

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 188/65

URTEIL

Verkündet am

30. April 1969

Hirth,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Schreinermeisters Hermann R [REDACTED]
in G [REDACTED]-B [REDACTED]-Re [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägers und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. von
[REDACTED] -

gegen

Fräulein Josefine R [REDACTED]
in G [REDACTED]-B [REDACTED]-Re [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. April 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen beider Parteien wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Oktober 1965 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als über den Hilfsantrag (Teilung und Nießbrauchsbestellung) hinsichtlich des Flurstücks 24 erkannt worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen werden die Revisionen zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens trägt jede Partei 3/7; im übrigen wird die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Der Beklagte ist Eigentümer zweier benachbarter Grundstücke in G [REDACTED] - [REDACTED]-B [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED] = Flurstück [REDACTED] der Gemarkung B [REDACTED] (Altbaugrundstück) und L [REDACTED]straße Nr. [REDACTED] = Flurstück [REDACTED] daselbst (Neubaugrundstück). Auf dem Altbaugrundstück stand schon seit längerer Zeit ein Haus. Auf dem Neubaugrundstück hat der Beklagte 1953/1954 einen Neubau errichtet derart, daß er über die Grundstücksgrenze hinüberraagt und dort an den Altbau vom ersten Stock an aufwärts angebaut ist, sowie daß darunter eine bebaute Toreinfahrt entstanden ist, die sich etwa gleichmäßig auf beide Grundstücke verteilt. Außerdem hat der Beklagte auf dem Hof des Neubaugrundstücks (ebenso wie auf dem Altbaugrundstück) Garagen errichtet.

Die Klägerin, die von 1938 bis 1961 in den V [REDACTED] Staaten von A [REDACTED] beruflich tätig war, hat dem Beklagten von dort Geld zum Neubau geschickt.

Mit der Behauptung, der Beklagte habe ihr dafür seinerzeit das Eigentum, mindestens den Nießbrauch am Neubau rechtswirksam zugesagt, begehrt sie die Übereignung des Neubaus, und zwar im Berufungsverfahren in erster Linie Auflassung und Umschreibungsbewilligung bezüglich des ganzen Neubaugrundstücks, ferner Teilung des Altbaugrundstücks und Auflassung des beim Neubaugrundstück liegenden Teils, der zugunsten des jeweiligen Eigentümers des restlichen Altbaugrundstücks mit einem Durchfahr- und Durchgangsrecht zu belasten sei (Antrag 1); hilfsweise mit Einschränkungen (Anträge 2 bis 4). Ganz



hilfsweise beantragt die Klägerin Einräumung eines Nießbrauchsrechts an dem vorstehend genannten Neubaugelände (Antrag 5) oder letztlich Zahlung von 100 000 DM mit Zins (Antrag 6).

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat unter Abweisung der vorangehenden Anträge (1-4) den Beklagten auf einen Hilfsantrag (5) verurteilt zur Teilung des Altbaugrundstücks durch Abtrennung des senkrecht unter der Toreinfahrt liegenden Teils sowie zur Bestellung und Bewilligung eines Nießbrauchsrechts der Klägerin hieran und am Neubaugrundstück, mit der Beschränkung, daß die Nutzung der Garagen ausgeschlossen und der jeweilige Eigentümer und die Mieter bzw. Benutzer des restlichen Altbaugrundstücks unentgeltlich zum Begehen und Befahren der Toreinfahrt sowie des sonstigen Garagenzugangs berechtigt sind.

