

Oberlandesgericht Schleswig

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 94, 95 Abs. 1, 535, 912, 985, 1004 Abs. 1 BGB

- 1. § 912 BGB setzt voraus, dass der Überbau vom Eigentümer des Grundstückes vorgenommen wird. Ein Mieter oder Pächter steht dem Eigentümer nicht gleich, da unter Umständen auch der rechtmäßige Überbau gem. § 912 Abs. 2 BGB zu einer Rentenpflicht führt und damit die Eigentumsrechte belastet.**
- 2. Beim Bau auf fremden Grund und Boden durch einen Mieter oder Pächter wird regelmäßig vermutet, dass dieser im eigenen Interesse handelt und nicht die Absicht hat, dass das erstellte Werk nach Beendigung der Vertragsbeziehungen dem Grundstückseigentümer zufällt (BGH NJW 1957, 457).**
- 3. Bei Überbauten des Pächters bzw. Mieters wäre es dem Vermieter als Grundstückseigentümer zwar möglich, den Überbau zu genehmigen und ihn damit zu seinem Überbau zu machen, sofern er tatsächlich von seinem Grundstück ausging. Eine solche Genehmigung hätte rückwirkende Kraft. Allerdings stünde dem der Einwand widersprüchlichen Verhaltens entgegen. Denn der Vermieter würde mit einer solchen Genehmigung die Errichtung eines Bauwerkes billigen und es sich zu Eigen machen, obwohl mit gerichtlicher Hilfe dessen Beseitigung verlangt.**

OLG Schleswig, Urteil vom 01.07.2016; Az.: 1 U 173/13

Tenor:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Lübeck vom 02.10.2013, Az. 17 O 173/11, wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des zu vollstreckenden Betrages leistet. Das in Ziffer 1. genannte Urteil des Landgerichts Lübeck ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

I.

Der Kläger verlangt von dem beklagten Verein Beseitigung von Einrichtungen und Aufschüttungen sowie Schadensersatz nach Beendigung eines Miet-/Pachtvertrages.

Mit Vertrag vom 20.11.1959 (Anlage SK 1 im Anlagenband) vermietete Frau A ein Gelände von etwa 470 qm auf der D-Halbinsel in X an den beklagten Verein. Letzterer hatte dieses Gelände schon in der Zeit davor genutzt und auf diesem in den Jahren seit Ende der 40er Jahre eine Bootshalle und einen Anlegesteg errichtet. Vom Bootsschuppen führte eine Slipanlage über den Uferbereich in den See hinein, auf welcher auch größere Boote in das Wasser gelassen und wieder herausgeholt werden konnten. Die Parteien vereinbarten in § 7 des Mietvertrages, dass es dem Mieter nach Ablauf der Mietzeit freistehe, die "errichteten Baulichkeiten" zu entfernen oder entschädigungsfrei zurückzulassen.

Die Vermieterin A ist verstorben und von dem Kläger beerbt worden. Dieser kündigte mit Schreiben vom 28.06.2010 das Mietverhältnis zum 31. Dezember 2010, mithin zum frühesten Ende des Vertrages (§ 2). Das Grundstück wurde an den Kläger zurückgegeben.

Zwischen dem klägerischen Grundstück und dem See, welcher im Eigentum des Kreises Y steht, befindet sich nunmehr ein schmaler Landstreifen. Der genaue Verlauf der Grenze zwischen dem klägerischen Grundstück und dem Seegrundstück ist zwischen den Parteien streitig, ebenso, ob dieser Landstreifen durch die Vornahme von Aufschüttungen durch den Beklagten entstanden ist.

Bereits in den 1930er Jahren hatte zwischen den Grundstückseigentümern auf der D-Halbinsel und dem Kreis Y als Eigentümer des Seegrundstücks Streit über den Grenzverlauf im Bereich des Seeufers bestanden. Die Grundstücke waren von der Katasterverwaltung im Winter 1938/39 daraufhin mit Grenzpfählen vermarktet worden (Unterschied zwischen dem Verlauf der Grenzpunkte 32-37 [Grundsteuerermessung von 1876] und 173-183 auf S. 3 der Anlage SK 4). Diese Grenze hatte der Kreis Y mit Schreiben vom 05. April 1943, Anlage SK 6, als neue Grenze anerkannt. In der Nachtragsgrenzverhandlung vom 10. April 1943 (Anlage SK 5) hatten auch die Eigentümer der Seeanliegergrundstücke, darunter auch der Rechtsvorgänger der Frau A, diesen Grenzverlauf als verbindlich anerkannt. Die Grenzpfähle 173-183 sind nicht mehr vorhanden. Beim zuständigen Katasteramt ist das Grundstück lt. amtlichen Lageplan vom 21.10.2010 (Anlage B1, Bl. 67 d.A.) vermessen. Beim Katasteramt Z ist ein Widerspruch des Klägers aktenkundig (vgl. Anlage BK3, Bl. 278 d.A.), wobei zwischen den Parteien streitig ist, ob sich dieser gegen die o.g. Vermessung richtet.

Um die Uferkante zu befestigen, errichtete der Beklagte im Jahre 1970 mit Genehmigung des Kreises Y in einem Abstand von ca. 70 cm von der Uferkante im See eine Stahlspundwand mit einem Betonkopf. Diese diente seeseitig als Auflage für die Bohlen des Anlegestegs.

