

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja

2063 025

EGBGB Art. 182, 189; BadLandrecht Satz 664,
Code civil Art. 664

Von Grundstücken, an denen beim Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs Stockwerkseigentum bereits bestand, können auch noch nach dem 1. Januar 1900 bisher gemeinschaftliche Teile durch Rechtsgeschäft zwischen den Stockwerkseigentümern jedenfalls senkrecht als Sondereigentum aufgeteilt werden.

ZPO §§ 549, 563, 565 Abs. 3

Das Revisionsgericht kann eine vom Berufungsgericht zu Unrecht als unzulässig abgewiesene Klage, auch wenn nur der Kläger Revision eingelegt hat, dann als unbegründet abweisen, wenn es dazu keiner tatsächlichen Feststellungen bedarf oder hinreichende Feststellungen vom Berufungsgericht bereits getroffen und ausnahmsweise verfahrensrechtlich beachtlich sind (Abgrenzung zu BGHZ 11, 222). Solche Feststellungen sind dann beachtlich, wenn sie der Tatrichter zur Begründung der Abweisung von Hilfsklagantträgen als unbegründet getroffen und dabei den Streitstoff erschöpfend berücksichtigt hat (Ergänzung zu BGHZ 4, 58, 60/62).

BGH, Urt. v. 25. November 1966 - V ZR 30/64 - OLG Karlsruhe
IG Karlsruhe

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V. ZR 30/64

URTEIL

Verkündet am

25. November 1966
Hirth,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Julius M [REDACTED] in K [REDACTED]-B [REDACTED],
I [REDACTED]straße [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Klägers und Revisionsklägers,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Katharina S [REDACTED] geb. V [REDACTED] in K [REDACTED]-
B [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagte und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. November 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Mattern, Hill und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 30. Dezember 1963 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist seit 1932 einerseits, die Beklagte und ihr 1960 verstorbener Ehemann, jetzt dessen Erben, sind seit 1929 andererseits je hälftige altrechtliche Stockwerkseigentümer des Hausgrundstücks I [REDACTED] -straße [REDACTED] in K [REDACTED] -B [REDACTED]. Sie streiten seit Jahrzehnten um die Abgrenzung ihres Stockwerkseigentums gegeneinander. Der Streit geht nicht um das den ursprünglichen Hauptgegenstand des Stockwerkseigentums bildende zweistöckige Vorderhaus, das waagrecht aufgeteilt ist in Eigentum des Klägers am unteren und Eigentum der Beklagten und ihres Ehemannes am oberen Stockwerk und das dementsprechend genutzt wird, sondern um die Aufteilung des übrigen Grundstücks (Hofraite, Garten, Scheuer mit Stallung, Schweineställe). Den Hauptstreitpunkt bildet das im Hof befindliche, als Scheuer und Stallung bezeichnete Hintergebäude, dessen nördlichen Teil die Familie der Beklagten 1933/34 zu einem teilweise vermieteten Wohnhaus umgebaut und 1945 im Dachgeschoß ausgebaut hat und allein nutzt.



Hinsichtlich dieser Grundstücksteile hält der Kläger Miteigentum beider Stockwerkseigentümer nach Bruchteilen (je zur Hälfte) für gegeben, entsprechend dem zur Zeit seines Erwerbs 1932 in den Grundbüchern beider Stockwerkseigentümer eingetragenen Grundstücksbeschrieb, zum Stockwerkseigentum gehöre "die Hälfte" von Hofraite und Garten, der Scheuer und Stallung sowie der Schweineställe. Dieser Grundstücksbeschrieb wurde, weil er nicht mit dem in den alten Grundbüchern von 1890 übereinstimme, am 6. Oktober 1933 in beiden neuen Grundbüchern dahin geändert, daß sowohl vom Hintergebäude als auch vom übrigen Gelände (außer dem Vorderhaus) nur die Tenne und ein Hofstück gemeinschaftlich, dagegen alles übrige in näher bezeichneter Weise real aufgeteilt sei, und zwar ganz überwiegend senkrecht. Der Kläger erhob daraufhin gegen die Beklagte und ihren Ehemann Grundbuchberichtigungsklage mit dem Ziel der Wiederherstellung der bisherigen Eintragung seines Eigentums an der (unabgeteilten) "Hälfte" von Hintergebäude und Restgrundstück (ohne Vorderhaus). Dieses Verfahren endete am 20. März 1935 in der Berufungsinstanz beim Landgericht mit einem Vergleich. In ihm haben die Parteien sowie der Ehemann der Beklagten "das Stockwerkseigentum" dahin "festgesetzt", daß sowohl das Hintergebäude als auch Hof, Garten und Schweineställe wiederum in näher bezeichneter Weise real, und zwar senkrecht untereinander aufgeteilt und ausdrücklich die gegenseitige Einigung über den Eigentumsübergang (Auflassung) erklärt wurde, "soweit hierdurch eine von dem jetzigen rechtlichen Zustand abweichende Abteilung der beiderseitigen Stockwerksanteile vorgenommen ist und "das Grundstück hiernach den Eigentümer wechselt".