Beide Parteien verfolgen mit ihrer Revision ihre bisherigen Anträge weiter und begehren Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Ein Anspruch auf Eigentumsübertragung (Klaganträge 1 bis 4) wird vom Berufungsgericht schon deshalb verneint, weil es für ein Schenkungsversprechen und für eine Grund-

stücksübereignungsverpflichtung an der Beurkundungsform (§§ 518, 313 BGB) fehle und eine Übereignungspflicht auf Grund formlosen Auftrags (§ 667 BGB) daran scheitere, daß der Beklagte das Eigentum an den Grundstücken nicht erst zur Ausführung eines Auftrags oder einer Geschäftsbesorgung für die Klägerin erlangt, sondern bereits vor irgendwelchen Vereinbarungen zwischen den Parteien gehabt habe. Ein untragbarer Härtefall, der allein nach Treu und Glauben eine Abweichung vom Formerfordernis rechtfertigen könnte, liege schon deshalb nicht vor, weil die Klägerin das angestrebte Ziel der Alterssicherung auch auf andere Weise, nämlich durch den zugesprochenen Nießbrauch, erreichen könne. Hiervon abgesehen sei ein rechtsgeschäftlicher Wille der Parteien dahin, daß der Klägerin das Grundstückseigentum übertragen werden solle, auch in tatsächlicher Hinsicht nicht erwiesen.

Dagegen sei der Anspruch auf Bestellung eines Nießbrauchs (Hilfsantrag 5) gerechtfertigt. Der Beklagte habe die Klägerin bewogen, den Neubau zu einem wesentlichen Teil zu finanzieren, und ihr als Gegenleistung dafür, also nicht unentgeltlich, rechtsverbindlich versprochen, sie solle die Einnahmen des Hauses zum Leben haben und insoweit eine eigentümerähnliche Stellung besitzen. Die Rechtsform, in welche das, was die Parteien mit ihren Vereinbarungen beabsichtigt hätten, zu kleiden sei, sei die Bestellung des Nießbrauchs am Grundstück. Der Nießbrauch werde nicht nur zu einem Bruchteil (im Verhältnis der beiderseitigen Aufwendungen), sondern in voller Höhe geschuldet, und zwar sowohl am Neubaugrundstück als auch an dem vom Überbau betroffenen Teil des Altbaugrundstücks, den der Beklagte zu diesem Zweck vom Altbaugrund-

stück abtrennen müsse. Der Nießbrauch solle sich jedoch nicht auf die Garagen erstrecken, und die Benutzung von Torweg und Hof müßten für den Beklagten und alle von ihm ermächtigten Benutzer gesichert werden; insoweit sei das Nießbrauchsrecht zu beschränken.

II.

Die Revisionsangriffe der Klägerin wenden sich hauptsächlich gegen die Verneinung des Eigentumsübertragungsanspruchs. Sie sind insoweit nicht gerechtfertigt.

1. Die Klägerin rügt Nichtberücksichtigung ihres vorinstanzlichen Vortrags, daß der Beklagte ihren Auftrag zur Errichtung des Neubaus und zu dessen Übereignung an sie übernommen und ausgeführt habe; deshalb sei er nach § 667 BGB verpflichtet, das daraus erlangte Mietshaus herauszugeben und auch den zum Haus gehörigen Grund und Boden, der bei den damaligen Grundstückspreisen (1953) nur einen ganz geringen Teil des Wertes des gesamten Anwesens ausgemacht haben könne.

Aber diese Erwägungen räumen die rechtliche Notwendigkeit der hier fehlenden Beurkundung nach § 313 BGB nicht aus. Ein Auftrag zur Bebauung eines Grundstücks und zur Übereignung des bebauten Anwesens an den Auftraggeber bedarf nach gefestigter Rechtsprechung allerdings der Form des § 313 BGB dann nicht, wenn der Beauftragte das zu bebauende Grundstück erst von einem dritten Eigentümer (für Rechnung des Auftraggebers) beschaffen soll (Senatsurteil vom 21. Dezember 1965 - V ZR 43/65,

