

2385 051

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 547

Rechtssatz: Es ist in der Regel keine auf das Grundstück gemachte Verwendung, wenn der Mieter eines Grundstücks auf dem Grundstück ein Gebäude errichtet, welches gemäss §§ 93, 946 BGB Eigentum des Grundstückseigentümers wird.

Aktenzeichen: V ZR 22/52

Urt. des BGH vom 10. Juli 1953 I. Landgericht in Berlin-Charlottenburg

II. Kammergericht

Verkündet
am 10. Juli 1953
[REDACTED], JustAng.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt B[REDACTED] als Verwalterin des Vermögens
des Deutschen Reichs, vertreten durch den Regie-
renden Bürgermeister,

Klägerin, Widerbeklagten,
Berufungsklägerin, Anschluss-
berufungsbeklagten und Revisions-
klägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -
gegen

den Kaufmann Max W[REDACTED] in B[REDACTED]-Wi[REDACTED],
T[REDACTED]strasse [REDACTED], als Konkursverwalter über das Ver-
mögen der Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft in
B[REDACTED]-R[REDACTED]-W[REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin, Beru-
fungsbeklagte, Anschlussberufungs-
klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt
[REDACTED]

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 23. Juni 1953 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
richter Dr. v. Normann, Dr. Heck, Dr. Oechßler und
Dr. Grossmann,
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 4. Zivilsenats des Kammergerichts in Ber-
lin-Charlottenburg vom 29. November 1951 aufge-
hoben, soweit in ihm zum Nachteil der Klägerin
erkannt worden ist; in diesem Umfang wird die
Sache zur anderweiten Verhandlung und Entschei-
dung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Das Finanzamt für Liegenschaften in B[REDACTED], welches durch die Französische Militärregierung beauftragt worden war, die im Französischen Sektor von B[REDACTED] gelegenen reichseigenen Grundstücke zu verwalten, überliess eine etwa 11 000 qm grosse unbebaute Teilfläche eines Grundstücks in B[REDACTED]-R[REDACTED], welches im Eigentum des Deutschen Reichs (Reichsluftfahrtfiskus) stand und während des Krieges als Hauptluftschutzgerätelager des Polizeipräsidenten von B[REDACTED] benutzt worden war, "unter Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs" der Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft zur Benutzung für einen Tischlerei- und Holzbearbeitungsbetrieb gegen ein monatlich zu entrichtendes Entgelt, welches ab 1. April 1948 332,50 RM betragen sollte. Diese Überlassung geschah zunächst nur auf Widerruf; jedoch war von beiden Teilen der Abschluß eines Mietvertrages auf bestimmte Zeit in Aussicht genommen. Zu einem solchen Mietvertrag kam es indessen nicht; insbesondere lehnte das Finanzamt es ab, in den endgültigen Mietvertrag die Verpflichtung aufzunehmen, nach Beendigung des Mietverhältnisses an die Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft für die von ihr auf dem Grundstück errichteten Baulichkeiten eine Vergütung zu zahlen. Nachdem die Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft mit dem Bau eines massiven Fabrikgebäudes begonnen und diesen Bau zu einem erheblichen Teil fertiggestellt hatte, erklärte sie dem Finanzamt durch Schreiben vom 14. Juni 1949, als bis dahin der geplante Mietvertrag noch nicht zustandegekommen war, dass sie sich von dem Rechtsverhältnis "vorsorglich lossage". Das Finanzamt schrieb am 13. Juli 1949 an die Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft, dass es die ihr unter Widerruf erteilte "Einweisung" in das Grundstück "mit sofortiger Wirkung zurückziehe", und forderte sie auf, das Grundstück bis zum 31. August 1949 zu räumen und es in den alten Zustand zu versetzen. Die Walter G[REDACTED] Bau-Aktienge-

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

sellschaft kam der Aufforderung zur Räumung bis Ende September 1949 nach; die von ihr errichtete, teilweise fertiggestellte Fabrikhalle blieb jedoch stehen. Die Klägerin hat die Bauarbeiten an der Fabrikhalle fortgeführt, insbesondere einen Teil der Fabrikhalle mit einem Dach versehen.

Die Stadt B■■■■, welche sich für ihre Klagebefugnis auf die Verordnung der Französischen Militärregierung vom 31. August 1949 (VOBl Groß-Berlin Teil I, 319) bezog, erhob nunmehr gegen die Walter G■■■■ Bau-Aktiengesellschaft Klage auf Zahlung von 2 988,30 DM-Ost und 2 089,55 DM-West als rückständige Miete für die Überlassung des vorerwähnten Geländes.

Die Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen, und verlangte im Wege der Widerklage von der Stadt B■■■■ Zahlung von 6 000 DM. Sie machte geltend, dass ihr gegen die Klägerin ein Anspruch auf Vergütung dafür zustehe, dass sie auf dem Grundstück ein Fabrikgebäude, und zwar zum Teil vor, zum wertvolleren Teil nach der Währungsreform, mit einem Kostenaufwand von über 56 000 DM-West errichtet, das Eigentum an diesem Gebäude aber auf Grund der §§ 93, 946 BGB zugunsten der Klägerin verloren habe. Sie erklärte, dass sie mit diesem Anspruch gegen die von ihr an sich nicht bestrittene Klageforderung aufrechne, und dass sie einen Teilbetrag ihres Anspruchs mit der Widerklage verfolgen wolle.

Die Klägerin führte aus, dass sie auf Grund von § 951 BGB nur nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung in Anspruch genommen werden könne, dass diese Bereicherung indessen nur 2 131 DM betrage; übriges verwies sie darauf, dass sie es der Beklagten freigestellt habe, das Fabrikgebäude zu entfernen. Sie beantragte daher, die Widerklage abzuweisen.

