hat und daß dies anscheinend dem Berufungsgericht entgangen ist. Es ist aber anzunehmen, daß es bei Berücksichtigung dieses Umstandes zu keinem andern Ergebnis für die Frage eines mündlichen Vertragsschlusses gekommen wäre, zumal da das Inventarverzeichnis bei der Besprechung im Mai 1945 noch nicht vorlag und später von der Klägerin beanstandet worden ist (Schreiben des Rechtsanwalts Sch. [REDACTED] vom 29. 9. 1945 in Handakten Dr. W. [REDACTED]).

- e) Wenn bei einem in Frage stehenden Pachtvertrag bereits Vertragsleistungen erbracht werden, so wird das häufig dafür sprechen, daß die Behauptung, der Vertrag sei bereits bindend geschlossen worden, der Wahrheit entspricht. Im vorliegenden Fall haben die Beklagten auf Vorschlag von Rechtsanwalt Sch. eine Kaution und für die Nutzung eine monatliche Summe bezahlt, die sie nach dem Scheitern der Verhandlungen über den Abschluß eines schriftlichen Pachtvertrags in einem Brief vom 18. Januar 1946 als "Pacht" bezeichneten. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß unter den besonderen Umständen des Falles aus der Annahme dieser Beträge, die der Klägerin über Rechtsanwalt Dr. W. zufließen, nicht auf den Abschluß einer bindenden Pachtvereinbarung geschlossen werden könne. Diese Auslegung liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. Die hierzu vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen sind auch dann nicht rechtsirrig, wenn man berücksichtigt, daß Dr. W. selbst aufgrund der Einweisungsverfügung der Stadt, die sich gegen die Klägerin richtete, den Beklagten zu 2) und 3) den Besitz an der Gaststätte verschaffte. Daß die Beklagten für die Nutzung des Hausgrundstücks und Betriebes der Klägerin eine Entschädigung, auch wenn kein Pachtvertrag bestand, würden leisten müssen, war klar. Ebenso war anzunehmen, daß ein späterer Pachtvertrag auf jeden Fall bei dem umfangreichen Inventar eine Kautionsverpflichtung ent-

halten würde. Mit der Zahlung der Grundstückslasten konnte nicht während langwieriger Verhandlungen gewartet werden. Bei dieser Sachlage konnten Entschädigung und Kautions durchaus nicht nur auf Grund Vertrags, sondern einstweilen in der Hoffnung auf das spätere Zustandekommen eines Vertrags in der bereits in Aussicht genommenen Höhe gezahlt werden. Auch sonst, etwa beim Erfordernis der Genehmigung für einen Vertrag, ist es nicht selten, daß schon vor dessen Rechtsbeständigkeit Vertragsleistungen erbracht werden. Es ist daher auch nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht daraus, daß Rechtsanwalt Sch. die monatlich gezahlte Summe als Pachtzins bezeichnete, keinen Schluß auf einen bereits abgeschlossenen Vertrag gezogen hat, und zwar umsoweniger, als Rechtsanwalt Sch. in jenem Schreiben ausdrücklich darauf hinweist, daß ein Pachtvertrag erst zustande kommen müsse, und sonst eine Räumungsklage androht.

- f) Ebensowenig ist ersichtlich, daß das Berufungsgericht den § 154 Abs 2 BGB rechtsirrig angewendet hätte. Es trifft zu, daß nach dieser Bestimmung nur die vor oder bei Abschluß des Vertrages bedungene Schriftform die Bedeutung hat, daß im Zweifel der Vertrag erst mit der Beurkundung geschlossen ist (RGHR 1930, 92). Das Berufungsgericht hat aber (§ 18 des Berufungsurteils) seiner Überzeugung Ausdruck verliehen, daß die zwischen den Parteien vorgesehene

Schriftform vereinbart worden sei und daß insbesondere die beteiligten Rechtsanwälte nur hätten schriftlich abschliessen wollen.