WM 1966, 342); in diesem Fall hat er das Eigentum, wenn er es zunächst selbst erwirbt, auf Grund des Auftrags erlangt und muß es kraft gesetzlicher Folge (§ 667 BGB) an den Auftraggeber herausgeben. Dem läßt sich jedoch nicht gleich behandeln der hier gegebene Fall, daß das Grundstück schon zur Zeit der Auftragserteilung im Eigentum des Beauftragten stand. In diesem Fall fehlt es für den Grund und Boden an den Voraussetzungen des § 667 BGB nicht nur nach dessen klarem Wortlaut - der Beauftragte hat den Grund und Boden nicht in der dort geforderten Weise erhalten oder erlangt -, sondern auch nach dem Sinn der Vorschrift in ihrem Zusammenhang mit § 313 BGB: Der Beauftragte, der für den Auftraggeber ein Grundstück erst erwerben und an ihn weitergeben soll, ist hinsichtlich des Grundstückseigentums von vornherein wirtschaftlich nur Durchgangsstelle und bedarf deswegen keines besonderen Schutzes gegen eine Übereignungszusage. Wer dagegen Grund und Boden, den er bereits zu Eigentum hat, an einen anderen wegzugeben sich verpflichtet, für den trifft das den Beurkundungszwang des § 313 BGB begründende Schutzbedürfnis auch dann zu, wenn die Eigentumsweggabe im Zusammenhang mit einer Grundstücksbebauung im Rahmen eines Auftrags geschieht. Hieran ändert sich auch dann nichts, wenn das zu errichtende Gebäude den Wert des Grund und Bodens wesentlich übersteigt; auch in diesem Fall ist das Grundstück rechtlich die Hauptsache und das Gebäude sein Bestandteil, das Eigentum am Gebäude folgt dem Eigentum am Grund und Boden (§§ 93, 94 Abs. 1, 946 BGB; der Sonderfall des § 95 BGB liegt nicht vor). Weder hat jenes Wertverhältnis zur Folge, daß der Beauftragte (auch) den Grund und Boden zur Ausführung des Auftrags erhalten oder aus der

Geschäftsführung erlangt hätte (§ 667 BGB), noch entfällt damit der dem § 313 BGB zugrunde liegende Schutzgedanke, so daß eine entsprechende Anwendung des § 667 BGB am Platze wäre.

Deshalb kommt es in diesem Zusammenhang auf den von der Revision als übergangen beanstandeten Tatsachenvortrag der Klägerin nicht an. Soweit sie Zeugen benannt hatte für Äußerungen des Beklagten gegenüber dritten Personen über die maßgebende Stellung der Klägerin beim Neubau (die Klägerin müsse einer Vermietung zustimmen, Haus oder Mieten "gehörten" ihr, sie müsse davon leben und habe darüber zu bestimmen), hat das Berufungsgericht diese behaupteten Äußerungen für nicht erheblich gehalten angesichts des von ihm ausführlich (BU S. 16/17) gewürdigten Verhaltens der beiden Parteien unmittelbar zueinander. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Im übrigen handelt es sich bei diesen tatsächlichen Erwägungen angesichts der geschilderten Rechtslage nur um eine Hilfsbegründung.

2. Entsprechendes gilt für die weiteren, auf § 242 BGB gestützten Rügen:

Daß die vom Berufungsgericht herangezogenen Stellen aus dem Brief des Beklagten vom 19. Oktober 1954 eine Übereignungsverpflichtung schlechthin ausschließen, hat auch das Oberlandesgericht nicht angenommen. Es hat jedoch weder aus diesem Brief noch aus dem übrigen Prozeßstoff die Überzeugung vom Abschluß einer dahingehenden Vereinbarung gewonnen. Hierin liegt kein Rechtsirrtum.

Wenn die Revision für eine Haftung aus Verschulden bei Vertragsschluß vorträgt, der Beklagte habe durch seine ständigen Zusagen und Versprechungen sowie durch seine Erklärung gegenüber Dritten bei der Klägerin die Überzeugung begründet, sie erhalte das Haus als Eigentümerin, so wendet sie sich damit in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise gegen die gegenteilige Feststellung des Berufungsgerichts: die Klägerin sei sich bewußt gewesen, keine verbindliche Zusage einer Eigentumsübertragung zu besitzen, und habe sich damit zufriedengegeben, wie sie sowohl durch ihr Testament von 1956 als auch bei ihrer Vernehmung am 1. Juli 1964 vor dem Berufungsgericht bestätigt habe. Für eine Pflicht des Beklagten, auf die Formbedürftigkeit einer Übereignungszusage hinzuweisen, und ihre schuldhafte Verletzung fehlt es schon deshalb an einem Anknüpfungspunkt. Im übrigen könnte ein solches Verschulden nach der Rechtsprechung des Senats nur zu einem Anspruch auf Schadensersatz in Geld führen.