Das Landgericht wies die Klage ab und gab der Widerklage statt. Das Urteil ist folgendermassen begründet: Ein Mietverhältnis habe zwischen den Parteien nicht bestanden. Die Beklagte habe durch ihre Bauten auf dem von der Klägerin damals auf Anordnung der Französischen Militärregierung treuhänderisch verwalteten Grundstück gemäss § 946 BGB einen Rechtsverlust erlitten, weil diese Bauten in das Eigentum der Klägerin übergegangen seien. Daher könne die Beklagte "nach Bereicherungsgrundsätzen Vergütung in Geld verlangen", wobei nach § 951 Abs 2 BGB "die Vorschriften über Verwendungen unberührt blieben". Im vorliegenden Falle handle es sich zwar nicht um notwendige, wohl aber um "nützliche" Verwendungen, so dass "ausschliesslich die Vorschriften des § 996 BGB zur Anwendung kämen". Zu erstatten seien diejenigen vor Eintritt der Rechtshängigkeit gemachten Verwendungen, durch welche "der Wert des Grundstücks im Zeitpunkt der Wiedererlangung durch den Eigentümer noch gelte". Deshalb "interessiere nicht der Wert, den die Verwendungen für die Beklagte hinsichtlich ihrer Nutzungsmöglichkeit hätten und auch nicht der Wert der Errichtungskosten selbst, sondern ausschliesslich die Werterhöhung, d.h. der Nutzungswert bei einer Neuvermietung des Grundstücks im Zeitpunkt der Grundstücksrückgabe". Da selbst nach dem von der Klägerin vorgelegten Gutachten der Beklagten "Aufwendungen von rund 22 000 DM zustünden", so sei die Klageforderung durch Aufrechnung getilgt und die Widerklage begründet.

Gegen dieses Urteil legte die Klägerin Berufung ein und beantragte,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zur Zahlung von 2 988,30 DM-Ost zu verurteilen und die Widerklage abzuweisen..

Die Klägerin erklärte, sich der Annahme des Landgerichts anschliessen zu wollen, dass die Beklagte nicht Mieterin des Grundstücks gewesen sei. Sie wandte sich aber gegen das von ihr angefochtene Urteil insoweit, als dieses Urteil zwar zutreffend davon ausgegangen sei, dass die Beklagte Ansprüche auf Grund von § 951 BGB nur bis zum Betrage der "Werterhöhung", d.h. der Erhöhung des "Nutzungswerts bei einer Neuvermietung" infolge des von der Beklagten errichteten Gebäudes, erheben könne, dann aber diese Ansprüche den "Aufwendungen" der Beklagten gleichgesetzt habe. Die Bereicherung betrage, wie schon im ersten Rechtszuge an Hand eines Gutachtens dargelegt worden sei, nur 2 131 DM. Damit könne der eingeklagte Betrag von 2 089, 55 DM-West als ausgeglichen angesehen werden; in Höhe von 2 988,30 DM-Ost sei die Klage berechtigt und vollends sei die Widerklage unbegründet.

Die Beklagte beantragte, die Berufung zurückzuweisen. Sie legte überdies Anschlussberufung ein, mit der sie den schon im ersten Rechtszug erhobenen Anspruch auf Zahlung einer Vergütung für das Fabrikgebäude in Höhe weiterer 40.000 DM-West geltend machte. Die Klägerin beantragte, die Anschlussberufung zurückzuweisen.

Das Berufungsgericht beschloss, über den Wert des Fabrikgebäudes in dem Zustand, in dem es sich am 30. September 1949 (Zeitpunkt der Räumung des Grundstücks durch die Beklagte) befunden habe, ein Gutachten einzuholen. Es gab dabei dem Sachverständigen folgende Weisungen:

"Der Gebäudewert ist den Aufwendungen gleichzusetzen, die dem Grundstückseigentümer dadurch erspart wurden, dass die Beklagte bis zum 30. September 1949 baute. Der Wertfeststellung sind die am 30. September 1949

vorhandenen Baumassen, ihre Ausführungsart und Güte sowie die Preise zu diesem Zeitpunkt zugrunde zu legen."

Der Sachverständige kam auf einen Betrag von 25 000 DM-West.

Das Berufungsgericht gab ferner der Klägerin auf, die Kosten anzugeben, welche sie zur "völligen Fertigstellung des Fabrikgebäudes" aufgewandt habe, und zu erklären, welche Miete sie "aus dem mit den Baulichkeiten (richtig: dem Fabrikgebäude) bestehenden Grundstück" erziele. Die Klägerin äusserte sich dahin, sie habe nur einen Teil des Gebäudes (315 qm Grundfläche) mit einem Aufwand von rund 12 000 DM-West fertiggestellt und für 7 DM-West je qm und Jahr vermietet; der andere Teil des Gebäudes (740 qm Grundfläche) sei für 2 DM-West je qm und Jahr als Lagerraum vermietet worden.

Nachdem im Jahre 1951 über das Vermögen der Beklagten das Konkursverfahren eröffnet worden war, erklärte der Konkursverwalter, dass er das (gemäss § 240 ZPO unterbrochene) Verfahren aufnehme und den Widerklageantrag mit der Maßgabe stelle, dass die Klägerin zur "Zahlung zur Konkursmasse" verurteilt werden solle.

Das Berufungsgericht wies die Berufung der Klägerin zurück. Auf die Anschlussberufung änderte es das Urteil des Landgerichts dahin ab, dass die Klägerin zur Konkursmasse 22 102, 80 DM-West zu zahlen habe; im übrigen wies es auch die Anschlussberufung zurück.

Das Berufungsurteil geht davon aus, dass Ansprüche gegen die Klägerin nach den §§ 951, 946 BGB begründet seien. Die Bestimmung des § 996 BGB sei nicht anwend-

bar; die Errichtung des Fabrikgebäudes sei keine "nützliche Verwendung" auf das Grundstück; das Fabrikgebäude sei, als mit dem Grundstück fest verbundene Sache, gemäss § 94 BGB wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und, da wesentliche Bestandteile einer Sache nach § 93 BGB nicht Gegenstand besonderer Rechte sein könnten, gemäss § 946 BGB Eigentum des Grundstückseigentümers geworden. Für diese ihm zugute gekommene Rechtsänderung habe der Grundstückseigentümer der Widerklägerin gemäss § 951 BGB in Verbindung mit §§ 812 ff BGB eine Vergütung in Geld zu leisten. Dieser Verpflichtung könne die Klägerin sich nicht dadurch entziehen, dass sie die Widerklägerin auf deren Befugnis verweise, das Gebäude abzubauen, da die Widerklägerin nach § 951 Abs 1 Satz 2 BGB zur Entfernung des Gebäudes zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet sei. Die Klägerin könne auch nicht auf Grund des § 1004 BGB die Beseitigung des Gebäudes fordern, da das Finanzamt für Liegenschaften mit dessen Errichtung einverstanden gewesen sei.

