

Verkündet

am 30. Juni 1959

Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2337 002

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Witwe Katharina von H. geb. Ha. in D.,
O.straße,

Klägerin, Berufungsbeklagten, Revi-
sionsklägerin und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

den Konditor Wilhelm U. in D., J.-
straße,

Beklagten, Berufungskläger, Revi-
sionsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revisionen gegen das Urteil des 5.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 10. Januar 1958 werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges haben
die Klägerin zu vier Siebentel und der Beklagte
zu drei Siebentel zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Klägerin gehörte das in Düsseldorf gelegene Grundstück Graf A. Straße. Die darauf befindlichen Gebäude, darunter ein viergeschossiges Vorderhaus an der Straße und ein dreigeschossiger Anbau auf dem Hof sind durch Kriegseinwirkung betroffen worden. Das Vorderhaus wurde - abgesehen vom Keller und aufstehenden Mauerresten - völlig zerstört. Der Anbau wurde zum Teil zerstört und brannte aus. Die Klägerin richtete als behelfsmäßigen Ersatz des vorher von ihr im Erdgeschoß des Vorderhauses betriebenen Cafés im Jahre 1944 im Erdgeschoß des Anbaues ein dann von ihr betriebenes Ausweichcafé ein. Nach dem Zusammenbruch ordnete die Stadt Düsseldorf eine Bausperre an, von der auch das Grundstück mit Rücksicht darauf erfaßt wurde, daß die Stadt dort den Durchbruch einer neuen Straße plante.

Am 24. Juli 1948 vereinbarten die Parteien u.a. schriftlich, daß der Beklagte das an der Straße gelegene Café von der Klägerin pachtet und den teilweisen Wiederaufbau des Hauses übernimmt. Gegenstand des Aufbaues sollten danach das Erdgeschoß und das erste Obergeschoß sein. Der Aufbau sollte Restabbruch, Schuttabfuhr, Betondecken, Treppen, Innenwände, sanitäre und elektrische Installation, Verputz, Fußbodenbelag, Schreinerarbeiten und Anstrich umfassen. Nach Durchführung dieser Arbeiten sollte für den Beklagten in Höhe des Betrages, den er dafür (nicht jedoch für Innenausstattung und Möblierung des Cafés) aufgewendet hatte, eine zinslose Hypothek auf dem Grundstück eingetragen werden.

Am 11. August 1948 wiederholten und ergänzten die Parteien diese Vereinbarung ebenfalls schriftlich, und zwar u.a. dahin, daß drei Räume des Ausweichcafés nicht verpachtet wurden.

- 3 -

Ferner heißt es:

"Bis zur Freigabe der Bausperre wegen der beabsichtigten Straßendurchführung errichtet Herr Wilh. U. (der Beklagte) in obigem Hause (gemeint ist das Vorderhaus) einen provisorischen Holzbau als Café und Verkaufsraum. Die Kosten für die Herstellung und den späteren Abbruch des Holzprovisoriums übernimmt Herr Wilh. U.

.....
Als Gegenleistung für die Überlassung der Vollkonzession erhält Frau von H. (die Klägerin) zeitlebens das mietfreie Wohnrecht im Hause in der 1. Etage."

Unter dem 17. August 1948 wandte sich der Architekt Hövels an das Städtische Bauaufsichtsamt mit folgendem Schreiben:

"Im Auftrage des Antragstellers (des Beklagten) überreiche ich Ihnen ein Gesuch für die befristete Genehmigung zur Errichtung einer provisorischen Holzeinstellung in obigem Hause mit der Bitte um Genehmigung. Das weit im Hinterhaus gelegene Ausweichcafé bietet keine Existenzmöglichkeit mehr und muß nach der Straße hin verlegt werden
Herstellungskosten: DM 1500."

Am 8. September 1948 beurkundete ein Notar einen Vertrag der Parteien, der u.a. folgende Abmachungen enthält:

"Wir schließen folgenden Pachtvertrag:
Frau von H. als Verpächterin verpachtet dem Herrn Wilhelm U. als Anpächter das Café von H., jedoch ohne die drei hinteren Räume des Ausweichcafés

Das Pachtverhältnis beginnt mit dem heutigen Tage und ist bis zum 31.12.1963 unkündbar. Von da ab kann das Vertragsverhältnis mit Jahresfrist zum Kalenderquartalschluß jederzeit gekündigt werden. Der Pachtpreis beträgt für die Monate Oktober, November und Dezember dieses Jahres monatl. 150 DM und ab 1. Januar 1949 monatl. 300 DM....

Der Pächter ist verpflichtet, die durch Kriegseinwirkung zerstörten Gebäude wieder aufzubauen. Die Aufbauarbeiten umfassen das Erdgeschoß und das I. Obergeschoß. Es gehören hierzu Restabbruch [usw. wie in der Vereinbarung vom 24. Juli 1948] Verglasung sowie alles was zur endgültigen Fertigstellung des Aufbaues notwendig ist.

Nach Durchführung des Aufbaues sind die Kosten desselben durch Vereinbarung festzusetzen. Können die Vertragsparteien über die Höhe der Aufbaukosten eine Einigung nicht erzielen, so sollen die Aufbaukosten durch einen von der Handelskammer zu bestellenden Sachverständigen



Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

ermittelt und festgesetzt werden. Die Feststellung ist für beide Teile verbindlich. Nimmt der Pächter zunächst einen provisorischen Aufbau vor, um den Betrieb des Cafés so schnell wie möglich aufzunehmen, und dieser provisorische Aufbau müßte aus Anlaß des endgültigen Aufbaues weichen, so gehen die Kosten dieses provisorischen Aufbaues und seines Abbruches ausschließlich zu Lasten des Pächters.