Daß die Klägerin im Hinblick auf die Altersversorgung durch den vom Kläger zu erstellenden Neubau davon abgesehen habe, ein anderes Anwesen zu erwerben und dadurch eine andere Altersvorsorge zu treffen, reicht nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts auch bei Unterstellung einer Übereignungszusage nicht aus, um nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) von der Formvorschrift des § 313 BGB abzusehen. Dasselbe gilt von ihrer bescheidenen und durch mühevollen Arbeit zu beachtlichen Ersparnissen führenden Lebensweise in A[REDACTED].

3. Nach allem hat das Berufungsgericht einen Übereignungsanspruch ohne Rechtsirrtum verneint. Die Revision der Klägerin ist insoweit unbegründet.

III.

Die Revisionsangriffe des Beklagten gegen die Bejahung eines Anspruchs auf Bestellung eines Nießbrauchs sind hinsichtlich des Neubaugrundstücks gleichfalls unbegründet.

1. Die Revision wendet sich gegen die Feststellung eines rechtsgeschäftlichen Bindungswillens des Beklagten; sie nimmt dafür Bezug auf seinen vorinstanzlichen Vortrag: zur Altersversorgung der Schwester sei er nur moralisch auf Grund eines früheren Versprechens an den Vater verpflichtet gewesen, er habe die Klägerin nur ohne Anerkennung einer Rechtspflicht unterstützen wollen. Aber das Berufungsgericht, das diesen Vortrag ausdrücklich zugrunde legt, geht bei seiner tatrichterlichen Würdigung entscheidend über ihn hinaus. Es entnimmt den Briefen des Beklagten an die Klägerin sowie den Aussagen einer Reihe von Zeugen, daß der Beklagte gegenüber der Klägerin die feste rechtliche Verpflichtung eingegangen ist, sie solle die Einnahmen des Hauses zum Leben haben, und zwar auf Grund einer eigentümerähnlichen Stellung; die Klägerin habe, für den Beklagten erkennbar, im Vertrauen auf seine Zusicherungen ihre ganze Lebenshaltung und -führung seit etwa 1953 entsprechend eingestellt; nach allgemeiner Überlegung müsse derjenige, der so weitgehend und bestimmt in

das Lebensschicksal eines anderen eingreife, damit rechnen, daß der andere die maßgeblichen Erklärungen als verpflichtend ansehe.

Die Revision will das Fehlen eines seinerzeitigen rechtsgeschäftlichen Verpflichtungswillens des Beklagten insbesondere daraus ableiten, daß er in seinen vom Berufungsgericht gewürdigten Erklärungen vom 19. Oktober 1954 und 26. September 1956 eine Regelung erst für die Zukunft in Aussicht gestellt habe (mit dem Platz würden sie wohl einig werden, "vielleicht in Erbpacht"; die Klägerin sei berechtigt, den Neubau und den zugehörigen Grund und Boden als Eigentum bzw. in unentgeltlicher Erbpacht zu übernehmen, wenn er - Beklagter - bis zu ihrer Rückkehr nicht mehr leben sollte, im andern Fall "werden wir obige Angelegenheit nach Übereinkunft regeln"). Allerdings bedeutet das bloße Inaussichtstellen einer Regelung durch Übereinkunft das Gegenteil von der Betätigung des Willens, schon jetzt eine rechtsverbindliche Regelung zu treffen, aber nur, soweit derselbe Regelungsgegenstand und -inhalt in Betracht kommt. Dagegen ist es rechtlich und praktisch durchaus möglich, schon jetzt rechtsverbindlich eine vorläufige oder teilweise Regelung zu treffen und gleichzeitig eine endgültige oder umfassendere Regelung für die Zukunft (verbindlich oder unverbindlich) in Aussicht zu stellen. Ersichtlich in diesem Sinn hat der Tatrichter die genannten seinerzeitigen Ankündigungen des Beklagten verstanden. Hierin liegt kein Rechtsirrtum.