Die Höhe der von der Klägerin der Widerklägerin geschuldeten Vergütung bestimme sich nicht nach dem "Nutzungswert", den das Gebäude für die Klägerin habe, und auch nicht nach der "Wertsteigerung", den das Grundstück durch Errichtung des Gebäudes erfahren habe, sondern nach dem "Sachwert" des Gebäudes. Maßgebend sei regelmässig der Sachwert im Zeitpunkt des Rechtsverlustes, mithin bei Errichtung eines Gebäudes auf einem fremden Grundstück der Zeitpunkt der Vollendung des Gebäudes. Da indessen im vorliegenden Fall das Gebäude, als das Finanzamt die Überlassung des Gebäudes widerrufen habe, noch nicht fertiggestellt gewesen sei, so seit der Zeitpunkt der Räumung des Grundstücks (30. September 1949) entscheidend. Diesen von dem Sachverständigen zutreffend auf 25 000 DM-Wert geschätzten Wert habe die Klägerin als "Aufwendungen" zu erstatten, welche sie dadurch erspart habe, dass

das Fabrikgebäude mit Genehmigung des Finanzamts für Liegenschaften errichtet worden sei.

Die Klageforderungen von 2 089,55 DM-West und 2 988,30 DM-Ost gleich 807,65 DM-West (bei einem Kurs von 1 DM-West = 3,70 DM-Ost) seien demnach durch Aufrechnung mit den Gegenforderungen von 25 000 DM-West getilgt; die Berufung der Klägerin hinsichtlich der Klage habe daher zurückgewiesen werden müssen, Die Widerklage sei in Höhe von 22 108,08 DM begründet, im übrigen dagegen unbegründet.

Gegen das Berufungsurteil hat die Klägerin Revision eingelegt. Sie hat beantragt,

in Abänderung des Berufungsurteils und des erstinstanzlichen Urteils

- a) auf die Klage festzustellen, dass ihr gegen die Konkursmasse der Walter G. Bau-Aktiengesellschaft eine Konkursforderung in Höhe von 2 988,30 DM-Ost zusteht,
 - b) die Widerklage in vollem Umfange abzuweisen;
- hilfsweise: das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Mit der Revision wird Verletzung der §§ 133, 157, 547, 683, 818, 951, 994, 996 BGB, des § 16 UmstG und der §§ 139, 286, 551 Nr 7 ZPO gerügt. Nachdem auf Grund des B. des Gesetzes zur Übernahme des Gesetzes über die Stellung des Landes B. im Finanzsystem des Bundes vom 12. Juni 1952 (GuVObI Berlin 393) das Bundesgesetz zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens (sog. "Vorschaltgesetz") vom 21. Juli 1951 (BGBl I, 467) einschliesslich der Durchführungsverordnung vom 26. Juli 1951 (BGBl I, 471) auch in B. anwendbar geworden war, hat die Stadt B. beantragt, das Substrat dahin zu ändern, dass Klägerin (und Widerbeklagte)

die Stadt "B[REDACTED] als Treuhänder(in) für das ehemalige Reichsvermögen" sei. Der Konkursverwalter der Walter G[REDACTED] Bau-Aktiengesellschaft hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision hatte ursprünglich vorweg geltend gemacht, dass die Stadt B[REDACTED] hinsichtlich des ehemals reichseigenen Grundstücks in B[REDACTED]-R[REDACTED], auf welches sich der Rechtsstreit beziehe, nur Treuhänderin sei, weil über das Schicksal des in B[REDACTED] belegenen Reichsvermögens noch nicht entschieden sei. Sie folgerte daraus, dass Bereicherungsansprüche aus den §§ 951, 994, 996, 818 BGB nur gegen das Deutsche Reich als Grundstückseigentümer, nicht aber gegen die Klägerin als Treuhänderin erhoben werden könnten, da eine Bereicherung nur in der Person des Grundstückseigentümers eingetreten sein könne. Schon aus diesem Grunde hätte die Widerklage in vollem Umfange abgewiesen werden müssen. Da das Berufungsgericht sich mit dieser Frage nicht auseinandergesetzt habe, sei § 557 Nr 7 ZPO verletzt.

Dieser Revisionsangriff geht fehl. Die Klägerin hatte in ihrem Schriftsatz vom 19. Dezember 1949 (GA Bl 20), und zwar nur hinsichtlich ihrer Aktivlegitimation, vorgetragen:

"Das Grundstück steht laut Eintragung im Grundbuch im Eigentum des früheren Reichs (Reichsluftfahrtfiskus). In dieser Eigenschaft unterlag es der Kontrolle und Beschlagnahme gemäss Gesetz Nr 52. Der ... Kammer ist bekannt, dass das Finanzamt für Liegenschaften unter seinem Vorsteher, Herrn Ra[REDACTED], der von der Militärregierung zum Treuhänder eingesetzt war, die nach

Gesetz 52 beschlagnahmten Grundstücke treuhänderisch zu verwalten hat. Für den Bereich der Französischen Militärregierung ist dieses Verhältnis nunmehr abgeändert worden, indem diese die betreffenden Vermögenswerte an den Magistrat zur treuhänderischen Verwaltung übertragen hat."

Im Schriftsatz vom 6. Februar 1950 (GA Bl 27/28) hat die Klägerin ausgeführt:

"Zur Aktivlegitimation glaubt der Kläger (richtig: die Klägerin, nämlich die Stadt B[REDACTED]) keine Rechtsausführungen mehr machen zu müssen, nachdem er sich auf die Verordnung vom 31. 8. 1949 (gemeint ist die Verordnung der Französischen Militärregierung von Groß-B[REDACTED] betr Übertragung von Vermögenswerten, die im Französischen Sektor von Groß-B[REDACTED] liegen und dem ehemaligen Deutschen Reich und den ehemaligen deutschen Ländern gehört haben GVGl B[REDACTED] Teil I, 319 f -) berufen hat. Aus Art 1 und Art 3 ist ersichtlich, dass der Magistrat der Stadt B[REDACTED] die fraglichen Objekte "als Geschäftsführer" des zukünftigen Deutschen Staates zu verwalten hat. Der Magistrat verwaltet und klagt demgemäß im Namen des zukünftigen Deutschen Staates. Darüber, dass das Grundstück nach Art 1 und 3 Ziffer d) unter diese Verwaltung fällt, kann kein Zweifel obwalten: Die grundbuchliche Eintragung lautet auf den Reichsluftfahrtfiskus und das Grundstück selbst diente im Kriege als Hauptluftschutzgerätelager des Polizeipräsidenten von B[REDACTED]."