- g) Keinesfalls war es ein Rechtsverstoss, wenn das Berufungsgericht für seine Tatsachenfeststellung und Auslegung den Umstand heranzog, daß die Beklagten eine Inanspruchnahme nach dem Reichsleistungsgesetz und einen Zwangspachtvertrag zu ihren Gunsten erwirkt haben. Eine andere Auslegung dieses Verhaltens der Beklagten ist zwar möglich. Sie können aus Sorge, den Abschluß eines Pachtvertrages nicht beweisen zu können, die behördlichen Maßnahmen herbeigeführt haben. Aber die vom Berufungsgericht gewählte Auslegung ist nicht nur nicht unmöglich (RG HRR 1930, 94), sondern liegt auch näher.
- h) Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß wie im Mai so auch im September 1945 kein Vertrag zustande gekommen ist und daß es sich nur um unverbindliche Vorbehandlungen handelte, beruht auch nicht auf unzulässiger Ablehnung eines Beweisangebotes der Beklagten im Schriftsatz vom 10. 2. 1950 (S 2), wie die Revision behauptet. Selbst wenn man es als unschädlich erachtet, daß er erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung eingegangen ist, also nicht nach § 313 Abs 2 ZPO auf ihn Bezug genommen werden konnte, liegt kein Verfahrensmangel vor. Die benannten Zeugen waren bereits vernommen, wobei das Beweisthema zwar formell ein anderes war, tatsächlich die

Zeugen aber über die gesamten Vorgänge, die zum Abschluss eines Vertrages geführt haben konnten, ausgesagt haben. Die wiederholte Vernehmung stand im Ermessen des Berufungsgerichts (§ 398 ZPO).

Die Revision beanstandet weiter, daß das Berufungsgericht die von dem Zeugen Sch. im Beweissicherungsverfahren gemachte Aussage nicht verwertet hat. Jede Partei war nach § 493 ZPO befugt, sie heranzuziehen. Der nach § 285 Abs 2 ZPO erforderliche Vortrag konnte durch Bezugnahme (§ 137 Abs 3) ersetzt werden und ist in dem vorgetragenen Schriftsatz der Beklagten vom 9. 2. 1950 Seite 6 und 12 (Bl 153, 159) enthalten. Da jedoch die Beklagten die Richtigkeit dieser Aussage bekämpfen, ist nicht ersichtlich, auch von der Revision nicht dargelegt, inwiefern das Urteil zu Ungunsten der Beklagten darauf beruhen soll, daß das Berufungsgericht die zweite Aussage des Zeugen Sch. unberücksichtigt ließ.

- 3) Das Berufungsgericht brauchte die Frage, ob die Klägerin selbst oder Rechtsanwalt Sch. für sie Handlungen des Rechtsanwalts Dr. W. genehmigt hat, entgegen der Auffassung der Revision nicht besonders zu prüfen. Hatte es ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß kein Vertrag geschlossen worden war, so fehlte es für eine etwaige Genehmigung an einem Gegenstand. Deshalb war auch kein Beweis darüber zu erheben, ob Rechtsanwalt Sch. Generalbevollmächtigter der Klä-

gerin war.

Aus demselben Grund erübrigte sich die Behandlung der Frage, ob nach den Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag ein rechtsgeschäftliches Handeln des Dr. W. [REDACTED] Wirkung für die Klägerin hatte. Überdies würde, selbst wenn Dr. W. [REDACTED] als Geschäftsführer ohne Auftrag für die Klägerin gehandelt haben sollte, dadurch eine sonst fehlende Vertretungsmacht des Dr. W. [REDACTED] für die Wirkung seiner Rechtsgeschäfte gegenüber Dritten, so auch den Beklagten gegenüber, nicht ersetzt. Diese Wirkung bestimmt sich nach den Vorschriften über Vertretung ohne Vertretungsmacht (§ 177 ff BGB, hierzu Staudinger 10. Auflage § 677 Note 8). Die Beklagten könnten sich hier auf einen etwaigen Anspruch des Dr. Weiser gegen die Klägerin, ihn von der Haftung aus § 179 BGB zu befreien, nicht berufen. Die von der Revision angezogene Entscheidung RGZ 152, 150 behandelt einen andern Fall.