Zuzugeben ist der Revision, daß die vom Berufungsgericht angeführten Äußerungen des Beklagten gegenüber einer Reihe von Zeugen über die der Klägerin zugedachte beherrschende Stellung beim Neubau nicht als rechtsgeschäftliche Erklärungen, insbesondere als Vertragsangebot gegenüber der Klägerin zu werten sind. Das Berufungsgericht hat dies aber auch nicht getan, sondern die Äußerungen ersichtlich nur unterstützend herangezogen für seine bereits aus dem Schriftverkehr der Parteien selbst und aus der beiderseitigen Interessenlage gewonnene Überzeugung vom rechtsgeschäftlichen Charakter der Nutzungszusage des Beklagten. Auch dies ist rechtlich nicht zu beanstanden.

2. Die Revision sieht eine Widersprüchlichkeit des Berufungsurteils darin, daß es der genannten Stelle in der Erklärung von 1956 den rechtsgeschäftlichen Charakter hinsichtlich der Übereignungspflicht abspreche, hinsichtlich der Nutzungsveranschaffungspflicht jedoch zuspreche. Aber das Berufungsgericht hat nicht nach dem rechtsgeschäftlichen Charakter, sondern nach dem Vereinbarungsinhalt unterschieden. Der gerügte Widerspruch liegt deshalb nicht vor.

3. Wenn die Klägerin noch nach ihrem Einzug 1962 gegenüber einem Mieter und einem Versicherungsinspektor den Beklagten als Hauseigentümer und sich selbst als Mieterin bezeichnet hat und wenn die Ehefrau des Beklagten zu einer anderen Person geäußert hat, ihre Schwägerin sei so frech gewesen und werde deshalb das Haus vielleicht nicht bekommen, so ergibt dies nichts Zwingendes gegen

den Bestand einer Verpflichtung des Beklagten, der Klägerin die Nutzungen des Neubaus in eigentümerähnlicher Stellung zu verschaffen. Das Berufungsgericht brauchte deshalb die dafür angebotenen Beweise nicht zu erheben. Dafür, daß es diesen Vortrag übersehen hätte, besteht kein Anhaltspunkt.

Richtig ist, daß die Geldzahlungen der Klägerin durch Darlehenshypotheken gesichert worden sind. Aber die Klägerin hat hierzu in den Vorinstanzen vorgetragen, dabei habe es sich nur um eine vorläufige, die weitergehende Alterssicherungsverpflichtung des Beklagten nicht berührende Sicherung der Klägerin handeln sollen. Und das Berufungsgericht ist dem ersichtlich gefolgt, indem es die Bezeichnung als Darlehen für offenbar devisen- oder steuerrechtlich motiviert und unerheblich erklärt hat. Auch dies hält sich im Rahmen der tatrichterlichen Würdigung und enthält keinen Rechtsverstoß. Auf die angebotene Beweiserhebung darüber, daß der Beklagte ein Bankkonto für entsprechende Zinszahlungen eingerichtet hatte, kam es daher nicht mehr an.

4. Schließlich ist auch die Würdigung des vom Beklagten rechtsverbindlich zugesagten Nutzungsrechts als Nießbrauch rechtsirrtumsfrei.

Geht man von der durch die Revision nicht erschütterten Feststellung des Berufungsgerichts aus, die Parteien hätten vereinbart, daß der Beklagte der Klägerin die Neubaunutzungen in eigentümerähnlicher Stellung zu verschaffen habe, so liegt es nahe, als das zu verschaffende Recht ein dingliches Recht am Grundstück

anzusehen, und zwar dasjenige, das die umfassendsten Nutzungen gewährt; das ist der Nießbrauch. Die dahingehende rechtliche Würdigung des Berufungsgerichts ist daher nicht zu beanstanden.