Und in unmittelbarem Anschluss daran hat die Klägerin auch ihre Passivlegitimation ausdrücklich bejaht:

"Die Beklagte braucht bezüglich ihrer Erstattungs- oder sonstigen Ansprüche nicht zu befürchten, sie träfe keinen Verpflichteten. Auch darüber besagt die Verordnung vom 31. 8. 1949 etwas Positives in Art 3 Abs 3. Der gegenwärtige Verwalter bleibt weiterhin verpflichtet und in der Haftung."

Im zweiten Rechtszug ist die Klägerin auf die Frage ihrer Passivlegitimation nicht nur nicht mehr zurückgekommen, sondern sie hat die Gegenansprüche der jetzigen Gemeinschuldnerin in Höhe von 2 131 DM-West und insoweit auch die Aufrechnung gegenüber dem Klageanspruch von 2 089,55 DM-West anerkannt (S 7/8 des Schriftsatzes vom 25. Januar 1951) und Berufung gegen das klagabweisende Urteil nur wegen 2 988,30 DM-Ost eingelegt. Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich, inwiefern das Berufungsgericht gegen § 557 Nr 7 ZPO verstossen haben soll.

Die Revision irrt auch in der Sache, wenn sie ausführt, das Grundstück sei durch die Verordnung vom 31. August 1949 der Stadt B. nicht zu Eigentum übertragen, sondern nur zur Verwaltung überlassen worden und sich hierfür auf Art 3 Abs 1 Satz 2 zu d) der Verordnung bezieht. Nach Art 1, 4 und 11 der Verordnung wurde das im französischen Sektor von B. befindliche Vermögen des deutschen Reichs auf die Stadt B. im Regelfalle zu vollem Eigentum ("en pleine propriété") übertragen; in Art 3 der Verordnung wurden Ausnahmefälle bezeichnet, in denen Vermögenswerte des Deutschen Reichs der Stadt B. nur zur Verwaltung überlassen wurden. Diese Ausnahme sollte unter anderem gelten für "die Vermögenswerte, die den Dienststellen des Kriegsversorgungswesens und anderen gegenseitigen Hilfs- und Versicherungsorganisationen zugewiesen waren" (franzö-

sischer Text: "les biens qui étaient affectés aux Services des Pensions de Guerre (Kriegsvorsorgungswesen) et autres organisations de secours mutuel et d'assurances."

Dass das hier in Rede stehende Grundstück - wie die Revision meint - unter diese Ausnahmebestimmung um deswillen fällt, weil es während des letzten Krieges durch das Deutsche Reich (Reichsluftfahrtfiskus) dem Polizeipräsidenten von B. zur Benutzung als Hauptluftschutzgerätelager überlassen worden war, kann nicht ernstlich erwogen werden; das Grundstück wurde vielmehr gemäss Art 1, 4 und 11 der Verordnung vom 31. August 1949 Eigentum der Stadt B. Da die auf Grund der Verordnung vom 31. August 1949 in der Regel eintretende Übertragung der Vermögenswerte des Deutschen Reichs auf die Stadt B. als Gesamtrechtsfolge anzusehen ist, so gingen mit Erlass dieser Verordnung auf die Stadt B. sowohl die Rechte (Ansprüche) und Pflichten (Verbindlichkeiten) über, welche sich aus den das hier in Rede stehende Grundstück betreffenden Rechtsgeschäften des bisherigen Treuhänders ergaben, und ferner haftete die Stadt B. fortan auch aus nicht-rechtsgeschäftlichen Vorgängen, also insbesondere aus Vorgängen, welche einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung begründeten, wenn diese Vorgänge in die Zeit gefallen waren, in welcher das vorerwähnte Grundstück durch das Finanzamt für Liegenschaften verwaltet wurde. Das ergibt sich aus dem Art 12 der Verordnung vom 31. August 1949, welcher (im französischen Text) besagt:

"Les bénéficiaires des dévolutions de biens opérées en exécution de la présente Ordonnance supporteront les charges et obligations relatives aux biens qu'ils reçoivent..."

Nach Einlegung der Revision hat sich die durch die vorerwähnte Verordnung vom 31. August 1949 geschaffene Rechtslage dadurch geändert, dass das Bundesgesetz zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens ("Vorschaltgesetz") vom 21. Juli 1951 (BGBl I, 467) in B durch das B er Gesetz zur Übernahme des Gesetzes über die Stellung des Landes B im Finanzsystem des Bundes vom 12. Juni 1952 (GuVOBl Berlin 393 ff) in Kraft getreten ist. Da in § 1 Abs 1 Satz 1 des vorgenannten Bundesgesetzes bestimmt ist:

"Soweit nach dem 19. April 1949 Eigentum oder sonstige Vermögensrechte, die dem deutschen Reich zustanden, auf Grund gesetzlicher Bestimmungen einem Lande übertragen worden sind, gilt die Übertragung als nicht erfolgt,"

ist der Rechtszustand wiederhergestellt, wie er für die mit der Klage und der Widerklage verfolgten Ansprüche vor Erlass der Verordnung vom 31. August 1949 bestand; die Stadt B ist jetzt, sowohl als Klägerin als auch als Widerbeklagte, sachlich nur, und zwar mit Rückwirkung, Verwalterin des Vermögens des Deutschen Reichs.

Diese Änderung der Rechtsstellung der Stadt B ist nicht einer Einzelrechtsnachfolge im Sinne des § 265 ZPO, sondern einer Gesamtrechtsnachfolge gleichzusetzen und daher entsprechend § 239 ZPO im Revisionsverfahren zu beachten. Zu der Frage, wann eine Gesetzesänderung im Revisionsrechtszuge zu berücksichtigen ist (einerseits Urteil vom 26. Februar 1953, III ZR 214/50, BGHZ 9, 101 = NJW 1953, 942 und andererseits Beschluss vom 23. September 1953, V BLw 113/51, BGHZ 7, 161 165/70 = MDR 1952, 735 = RechtdLandw 1952, 285), braucht somit allgemein hier nicht weiter Stellung genommen zu werden. Daher war im Urteilskopf auszudrücken, dass die Stadt B

jetzt nur als Verwalterin des Vermögens des Deutschen Reichs Prozesspartei ist.