Dabei wurde der Beklagten und ihrem Ehemann das von ihnen zum Wohnhaus umgebaute Scheuerstück zugeteilt. Der Vergleich wurde nach anfänglicher Ablehnung durch das Grundbuchamt schließlich 1951 in beiden Grundbüchern vollzogen.

Der Kläger hält den Vergleich wegen Unzulässigkeit der Neubegründung von Stockwerkseigentum für unwirksam, auch die Vergleichsgrundlage für fehlend und weggefallen.

Er klagt jetzt auf:

1. Feststellung, daß das (durch den Scheuerausbau entstandene hintere) Wohnhaus der Beklagten einen bedeutend größeren Bestand habe als die Hälfte der Scheuer und Stallung des Klägers,
2. Verurteilung zur Wiederherstellung des im notariellen Kaufvertrag des Klägers von 1932 festgestellten Bestandes, daß nämlich die Hälfte von Hofraite und Garten, die untere Hälfte des Wohnhauses, die Hälfte der Scheuer und Stallung und die Hälfte der Schweineställe dem Kläger gehören,

fürsorglich Verurteilung zur Zahlung einer dem Größenverhältnis entsprechenden jährlichen Entschädigung in monatlichen Beträgen,

fürsorglich Verurteilung zur Gestattung der Mitwirkung des Klägers beim Abschluß von Mietverträgen und sonstigen Verfügungen (der Beklagten über das Hinterhaus).

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers hiergegen als unbegründet zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klaganträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Den Feststellungsantrag (Klagantrag ?) haben die Vorinstanzen mit Recht als unzulässig angesehen.

Seinem Wortlaut nach begehrt er nicht die Feststellung eines Rechtsverhältnisses, sondern eines Umstands tatsächlicher Natur; schon deswegen ist er nach § 256 ZPO unzulässig. Aber auch wenn man ihn dahin auslegen wollte, daß eine aus dem tatsächlichen Größenunterschied zwischen der zum Wohnhaus umgebauten Scheuerhälfte der Beklagten (Hinterhaus) und der dem Kläger zugeschriebenen anderen Scheuerhälfte abzuleitende Verletzung des Stockwerkseigentums des Klägers festgestellt werden solle, fehlt einem solchen Begehren die für einen Klagantrag erforderliche Bestimmtheit. Insoweit heben die Vorinstanzen zutreffend darauf ab, daß dem Antrag eine genaue Zahlenangabe hinsichtlich des beanstandeten Größenverhältnisses fehle; das Oberlandesgericht fügt hinzu, daß auch die Klagbegründung kein geeignetes Auslegungsmaterial ergebe, weil die dort angegebene Bestandsveränderung um 47 qm nicht das Verhältnis zwischen Hinterhaus und Restscheuer, sondern zwischen Hofraite und Hausgarten betreffe. Wenn der Kläger, wie die Revision geltend macht, zur eigenen Ermittlung der genauen Größenverhältnisse nicht in der Lage ist, weil er zum Hinterhaus keinen Zutritt hat, so könnte das dann, wenn es für das Verhältnis der Parteien zueinander auf diese Größenverhältnisse ankäme (darüber unten III), unter Umständen einen Anspruch auf Auskunft oder Gestattung der Vermessung rechtfertigen. Es rechtfertigt aber keine Klage auf eine Fest-

stellung, die so unbestimmt gehalten ist, daß der Kläger auch mit einem Klagerfolg sein Ziel der Rechtsklärung nicht erreichen würde. Die Unbestimmtheit des Klagantrags führt dazu, mit dem Oberlandesgericht auch ein Feststellungsinteresse des Klägers im Sinn von § 256 ZPO im Umfang des Feststellungsantrags zu verneinen.

II.

a) Den Haupt-Verurteilungsantrag (Klagantrag 2) halten die Vorinstanzen deshalb für unzulässig, weil über seinen Gegenstand bereits rechtskräftig entschieden sei, nämlich durch das Urteil des Amtsgerichts Karlsruhe vom 6. Januar 1949 (1 C 24/47).

Diese Auffassung wird allerdings von der Revision mit Recht beanstandet. Im genannten früheren Rechtsstreit, ebenso wie in dem durch den Vergleich von 1935 erledigten Prozeß (AG 7 ZH 509/34 und LG II ZBS 78/34), hatte der jetzige Kläger gegen die jetzige Beklagte und ihren Ehemann u.a. auf Mitwirkung bei der Grundbuchberichtigung und, soweit nötig, Auflassung dahin geklagt, daß die Hälfte der Hofraite und des Gartens, die Hälfte der Scheuer und Stallung und die Hälfte der Schweineställe dem Kläger gehörten. Es kann mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, daß diese früheren Klaganträge von 1934/35 und von 1947/49 mit dem jetzigen Klagantrag inhaltsgleich sind, wenn man nämlich den jetzigen dahin auslegt, daß er ebenfalls auf Grundbuchberichtigung (und nötigenfalls Auflassung) gerichtet ist und daß die gegenüber dem früheren Klagantrag zusätzliche Anführung der "unteren Hälfte des Wohnhauses" nur eine Klarstellung der insgesamt erstrebten Grundbuch- und