Die für den endgültigen Aufbau vereinbarte oder festgestellte Summe stundet der Pächter der Verpächterin zinslos und unkündbar für die Dauer dieses Pachtvertrages. Die Verpächterin hat für sie zugunsten des Pächters Hypothek zu bestellen und eintragen zu lassen Nach Durchführung des endgültigen Aufbaues ist die Pachtsumme durch Vereinbarung der Höhe nach festzusetzen. Kann über die Höhe eine Einigung nicht erzielt werden, so soll die Höhe der Pacht durch die Konditoreninnung ermittelt und festgesetzt werden. Diese Festsetzung ist für beide Vertragsteile verbindlich. Der Pächter ist auf Verlangen der Verpächterin verpflichtet, von dieser deren Inventar ihres Cafébetriebes zu einem zu vereinbarenden Preise käuflich zu erwerben ... Verpächterin räumt dem Pächter für die Dauer des Pachtverhältnisses das Ankaufsrecht ein. Käufer (Pächter) hat der Verpächterin ein lebenslänglich unentgeltliches Wohnungsrecht an 2 Zimmern, Diele, Bad des I. Stockes ... zu bestellen und in das Grundbuch eintragen zu lassen."

Unter dem 15. September 1948 beantwortete das Bauaufsichtsamt das Schreiben vom 17. August 1948 dahin:

"Auf Ihre generelle Anfrage, betr. die Verlegung eines Cafébetriebes ins Vorderhaus ... teile ich Ihnen mit, daß dieser Antrag vorerst aus städtebaulichen Gründen bis Februar 1949 zurückgestellt werden muß.

Ich stelle Ihnen anheim, nach Verlauf dieser Frist erneut anzufragen."

Unter dem 14. November 1948 richtete Hövels folgendes Gesuch an das Bauaufsichtsamt:

"Im Auftrag des Pächters überreiche ich Ihnen ein Gesuch zur Benutzung der teilweise instandgesetzten früheren Caféräume im Vorderteil des Hauses und die Herstellung einer 2-Zimmerwohnung im Anbau ... Die Baukosten betragen ... rund DM 19500."

Art und Umfang des Bauvorhabens sind in dem dem Schreiben beigefügten Formular bezeichnet:

"Instandsetzung der Geschäftsräume im Erdgeschoß sowie Herstellung einer Wohnung im Anbau des Hauses."

Die ferner dem Schreiben beigefügte Zeichnung hat die Überschrift:

"Gesuch für die befristete Genehmigung zur Benutzung der teilweise instandgesetzten Erdgeschoßräume."

Unter dem 25. November 1948 sandte der Beklagte selbst an das Bauaufsichtsamt eine Eingabe; darin ist u.a. darauf hingewiesen, daß er in dem Vorderhaus eine massive Decke eingezogen habe und daß die Arbeiten zur Verlegung des Cafés dort hin bis auf das Einsetzen der Fenster und die Fußbodenherstellung abgeschlossen seien.

Das Bauaufsichtsamt beschied den Beklagten unter dem 29. November 1948 dahin:

"Auf Ihre persönliche Vorsprache hin, für Ihr Bauvorhaben ... eine befristete Genehmigung zu erteilen, muß ich Ihnen zu meinem Bedauern mitteilen, daß es bei einer Ablehnung verbleiben muß. Das Grundstück liegt im Bausperrgebiet und wird von einer der wichtigsten Maßnahmen im Zuge der neuen Planung betroffen. Ich fordere Sie daher auf, die nicht genehmigten Bauteile abubrechen. Unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse gewähre ich Ihnen für den Abbruch einen Ausstand bis zum 31.12.1950."

Der Beklagte führte die Bauarbeiten jedoch weiter fort. Das Café wurde in dem fertiggestellten vorderen Teil des Erdgeschosses des Vorderhauses am 19. Januar 1949 eröffnet.

Unter dem 2. Februar 1949 beantwortete das Bauaufsichtsamt Hövels Antrag vom 14. November 1948 folgendermaßen:

"Bei der baurechtlichen Prüfung der eingereichten Bauvorlagen betreffend den Wiederaufbau des Erdgeschosses, Vorderhaus ... ist folgendes festgestellt worden:

Das ohne baurechtliche Genehmigung erstellte Bauwerk verstößt gegen die §§ 7 IV 1 und 4 d BO. vom 1.4.39. Die zulässige Bebauungstiefe von 14 m wurde überschritten. Hinter der genannten zulässigen Bebauungstiefe ist der Einbau selbständiger Wohnungen nicht zulässig. Außerdem liegt das Grundstück im Bausperrgebiet. Die Bauerlaubnis kann deshalb nicht erteilt werden. Es wird Ihnen jedoch mit Rücksicht auf die augenblicklichen wirtschaftlichen Verhältnisse zur Beseitigung des Bauwerks ein jederzeit widerruflicher Ausstand bis zum 30. Januar 1951 erteilt (2 Jahre)."

Am 20. Mai 1949 vereinbarten die Parteien schriftlich als Preis für die vom Beklagten nach dem Vertrage vom 8. September 1948 zu übernehmenden Inventarstücke der Klägerin den Betrag von 5000 DM, zahlbar in Teilbeträgen von monatlich 100 DM; weil der Klägerin das Wohnrecht gemäß dem Vertrage vom 8. September 1948 noch nicht eingeräumt werden konnte, vereinbarten die Parteien ferner, daß der Beklagte ihr für die teilweise Überlassung von drei im Erdgeschoß des Anbaues liegenden Wohnräumen monatlich 110 DM zu zahlen habe.

Ein an das Bauaufsichtsamt gerichteter weiterer Antrag des Beklagten vom 12. Juli 1949 wurde durch Schreiben vom 18. November 1949 abschlägig beschieden. Eine Baugenehmigung wurde auch in der Folgezeit nicht erteilt; es wurde lediglich die dem Beklagten zur Beseitigung der Bauten eingeräumte Frist bis zum 1. März 1952 verlängert. Der Beklagte führte jedoch insbesondere vom Februar 1951 an weitere Bauarbeiten durch, indem er das erste Obergeschoß des Anbaues instandsetzte.

In dem das Grundstück betreffenden Umlegungsverfahren wurde durch Beschluß der Umlegungsbehörde vom 29. Oktober 1953 das Grundstück der Stadt zu Eigentum zugewiesen und der Einwurfswert von Grund und Boden des Grundstücks mit 86 580 DM festgesetzt. Ferner heißt es in dem Beschluß:

"In den Jahren 1948/49 wurden die Gebäude zum Teil wieder hergerichtet. Eine Genehmigung zur Wiederher-

stellung und zum Neuaufbau wurde nicht erteilt. Für die Gebäudereste, die vor der Wiederherrichtung und den Wiederaufbau vorhanden waren und für den Wiederaufbau Verwendung fanden oder Verwendung hätten finden können, wird ... der Witwe von H. eine Abfindung von DM 62 495 festgesetzt."

In dem das "Pacht- und Mietverhältnis Unterbarnscheidt" betreffenden Beschluß der Umlegungsbehörde vom 27. September 1954 heißt es:

"Zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche und Rechte, die dem Mieter und Pächter U. durch die Aufhebung des Miet- und Pachtverhältnisses sowie durch die Aufhebung des Ankaufsrechtes ... entzogen worden sind ..., wird eine Geldabfindung von 75 000 DM festgesetzt."

In dem Beschluß wurde dem Beklagten ferner unter Hinweis darauf, daß er sich mit diesem Betrag eine bessere Existenz als die bisherige verschaffen könne, aufgegeben, 15 000 DM davon innerhalb vier Jahren in 40 Teilbeträgen zurückzahlen.

Der Beklagte hat die bis dahin von ihm innegehabten Räume in der ersten Hälfte des Jahres 1954 geräumt. Demnächst hat die Stadt sämtliche Gebäude abgerissen und über das Grundstück eine neue Straße gelegt.

Der Beklagte hat die der Klägerin nach der Vereinbarung vom 20. Mai 1949 zustehenden Beträge von 100 DM und 110 DM monatlich für die Zeit vom Juni 1951 bis zum Juni 1952, also für 13 Monate, im Gesamtbetrage von 2730 DM nicht bezahlt. Er hat das unterlassen, weil er meint, die Klägerin habe sich von den Verträgen losgesagt und schulde ihm noch die Erstattung der von ihm aufgewandten Baukosten, die er zuletzt auf 28 500 DM beziffert hat.

Die Klage ist auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2730 DM nebst Zinsen und auf die Feststellung gerichtet, daß der Beklagte von der Klägerin keine Erstattung der von ihm aufgewandten Baukosten verlangen könne.

Das Landgericht hat dementsprechend erkannt.

Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen den Leistungsanspruch der Klägerin abgewiesen und festgestellt, daß der Beklagte Erstattung seiner Aufwendungen für das Grundstück in Höhe von nicht mehr als 13 251,60 DM von der Klägerin verlangen kann.

Dagegen haben beide Parteien Revision eingelegt. Die Klägerin will die Berufung des Beklagten in vollem Umfange zurückgewiesen und der Beklagte die Klage in vollem Umfange abgewiesen haben. Jede Partei beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels der anderen.

Entscheidungsgründe:

A.

Die Revision der Klägerin.

I. Das Berufungsgericht hat erwogen: Der Beklagte habe die Bauten ohne die erforderliche öffentlichrechtliche Baugenehmigung errichtet. Indessen könne nicht festgestellt werden, daß die Parteien am 8. September 1948 darüber einig gewesen seien, daß der Beklagte - im Verhältnis der Parteien zueinander - die im Vertrage von diesem Tage vorgesehenen Aufbauleistungen ohne die Baugenehmigung erbringen dürfe oder sogar müsse. Wie die Vereinbarung der Parteien vom 11. August 1948 ergebe, sei ihnen spätestens seit diesem Tage das Bestehen der Bausperre bekannt gewesen; denn sie hätten darin die Errichtung eines provisorischen Holzbaues durch den

Beklagten ausdrücklich mit Rücksicht auf die Bausperre vorgesehen. Nach dem Vertrage vom 8. September 1948 habe es dem Beklagten freigestanden, zur Unterbringung des Cafés einen provisorischen Bau zu errichten, dessen Genehmigung damals bereits beantragt gewesen sei. Dies alles deute darauf hin, daß die Parteien wohl hinsichtlich des endgültigen Wiederaufbaues, nicht aber hinsichtlich des Provisoriums mit baurechtlichen Schwierigkeiten gerechnet hätten.

Der Bescheid des Bauaufsichtsamtes vom 15. September 1948 habe indessen den Parteien erkennbar gemacht, daß diese Schwierigkeiten sogar die provisorische Lösung hinderten. Dessen ungeachtet hätten die Parteien Maßnahmen zur baldigen Eröffnung des Cafés im Erdgeschoß des Vorderhauses getroffen. Die Klägerin sei daran durch Hövels als ihrem Bevollmächtigten beteiligt gewesen. Bereits Ende November 1948 seien die Caféräume zu einem erheblichen Teil wieder aufgebaut gewesen. Daß ohne Genehmigung gebaut wurde, habe damals nicht nur der Beklagte, sondern auch Hövels gewußt.

Die Parteien seien also abweichend von dem Willen, den sie übereinstimmend am 8. September 1948 gehabt haben mochten, alsbald danach und jedenfalls bis zum 19. Januar 1949 (dem Tage der Eröffnung des Cafés) darüber einig gewesen, daß der Wiederaufbau ohne Genehmigung erfolgen solle. Darüber, wer von ihnen die Kosten der so bis zum 19. Januar 1949 errichteten Bauten im Endergebnis zu tragen habe, hätten die Parteien eine ausdrückliche Vereinbarung nicht getroffen. Die Klägerin berufe sich zu Unrecht darauf, daß nach dem Vertrage vom 8. September 1948 die Kosten eines provisorischen Aufbaues des Cafés zu Lasten des Beklagten gingen; denn statt dessen sei ein massiver, nach Hövels Anschlag mehr als das Zehnfache kostender Aufbau ausgeführt worden. Auf die Kosten dieses Aufbaues hätten vielmehr entsprechend dem auch auf

seiten der Klägerin zum Ausdruck gekommenen Verhalten, das der Beklagte nach Treu und Glauben als Einverständnis habe auffassen dürfen, die Bestimmungen des Vertrages vom 8. September 1948 über die Erstattung der vom Beklagten für den endgültigen Aufbau aufgewendeten Beträge Anwendung zu finden.

Daß die Klägerin selbst später zunächst dieser Auffassung gewesen sei, ergäben auch Äußerungen, die Hö[REDACTED] als ihr Bevollmächtigter dem Beklagten gegenüber schriftlich verlautbart hätte, und zwar zu einer Zeit, als sowohl er wie die Klägerin gewußt hätten, daß dem Beklagten die Baugenehmigung nicht erteilt worden sei.

Die den Vertrag vom 8. September 1948 abändernde Vereinbarung der Parteien habe also zum Inhalt gehabt, daß der Beklagte die bis zum 19. Januar 1949 fertiggestellten Bauten auch ohne Baugenehmigung errichten und die Klägerin deren Kosten zunächst sicherstellen und schließlich tragen sollte. Diese Vereinbarung sei nicht gemäß § 134 BGB nichtig. Denn Bauverbote gäben zwar die Handhabe, gegen Zuwiderhandelnde mit Zwangsmitteln vorzugehen, ließen jedoch bürgerlichrechtliche Beziehungen unberührt. Die Bausperre richte sich nicht gegen den Abschluß und den Inhalt einer Vereinbarung, wie sie hier getroffen worden sei. Die Bausperre und die Versagung der Baugenehmigung, die auf ihr fuße, seien deshalb keine Verbotsgesetze im Sinne des § 134 BGB.

Hövels habe unter dem 17. Oktober 1950 für Bauaufwendungen des Beklagten den Betrag von 16 200 DM errechnet. Dem ist das Berufungsgericht gefolgt. Weiter hat es erwogen, die Erstattung dieses Betrages sei der Klägerin auch unter Berücksichtigung des Ergebnisses des das Grundstück betreffenden Umlegungsverfahrens zumutbar. Freilich habe sie von der Stadt, wie der Beschluß vom 29. Oktober 1953 ergebe, für die Schwarzbauten des Beklagten keine Entschädigung erhalten. Jedoch

habe sie das Risiko übernommen, das im Bauen ohne Genehmigung gelegen habe, weil es ihr vordringlich darauf angekommen sei, Nutzungen aus dem Grundstück zu ziehen und weil sie angenommen habe, daß die Bauten - wenn überhaupt - erst nach langer Zeit beseitigt werden würden. So habe sie denn auch 5 Jahre lang Pachtzins erhalten, während sie ohne die Bauten auch nicht annähernd so hohe Einnahmen aus dem Grundstück gezogen haben würde. Es sei ferner zu berücksichtigen, daß der Beklagte anlässlich der Umlegung zwar eine erhebliche Entschädigung für die Aufgabe seines Mietrechtes und seines Ankaufsrechtes erhalten habe, für seine Bauaufwendungen jedoch nicht entschädigt worden sei.

II. a) Die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, daß die den Vertrag vom 8. September 1948 betreffende Vereinbarung der Parteien nicht gemäß § 134 BGB nichtig ist, begegnet keinen Bedenken. Sie werden auch von der Revision der Klägerin nicht geltend gemacht.

Dagegen rügt sie, das Berufungsgericht habe übersehen, daß der genannte Vertrag und seine Abänderung, was den Wiederaufbau betreffe, wegen der Bausperre auf eine unmögliche Leistung gerichtet und deshalb gemäß § 306 BGB nichtig sei. Diese Rüge scheitert daran, daß der Beklagte - übrigens in Kenntnis der Bausperre und ohne Rücksicht auf sie - bis zum 19. Januar 1949 die Caféräume wiederaufgebaut und damit der Klägerin insoweit die Leistung erbracht hat, zu der er sich ihr gegenüber verpflichtet hatte. Der Revision kann auch nicht gefolgt werden, soweit sie in Anlehnung an § 308 BGB meint, der Vertrag sei wegen der Bausperre mindestens zunächst schwebend unwirksam gewesen und infolge der Versagung der Baugenehmigung schließlich endgültig unwirksam geworden. Die Revision verkennt dabei, daß die trotz der Bausperre etwa ausnahmsweise zulässig gewesene Genehmigung des Bauaufsichtsamtes nicht den

ihm gar nicht zugänglich gemachten Vertrag vom 8. September 1948 zum Gegenstand gehabt haben würde, sondern das Bauvorhaben des Beklagten als bloße Tatsache und insbesondere unabhängig davon, ob er der Klägerin gegenüber zum Bauen verpflichtet war oder nicht. Die Erwägung, die die Revision daran anknüpft, daß der Beklagte Schadensersatz gemäß § 307 BGB von der Klägerin nicht zu beanspruchen habe, weil er ja in Kenntnis der Bausperre gebaut habe, übersieht, daß der Beklagte keinen Schadensersatz fordert, sondern kraft Vertrages die Erstattung seiner Aufwendungen.

b) Die Revision der Klägerin bemängelt ferner, das Berufungsgericht habe auf Grund unzureichender Erwägungen unter Verletzung des § 286 ZPO Hö[REDACTED] als Bevollmächtigten der Klägerin angesehen. Ein derartiger verfahrensrechtlicher Verstoß ist dem Berufungsgericht indessen nicht unterlaufen.

Es geht davon aus, daß die Klägerin insbesondere nach dem 8. September 1948 bis zum 19. Januar 1949 "nicht besonders in Erscheinung getreten" sei. - Die Klägerin habe die Bevollmächtigung Hö[REDACTED] erst in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht bestritten. Indessen habe sie der Bekundung Hö[REDACTED] im ersten Rechtszug nicht widersprochen, nach der sie ihn beim Abschluß der Vereinbarungen vom 24. Juli und 11. August 1948 sowie des Vertrages vom 8. September 1949 zugezogen habe. Hövels habe dem Beklagten auch den Entwurf der erstgenannten Vereinbarung übersandt und in einem an diesen gerichteten Schreiben vom 8. September 1949 bemerkt, daß er, wie ihm (dem Beklagten) bekannt sei, der Bevollmächtigte der Klägerin sei. Auch später sei er als ihr Vertreter aufgetreten. Die hieraus sowie aus der ursprünglichen Art der Einlassung der Klägerin zu entnehmende Bevollmächtigung Hö[REDACTED] werde nicht dadurch in Frage gestellt, daß er von dem Beklagten im Oktober 1948 Honorar gefordert und namens des Beklagten

an das Bauaufsichtsamt Gesuche gerichtet habe, die auch im Interesse der Klägerin gelegen hätten.

Eine Geständniswirkung im Rechtssinne (§ 288 ZPO) hat das Berufungsgericht dem Verhalten der Klägerin im Rechtsstreit entgegen der Auffassung der Revision nicht beigelegt. Dagegen durfte es im Zusammenhang mit den übrigen im angefochtenen Urteil angeführten Einzelheiten für seine Feststellung auch verwerten, daß die Klägerin gegenüber einer vom Beklagten bereits im ersten Rechtszug (Schriftsätze des Beklagten vom 28. Juni 1952 auf S.2, vom 16. September 1954 auf S.3 und vom 9. März 1955 auf S.3) sowie im zweiten Rechtszug mehrfach wiederholten Bemerkung (Schriftsätze des Beklagten vom 12. September 1955 auf S.4 und 7 und vom 17. November 1955 auf S.2), Hö[REDACTED] sei stets als ihr Bevollmächtigter aufgetreten, erst lange Zeit später, nämlich in ihrem Schriftsatz vom 28. März 1957 eine abweichende Darstellung gegeben hat. Daß der Beklagte die Erstattungsforderung, deren er sich berührt, nur auf den Vertrag vom 8. September 1948, nicht aber auf die vom Berufungsgericht festgestellte spätere, auf seiten der Klägerin durch Hö[REDACTED] Verhalten erfolgte Abänderung des Vertrages gestützt hat, mag zutreffen, ist jedoch unerheblich. Denn dadurch war das Berufungsgericht nicht gehindert, dem tatsächlichen Vorbringen der Parteien eine abweichende rechtliche Bedeutung beizumessen. Der Revision mag zuzugeben sein, daß keine der vom Berufungsgericht angeführten Einzelheiten für sich betrachtet als Grundlage für die Feststellung genügt, Hövels sei Bevollmächtigter der Klägerin gewesen. Indessen ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Bevollmächtigung als durch die Gesamtheit dieser Einzelheiten bewiesen betrachtet hat. Dabei kommt es insbesondere nicht darauf an, den Umfang der Vollmacht genau abzugrenzen. Vielmehr genügt es, daß - wie der Zusammenhang der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils erkennen läßt - Hö[REDACTED] jedenfalls

bevollmächtigt war, die Belange der Klägerin bei dem Wiederaufbau zu wahren. Dann muß diese aber auch gegen sich gelten lassen, daß Hö [REDACTED] dem Beklagten bei Durchführung des Baues bis zum 19. Januar 1949 mindestens nicht widersprochen hat.

Daß das Berufungsgericht auf die schließlich im Schriftsatz der Klägerin vom 28. März 1957 erfolgte Benennung Hö [REDACTED] als Zeugen für ihre darin erstmals aufgestellte Behauptung, sie habe ihn überhaupt nie bevollmächtigt, nicht eingegangen ist, ist kein Verstoß gegen § 286 ZPO.

Die Klägerin hat bereits im ersten Rechtszug mit ihrem Schriftsatz vom 19. August 1952 das von Hö [REDACTED] an den Beklagten gerichtete Schreiben vom 1. August 1950 vorgelegt, in dem u.a. erklärt ist, daß sie jede Haftung für die damals vom Beklagten betriebenen Bauarbeiten ablehne; diese Bemerkung hat sie zum Gegenstand ihres Vorbringens gemacht. - Die Klägerin hat ferner im zweiten Rechtszug mit ihrem Schriftsatz vom 4. November 1955 zu den Schreiben, die Hö [REDACTED] "im Auftrage der Frau von H [REDACTED]" am 17. Oktober und am 20. November 1950 an den Beklagten gerichtet hat, dahin Stellung genommen, daß sie ihre darin zum Ausdruck gebrachte grundsätzliche Bereitwilligkeit, für den Beklagten eine Hypothek in Höhe von 16 200 DM eintragen zu lassen, in dem Glauben erklärt habe, dem Beklagten sei inzwischen die Baugenehmigung erteilt worden. - Die Klägerin hat endlich im Schriftsatz vom 24. November 1955 auf die Schreiben Bezug genommen, die Hö [REDACTED] unter dem 8. und 10. September 1949 an den Beklagten gerichtet hat, um darzutun, daß Hö [REDACTED] dem Beklagten wegen dessen Eigenmächtigkeiten zunächst unter Berufung auf die ihm bekannte Tatsache, daß er (Hö [REDACTED]) "der Bevollmächtigte der Frau von H [REDACTED]" sei, aufgefordert hat, zur Vermeidung von Weiterungen das Obergeschoß sofort wieder abzubauen, und dann dem Beklagten die weitere Mitarbeit aufgesagt hat mit dem Hinzufügen, er werde "in

Zukunft nur noch als Bevollmächtigter der Frau von H. tätig sein. - Angesichts dieses Verhaltens der Klägerin im Rechtsstreit sowie im Hinblick auf die im angefochtenen Urteil hervorgehobenen Umstände hat das Berufungsgericht § 286 ZPO nicht verletzt, indem es festgestellt hat, daß H. der Bevollmächtigte der Klägerin war, ohne ihn dazu als Zeugen zu vernehmen.

c) Die Revision der Klägerin rügt weiter, die Feststellung des Berufungsgerichts, nach der H. in der Zeit bis zum 19. Januar 1949 gewußt hat, daß der Beklagte keine Baugenehmigung hatte, sei unter Verstoß gegen § 286 ZPO zustande gekommen.

Diese Feststellung hat - was die Revision übersieht - das Berufungsgericht nicht nur deshalb getroffen, weil nach Darstellung der Klägerin H. mit dem Beklagten am 23. November 1948 bei einer städtischen Dienststelle wegen der kurz vorher erneut beantragten Baugenehmigung vorgesprochen hat und weil die Klägerin nicht behauptet, daß den beiden bei dieser Gelegenheit eine günstige Auskunft erteilt worden sei, sondern auch deswegen, weil damals H. Antrag vom 14. November 1948 noch nicht beschieden war, ihm vielmehr nur der vorläufig ablehnende Bescheid des Bauaufsichtsamts vom 15. September 1948 vorlag. Ob der Entschluß, es solle ohne Genehmigung gebaut werden, sehr bald nach dem 8. September 1948 habe gefaßt werden müssen und deshalb unwahrscheinlich sei, brauchte das Berufungsgericht nicht zu erwägen. Schon der Bescheid des Bauaufsichtsamtes vom 15. September 1948 mochte den Entschluß ausgelöst haben, zumal sich aus dem Bescheid ergab, daß selbst die Genehmigung zur Errichtung eines nur provisorischen Holzbaues mindestens vorerst auf Schwierigkeiten stieß. Im Gegensatz zur Auffassung der Revision hindert schließlich auch der in § 181 BGB zum Ausdruck kommende Rechtsgedanke nicht, daß das Berufungsgericht die Kenntnis H. vom

Mangel der Baugenehmigung der Klägerin zugerechnet hat, obwohl Hö[REDACTED] mindestens bis zum 19. Januar 1949 auch für den Beklagten tätig war.

d) Die Revision der Klägerin rügt schließlich, das Berufungsgericht habe seine Feststellung, die bis zum 19. Januar 1949 durchgeführten Aufbauarbeiten hätten nicht ein Provisorium zum Ergebnis gehabt, die Kosten seien entsprechend der im Vertrag vom 8. September 1948 für den endgültigen Wiederaufbau vorgesehenen Regelung von der Klägerin zu erstatten, unter Verletzung des § 286 ZPO getroffen.

Nach Auffassung der Revision steht die Feststellung im Widerspruch zum Ergebnis der Beweisaufnahme. Es sei nicht gerechtfertigt, die im Gesuch vom 17. August 1948 enthaltene Wertangabe "1500 DM für einen provisorischen Holzbau" als Anhaltspunkt dafür zu nehmen, daß die Parteien im Vertrage vom 8. September 1948 einen "provisorischen Aufbau" gleichen oder doch ähnlichen Wertes gemeint hätten. Indessen war das Berufungsgericht nicht gehindert, nach seiner freien Überzeugung diesen Zusammenhang anzunehmen, zumal zwischen beiden Tagen ein Zeitraum von nur drei Wochen lag und kein Anzeichen dafür ersichtlich ist, daß die Parteien schon bei Ablauf dieser kurzen Zeit ein Provisorium ins Auge gefaßt hätten, dessen Kosten mit mehr als dem Zehnfachen des Wertes des Holzbaues zu veranschlagen wären.

Auch die Bekundung Hö[REDACTED], zwischen den Parteien habe bei allen Verhandlungen und bei allen Verträgen Klarheit darüber geherrscht, daß der Beklagte vorerst ein Provisorium aufbauen solle, bis die Frage der Bausperre geklärt sei; dieses Provisorium habe allein zu Lasten des Beklagten gehen sollen; er (der Zeuge) habe die bis zum 19. Januar 1949 ausgeführten Arbeiten als ein Provisorium angesehen; es habe sich um

verhältnismäßig geringfügige Arbeiten gehandelt; hauptsächlich sei eine Wand errichtet und die Decke des Erdgeschosses eingezogen worden, an der Vorderfront des Cafés seien die Brüstung und der Sockel gebaut worden, brauchte das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht zu veranlassen, die bis zum 19. Januar 1949 durchgeführten baulichen Maßnahmen als ein Provisorium der Art zu werten, wie die Parteien es nach seinen Feststellungen am 8. September 1948 im Auge gehabt haben.

Der Beklagte hat bei seiner Vernehmung als Partei vor der Zivilkammer des Landgerichts ausgesagt: "Was wir errichtet haben, war nur ein Provisorium. Wir haben lediglich eine Massivdecke eingezogen, um sie endgültig drinnen zu haben. An dem Charakter des von uns errichteten Provisoriums änderte sich aber nichts. Ich ergänze, daß die Massivdecke bleiben sollte, darauf wollten wir später weiter aufstocken. Ich berichtige meine Aussage dahin, daß wir kein Provisorium errichtet haben, sondern daß der von uns errichtete Bau schon endgültig sein sollte." Die Meinung der Revision, der erste Teil dieser Erklärung sei ein gerichtliches Geständnis, dessen Wirksamkeit durch die anschließende, als Widerruf aufzufassende Berichtigung nicht berührt worden sei (§§ 288, 290 ZPO), trifft nicht zu. Denn die anfängliche Erklärung des Beklagten über den nur provisorischen Charakter der Bauarbeiten ist nicht die Angabe, sondern die Wertung einer Tatsache, also von vornherein kein Geständnis im Sinn von § 288 ZPO. Abgesehen davon kann die ganze Aussage nicht in ein Geständnis und einen - ihm sofort folgenden - Widerruf zerlegt werden; sie muß vielmehr als einheitliche Erklärung angesehen werden.

Daß die Bauarbeiten nicht von der Klägerin, sondern vom Beklagten ausgeführt sind und die Klägerin auf Art und

Umfang dieser Arbeiten keinen Einfluß gehabt haben mochte, zwingt nicht zu dem Schluß, daß die Klägerin nicht den Willen gehabt haben kann, dem Beklagten Aufwendungen zu erstatten.

Der Beklagte hat nach Darstellung der Klägerin im Jahre 1950 bei den Besprechungen über sein Verlangen nach Eintragung der ihm im Vertrage vom 8. September 1948 zugesagten Hypothek geäußert, daß ihm die Baugenehmigung erteilt worden sei. Der Beklagte hat diese Äußerung ausweislich des angefochtenen Urteils für die Zeit nach dem 20. November 1950 zugegeben; der Vernehmung der dafür von der Klägerin benannten Zeugen bedurfte es daher nicht. Der Revision kann indessen nicht in der Auffassung gefolgt werden, aus dieser Äußerung müsse geschlossen werden, daß die Klägerin die Aufwendungen ohne Erteilung der Baugenehmigung nicht habe bezahlen wollen. Denn das Berufungsgericht stellt fest, daß der Klägerin jedenfalls vorher, insbesondere im Zusammenhang mit der von Hö[REDACTED] in ihrem Auftrage abgegebenen schriftlichen Erklärung vom 20. November 1950, sie sei unter Umständen bereit, dem Beklagten die Hypothek zu bestellen, das Fehlen der Baugenehmigung bekannt gewesen ist.

e) Die Revision der Klägerin meint, mit der dem Beklagten durch Beschluß der Umlegungsbehörde vom 27. September 1954 zugesprochenen Abfindungssumme von 75 000 DM sei er auch bezüglich seiner Bauaufwendungen abgefunden worden. Das müsse der Klägerin zu Gute kommen. - Der Auffassung der Revision über die Tragweite des Beschlusses kann nicht gefolgt werden. Die Umlegungsbehörde, der am 17. September 1954 bekannt war, daß die Gebäude ohne Baugenehmigung zum Teil wieder hergerichtet worden waren, hatte den Abfindungsbetrag ausdrücklich zur Abgeltung der Ansprüche und Rechte ausgeworfen, die dem Beklagten durch die Aufhebung des Miet- und Pachtverhältnisses sowie durch die Aufhebung des Ankaufsrechtes und weiterer

einzelnen aufgeführten Rechte entzogen werden. Der Anspruch auf Erstattung seiner Bauaufwendungen befindet sich nicht darunter. Er wurde auch durch die Aufhebung des Raumnutzungsverhältnisses (mag dies Miete oder Pacht gewesen sein) nicht berührt.

f) Zweifelhaft könnte erscheinen, ob das Berufungsgericht mit den oben unter I im letzten Absatz wiedergegebenen Erwägungen der Interessenlage der Parteien erschöpfend Rechnung getragen hat. Denn die Klägerin kann grundsätzlich kein Interesse an der Errichtung eines im Endergebnis von ihr zu bezahlenden massiven Provisoriums (Schwarzbau) gehabt haben, das schließlich hätte beseitigt werden müssen. Zwar hat die Klägerin trotzdem das Risiko dieses Schwarzbauens übernommen, weil ihr in erster Linie daran gelegen war, das Grundstück sobald wie möglich zu nutzen, und ist ihr das auch durch die Errichtung des Schwarzbaus in einer Höhe gelungen, die ohne ihn nicht zu erzielen gewesen wäre. Immerhin ist zu berücksichtigen, daß der Beklagte ihr den Pachtzins in Höhe von 300 DM monatlich auch geschuldet haben würde, wenn nur ein nach dem Vertrag vom Beklagten zu bezahlendes hölzernes Provisorium errichtet worden wäre. Indessen hat das Berufungsgericht mit seinen Erwägungen erkennbar gemeint, daß der Beklagte sich von dem Vertrag hätte lossagen können, wenn es jahrelang bei einem derartig behelfsmäßigen Provisorium geblieben wäre, und daß dann die Klägerin erheblich weniger als 300 DM monatlich aus dem Grundstück eingenommen hätte.

Ferner darf folgendes nicht unbeachtet bleiben: Die im Vertrag nach seinem Wortlaut vorgesehene neue Festsetzung des Pachtzinses hat die Klägerin nicht zu beanspruchen, weil es zum endgültigen Aufbau nicht gekommen ist. Ob etwa die Klägerin mit Rücksicht auf die vom Berufungsgericht festgestellte Abänderung des Vertrages zu ihren Lasten hinsichtlich der Kosten des massiven Provisoriums eine Erhöhung des Pacht-

zinses fordern kann, ist indessen nicht zu entscheiden; auch insoweit könnte sie das Risiko des Schwarzbaus in der Erwartung übernommen haben, aus dem massiven Provisorium in sinngemäßer Auslegung der oben erwähnten Bestimmung des Vertrages einen höheren Pachtzins zu erzielen, wie sie denn ja auch tatsächlich eine Erhöhung verlangt hat. Das Berufungsgericht hat jedenfalls diesem Gedankengang für die in diesem Rechtsstreit zu erörternde Frage, ob die Klägerin dem Beklagten Bauaufwendungen zu erstatten habe, ausreichend Rechnung getragen, indem es ausführt, daß ihr die Erstattung, soweit es sich um die bis zum 19. Januar 1949 erwachsenen Kosten handelt, selbst dann zumutbar ist, wenn es bei einem Pachtzins von monatlich 300 DM bewenden sollte.

B.

Zur Revision des Beklagten.

I. Das Berufungsgericht hat erwogen: Für die Bauten, die der Beklagte nach dem 19. Januar 1949 ohne Baugenehmigung errichtet habe, könne er von der Klägerin keine Erstattung von Aufwendungen verlangen. Insoweit könne ein Einverständnis der Klägerin nicht festgestellt werden. Hövels Schreiben vom 8. September 1949 lasse im Gegenteil das mangelnde Einverständnis der Klägerin und ihres Bevollmächtigten erkennen. Der Beklagte habe vom Januar 1949 an auf eigenes Risiko gebaut und müsse deshalb den Nachteil tragen, der ihm dadurch entstanden sei, daß er weitere Aufwendungen gemacht habe, für die er im Umlegungsverfahren von der Stadt keine Abfindung erhalten habe. Darauf, ob die Bausperre rechtsgültig gewesen sei, komme es nicht an.

II. a) Der Revision des Beklagten kann insofern nicht gefolgt werden, als sie meint, die Auffassung des Berufungs-

gerichts, es müsse von der noch am 8. September 1948 bestehenden Einigkeit der Parteien ausgegangen werden, daß der Beklagte die Aufbauleistungen nicht ohne Baugenehmigung erbringen dürfe, sei von einer ungenügenden Verwertung des Vorbringens der Parteien und des Beweisergebnisses beeinflusst. Indessen brauchten die von der Revision angeführten Umstände das Berufungsgericht nicht notwendig zu dem Ergebnis zu veranlassen, daß auch die Klägerin bereits am 8. September 1948 mit der Errichtung von massiven Bauten ohne Rücksicht auf die Erteilung oder Nichterteilung der Baugenehmigung einverstanden war. Im einzelnen ist folgendes zu bemerken:

Eisenträger benötigte der Beklagte auch zur Errichtung des provisorischen Holzbaues, wie die dem Gesuch vom 17. August 1948 beigelegte Bauzeichnung erkennen läßt.

Wenn in dem Gesuch vom 14. November 1948 von teilweise instandgesetzten Räumen die Rede ist, so braucht daraus nicht gefolgert zu werden, daß mit dieser (massiven) Instandsetzung schon vor dem 8. September 1948 begonnen worden ist.

Aus welchen Gründen Hö [REDACTED] nach seiner Bekundung an dem Bauvorhaben des Beklagten seit dem 19. Januar 1949 nicht mehr mitgearbeitet hat, ist für die Aufhellung der Frage, ob die Parteien am 8. September 1948 im Hinblick auf den Wiederaufbau der Baugenehmigung noch entscheidende Bedeutung beigemessen haben, ohne Belang.

Gleiches gilt dafür, daß Hö [REDACTED] mit dem Beklagten zusammen am 5. Mai 1949 einen öffentlichen Vortrag über die Bauplanung der Stadt angehört haben soll, daß ferner Hövels dem Beklagten erst unter dem 10. September 1949 förmlich die Mitarbeit aufgesagt hat, daß weiter Hö [REDACTED] gutachtlichen Kostenaufstellung vom 17. Oktober 1950 sämtliche bis dahin

vom Beklagten erbrachten Bauleistungen enthalten soll, und daß schließlich Hö [REDACTED] dem Beklagten im Schreiben vom 20. November 1950 für den Fall der Erhöhung des Pachtzinses die Eintragung der Hypothek in Aussicht gestellt hat.

b) Die Revision des Beklagten bekämpft die Auffassung des Berufungsgerichts, daß das Einverständnis der Klägerin mit dem nicht genehmigten Bauen des Beklagten für die Zeit nach dem 19. Januar 1949 nicht festgestellt werden könne. Das Berufungsgericht hat diese Feststellung ersichtlich auf Grund der Bekundung Hö [REDACTED] getroffen, nach der er an diesem Tage die Mitarbeit an den Bauten wegen der im Verhältnis zum Beklagten entstandenen Mißhelligkeiten eingestellt hat. Die Schreiben Hö [REDACTED] vom 10. September 1949 sowie vom 17. Oktober und 20. November 1950, aus denen etwas anderes geschlossen werden könnte, hat das Berufungsgericht nicht außer acht gelassen, wie die ausführliche Erörterung dieser Schreiben in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils erkennen läßt. Wenn auch das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit Hö [REDACTED] im Hinblick auf seine Beteiligung an den "Schwarzbauten" des Beklagten für bedenklich hält, war es doch nicht gehindert, seiner Aussage jedenfalls insoweit zu folgen, als er danach vom 19. Januar 1949 an praktisch nicht mehr mit dem Beklagten zusammengearbeitet hat.

c) Auch die Angriffe der Revision des Beklagten dagegen, daß das Berufungsgericht den von der Klägerin zu erstattenden Betrag gemäß § 287 ZPO auf nur 16 200 DM geschätzt hat, können keinen Erfolg haben.

Daß das Berufungsgericht die von dem Architekten M [REDACTED] als von der Industrie- und Handelskammer gemäß dem Vertrag vom 8. September 1948 benannten Sachverständigen unter dem 4. April 1951 aufgestellte, mit 28 500 DM abschließende

gutachtliche Baukostenberechnung beiseite gelassen hat, ist schon deshalb nicht zu beanstanden, weil er in seiner Äußerung sämtliche bis Anfang des Jahres 1951 vom Beklagten ausgeführten Bauleistungen berücksichtigt. - Das Berufungsgericht war im Rahmen des § 287 ZPO ferner nicht genötigt, seiner Schätzung das mit einem Betrage von 21 244,97 DM abschließende Gutachten des Sachverständigen Linder zugrunde zu legen, obwohl es nur die bis zum 19. Januar 1949 erwachsenen Baukosten betrifft. Denn das Berufungsgericht ist zu der Überzeugung gekommen, daß der objektive Beweiswert dieses Gutachtens deshalb gering zu veranschlagen ist, weil der Sachverständige die Baukosten nur auf Grund der ihm vorgelegten, ein vollständiges Bild nicht ergebenden schriftlichen Unterlagen berechnen konnte, und zwar zu einer Zeit, als die Gebäude bereits beseitigt waren.

Daß Hö [REDACTED] Kostenaufstellung (16 200 DM) auch nach dem 19. Januar 1949 erbrachte Bauleistungen umfaßt, beschwert den Beklagten nicht. Wenn Hö [REDACTED] nach einer weniger genauen Methode gerechnet hat als der Sachverständige, so schloß das andererseits nicht aus, ihm (Hö [REDACTED]) im Rahmen der Schätzung zu folgen.

d) Die Revision des Beklagten rügt, daß das Berufungsgericht sachlich nicht auf die von ihm aufgeworfene Frage eingegangen sei, ob die Stadt überhaupt die Bausperre anordnen durfte. Das Berufungsgericht hat indessen diese Frage zutreffend als für die Entscheidung des Rechtsstreits unerheblich bezeichnet.

Von der Auffassung ausgehend, daß die Anordnung der Bausperre nichtig sei, meint die Revision, die Klägerin hätte bei geeigneter Wahrnehmung ihrer Rechte im Umlegungsverfahren die Berücksichtigung der Bauleistungen des Beklagten bei

Bemessung der ihr von der Stadt zu zahlenden Abfindung erreichen können. Sie verhalte sich arglistig, indem sie, die diese Möglichkeit ungenutzt gelassen habe, nun dem Beklagten die Erstattung seiner Aufwendungen verweigere. Dem kann nicht gefolgt werden.

Nicht die Klägerin, sondern - wie es den vertraglichen Beziehungen der Parteien zueinander entsprach - allein der Beklagte ist an das Bauaufsichtsamt mit Anträgen auf Genehmigung seines Bauvorhabens herangetreten. Nur ihm gegenüber hat das Bauaufsichtsamt die Genehmigung unter Hinweis auf die Bausperre versagt. Der Beklagte hat nicht einmal versucht, dagegen anzugehen. Hat er somit schon in den Jahren 1948 bis 1951 die Bausperre - wenn er sich auch praktisch darüber hinweggesetzt hat - als bestehend hingenommen, so kann er gegen die Klägerin nicht daraus etwas herleiten, daß sie lange Zeit danach im Umlegungsverfahren in Übereinstimmung mit seinem früheren Verhalten nichts dagegen unternommen hat, daß bei der Festsetzung ihrer Abfindung die durch Bauleistungen des Beklagten verursachte Wertsteigerung ihres Grundstücks nicht berücksichtigt worden ist. Der Beklagte vermag das umso weniger, als er in dem ihn betreffenden Umlegungsverfahren es schließlich auf sich hat beruhen lassen; daß die von ihm für die Bauleistungen aufgewendeten Kosten bei Festsetzung seiner Abfindung außer Ansatz geblieben sind, obgleich er diese Kosten in dem Verfahren zunächst geltend gemacht hatte, wie sich aus Nr. 4 des Protokolls der Umlegungsbehörde vom 5. Januar 1953 ergibt.

G.

Aus diesen Gründen sind beide Revisionen zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 ZPO.

Dr. Großmann

Gelhaar

Artl

Dr. Spieler

Dr. Messner