II. Die Revision hat ferner gerügt, das Berufungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass zwischen dem ehemaligen Treuhänder und der jetzigen Gemeinschuldnerin kein Mietverhältnis begründet worden sei; bei zutreffender Würdigung des Sachverhalts müsse angenommen werden, dass ein Mietverhältnis bestanden habe. Daraus will die Revision folgern, dass die jetzige Gemeinschuldnerin als Mieterin wegen des von ihr errichteten Fabrikgebäudes grundsätzlich nur auf Grund von § 547 BGB Ansprüche auf Ersatz von Verwendungen erheben könne; ein gemäss § 547 BGB bestehender Anspruch auf Ersatz von Verwendungen schliesse Ansprüche aus § 951 BGB und §§ 994 ff BGB aus. Unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles sei jedoch auch nicht einmal ein Anspruch auf Ersatz von Verwendungen gemäss § 547 BGB gegeben. Eine notwendige Verwendung auf das Grundstück sei die Errichtung des Fabrikgebäudes offensichtlich nicht; damit scheide die Anwendung des § 547 Abs 1 BGB aus. Andere als notwendige Verwendungen seien gemäss § 547 Abs 2 Satz 1 BGB nur nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 683 ff BGB) zu ersetzen, also nur unter der Voraussetzung, dass die Errichtung des Fabrikgebäudes dem Interesse und dem wirklichen oder mutmasslichen Willen des damaligen Geschäftsherrn, d.h. des Finanzamts für Liegenschaften, entsprochen hätte. Diese Voraussetzung sei indessen nicht erfüllt. Das Berufungsurteil stelle zwar fest, dass das Finanzamt für Liegenschaften mit der Errichtung der Fabrikhalle einverstanden gewesen sei. Dieser Feststellung habe es, da das Berufungsgericht das Bestehen eines Mietverhältnisses verneint und damit die Anwendung des § 547 BGB ausgeschaltet habe, zur Begründung des Berufungsurteils nicht bedurft. Überdies

lasse diese Feststellung eine Auseinandersetzung mit dem Vorbringen der Klägerin vermissen. Die Klägerin habe unter Bezugnahme auf den von der jetzigen Gemeinschuldnerin in unbestrittener Abschrift vorgelegten Schriftwechsel, den sie mit dem Finanzamt für Liegenschaften gepflogen hatte (insbes. die Schreiben des Finanzamts an die jetzige Gemeinschuldnerin vom 22. November 1948 und vom 11. Juli 1949), bestritten, dass sie mit der Errichtung der Fabrikhalle einverstanden gewesen sei. Das Grundstück sei zwar der jetzigen Gemeinschuldnerin für einen Tischlerei- und Holzbearbeitungsbetrieb mietweise überlassen worden. Das rechtfertige aber nicht den Schluß auf ein Einverständnis des Finanzamts für Liegenschaften mit der Errichtung des für diesen Betrieb bestimmten Fabrikgebäudes; ein solcher Schluß verbiete sich schon deshalb, weil bei der (vorläufigen) Überlassung des Grundstückes an die Gemeinschuldnerin der Abschluss eines (endgültigen) Mietvertrages in Aussicht genommen worden sei, in welchem die Einzelheiten, wie insbesondere die Frage, ob und in welcher Höhe die Mieterin eine Vergütung für von ihr auf dem Mietgrundstück errichtete Gebäude eine Vergütung beanspruchen könne, erst geregelt werden sollten. Die nur vorläufige Überlassung des Grundstückes an die jetzige Gemeinschuldnerin könne bei Auslegung gemäss §§ 133, 157 BGB nicht als "Blankovollmacht" angesehen werden, durch welche sie ermächtigt worden sei, Bauten "nach ihrem Belieben auf Kosten der Klägerin zu errichten". Die Klägerin würde, wenn sie gemäss § 139 ZPO befragt worden wäre, vorgetragen und Beweis dafür angetreten haben, dass dem seinerzeitigen Treuhänder der Umfang der von der jetzigen Gemeinschuldnerin errichteten Baulichkeiten erst bekannt geworden sei,

nachdem die jetzige Gemeinschuldnerin den Bau der Fabrikhalle eingestellt habe, dass er niemals seine Zustimmung zu diesem Bau gegeben habe oder habe geben wollen und dass er durch die Militärregierung nicht ermächtigt gewesen sei, eine "solche das Treuhandvermögen ungebührlich belastende Zustimmung zu erklären". Ferner macht die Revision geltend, es sei weder behauptet noch festgestellt, dass die Klägerin die Geschäftsführung der jetzigen Gemeinschuldnerin nachträglich genehmigt habe (§ 684 Satz 2 BGB). Da der Mieter verpflichtet sei, die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses in dem Zustande, in welchem er sie empfangen habe, zurückzugeben, und da demzufolge der Vermieter regelmässig verlangen könne, dass der Mieter von ihm auf dem Mietgrundstück errichtete Bauten nach Beendigung des Mietverhältnisses beseitige, so sei der Vermieter nicht auf Kosten des Mieters bereichert (§ 684 Satz 1 BGB), wenn der Mieter seiner eben erwähnten Verpflichtung nicht nachkomme, sondern die von ihm errichteten Gebäude auf dem Mietgrundstück stehen lasse. Schliesslich macht die Revision geltend, dass § 547 BGB grundsätzlich nicht anwendbar sei, wenn der Mieter im eigenen Interesse Bauten auf dem Mietgrundstück errichtet habe, wie es im vorliegenden Fall geschehen sei.

1) Mit der Revision ist davon auszugehen, dass zwischen dem seinerzeitigen Treuhänder und der jetzigen Gemeinschuldnerin ein Mietvertrag über das Grundstück, auf welchem die jetzige Gemeinschuldnerin mit dem Bau eines Fabrikgebäudes begonnen hat, zustandegekommen ist. Ein Mietvertrag erfordert nach § 535 BGB nichts weiter, als dass ein Vertragsteil sich verpflichtet, dem anderen Vertragsteil den Gebrauch einer Sache gegen Entgelt zu ge-

währen. Dies Erfordernis ist im vorliegenden Falle erfüllt; denn zwischen dem ehemaligen Treuhänder und der jetzigen Gemeinschuldnerin bestand, wie unstreitig ist, Einverständnis darüber, dass der jetzigen Gemeinschuldnerin ein bestimmtes Grundstück zu einem von dem Treuhänder bestimmten und von der jetzigen Gemeinschuldnerin anerkannten Entgelt, wenngleich unter Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs, d.h. auf unbestimmte Zeit, und, in der beiderseits geteilten Erwartung des Zustandekommens eines endgültigen Mietvertrages, zum Gebrauch überlassen wurde. Es braucht daher nicht darauf eingegangen zu werden, wie die Rechtslage zu beurteilen wäre, wenn kein Mietvertrag bestanden hätte.

2) Die Revision hat die Annahme des Berufungsgerichts nicht in Zweifel gezogen, dass das Fabrikgebäude gemäss §§ 93, 94 BGB in Verbindung mit § 946 BGB Eigentum des Grundstückseigentümers geworden ist. Dieser Annahme des Berufungsgerichts ist in der Tat zuzustimmen.

Zwar ist in der Rechtsprechung seit langem anerkannt, dass, wenn der Mieter eines Grundstücks auf dem Grundstück ein Gebäude errichtet, regelmässig vermutet wird, dass er dabei nur in seinem Interesse und nicht zugleich in der Absicht handelt, dass das Gebäude nach Beendigung des Mietverhältnisses dem Grundstückseigentümer zufallen solle (RGZ Bd 55 S 281 ff, Bd 87 S 43 ff), und diese Vermutung gilt selbst dann, wenn das Gebäude in massiver Bauart errichtet ist und daher ohne Zerstörung nicht entfernt werden kann (RGZ aaO;^{OLG} Königsberg SeuffA Bd 60 Nr 1). Wenn diese Vermutung zugunsten des Mieters eingreift, ist das von ihm errichtete Gebäude nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden (§ 95 Abs 1 BGB) und daher kein wesentlicher Bestandteil des Grundstücks (§ 94 BGB); es wird folgeweise nicht gemäss §§ 93, 946 BGB

Eigentum des Grundstückseigentümers, sondern bleibt Eigentum des Mieters. Anders liegt der vorliegende Fall. Die jetzige Gemeinschuldnerin hat das Fabrikgebäude nach ihrem eigenen Vorbringen in der Erwartung errichtet, dass der vorläufige auf unbestimmte Zeit abgeschlossene Mietvertrag durch einen endgültigen langfristigen Mietvertrag ersetzt werden würde und dass in diesem endgültigen Mietvertrag eine ihr nach Beendigung des Mietverhältnisses zu zahlende Vergütung für das auf dem Grundstück verbleibende Fabrikgebäude vereinbart werden würde. Daraus folgt, dass das Fabrikgebäude nicht zu einem vorübergehenden Zweck errichtet worden ist, sondern wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und damit Eigentum des Grundstückseigentümers geworden ist. Die vorerwähnte Absicht der jetzigen Gemeinschuldnerin, das Fabrikgebäude nach Beendigung des Mietverhältnisses auf dem Grundstück stehen zu lassen, wäre allerdings unbeachtlich, wenn sie verpflichtet gewesen wäre, das Fabrikgebäude nach Beendigung des Mietverhältnisses zu entfernen (Urteil des erkennenden Senats vom 20. Juni 1952 in Sachen V ZR 167/51). Aber eine solche Verpflichtung der jetzigen Gemeinschuldnerin bestand nicht. Das unbebaute Grundstück war ihr zur Benutzung für einen Tischlerei- und Holzverarbeitungsbetrieb mietweise "unter Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs" überlassen worden; es liegt auf der Hand und war daher für das "Finanzamt für Liegenschaften" erkennbar, dass sie für diesen Betrieb Bauten auf dem Grundstück errichten musste, und dass sie das Risiko, diese Bauten bei "Widerruf" der Überlassung des Grundstücks, also vielleicht schon nach kurzer Zeit, entfernen zu müssen, zu übernehmen nicht willens war. Unter diesen Umständen hätte die Klägerin gegen Treu und Glauben verstossen, wenn sie bei Beendigung des Mietverhältnisses auf der Beseitigung der Bauten bestanden hätte; in der Tat hat ja die Stadt B

das unfertige Fabrikgebäude übernommen, es teilweise fertiggestellt und es vermietet.

3) Der Revision kann nicht zugegeben werden, es ergebe sich aus der Tatsache, dass die jetzige Gemeinschaftschuldnerin Mieterin des von ihr bebauten Grundstücks war, die Folgerung, dass sie wegen des Fabrikgebäudes, mit dessen Errichtung sie auf dem ihr mietweise überlassenen Grundstück begonnen hatte, keinerlei Ansprüche gegen die Klägerin stellen könne.

Zu dieser Folgerung versucht die Revision in der Weise zu gelangen, dass sie ausführt, die Errichtung des Fabrikgebäudes sei eine Verwendung auf das Mietgrundstück im Sinne des § 547 BGB; Ersatz für Verwendungen auf die Mietsache könne der Mieter vom Vermieter indessen schlechterdings nur bei notwendigen Verwendungen verlangen (§ 547 Abs 1 BGB), bei anderen als notwendigen Verwendungen dagegen nur nach den Vorschriften über die auftragslose Geschäftsführung (§ 547 Abs 2 BGB), also nur dann, wenn die Verwendung dem wirklichen oder dem mutmasslichen Willen des Vermieters entsprochen habe (§ 683 BGB). Dass nun die Errichtung des Fabrikgebäudes keine notwendige Verwendung gewesen sei, sei unzweifelhaft; daher könne die jetzige Gemeinschaftschuldnerin ihre Ansprüche nicht auf § 547 Abs 1 BGB stützen. Die Errichtung des Fabrikgebäudes habe aber auch weder dem wirklichen noch dem mutmasslichen Willen des Vermieters entsprochen; das Berufungsurteil stelle zwar fest, (§ 4), dass die Klägerin mit der Errichtung der Fabrikhalle einverstanden gewesen sei; diese Feststellung sei aber zu bemängeln (§ 286 ZPO), da das Berufungsgericht sich nicht mit dem entgegenstehenden Vorbringen der Klägerin auseinandergesetzt habe. Aus der Tatsache, dass der jetzigen Gemeinschaftschuldnerin das Grundstück für einen Tischlerei- und Holzbearbeitungsbetrieb überlassen worden sei, könne nicht das Einverständnis mit der

Errichtung von Gebäuden durch die jetzige Gemeinschuldnerin gefolgert werden. Das Finanzamt für Liegenschaften (bez. dessen Vorsteher) als Treuhänder der Militärregierung sei weder durch die Militärregierung ermächtigt gewesen, ein solches Einverständnis zu erklären, noch habe er jemals dieses Einverständnis erklärt oder erklären wollen; für alles dies würde die Klägerin auf Frage des Gerichts (§ 139 ZPO) Beweis angetreten haben. Dass die Klägerin die Errichtung der Fabrikhalle (nachträglich) genehmigt habe (§ 684 BGB), sei nicht einmal behauptet. Da die jetzige Gemeinschuldnerin sich also weder auf § 547 Abs 1 BGB noch auf § 547 Abs 2 BGB (in Verbindung mit §§ 683, 684 BGB) berufen könne, so stünden ihr auf Grund dieser Bestimmungen Ansprüche wegen der Errichtung der Fabrikhalle nicht zu; andererseits schliesse die in § 547 BGB getroffene Regelung es aus, dass der Mieter gegen den Vermieter Ansprüche aus § 951 BGB oder auf Grund der §§ 994 ff BGB erheben könne.

Die vorstehend wiedergegebenen Ausführungen der Revision sind schon in ihrem Ausgangspunkt verfehlt. Unter Verwendungen des Mieters auf die Mietsache sind, soweit es sich um tatsächliche Maßnahmen - wie Veränderungen der Mietsache - handelt, nur solche Maßnahmen zu verstehen, welche darauf abzielen, den Bestand der Mietsache als solcher zu erhalten oder wiederherzustellen (z.B. im Falle des § 547 Abs 1 Satz 2 BGB: Fütterung eines gemieteten Tieres; Kurkosten eines gemieteten erkrankten Tieres: Staudinger Anm 2 zu § 547 BGB) oder den Zustand der Mietsache (oder Pachtsache) zu verbessern (z.B. Urbarmachung von Ödland; Dränierung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke). Wenn die Mietsache (oder Pachtsache) ein Grundstück ist, so lassen sich allerdings Fälle denken, in denen die Errichtung eines Bauwerks auf dem Grundstück dazu dient, den Bestand des Grundstücks als

solchen zu erhalten, und daher, wenn der Mieter (oder Pächter) das Bauwerk errichtet, darin eine Verwendung auf das Grundstück im Sinne des § 547 BGB liegt, so beispielsweise wenn ein durch Hochwasser gefährdetes Grundstück durch Errichtung eines Deichs geschützt oder ein abschüssiges Grundstück durch Bau einer Stützmauer vor dem Abgleiten bewahrt wird. Ebenso kann es, wenn ein landwirtschaftliches oder industrielles Grundstück als Teil eines landwirtschaftlichen oder industriellen Betriebes verpachtet ist, eine Verwendung auf ein solches Grundstück sein, wenn der Pächter darauf einen Stall oder ein Kesselhaus erbaut. Aber es liegt durchaus anders, wenn der Mieter eines unbebauten Grundstücks auf ihm ein Wohnhaus oder eine Lagerhalle oder - wie im vorliegenden Falle - ein Fabrikgebäude errichtet, mag ihm auch eine solche Bebauung durch den Vermieter gestattet sein; in solchen Fällen wird durch den Bau nicht das Grundstück in seinem Bestand verbessert, sondern der Zustand des Grundstücks wird verändert, indem das Grundstück fortan für einen Zweck benutzt wird, welchem es bis dahin nicht diente, und dann ist die Errichtung des Bauwerks im Rechtssinne keine Verwendung auf das Grundstück, wie sie denn auch im Sprachgebrauch nicht als Verwendung auf das Grundstück bezeichnet wird. Wenn mithin die Errichtung des Fabrikgebäudes durch die jetzige Gemeinschuldnerin keine Verwendung auf das ihr vermietete Grundstück ist, so ist die Bestimmung des § 547 BGB überhaupt nicht anwendbar, und es bedarf keiner Prüfung, ob die Errichtung der Fabrikhalle durch die jetzige Gemeinschuldnerin dem wirklichen oder dem mutmaßlichen Willen der Klägerin entsprochen hat oder von der Klägerin (nachträglich) genehmigt worden ist (§§ 683, 684 BGB).

Wenn somit die jetzige Gemeinschuldnerin ihren Anspruch nicht auf § 547 BGB stützen kann, so folgt daraus freilich nicht, dass dieser Anspruch, wie die Revision annimmt, je-

der Begründung entbehrt. Zwar kann der Anspruch nicht auf Grund der §§ 994 ff BGB, d.h. als Anspruch auf Ersatz von Verwendungen, erhoben werden, weil, wie im Vorstehenden dargelegt wurde, die Errichtung des Fabrikgebäudes keine auf das Grundstück gemachte Verwendung ist. Dagegen hat die Klägerin das Eigentum an dem Fabrikgebäude auf Kosten der jetzigen Gemeinschuldnerin ohne rechtlichen Grund erlangt. Jinen vertraglichen Anspruch auf Erlangung dieses Eigentums hatte die Klägerin nicht, denn nach dem Mietvertrag war die jetzige Gemeinschuldnerin zur Errichtung des Fabrikgebäudes zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet. Die Klägerin ist Eigentümerin des Fabrikgebäudes kraft Gesetzes geworden, nämlich auf Grund der §§ 93, 94, 946 BGB. Dieser kraft Gesetzes eingetretene Eigentumserwerb hat sich aber, wie durch § 951 Abs 1 BGB klargestellt ist, im Sinne der §§ 812 ff BGB ohne rechtlichen Grund vollzogen. Daher kann die jetzige Gemeinschuldnerin die Klägerin auf Grund der §§ 812 ff BGB in Anspruch nehmen, und zwar, wie keiner näheren Darlegung bedarf, auf Wertersatz (§ 818 Abs 2 BGB).