Rechtslage darstellt, aber ein über den früheren Klagantrag hinausgehendes Begehren deshalb nicht enthält, weil es sich dabei ausweislich der im Klagantrag enthaltenen Verweisung auf den Kaufvertrag von 1932 nur um das Untergeschoß des damals als Wohngebäude allein vorhandenen Vorderhauses handeln kann und dieses Untergeschoß nach dem gegenüber 1932 unverändert gebliebenen Grundbuchbestand dem Kläger bereits zusteht. Auch die Prozeßgegner des jetzigen Rechtsstreits waren bereits Parteien in den früheren Prozessen. Aber in jenen beiden früheren Prozessen ist entgegen der Auffassung der Vorinstanzen des vorliegenden Verfahrens über jenen Streitgegenstand nicht materiell rechtskräftig entschieden worden: Das Verfahren von 1933/35 endete in der Berufungsinstanz mit einem Prozeßvergleich, der das erstinstanzliche Urteil gegenstandslos gemacht hat und als Prozeßhandlung der Parteien selbst keine materielle Rechtskraft wirkt. Und im Verfahren von 1947/49 hat bereits das Amtsgericht in erster Instanz den hier interessierenden Klagantrag (dort Nr. 2) nicht durch Sachurteil als unbegründet, sondern durch Prozeßurteil als unzulässig abgewiesen, und an diesem Ergebnis hat sich nichts geändert durch das den zweitinstanzlichen Klagantrag ebenfalls als unzulässig ansiehende und daher die Berufung des Klägers zurückweisende Berufungsurteil des Landgerichts in jenem Verfahren, gleich ob sich der damalige zweitinstanzliche Klagantrag (wegen inhaltlicher Verwandtschaft trotz wortlautmäßiger Verschiedenheit) und infolgedessen das dortige Berufungsurteil auch auf den (formell nicht in die Berufungsinstanz erwachsenen) hier interessierenden damaligen erstinstanzlichen Klagantrag bezieht oder nicht. Ein rechtskräftiges Sachurteil über den heutigen Hauptklagantrag 2, welches allein materielle Rechtskraft wirken könnte (§ 322 ZPO), liegt bisher nicht vor.

Infolgedessen läßt sich die Abweisung der Klage als unzulässig nicht aufrechterhalten.

b. Diesem Mangel kann indessen abgeholfen werden, ohne daß es einer Zurückverweisung an die Vorinstanz bedarf. Denn die vom Berufungsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen reichen dazu aus, daß das Revisionsgericht selbst auch hinsichtlich dieses Klagantrags in der Sache entscheidet (§ 565 Abs. 3 Nr. 1, vgl. §§ 563, 549 ZPO).

Das Verbot der Schlechterstellung des Rechtsmittelklägers steht einer Sachentscheidung des Revisionsgerichts auch zu seinen Ungunsten in Fällen wie dem vorliegenden nicht entgegen. Daß im Fall der Zurückverweisung das Berufungsgericht zur Abweisung der Klage (hier: des Klagantrags 2) als unbegründet in der Lage wäre, entspricht ständiger Rechtsprechung (vgl. BGHZ 11, 222, 225). Die Prozeßökonomie erfordert jedoch, daß bereits das Revisionsgericht selbst eine solche Sachentscheidung treffen kann, vorausgesetzt, daß die Klage aus keinem rechtlichen Gesichtspunkt Erfolg haben kann und in diesem Sinne die Sache zur Endentscheidung reif ist; in diesem Falle beruht nämlich das Berufungsurteil auf der in der Beurteilung der Klage als unzulässig liegenden Gesetzesverletzung nicht (§ 549 ZPO; vgl. BGHZ 4, 58, 60/62; BVerwG JR 1966, 431; Fischer IM ZPO § 563 Nr. 5 Anm. zu BGHZ 12, 308). Allerdings bildet die Zurückverweisung die Regel, weil es in der Mehrzahl der Fälle an solcher Entscheidungsreife fehlen wird; denn wenn das Berufungsgericht die Klage als unzulässig ansieht, werden tatrichterliche Feststellungen zur Begründetheitsfrage entweder von ihm nicht getroffen, oder, wenn sie - im Rahmen einer Hilfsbegründung - getroffen werden, dürfen sie vom Revisionsgericht im Regelfall nicht