Was den gegenständlichen Umfang des der Klägerin hiernach gebührenden Nießbrauchs anlangt, so gewährt ihn das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum für das Neubaugrundstück, und zwar mit der Einschränkung, daß die Klägerin auf diesem Grundstück von der Nutzung der Garagen ausgeschlossen sein und die Nutzung ihrer Zugangswege mit dem Beklagten teilen soll. Die letzteren Beschränkungen sind in rechtlicher Hinsicht unbedenklich, weil sie einen Ausschluß nur einzelner Nutzungen und daher eine zulässige Beschränkung des Nießbrauchs darstellen (§ 1030 Abs. 2 BGB); sie entsprechen auch dem festgestellten Parteiwillen.

Dagegen bedarf die vom Berufungsgericht bejahte Erstreckung der Nießbrauchsbestellung auf einen Teil des Altbaugrundstücks besonderer Betrachtung (unten IV).

IV.

1. Was den Nießbrauchsbestellungsanspruch hinsichtlich des Altbaugrundstücks anlangt, so hatte die Klägerin im Berufungsverfahren beantragt, den Beklagten zur Abtrennung eines Grundstücksteils und zu dessen Belastung mit dem Nießbrauch zu verurteilen, wobei das Trennstück aus dem senkrecht unter der Tordurchfahrt befindlichen Teil des Altbaugrundstücks (ungefähre Durchfahrtshälfte)

und einem angrenzenden Hofstück bestehen sollte (Bezugnahme auf die blaue Schraffierung im Lageplan vom 23.9.1964). Das Berufungsgericht hat diesem Klagantrag hinsichtlich des Tordurchfahrt-Teils stattgegeben (Nr. 1 der Entscheidungsformel), hinsichtlich des angrenzenden Hofteils jedoch nicht; in letzterer Hinsicht hat es vielmehr die Klage abgewiesen (viertletzter Absatz der Entscheidungsformel). Diese Klageabweisung wird von der Revision der Klägerin ebenfalls angegriffen (Revisionsantrag vom 6. Juni 1966).

Insoweit ist ihre Revision begründet. Denn das Berufungsgericht stellt selbst fest, daß sich nach dem Parteiwillen die der Klägerin zugesagte Eigentümerähnliche Nutzung auf das Neubaugrundstück und den auf das Altbaugrundstück hinübereckenden Teil des Neubaus erstrecken sollte; zu einer Nutzung des Neubaugrundstücks war aber die zugesprochene Nutzung der Tordurchfahrt in ihrer vollen Breite (nämlich auch hinsichtlich des auf dem Altbaugrundstück befindlichen Teils) nur dann sinnvoll (§ 133 BGB), wenn sie sich über die Tordurchfahrt hinaus auch auf einen angrenzenden Teil des Altbauhofes erstreckte.

Deshalb war das angefochtene Urteil auf die Revision der Klägerin insoweit aufzuheben, als ihr Antrag auf Nutzungserstreckung auf jenen blau schraffierten Hofteil abgewiesen wurde. Mangels einschlägiger tatsächlicher Feststellungen war in diesem Umfang Zurückverweisung der Sache geboten.

2. Andererseits ist hinsichtlich des Altbaugrundstücks auch die Revision des Beklagten begründet, und zwar im vollen Umfang seiner Verurteilung hinsichtlich dieses Grundstücks (Teilung, Nießbrauchbestellung am Trennstück). Gegen die Annahme einer rechtsgeschäftlichen Verpflichtung zur Bestellung des Nießbrauchs an einem Teil des Altbaugrundstücks und gegen die dazu nötige Aufteilung dieses Grundstücks erhebt die Revision das Bedenken, ob die Parteien bei Abschluß ihrer Nutzungsvereinbarung eine solche Grundstücksteilung wirklich bedacht und gewollt haben, zumal dieser Rechtsvorgang nach früherem wie heutigem Recht der behördlichen Genehmigung bedarf (§ 4 Wohnsiedlungsgesetz, § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 Bundesbaugesetz; vgl. Senatsurteil vom 20. Juni 1962 BGHZ 37, 233). Dieses Bedenken entfällt jedoch, wenn man die sachenrechtliche Lage des Überbaues betrachtet. Da der Beklagte Eigentümer sowohl des Neubaugrundstücks wie des Altbaugrundstücks war und ist, liegt ein sogenannter Eigengrenzüberbau vor. Auf diesen ist nach jetzt gefestigter Rechtsprechung § 912 BGB entsprechend anzuwenden (Senatsurteil vom 26. April 1961 - V ZR 203/59, LM BGB § 912 Nr. 9 mit Nachweisen). Dies bedeutet, weil es sich um einen Fall von rechtmäßigem ("entschuldigtem") Überbau handelt, daß der hinübergebaute Neubauteil nicht Bestandteil des überbauten Altbaugrundstücks, sondern wesentlicher Bestandteil des Neubaues und infolgedessen des Neubaugrundstücks wird (Senatsurteile vom 30. April 1958 - V ZR 178/56, BGHZ 27, 197, 199 und vom selben Tag - V ZR 215/56, BGHZ 27, 204, 205, 206). Aus diesem Grund erstreckt sich ein