Dieser Anspruch der jetzigen Gemeinschuldnerin ist ein einheitlicher und auf einen bestimmten Zeitpunkt abzustellender Anspruch. Bei ausschliesslich sachenrechtlicher Betrachtung ergibt sich allerdings aus § 946 BGB, dass die Klägerin das Eigentum an dem Fabrikgebäude nach und nach, durch eine Reihe von Einzelvorgängen, erlangt hat; mit dem Einbau jedes einzelnen Ziegels, jedes einzelnen Balkens vollzog sich jeweils eine Eigentumsverschiebung. Dabei ist ferner zu erwägen, dass sich § 946 BGB unmittelbar nur auf die verwendeten Baustoffe bezieht, nicht aber auf die sonstigen zur Errichtung eines Gebäudes gemachten Aufwendungen wie etwa die Löhne der Bauarbeiter oder die einem Architekten gezahlte Vergütung, welche ebenfalls "Kosten" im Sinne des § 812 Abs 1 BGB sind; der Grundstückseigentümer erlangt im Falle des § 946 BGB mit dem Eigentum

an dem Gebäude mittelbar auch die auf die Errichtung des Gebäudes verwendeten Arbeitsleistungen; auch bei diesen "Kosten" wird es sich in der Regel um eine Vielzahl von Aufwendungen handeln. Alle diese Einzelvorgänge dienen aber, wenn - wie im vorliegenden Falle - ein Gebäude auf Grund eines einheitlichen Planes und Entschlusses errichtet worden ist, einem einheitlichen Zweck und bringen eine wirtschaftliche Einheit, nämlich das Gebäude, hervor; daher geht der Anspruch auf Wertersatz (§ 818 Abs 1 BGB) nicht auf Ersatz des Wertes der einzelnen zur Errichtung des Gebäudes erbrachten wirtschaftlichen Leistungen, sondern auf Ersatz des Wertes, den das Gebäude als wirtschaftliche Einheit für den Bereicherten in einem bestimmten Zeitpunkt hat (so auch RGZ Bd 130 S 313: Wert des Gebäudes im Zeitpunkt seiner Fertigstellung). Die Annahme des Berufungsurteils, dass im vorliegenden Falle der Wert massgebend ist, den das von der jetzigen Gemeinschaftschuldnerin errichtete Fabrikgebäude an dem Tage hatte, an dem sie das Mietgrundstück räumte (30. September 1949), ist nicht zu beanstanden; das Fabrikgebäude wurde erst dadurch zu einem realisierbaren Wert für die Klägerin, dass die jetzige Gemeinschaftschuldnerin ihr Recht, das Fabrikgebäude abzubauen, nicht ausübte, sondern bei Räumung des Grundstücks das (unfertige) Fabrikgebäude stehen liess. Daher kommt es nicht darauf an, zu welchem Teile das Fabrikgebäude vor und zu welchem Teile es nach der Währungsumstellung aufgeführt worden ist; die Klägerin schuldet Wertersatz nach dem Stande vom 30. September 1949, und somit ist für die Anwendung des Umstellungsgesetzes kein Raum.

III. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass die Klägerin um den Betrag bereichert sei, den sie hätte aufwenden müssen, wenn sie das Fabrikgebäude in dem unfertigen Zustand, in dem es sich am 30. September 1949 befand,

an diesem Tage selbst errichtet hätte. Hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

Da die Klägerin der jetzigen Gemeinschuldnerin gemäss § 818 Abs 2 BGB Wertersatz schuldet, so kommt es darauf an, um wieviel sich der gemeine Wert (Verkehrswert) durch die Errichtung des Fabrikgebäudes erhöht hat. Zu diesem Zweck muss der gemeine Wert ermittelt werden den das Grundstück am 30. September 1949 in unbebautem Zustande gehabt hätte, und der gemeine Wert, den es am 30. September 1949 mit dem unfertigen Fabrikgebäude hatte; der Unterschied dieser beiden Werte ergibt den von der Klägerin geschuldeten Betrag. Es ist nun kein Erfahrungssatz, dass sich der gemeine Wert eines Grundstücks dadurch, dass es bebaut wird, um den Wert der für die Bebauung gemachten angemessenen Baukosten erhöht. Das ergibt sich daraus, dass der gemeine Wert eines bebauten Grundstücks in der Regel und im wesentlichen durch seine Ertragsfähigkeit bestimmt wird; wenn beispielsweise auf einem baureifen Grundstück statt eines Mietwohnhauses ein Luftschutzbunker errichtet wird, so wird sich, weil der Luftschutzbunker selbst in Friedenszeiten allenfalls einen im Verhältnis zu den Baukosten geringen Ertrag erbringen wird, der gemeine Wert des Grundstücks nicht um die aufgewendeten Baukosten erhöhen. Deshalb ist das Gutachten des Sachverständigen E. [REDACTED] unverwertbar, da es sich nicht über die Erhöhung des gemeinen Werts des Grundstücks, auf welche es allein ankommt, sondern lediglich über den Wert der von der jetzigen Gemeinschuldnerin für das Fabrikgebäude ausgeführten Bauarbeiten äussert. Da das Berufungsgericht, indem es von einem unzutreffenden Wertbegriff ausging, dieses Gutachten seiner Entscheidung zugrundegelegt hat, musste das Berufungsurteil auf die Revision der Klägerin

aufgehoben werden, soweit in ihm zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist, und insoweit die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, und zwar auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Das Berufungsgericht wird, wie im Vorstehenden angegeben ist, die Erhöhung des gemeinen Werts des Grundstücks festzustellen haben. Dabei wird es zweckmässigerweise nicht ein Gutachten eines Bausachverständigen, sondern eines geeigneten Grundstücksmaklers einholen.

Im übrigen wird das Berufungsgericht noch Folgendes berücksichtigen müssen: Während des zweiten Rechtszuges ist über das Vermögen der Walter G. Bau-Aktiengesellschaft das Konkursverfahren eröffnet und dadurch der Rechtsstreit unterbrochen worden. Der Konkursverwalter hat zwar das Verfahren aufgenommen und erklären lassen, dass die Klägerin auf die Widerklage zur Zahlung an die Konkursmasse verurteilt werden solle. Diese Aufnahmeerklärung war hinsichtlich der Widerklage wirksam, weil mit der Widerklage Ansprüche der Konkursmasse gegen die Klägerin verfolgt wurden. Anders verhält es sich hinsichtlich der Klage, mit der eine Konkursforderung verfolgt wird; insoweit wäre die Aufnahme des Verfahrens erst möglich gewesen, wenn die Forderung der Klägerin im Konkursverfahren angemeldet und im Prüfungstermin bestritten worden wäre (§ 146 KO; Urteil vom 26. Juni 1953 - V ZR 71/52 -). Ob diese Voraussetzungen für die Aufnahme des Verfahrens erfüllt wa-

ren, hat das Berufungsgericht offensichtlich nicht geprüft. Diese Prüfung wird das Berufungsgericht bei der anderweiten Verhandlung der Sache nachholen und gegebenenfalls darauf hinwirken müssen, dass ein dem bisherigen Verfahren anhaftender Mangel behoben wird.

Dr. Tasche

Dr. v. Normann

Dr. Heck

Dr. Oechsler

Dr. Großmann