beachtet werden (BGHZ 4, 58, 60; 11, 222, 224; Senatsurteil BGHZ 31, 279, 281). Entscheidungsreife für das Revisionsgericht ist jedoch nicht stets ausgeschlossen; sie kommt vielmehr dann in Betracht, wenn es bereits an der Schlüssigkeit der Klage fehlt (BGH Urteil vom 16.11.1953 - III ZR 158/52 - IM ZPO § 565 Abs. 3 Nr. 2), ferner dann, wenn das Berufungsgericht trotz des Prozeßurteils auch hinreichende tatrichterliche Feststellungen zur Sache getroffen hat und diese für das Revisionsgericht ausnahmsweise verfahrensrechtlich beachtlich sind (s. unten); im letzteren Falle ist jedoch ein Durcherkennen des Revisionsgerichts nur zulässig, wenn das Berufungsgericht den Sachverhalt erschöpfend aufgeklärt hat und die Möglichkeit beachtlichen neuen Sachvortrags des Revisionsklägers in dem Falle, daß die Sache an den Tatrichter zurückverwiesen würde, ausgeschlossen erscheint. Liegen diese besonderen Voraussetzungen vor, dann bestehen gegen die Zulässigkeit einer Klagabweisung als unbegründet bereits durch das Revisionsgericht keine Bedenken. Das Urteil BGHZ 11, 222 steht nicht entgegen, da es die Unzulässigkeit nur als Regel bezeichnet und sich dabei auf die Unverwertbarkeit der Sachfeststellungen des Berufungsgerichts stützt.

Im vorliegenden Fall sind die als Entscheidungsgrundlage in Betracht kommenden Feststellungen des Tatrichters (BU III) allerdings hinsichtlich des zweiten Hauptantrags nur im Rahmen einer Hilferwägung getroffen (BU S. 14: "Klage ... für den Fall ihrer Zulässigkeit ... unbegründet"). Und wie erwähnt müssen dann wenn ein die Klage als unzulässig abweisendes Urteil zugleich auch Ausführungen über die Begründetheit der Klage enthält, diese Ausführungen des Berufungsurteils zur Sache im Revisionsrechtszug in der Regel als in keiner Hinsicht verbindlich und als nicht geschrieben behandelt werden. Der Grundsatz findet

aus Gründen der Prozeßökonomie aber schon nach der bisherigen Rechtsprechung (RGZ 110, 96, 98; BGHZ 4, 58, 60/62) keine Anwendung in dem Fall, daß das angefochtene Urteil hinsichtlich eines Teiles des Streitgegenstandes Prozeßurteil, hinsichtlich eines anderen Teils Sachurteil ist, die Sachausführungen (jedenfalls) für den letzteren Teil verfahrensrechtlich zulässig waren und das Gericht entsprechend der ihm (hinsichtlich des letzteren Prozeßteils) obliegenden Verpflichtung den Sachvortrag der Parteien erschöpfend berücksichtigt hat, daß also dann, wenn es eine Sachentscheidung auch über den ersteren Prozeßteil für zulässig gehalten hätte, ihr Inhalt sich zwangsläufig aus der getroffenen Sachentscheidung über den anderen Prozeßteil ergeben hätte. Ein derartiger Fall ist auch hier gegeben: Die Ausführungen des Berufungsurteils zur Sache sind nicht nur hilfsweise zu den beiden als unzulässig abgewiesenen Hauptanträgen gemacht, sondern sie stellen auch die primäre und einzige Begründung für die aus sachlichen Gründen erfolgte Abweisung der beiden Hilfsanträge dar. Zu Unrecht meint die Revision, das Berufungsgericht habe sich mit den Hilfsanträgen überhaupt nicht auseinandergesetzt und damit einen weiteren Verfahrensverstoß begangen. Daß sich die Sachausführungen des Berufungsgerichts auch auf die Hilfsanträge beziehen, ergibt sich bereits aus dem Urteilswortlaut, der (S. 14) die Klage "in vollem Umfang" und "die von ihm (Kläger) gestellten Anträge" ohne Beschränkung anspricht. Hätte das Berufungsgericht den zweiten Hauptklagantrag für zulässig gehalten, so hätte von seinem (zutreffenden, unten III) Standpunkt aus die sachliche Entscheidung darüber nicht anders getroffen werden können, als sie hinsichtlich der Hilfsanträge getroffen wurde, nämlich im Sinn der Klagabweisung als unbegründet. Mangelnde Sachverhaltsaufklärung ist weder gerügt noch ersichtlich.

Aus diesem Grund sind im vorliegenden Fall die Sachausführungen des Berufungsurteils für das Revisionsgericht auch insoweit beachtlich, als der zweite Hauptantrag davon betroffen wird.

III.

Sachlich sind die Leistungsklaganträge (Hauptantrag 2, Hilfsanträge 1 und 2) unbegründet.