am Neubaugrundstück bestelltes dingliches Recht, wie der Nießbrauch, von selbst auch auf den auf das Altbaugrundstück hinübergebauten Teil des Neubaus, ohne daß es einer dinglichen Belastung des überbauten Altbaugeländes und infolgedessen seiner Teilung bedarf. Die vom Oberlandesgericht zugesprochene Aufteilung des Altbaugrundstücks und Nießbrauchsbelastung des abzutrennenden Teils ist deshalb zur Erreichung des festgestellten Vertragszieles der Parteien, soweit der hinübergebaute Neubauteil in Betracht kommt (Obergeschoss über der Tordurchfahrt), nicht erforderlich und deshalb als nicht mehr im Rahmen des Vereinbarten liegend anzusehen; sie kann deshalb mit der bisherigen Begründung nicht aufrechterhalten werden.

Die Klage ist insoweit aber auch noch nicht abweisungsreif. Denn es ist naheliegend, mindestens möglich, daß zur Erreichung des festgestellten Vertragsziels, nämlich zur eigentümerähnlichen Nutzung des Neubaugrundstücks durch die Klägerin, nicht nur ein Nutzungsrecht an den hinübergebauten Obergeschossen, sondern auch an der darunter befindlichen Tordurchfahrt und damit an diesem Teil des Grund und Bodens des Altbaugrundstücks erforderlich ist. Ein derartiges Recht ergibt sich nicht schon kraft Gesetzes aus dem Überbaurecht, sondern muß allerdings rechtsgeschäftlich begründet werden. Ob zu diesem Zweck die Aufteilung des Altbaugrundstücks und die Bestellung eines Nießbrauchs am Teilstück erforderlich ist, hat das Berufungsgericht bisher nicht geprüft. Diese Rechtsakte sind dann nicht erforderlich, wenn der Vertragszweck, was naheliegt, mit einer Dienstbarkeit am Altbaugrundstück erreicht werden kann, die der Ausübung

nach auf die Tordurchfahrt - und gegebenenfalls ein angrenzendes Hofstück (oben 1) - beschränkt ist (vgl. §§ 1023, 1026 BGB). Die abschließende Würdigung muß dem Tatrichter überlassen bleiben. Deshalb war auch auf die Revision der Beklagten im genannten Umfang die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht geboten.

V.

Hiernach sind beide Revisionen im Kern unbegründet: die Klägerin hat keinen Übereignungsanspruch, aber einen Anspruch auf Nießbrauchsbestellung am Neubaugrundstück (mit Einschränkung bezüglich der Garagen und ihrer Zufahrtswege). Begründet sind die Revisionen hinsichtlich Teilung und Belastung des Altbaugrundstücks: die Revision der Klägerin, soweit ihr ein Nutzungsrecht an einem Hofstück aberkannt ist, die Revision des Beklagten, soweit er zur Teilung des Altbaugrundstücks und zur Nießbrauchsbestellung am abgetrennten Grundstücksteil verurteilt ist. In diesem Umfang wird das Berufungsgericht neu zu befinden haben.

VI.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92,
97 ZPO.

Dr. Augustin

Rothe

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell