

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 1090

Der Nießbrauch an einem Hausgrundstück erstreckt sich
nach Zerstörung des Hauses ohne weiteres auf das
wiederaufgebaute.

BGH, Urt. v. 31. Januar 1964 - V ZR 191/61 - OLG Koblenz
LG Koblenz

V_ZR_191/61

Verkündet
am 31. Januar 1964
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

1. der Frau Barbara S [REDACTED] geb. H [REDACTED] in
M [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
2. der Frau Rita S c h [REDACTED] geb. S [REDACTED] in
Montabaur, Kirchstraße 7,
3. des Gewerbelehrers Rainer S [REDACTED] in
Bad W [REDACTED],

Beklagten, Widerkläger, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Maria H [REDACTED], ohne Beruf in M [REDACTED], K [REDACTED]-
straße [REDACTED], vertreten durch ihren Pfleger, Rechtsanwalt F [REDACTED]
in M [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 31. Januar 1964 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag
und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 24. August 1961
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagten sind Eigentümer des Hausgrundstücks M[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED]. Ursprünglich gehörte dieses Grundstück Katharina H[REDACTED], einer Schwester der Klägerin und der Beklagten zu 1. Am 6. November 1931 übertrug Katharina H[REDACTED] das Grundstück durch notariellen Vertrag auf die Erstbeklagte. Nach vor dieser Übertragung, und zwar im Oktober 1931 hatten beide eine privatschriftliche Vereinbarung getroffen, in der es u.a. heißt:

"An dem Hausgrundstück sollen folgende Nießbrauchsrechte eingetragen werden:

1. für die Witwe Mathias H[REDACTED], Katharina geborene S[REDACTED] in M[REDACTED] (Mutter);
2. für die Katharina H[REDACTED], ledig, daselbst;
3. für Maria H[REDACTED], ledig, daselbst;
4. für Christian H[REDACTED], ledig, daselbst.

Die Rechte bestehen in der alleinigen gemeinsamen Benutzung des ganzen Grundstücks durch die Berechtigten auf Lebenszeit. Stirbt einer der Berechtigten, so wird das Recht der anderen Berechtigten nicht geschmälert, so daß dem Überlebenden der Nießbrauch am ganzen Grundstück weiter zusteht.

Die zu 1 bis 4 genannten Nießbrauchsberechtigten sind verpflichtet, die auf dem Wohnhaus ruhenden Steuern und Lasten zu tragen.

Unserer Schwester Margarete V[REDACTED] geb. H[REDACTED] in H[REDACTED] (Amerika) soll, wenn sie nach Deutschland zurückkehrt, für ihre Person dasselbe Recht mit denselben Verpflichtungen in das Grundbuch eingetragen werden, auf ihren Antrag."

Als Gegenleistung für den Erwerb des Grundstücks ließ die Beklagte zu 1 am 18. November 1931 vor dem Notar eine Eintragungsbewilligung beurkunden, in der sie beantragte, im Grundbuch für das Grundstück lebenslängliche unentgeltliche Nießbrauchrechte mit unter sich gleichem Rang und zu gleichen Anteilen für die Mutter und die oben genannten

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a, ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Geschwister einzutragen mit der Bestimmung, daß bei Wegfall eines Berechtigten sein Anteil den übrigen anwachse. Am 6. Februar 1932 wurden unter Bezugnahme auf die Eintragungsbewilligung lebenslängliche unentgeltliche Nießbrauchrechte eingetragen. Im Zeitpunkt des Erwerbs des Grundstücks durch die Beklagte zu 1 wohnte die Klägerin mit ihrer Mutter, ihrer Schwester Katharina und ihrem Bruder Christian in dem auf dem Grundstück befindlichen viergeschossigen Wohngebäude. Katharina H. betrieb zu dieser Zeit mit ihrer Mutter im Erdgeschoß ein Ladengeschäft. Dieses Geschäft gab sie im Jahre 1933 auf. Die Ladenräume wurden daraufhin gegen eine monatliche Miete von 130 RM vermietet.

In dem Sparbuch der Städtischen Sparkasse K. 9 wurden von 1939 bis 1944 regelmäßig monatlich 130 RM auf den Namen der Beklagten zu 2 und des Beklagten zu 3 als Guthaben gebucht.

Die Räume des ersten Stocks waren als Wohnung gegen einen monatlichen Mietzins von 45 RM vermietet. Dieser Betrag floß den Nießbrauchsberechtigten zu. Von den Räumen, die die Nießbrauchsberechtigten im zweiten Stock und in der Dachwohnung innehatten, war noch ein Raum von einem der Nießbrauchsberechtigten anderweit vermietet worden.

Das im Grundbuch für die Mutter eingetragene Recht wurde 1946 gelöscht. Christian H. starb im Jahre 1952, Margarethe V. geb. H. im Jahre 1953 und Katharina H. im Jahre 1958.

Durch notariellen Vertrag vom 3. Oktober 1953 übertrug die Beklagte zu 1 je 1/3-Anteil des Grundstücks auf ihre beiden Kinder - die Beklagte zu 2 und den Beklagten zu 3 -.

Im Jahre 1945 wurde das auf dem Grundstück befindliche Gebäude durch Kriegseinwirkung zu einem erheblichen Teil zerstört. Die Klägerin konnte infolgedessen mit ihren Geschwistern nicht mehr auf dem Grundstück wohnen. Die Klägerin, ihre verstorbenen Geschwister, die Beklagten und der Ehemann der Beklagten zu 1 errichteten im Jahre 1946 aus den noch vorhandenen Mauerresten eine Notwohnung. In den Jahren 1949/50 wurde das Haus vollständig wieder aufgebaut. Dabei half der Ehemann der Beklagten zu 2. Die Parteien streiten sich über Art und Umfang der Leistungen, die sie für die Notwohnung und den Wiederaufbau erbracht haben. Die Beklagte zu 1 erhielt für den Wiederaufbau öffentliche Gelder. Die Klägerin legte zum Nachweis für die nach ihrer Behauptung aufgebrachten Mittel quittierte Rechnungen vor, die teilweise auf den Namen H. [REDACTED], teilweise auf den Namen S. [REDACTED] lauten.

Die Beklagten und der Ehemann der Beklagten zu 1 bezogen die errichtete Notwohnung. Seit 1949 wohnt die Klägerin wieder auf dem Grundstück. Heute hat sie im ersten Stock ein Zimmer und eine Küche inne. Auch die Geschwister der Klägerin wohnten von 1949 an bis zu ihrem Tode in dem Gebäude. Seit 1950 sind mehrere Räume des Hauses als Wohnräume und in dem ersten Geschoß mehrere Räume als Ladenlokal vermietet. Die Mietverträge schloß die Beklagte zu 1 mit den Mietern ab. Sie empfängt für das Ladenlokal monatlich 200 DM, für die Wohnung im ersten Stock monatlich 50 DM Miete und trägt die auf dem Grundstück ruhenden Lasten und Steuern.

Die jetzt von der Beklagten zu 1 bewohnten Räume im zweiten Stock waren zeitweise für monatlich 65 DM vermietet. Für die Dachwohnung, die die Beklagte zu 2 seit 1950 innehat, ist ein Mietpreis von 45 DM monatlich anzusetzen.

Die Klägerin begehrt für die Zeit vom 1. Januar 1958 bis zum 30. Juni 1958 Zahlung von 1700 DM nebst 4% Zinsen aus Nieß-

brauch. Sie hat vorgetragen, die Leistungen der Beklagten zum Wiederaufbau seien gering gewesen und inzwischen durch die Mietcinnahmen aus dem Hause, die sie den Beklagten seit 1950 belassen habe, ausgeglichen. Den Beklagten sei der Betrag von 36 722 DM, den die Klägerin bei eigener Vermietung seit 1950 hätte erzielen können, zugute gekommen. Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, an sie 1700 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagerhebung zu bezahlen.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt. Sie haben geltend gemacht, die Nießbrauchsrechte der Klägerin seien in Wahrheit nur ein dingliches Wohnungsrecht. Das Recht sei durch die Zerstörung des Gebäudes erloschen. Zum Wiederaufbau hätten der Beklagte zu 3, der Ehemann der Beklagten zu 1 und der Ehemann der Beklagten zu 2 erheblich durch Arbeitsleistungen beigetragen. Der zum Aufbau des Hauses aufgewendete Betrag belaufe sich auf 43 857,95 DM, dem nur Mietcinnahmen von 26 437 DM gegenüberstünden.

Das Landgericht hat den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Die Beklagten haben Berufung mit dem Ziel der Klageabweisung eingelegt und im zweiten Rechtszug auch Widerklage erhoben, mit dem Antrag, festzustellen, daß der Klägerin aus dem Vertrag vom 18. November 1931 in Verbindung mit der Eintragungsbewilligung für ihr Recht keine Zahlungsansprüche gegen die Beklagten zustünden; hilfsweise haben die Beklagten beantragt, die Klage abzuweisen und auf die Widerklage festzustellen, daß der Klägerin auch ein die Klagesumme übersteigender Betrag aus dem genannten Rechtsverhältnis nicht zustehe.

Die Klägerin hat der Zulassung der Widerklage widersprochen und um Zurückweisung der Berufung gebeten. Das

Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen, wobei es in den Entscheidungsgründen seines Urteils die Widerklage als unzulässig erklärt hat, und die Sache zur Entscheidung über die Höhe des Klaganspruchs an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten den Hilfsantrag aus dem zweiten Rechtszug weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit dem Landgericht der Auffassung, daß es sich bei dem Recht der Klägerin nicht lediglich um ein dingliches Wohnungsrecht, sondern um einen wirklichen Nießbrauch am Grundstück der Beklagten handelt, bei dem auch von der Möglichkeit, das Recht durch den Ausschluß einzelner Nutzungen zu beschränken (§ 1030 Abs. 2 BGB), kein Gebrauch gemacht worden sei. Die sogenannte Anwachsung der Nießbrauchsbruchteile beim Wegfall eines Berechtigten sei kein Rechtsübergang des höchstpersönlichen Rechtes, sondern die aufschiebend bedingte Entstehung eines zusätzlichen Bruchteils des Nießbrauchsrechts für die Klägerin, so daß die Klägerin nach dem Wegfall der übrigen Beteiligten volle Nießbraucherin sei. Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Revision erhebt nach dieser Richtung auch keine Einwendungen.

2. Die Revision bezeichnet die Erlassung eines Grundurteils als unzulässig.

Ein Grundurteil käme nicht in Frage, wenn durch die Zerstörung des Hauses, die nach dem Vortrag der Beklagten

mit 85,3 % bewertet worden ist, das Nießbrauchsrecht untergegangen wäre, wie dies der erkennende Senat in der Entscheidung BGHZ 7, 268, 271 für das dingliche Wohnungsrecht (§ 1093 BGB) bei vollständiger Zerstörung des Gebäudes für den Regelfall ausgesprochen hat. Während jedoch dem Wohnungsrecht nach Zerstörung des Gebäudes es an einem Objekt fehlt, ergreift der an einem Grundstück bestellte Nießbrauch das Grundstück in seinem jeweiligen Bestand und erstreckt sich ohne weiteres auf die mit dem Grundstück neu verbundenen wesentlichen Bestandteile (§§ 93, 94 BGB), demnach auch auf ein statt eines zerstörten wiederaufgebautes Haus. Die in dieser Richtung gehenden Ausführungen des Berufungsgerichts sind nicht zu beanstanden.

Das Berufungsgericht hat ferner nicht verkannt, daß auch auf dem Gebiet des Sachenrechts der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist (Urteil des erkennenden Senats vom 15. Juni 1951, V ZR 55/50, LM BGB § 242 D 2 und vom 27. Januar 1960, V ZR 148/58, LM § 242 D Nr. 41; BGHZ 10, 69). Im Interesse der Rechtssicherheit ist jedoch bei dinglichen Rechten wegen ihrer Kraft und vielfach auch wegen ihrer Einprägbarkeit für denjenigen, demgegenüber sie ausgeübt werden sollen, die Ausübung nur mit Zurückhaltung als unzulässig zu bezeichnen. Der Umstand, daß die Beklagten nach ihrer Behauptung nahezu ausschließlich selbst wieder aufgebaut haben, rechtfertigt es nicht, die Ausübung des Nießbrauchs als überhaupt unzulässig anzusehen, was einer Aufhebung des Rechtes gleichkäme. Gegen eine weitgehende Einschränkung des Nießbrauchsrechts spricht: Die Beklagten haben die Ausdehnung des dinglichen Rechts auf die von ihnen nach ihrer Darstellung neu geschaffenen Räume durch ihr eigenes Handeln herbeigeführt. Sie waren zum Wiederaufbau der Klägerin gegenüber zwar berechtigt (§ 1044 BGB), aber nicht verpflichtet, da weder das dingliche

Recht noch der schuldrechtliche Kaufvertrag zwischen der Beklagten zu 1 und Katharina H., der nach § 313 Satz 2 BGB Wirksamkeit erlangt hat, eine derartige Verpflichtung ergibt. Von ihnen hätte es in erster Linie erwartet werden müssen, daß sie sich über die Tragweite des im Grundbuch eingetragenen gebliebenen Nießbrauchsrechtes unterrichtet und durch Verhandlungen und evtl. eine Vereinbarung mit der Klägerin klare Verhältnisse geschaffen hätten, mag auch die Klägerin durch die Gestattung der Vermietung seitens der Beklagten zu 1 ohne Vorbehalt zu der für die Parteien strittigen Rechtslage beigetragen haben. Dazu kommt, daß die Aufwendungen, die die Beklagten zum Wiederaufbau des Grundstücks gemacht haben, ihnen insofern zugute kommen, als der Wert des ihnen gehörigen Grundstücks dadurch erhöht bleibt und das Nießbrauchsrecht auf die Lebenszeit der Klägerin begrenzt ist, so daß die Beklagten nach Wegfall des Rechts wieder die vollen Nutzungen ziehen können. Die Beklagten haben auch bereits nach ihrem eigenen Vortrag 26 437 DM an Miete eingenommen, die ihnen die Klägerin beläßt. Damit ist ein Teil der Aufwendungen bereits getilgt, auch wenn man berücksichtigt, daß die Aufwendungen z.T. Beträge umfassen, für die die Klägerin ersatzpflichtig ist, wie z.B. Brandversicherung und Grundsteuer (§§ 1045, 1047 BGB; OLG Schleswig SchlHanz 1956, 262), zumal da in den Aufwendungen andererseits, worauf die Klägerin zutreffend aufmerksam macht (Schriftsatz vom 5. September 1959, S. 3, Bl. 85 GA), Darlehensrückzahlungen enthalten sind, die wegen der vorher empfangenen Darlehenssumme keine Ausgaben bedeuten. Schließlich ist die Miete für die durch Wiederaufbau geschaffenen Räume nicht nur ein Ertrag dieser Räume allein, sondern auch des Grund und Bodens, weil auch dieser für den Wiederaufbau erforderlich war. Die Nutzung des Grundstücks in diesem Sinn stand aber der Klägerin zu.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände und bei billiger Interessenabwägung ist ein - ohnedies nur aus § 242 BGB

abzuleitender - Anspruch der Beklagten, daß sie die Nutzung an den durch Wiederaufbau geschaffenen Räumen trotz des Nießbrauchs entweder überhaupt allein haben oder doch bis zur Tilgung der Aufwendungen der Beklagten unter völligem Ausschluß der Klägerin beziehen, für die allein in Frage stehende Zeit vom 1. Januar 1958 an nicht gerechtfertigt. Damit ist aber auch unter Berücksichtigung der Mitberechtigung der Katharina H. bis zu ihrem Tod (24. März 1958) die von der Revision der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zutreffend entnommene Voraussetzung für den Erlaß eines Grundurteils zum Klageanspruch gegeben, daß nämlich der Klageanspruch mit hoher Wahrscheinlichkeit in irgendeiner Höhe bestehe (vgl. BGH IM § 304 ZPO Nr. 16). Daß das Berufungsgericht die obigen Erwägungen nicht alle im einzelnen angestellt hat, ist für den Bestand des Grundurteils ohne Bedeutung, da die Erwägungen nicht tatsächlicher Natur sind, so daß auf § 565 ZPO nicht zurückgegriffen werden muß.

Die Beklagten haben in der Berufungsinstantz insbesondere auch geltend gemacht, im Jahre 1931 habe niemand daran gedacht, daß das Haus durch Kriegseinwirkung zerstört und von den Beklagten mit Mitteln aus ihrem eigenen Vermögen wieder aufgebaut würde. Soweit die Beklagten damit auf den der Nießbrauchsbestellung zugrunde liegenden schuldrechtlichen Vertrag zurückgreifen und etwa den Wegfall der Geschäftsgrundlage geltend machen wollen, mag zwar für die Anwendung der Grundsätze über diesen Wegfall die eingetretene Erfüllung des Vertrages über die Grundstücksübergabe, an der die Klägerin mindestens als begünstigte Dritte beteiligt war, kein unbedingtes Hindernis sein (Urteil des erkennenden Senats vom 14. Juli 1953, V ZR 72/52, IM BGB § 242 Bb Nr. 18), auch kann in besonders gelagerten Ausnahmefällen der Wegfall auch dann berücksichtigt werden, wenn der Schuldner die Veränderung der Verhältnisse durch eigene Entschließung herbeigeführt

hat (Urteil des erkennenden Senats vom 30. Mai 1956, V ZR 87/55, LM BGB § 242 Bb Nr. 22). Ein ersatzloser Wegfall des Nießbrauchsrechts, d.h. eine schuldrechtliche Verpflichtung der Klägerin, ihn nicht auszuüben, kann aber auch unter diesem Gesichtspunkt nicht bei Berücksichtigung der oben dargelegten Gründe als gegeben erachtet werden, insbesondere auch deswegen, weil der Nießbrauch nicht nur der Beherbergung der Nießbrauchsberechtigten, sondern, wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang zutreffend darlegt, auch der Versorgung der Berechtigten dienen sollte.

Daß ungeachtet der Vermietung durch die Beklagte zu 1 allein (BU S. 5) die Mieten den Beklagten insgesamt zugeflossen sind, ist unstreitig. Soweit sie im Hause wohnen, sind sie auch um diese Nutzung auf Kosten der Klägerin ungerechtfertigt bereichert, soweit ihnen nicht die Nutzung, was im Betragsverfahren zu klären ist, wegen ihrer Wiederaufbauleistungen zu verbleiben hat.

3. Die Feststellungswiderklage hat das Berufungsgericht als nicht sachdienlich gemäß § 529 Abs. 4 ZPO durch Zurückweisung der Berufung als unzulässig abgewiesen. Das Berufungsgericht erachtet als maßgebend unter Berufung auf BGH NJW 1961, 362 und die dort genannte Rechtsprechung die Prozeßwirtschaftlichkeit. Entscheidend komme es darauf an, ob und inwieweit die Zulassung der Widerklage zu einer sachgemäßen und endgültigen Erledigung des Streits im anhängigen Verfahren führe und ob einem andernfalls zu erwartenden weiteren Rechtsstreit vorgebeugt werde. Der Rechtsstreit, erwägt das Berufungsgericht, sei wegen der Höhe des Klaganspruchs im ersten Rechtszug anhängig geblieben, so daß die Frage, inwieweit weitere Zahlungsansprüche der Klägerin gegen die Beklagten bestünden, durch Erhebung der Widerklage im ersten Rechtszug, also innerhalb des anhängigen Rechtsstreits, ohne weiteres

geklärt werden könne. Zudem sei der Rechtsstreit (auch hinsichtlich der Widerklage) noch nicht entscheidungsreif, da die hierfür eine Rolle spielenden Beträge und Sachleistungen, die Einnahmen und Aufwendungen nach dem Wiederaufbau zwischen den Parteien streitig seien. Wegen des Klaganspruchs müsse hierüber das Landgericht noch Beweis erheben. Es erscheine wenig sinnvoll, wenn das Berufungsgericht wegen der diesen Betrag übersteigenden Beträge das gleiche tue.

Das Gesetz sagt nicht, daß die Erhebung der Widerklage zuzulassen sei, wenn die Geltendmachung in dem anhängigen Verfahren sachdienlich ist, sondern wenn das Gericht sie für sachdienlich hält. Die Nachprüfung durch das Revisionsgericht beschränkt sich daher darauf, ob der Berufungsrichter den Rechtsbegriff der Sachdienlichkeit verkannt und damit die Grenzen seines Ermessens überschritten hat (BGHZ 16, 317, 322 und Urteil vom 14. Juni 1963, KZR 5/62 für die Klageränderung). Die Auffassung des Berufungsgerichts von der Sachdienlichkeit entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 30. April 1952, II ZR 96/51, LM § 529 Abs. 4; BGHZ 1, 65, 71).

Die Revision meint, die Beklagten wären außerstande, Widerklage in dem beim Landgericht noch anhängigen Höhevorfahren zu erheben, da für den Widerklageanspruch auch der von ihr verneinte Grund des 1700 DM übersteigenden Anspruchs geprüft werden müsse. Die Revision irrt hier aber. Das Verfahren über die Höhe ist kein Rechtsstreit besonderer Art, der keine Widerklage zuließe. Es besteht kein Hindernis für das Landgericht, beispielsweise über den Grund des Widerklageanspruchs Beweiserhebung zugleich mit solcher über die Höhe des dem Grunde nach bereits feststehenden Klageanspruchs vorzunehmen und über beide Ansprüche zu erkennen. Versteht man das Wort "Verfahren" in § 529 Abs. 4 ZPO in dem Sinn, daß die Erledigung in demselben Prozeß die Sachdienlichkeit begründen müsse,

so folgt daraus die Notwendigkeit der Zulassung der Widerklage nicht, weil bei Erhebung in der ersten Instanz der Anspruch im selben Rechtsstreit erledigt wird. Aber auch wenn man für den von der Regel abweichenden hier gegebenen Fall, daß ein Teil des Prozesses im ersten Rechtszug bleibt, "Verfahren" als Berufungsverfahren auffaßt, ist die Erwägung des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, daß eine Beweiserhebung in zwei Instanzen nebeneinander über dieselben Tatsachen unerwünscht, prozeßhemmend und daher nicht sachdienlich ist. Gegen den aus § 529 Abs. 4 ZPO zu entnehmenden Gedanken, daß die Prozeßordnung nicht für jeden Anspruch zwei Instanzen zur Verfügung stellen will, ist damit nicht verstoßen. Eine Entscheidung über den Grund der negativen Feststellungsklage, seine Zulässigkeit unterstellt, unter Zurückverweisung der Entscheidung über die Höhe an das Landgericht wäre mangels gesetzlicher Grundlage für die Zurückverweisung unstatthaft. Das Berufungsgericht hat demnach die Widerklage ohne Rechtsirrtum als unzulässig abgewiesen.

4. Nach alledem erweisen sich die Angriffe der Revision als unbegründet. Da auch ein sachlich-rechtlicher Irrtum zu Lasten der Beklagten, der von Amts wegen zu berücksichtigen wäre, nicht ersichtlich ist, war das Rechtsmittel mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin	Schuster	Dr. Piepenbrock
Dr. Freitag	Offterdinger	