Der Kläger hat zur Begründung seiner Anträge vorge-
tragen: Die Veränderungen, die die Beklagte und ihr Ehe-
mann durch den Bau des Wohnhauses hervorgerufen hätten,
stellten eine so wesentliche Veränderung der dem Miteigen-
tum unterworfenen Scheuer dar, daß sie nach den Grundsätzen
über das Miteigentum ohne seine Zustimmung unmöglich sei.
Es sei jedenfalls mit der Zweckgebundenheit des Stockwerks-
eigentums nicht vereinbar, wenn aus einem Stall ein Wohn-
haus gemacht werde. Er habe der baulichen Veränderung des
Stalles niemals, auch nicht durch den gerichtlichen Vergleich
zugestimmt. Dieser Vergleich sei unwirksam, weil er gegen $\S$
die gesetzlich verbotene Neubegründung von Stockwerkseigentum
verstoße. Aber auch wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage
sei er nicht wirksam. Die Eheleute Schätzle seien nämlich
nachträglich selbst von seiner Unwirksamkeit ausgegangen.
Erst später bei Fortführung des Lagerbuchs habe sich ergeben,
daß der Hausgarten um 47 qm kleiner geworden sei; diese Ver-
änderung der Flächenmaße sei darauf zurückzuführen, daß sich
das von den Eheleuten Schätzle durch Ausbau des Stalles er-
stellte Haus nach hinten in den Garten erweitert habe.

Die Vorinstanzen haben eine Unwirksamkeit des Vergleichs
wegen stockwerksrechtlicher Unmöglichkeit oder nach $\S$ 779
BGB sowie einen Wegfall der Geschäftsgrundlage verneint, in

ersterer Hinsicht aus rechtlichen, in den beiden letzteren Hinsichten aus tatsächlichen Gründen. Ein Rechtsverstoß hierbei ist nicht ersichtlich:

a) Der Prozeßvergleich verstößt weder gegen Altrecht des Stockwerkseigentums noch gegen neurechtliche Überleitungsvorschriften.

Nach Art. 182 Satz 1 EGBGB ist Stockwerkseigentum, das, wie das hier umstrittene, schon vor 1900 bestand, weiter bestehen geblieben; das Rechtsverhältnis der Beteiligten untereinander bestimmt sich auch jetzt noch nach den vor 1900 in Geltung gewesenen Gesetzen (Satz 2 aaO).

Das Stockwerkseigentum des vor 1900 im damaligen Großherzogtum Baden geltenden Rechts stützt sich auf den mit Art. 664 des französischen Code Civil übereinstimmenden Satz 664 des Badischen Landrechts, das trotz seines partikulären Charakters nach § 549 ZPO der unbeschränkten Prüfung des Revisionsgerichts unterliegt. Es ist kein sogenanntes unechtes Stockwerkseigentum, bei welchem das Grundstück (Grund und Boden sowie Gebäude in allen Teilen) allen Berechtigten gemeinsam und unter Teilungsausschluß zum Miteigentum nach ideellen Teilen gehört und die ausschließliche Zuweisung einzelner realer Teile, insbesondere von Gebäudestockwerken, an den einen oder anderen Berechtigten nur zur Benutzung stattfand (vgl. Art. 131 EGBGB und dazu Entwurf 1. Lesung nebst Motiven 1888 S. 197/98). Das alte badische Stockwerkseigentum ist vielmehr echtes Stockwerkseigentum, nämlich eine Verbindung von Sondereigentum (Alleineigentum) des einen oder anderen Berechtigten an dem einen oder anderen Grundstücksteil (Stockwerk) einerseits und von Miteigentum aller Berechtigten an sonstigen Grundstücksteilen, mindestens

den für alle Stockwerke gemeinsamen Gebäudeteilen (Umfassungsmauern usw.) andererseits, ähnlich dem heutigen Wohnungs- und Teileigentum (§§ 1, 5, 6 WEG). Der frühere wissenschaftliche Streit um die rechtliche Konstruktion des Stockwerkseigentums im echten oder unechten Sinne (vgl. Stobbe/Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts, Band II, 1. Halbband, S. 284/85; Prot. zum BGB IV S. 630; Meisner/Stern/Hodes, Nachbarrecht 4. Aufl. § 3 I) ist für das Gebiet des französischen Rechts, zu dem über das Badische Landrecht auch Baden gehörte, vom Gesetzgeber im Sinne echten Stockwerkseigentums entschieden worden (Satz 664 BadLR = Art. 664 CC: "Wenn die verschiedenen Stockwerke eines Hauses verschiedenen Eigentümern zugehören"; Dorner/Seng, Badisches Landesprivatrecht 1906 S. 194 ff; Habicht, Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, 3. Aufl. S. 415 f; vgl. RGZ 24, 339; 31, 171/72; RG JW 1894, 95; Protokolle zum BGB Band VI S. 628/31; Meisner/Stern/Hodes aaO § 3 I 8 mit 5 a).

Sondereigentum besteht im vorliegenden Fall, worüber kein Streit herrscht, am Vorderhaus dahin, daß der Kläger das Alleineigentum am unteren Stockwerk (nebst vorderem Keller- und hinterem Speicherstück) und die Beklagtenseite das Alleineigentum am oberen Stockwerk (nebst hinterem Keller- und vorderem Speicherstück) hat; hinsichtlich der zu beiden Stockwerken gehörenden Vorderhausstücke (Grundfläche, Umfassungsmauern usw.) besteht gemeinschaftliches Eigentum beider Stockwerkseigentümer nach ideellen Bruchteilen (Miteigentum; hinsichtlich des Hauseingangs ist "Gemeinschaftlichkeit" ausdrücklich in den Grundbüchern verlautbart). An den übrigen Teilen des Grundstücks, nämlich am umstrittenen Hinterhaus sowie an Hofraite, Garten und

Schweineställen wies das Grundbuch im Zeitpunkt des Erwerbs durch den Kläger 1932 Eigentum beider Stockwerkeigentümer an je der "Hälfte" aus; dies ist mangels Angabe von real zu ziehenden Grenzen im Sinne des Miteigentums beider Stockwerkseigentümer zu gleichen ideellen Teilen zu verstehen. Ein solcher Rechtsinhalt - stockwerksweise getrenntes Alleineigentum (Sondereigentum) am Hauptgebäude, Gemeinschaftseigentum (Miteigentum nach Bruchteilen) am Rest des Grundstücks - ist für das Stockwerkseigentum typisch. Das (schon durch den Grundbucheintrag von Amts wegen 1933 und dann insbesondere) durch den Prozeßvergleich und seinen Grundbuchvollzug verlautbarte Stockwerkseigentum weist demgegenüber die Abweichung auf, daß das Eigentum am allergrößten Teil des Grundstücksrests (ohne das Vorderhaus) nicht mehr gemeinschaftlich, sondern real aufgeteilt ist, und zwar auch hinsichtlich des Hinterhauses und der Schweineställe nicht waagrecht, sondern senkrecht. Eine derartige senkrechte Aufteilung des außer dem Hauptgebäude vorhandenen Grundstücksrestes und die Zuweisung der Stücke an den einen oder anderen Stockwerkseigentümer zu Alleineigentum ist allerdings für das Stockwerkseigentum weder notwendig noch auch nur typisch. Sie ist jedoch weder mit dem Begriff noch mit dem Wesen des Stockwerkseigentums unvereinbar. (vgl. Kuntze, Die Kojengenossenschaft und das Geschoßeigentum, 1888, S. 46). Sie dient einer schärferen Abgrenzung der beiderseitigen Rechtssphären und damit einem aner kennenswerten praktischen Bedürfnis. Sie weicht auch vom typischen Fall des Stockwerkseigentums nicht in einer Richtung ab, die von geläufigen sachenrechtlichen Rechtsfiguren wegführt, sondern liegt im Gegenteil in der Richtung des senkrecht abgegrenzten Alleineigentums als der heute wie früher grundlegenden Form von Grundeigentum überhaupt. (Auch nach dem Wohnungseigentumsgesetz ist senkrecht abgeteiltes Sondereigentum nicht aus-

geschlossen, etwa an mehreren Häusern auf einem einheitlichen Grundstück oder an einer Garage; Bärmann, WEG § 3 Anm. I 4 h, § 5 Anm. I 5 a Nr. 7; Palandt/Hoche, BGB 25. Aufl. Anm. 2 und 3 zu § 1 WEG, Anm. 1 zu § 5 WEG. Deshalb bestehen keine Bedenken gegen die altrechtliche Zulässigkeit einer senkrechten Aufteilung des Grundstücksrestes im Rahmen des Stockwerkseigentums als des bestehenden umgreifenden Rechts am Gesamtgrundstück.

Unterstellt man zugunsten des Revisionsführers, daß die zur Zeit seines Erwerbs 1932 im Grundbuch enthaltenen Angaben über den Umfang seines Stockwerkseigentums (Gemeinschaftseigentum am ganzen Grundstücksrest einschließlich Hinterhaus) der wirklichen damaligen Rechtslage entsprachen, so bedeutete (bereits die Grundbuchänderung von Amts wegen 1933 und insbesondere) der Prozeßvergleich und seine Durchführung mit der senkrechten Aufteilung des Grundstücksrestes unter die beiden Stockwerkseigentümer zu jeweiligem Alleineigentum eine inhaltliche Änderung des Stockwerkseigentums. Ob sie zulässig war, ist nach Art. 182 EGBGB zu entscheiden:

Art. 182 Satz 2 EGBGB steht auch dann nicht entgegen, wenn man die Vorschrift nicht nur auf die schuldrechtlichen Beziehungen zwischen den Stockwerkseigentümern, sondern auch auf die gegenseitige Abgrenzung ihrer dinglichen Rechte selbst erstrecken wollte. Denn dann durchbricht sie nur die Regel des Art. 181 Abs. 1 EGBGB, wonach das beim Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Jahre 1900 bereits bestehende Eigentum von da an ohne Rücksicht auf seine bisherige altrechtliche Einzelausgestaltung von selbst den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Inhalt bekam (Entwurf zum EGBGB nebst Motiven S. 264), und verneint

für das Stockwerkseigentum nur eine solche automatische Inhaltsänderung (vgl. Dorner/Seng aaO S. 193, Habicht aaO, Schühle, Zeitschrift für die freiwillige Gerichtsbarkeit und die Gemeindeverwaltung in Württemberg Band 44 Jahrgang 1902 S. 71), steht aber einer späteren rechtsgeschäftlichen Änderung der inhaltlichen Abgrenzung nicht entgegen.

Schwerer wiegt der aus Satz 1 von Art. 182 EGBGB hergeleitete Einwand: das neue Recht gestatte nur den Fortbestand von im Jahre 1900 bereits bestehendem Stockwerkseigentum, nicht aber dessen Neubegründung, und die Zuweisung von bisher im Gemeinschaftseigentum stehenden Stücken des Stockwerkseigentumsgrundstücks an den einen oder den anderen Stockwerkseigentümer zu Sondereigentum stelle eine solche unzulässige Neubegründung von Stockwerkseigentum dar. Die Frage ist bestritten (siehe einerseits Planck, EGBGB 3₂ Aufl. Art. 182 Anm. 3; andererseits Habicht S. 416 Fußn. 1, Staudinger, EGBGB 9. Aufl. Art. 182 Anm. 2 a; OLG Stuttgart RJA 6, 82; offen läßt BayObLG in SeuffArch 58, 187). Der Senat hält in Übereinstimmung mit Landgericht und Oberlandesgericht (diese sowohl im vorliegenden Rechtsstreit wie im Grundbucheintragungsverfahren; vgl. den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 14. Mai 1952, 3 W 14/52, S. 199 ff der Grundakten Karlsruhe Band 9 Heft 7) die genannte Aufteilung zwischen den bisherigen Stockwerkseigentümern für zulässig. Art. 189 Abs. 1 Satz 3 EGBGB verbietet allerdings eine Neubegründung von Stockwerkseigentum (allgemeine Meinung; s. Habicht S. 415, Planck Art. 182 Anm. 3; Meisner/Stern/Hodes S. 59 zu Fußn. 3). Aber das bedeutet nach Sinn und Zweck der Vorschrift nur, daß kein Stockwerkseigentum mehr begründet werden kann an solchen

Grundstücken, die im Jahre 1900 noch nicht Gegenstand von Stockwerkseigentum waren. Das Gesetz verbietet jedoch nicht, daß an solchen Grundstücken, an denen Stockwerkseigentum im Jahre 1900 bereits bestand, die Abgrenzung des beiderseitigen Stockwerkseigentums durch Rechtsgeschäft zwischen den Stockwerkseigentümern auch noch nach 1900 abgeändert werden kann, mindestens dann, wenn diese Abänderung nicht zu einer Ausdehnung der waagrechten Eigentumsteilung auf bisher noch nicht davon betroffene Grundstücksteile, sondern zu senkrecht geteiltem Eigentum an Grundstücksteilen führt. Für diese Auslegung des Art. 182 EGBGB im Sinne der Zulassung einer solchen senkrechten Teilung im Rahmen des Stockwerkseigentums auch nach 1900 sprechen dieselben Gründe wie für ihre Zulassung bereits im Rahmen des alten Rechts (siehe oben).

b) Der Prozeßvergleich und sein Grundbuchvollzug haben die in ihm beschriebene senkrechte Aufteilung der in ihm genannten Grundstücksteile auf den einen und den anderen Stockwerkseigentümer zu jeweiligem Alleineigentum herbeigeführt:

Die Voraussetzungen solcher rechtsgeschäftlichen Inhaltsänderung des Stockwerkseigentums richten sich seit Anlegung des Reichsgrundbuchs (vgl. Art. 189 EGBGB) nach neuem Recht (Planck, Art. 182 Anm. 3). Die Änderung erfordert danach Einigung der Stockwerkseigentümer und Eintragung im Grundbuch (§§ 877, 873 BGB). Beides hat im vorliegenden Fall stattgefunden. Ob die Einigung der Form der Auflassung bedarf (§ 925 BGB), kann offen bleiben; denn im vorliegenden Fall haben die Stockwerkseigentümer ausdrücklich auch eine formgerechte Auflassung erklärt (über die Eignung des Prozeßvergleichs dazu s. den Senatsbeschuß BGHZ 14, 381, 386/7).

Gültigkeitsbedenken gegen den Prozeßvergleich sind auch sonst nicht ersichtlich:

Daß der Vergleich offen läßt, inwieweit die in ihm niedergelegte Regelung den bisherigen Rechtszustand ändert und inwieweit er ihn nur bestätigt und klarstellt, steht der Wirksamkeit und der Eintragbarkeit des Prozeßvergleichs nicht entgegen.

Daß der nach dem Inhalt des Vergleichs als feststehend zu Grunde gelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entsprochen hätte (§ 779 BGB), weil die schon damals vorhandene Verkleinerung des Hausgartens gegenüber dem ursprünglichen Bestand zugunsten des Hinterhauses um 47 qm erst nachträglich bei Fortführung des Lagerbuchs entdeckt worden sei, hat der Tatrichter ohne Rechtsirrtum mit ausführlicher Begründung verneint (BU S. 16/17), weil die Vergleichsschließenden zur Zeit des Vergleichsschlusses die damals tatsächlich vorhandene Größe des Hinterhauses genau gekannt hätten und für ihren Einigungswillen diese tatsächlichen Größenverhältnisse und nicht irgendwelche registrierten Größenangaben maßgebend gewesen seien. Auch einen nachträglichen Wegfall der Geschäftsgrundlage (vgl. § 242 BGB), weil sich der Kläger (bei Benutzung des Hofes usw.) nicht allein der Beklagten, sondern einer Vielzahl von Mietern (des Hinterhauses) gegenübersehe, so daß es immer wieder zu Streitigkeiten komme, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß deshalb verneint, weil dieser Umstand beim Vergleichsschluß voraussehbar gewesen sei (BU S. 17). Diese Annahme widerspricht entgegen der Meinung der Revision weder der Lebenserfahrung noch Denkgesetzen; mit dem Vortrag, die Vielzahl der Mieter sei für den Kläger nicht voraussehbar gewesen,

wendet sich die Revision in unbeachtlicher Weise gegen die Sachverhaltsfeststellung des Tatrichters. Damit entfällt auch die Grundlage für die von der Revision vorge-tragene Auffassung, die Erwägungen des Berufungsgerichts über die Absichten des Klägers im Jahr 1935 verstießen gegen § 157 BGB.

c) Hiernach bejahen die Vorinstanzen zutreffend die Bindung der Parteien an den Prozeßvergleich von 1935 und die Richtigkeit seines Grundbuchvollzugs im Jahre 1951. Infolgedessen hat jeder der beiden Stockwerkseigentümer an den ihm im Vergleich zugewiesenen Grundstücksteilen Sondereigentum (Alleineigentum) erworben.

Unbegründet ist deshalb der Hauptklagantrag 2, den im Kaufvertrag des Klägers von 1932 niedergelegten (mit den damaligen Grundbucheinträgen übereinstimmenden) Bestand (im Grundbuch) wiederherzustellen, daß nämlich von den außer dem Vorderhaus vorhandenen Grundstücksteilen (Hof-raite und Garten, Scheuer und Stallung sowie Schweine-ställe) die unabgeteilte ideelle Eigentumshälfte dem Klä-ger gehöre.

Es besteht auch keine Rechtsgrundlage dafür, daß, wie es der erste Hilfsantrag der Klage begehrt, die Beklagte dem Kläger eine Entschädigung zu bezahlen hätte "dem Größenverhältnis entsprechend", womit ersichtlich gemeint ist: entsprechend dem Unterschied zwischen dem Wert seines Stockwerkseigentums bei Zugrundelegung des jetzigen Grund-buchbestandes und dem bei Zugrundelegung des Grundbuchbe-standes von 1932. Denn mit dem Verlust der im Vergleich von 1935 an die Beklagtenseite zu Sondereigentum zuge-wiesenen Grundstücksteile und mit der damit etwa verbun-

denen Wertminderung seines Stockwerkseigentums hat sich der Kläger damals rechtsgeschäftlich einverstanden erklärt; zu den von ihm damals aufgegebenen Grundstücks- teilen gehört auch das hintere Wohnhaus, und zwar in seinem heutigen, schon damals bestehenden horizontalen Umfang. - Ob der Dachgeschoßausbau 1945, etwa wegen besonders großen Umfangs, oder eine dadurch eingetretene Steigerung in der Benutzung der gemeinschaftlichen Hof- einfahrt durch die Beklagtenseite eine Beeinträchtigung des Stockwerkseigentums des Klägers darstellen (vgl. für das Wohnungseigentum einerseits §§ 13, 14 Nr. 3, andererseits § 14 Nr. 1 WEG) und infolgedessen für ihn Geldan- sprüche begründen können, ist nicht Gegenstand des vor- liegenden Rechtsstreits.

Was den zweiten Hilfsantrag anlangt, so ist hinsicht- lich des Hinterhauses der Beklagte kraft seines Allein- eigentums (Sondereigentums) daran allein zum Abschluß von Mietverträgen berufen; dem Kläger steht kein Recht auf Mitwirkung dabei zu. Verfügungen über das Hinterhaus für sich allein sind als Verfügungen im technischen Sinn (Über- tragung, Aufhebung des Rechts usw.) nicht möglich, da das Haus im Rechtssinne nur einen unselbständigen Grundstücks- teil bildet; insoweit scheidet ein Mitwirkungsrecht des Klägers schon deshalb aus. Soweit der Kläger Verwaltungs- handlungen schuldrechtlicher Natur meint, die mit der Ver- mietung auf einer Stufe stehen, entfällt ein Mitwirkungs- recht für ihn aus dem gleichen Grunde wie bei den Vermie- tungen selbst. Daher ist auch der zweite Hilfsantrag der Klage unbegründet.

IV.

Hiernach war die Revision mit der Maßgabe, daß der Hauptklagantrag 2 als unbegründet abgewiesen wird, und mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Mattern

Hill

Dr. Grell