- III. Ein privatrechtlicher Pachtvertrag bestünde zwischen den Parteien auch dann, wenn der von der Preisbehörde festgesetzte Zwangspachtvertrag rechtswirksam wäre. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Rechtswirksamkeit des Zwangspachtvertrags zu Unrecht verneint, ist aber unbegründet.

Grundlage für den Zwangspachtvertrag war die Durchführungsverordnung des Oberpräsidenten der

N [REDACTED] zum Wohnungsgesetz (WVO vom 23. 5. 1946, Mitteilungs- und Verordnungsblatt des Oberpräsidenten vom 5. 6. 1946, S 213). Gemäß § 3 Abs 2 dieser Verordnung gilt der Inhalt des Vertrages als zwischen den Parteien vereinbart, wenn keine der Parteien Einspruch eingelegt hat oder über das eingelegte Rechtsmittel endgültig entschieden ist. Die Klägerin hat die Verfügung über den Zwangspachtvertrag angefochten, über das Rechtsmittel war bis zum Schluss der letzten Berufungsverhandlung noch nicht entschieden. Infolgedessen hat der Zwangspachtvertrag keine Wirkung. Die Verordnung ist allerdings nach § 45 des Wohnungsgesetzes für Nordrhein-Westfalen vom 23. 1. 1951 (Gesetz- und Verordnungsblatt S 25) aufgehoben. Auch wenn dieses aber der rechtlichen Beurteilung nunmehr zu Grunde gelegt würde, ergäbe sich nichts Abweichendes. Auch in diesem Gesetz ist die Wirkung des Zwangsmietvertrages an die Rechtskraft geknüpft. Allerdings ist ein vorläufiger Zwangsmietvertrag im § 30 Abs 1 des Landeswohnungsgesetzes vorgesehen. Das Wohnungsamt konnte sich auf diese Bestimmung aber 1946 noch nicht stützen und hat eine vorläufige Wirksamkeit auch nicht angeordnet. Auch Art VIII Nr 2b des Wohnungsgesetzes des Kontrollrats steht dieser rechtlichen Beurteilung nicht entgegen. Mit Kleinrahm gegen Landgericht Hagen (JustMinBl für Nordrhein-Westfalen 1949, 39) ist diese Bestimmung dahin auszu-

legen, daß sie nur die Wirkung der Zwangsmietvertragsverfügung an sich festlegt, ohne ausschließend über den Beginn der Rechtswirkung zu entscheiden, sodaß diese Frage trotz Art XIV des Wohnungsgesetzes durch Durchführungsverordnung geregelt werden kann (siehe auch Roquette, Mietrecht S 24; Kiefersauer, Grundstücksmiete, Wohnungsgesetz Anmerkung 333; Bettermann-Haarmann, Das öffentliche Wohnungsrecht S 148). Auf die Frage, ob dem Zwangspachtvertrag, abgesehen von der fehlenden Rechtskraft, auch aus anderen Gründen die Rechtswirksamkeit abzusprechen wäre, kommt es nach dem oben Ausgeführten nicht mehr an. Sie bedarf umsoweniger der Erörterung, als eine rechtskräftige verwaltungsgerichtliche Entscheidung über sie bindend wäre.

Nach alledem war die Feststellung des Berufungsgerichts, daß zwischen den Parteien kein privatrechtlicher Pachtvertrag oder pachtähnlicher Vertrag bestehe oder bestanden hat, gerechtfertigt. Die Revision war daher mit der

- Kostenfolge des § 97 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Pritsch Dr. Hertel Dr. Hückinghaus

Schuster

Dr. Oechßler