Mit Vertrag vom 10.04.1970 (SK 10) verpachtete der Kreis Y an den Beklagten "das südlich des ihm zu Erbbaurecht vergebenen Grundstücks angrenzende kreiseigene

Seevorland mit einer Größe von rd. 135 qm unterhalb des vom Pächter angemieteten Geländes der D-Kirche und der Frau A längs dem D-See".

In den Jahren 2008/2009 wurde der alte Steg erneuert. Es wurden eine neue Unterkonstruktion aus Stahl hergestellt und darauf neue Stegbohlen verlegt. Der neue Steg war ca. 20 cm höher als die alte Steganlage und noch weiter in den See hinaus gebaut. Dadurch wurde die alte Slipanlage überbaut und war nicht mehr brauchbar. Die Oberfläche des klägerischen Grundstücks war zudem nunmehr deutlich tiefer gelegen als die Steganlage. Aus diesem Grund war es auf dem Vereinsgelände wiederholt zu Unfällen gekommen. Deshalb glich der Beklagte diesen Niveauunterschied durch Aufbringung von Kies und Mutterboden so an, dass Steg und Grundstück nunmehr eine Höhe hatten und noch heute haben. Die alte Slipanlage, welche bereits durch den neuen Steg überbaut war, wurde dadurch ebenfalls teilweise zugeschüttet. Auf dem neuen Steg wurde eine neue Slipanlage errichtet, welche jedoch nicht für größere Boote geeignet ist.

Der Kläger hat behauptet, die im Jahre 1943 vermarktete Grenze sei mit der damaligen Uferlinie identisch. Der Beklagte habe ihm durch künstliche Aufschüttungen im Uferbereich und dadurch erfolgter Verlegung der Uferlinie um etwa 4 m in den D-See hinein den Seezugang abgeschnitten. Zur Untermauerung dieser Ansicht ließ der Kläger durch das Ingenieur- und Planungsbüro L GbR ein Gutachten zum Uferlinienverlauf von 23. März 2011 erstellen (SK 8), dessen Inhalt er sich zu eigen macht. Der Verfasser des Gutachtens kam zu dem Ergebnis, dass das vom Kläger vermietete Grundstück seinen ursprünglichen Seeanschluss durch künstliche Aufschüttungen von mindestens einem Meter Mächtigkeit und einer Gesamtkubatur von ca. 149³, auf der u. a. die heutige Steganlage errichtet worden sei, verloren habe.

Für die Erstellung des Gutachtens nebst erforderlicher Bodenuntersuchungen wurden dem Kläger unstreitig 14.101,06 € in Rechnung gestellt (SK11).

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, der Beklagte habe nunmehr die Verpflichtung, den Zugang des ehemals vermieteten Grundstücks zum See einschließlich der Funktionsfähigkeit der alten Slipanlage wieder herzustellen. Da sein Grundstück nun nicht mehr als Seegrundstück zu vermieten sei, hat er behauptet, der Mietwert sei um 500,00 € pro Monat gesunken. Auch diesen Schaden habe ihm der Beklagte für die Vergangenheit in Höhe von 2.000,00 € sowie für die Zukunft in Höhe von monatlich 500,00 € zu ersetzen.

Entsprechend hat er den Beklagten mit den letzten gestellten Anträgen auf Beseitigung der Überbauungen des alten Bootsslips und Anlegesteges in Anspruch genommen, die Beseitigung der angeblich erfolgten Aufschüttungen, Auskunft über die dem Kreis gezahlten Pachtzinsen, Zahlung von 2.000,00 € und monatlichen 500,00 € und Ersatz der Sachverständigenkosten verlangt.

Der Beklagte hat bestritten, jemals Aufschüttungen bewirkt zu haben, so dass die Grundstücksgrenze des klägerischen Grundstücks nunmehr nicht mehr die Uferlinie bilde. Der Überbau der alten Slipanlage sei mit Einverständnis des Klägers erfolgt, da diese nicht mehr brauchbar gewesen sei. Auch mit den geringen Aufschüttungen des Mietgrundstücks im Umfang von 14³ sei der Kläger

einverstanden gewesen. Da die heutige Steganlage außerhalb des klägerischen Grundstücks liege, was unstreitig ist, stehe dem Kläger auch keine Nutzungsentschädigung zu. Hilfsweise hat der Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht, auf dessen Entscheidung gem. § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat gegen das Urteil Berufung eingelegt, mit der er mit neu gefassten Anträgen sein Ziel bis auf den Ersatz des Sachverständigenhonorars weiterverfolgt. Er beanstandet u.a., das Landgericht sei seinem Beweisangebot, dass das Grundstück in Teilbereichen bis heute an den See heranreiche, nicht nachgegangen. Der Grenzverlauf sei entsprechend dem Widerspruch Anlage BK 3, Bl. 278 d.A., unklar.

Der Kläger macht nunmehr primär einen Herausgabeanspruch gekoppelt mit einem Anspruch auf Beseitigung der angeblich erfolgten Aufschüttungen geltend. Diese Steganlagen einschließlich der tragenden Spundwände und Aufschüttungen stünden nach seiner Auffassung in seinem Eigentum. Sie seien wesentliche Bestandteile seines Grundstückes, für das Seegrundstück des Kreises stellten sie nur Scheinbestandteile dar. Dies beruhe darauf, dass sie eine rechtmäßige Überbauung i.S.d. § 912 BGB darstellten. Die Vorschrift sei auf die Steganlage und die Aufschüttungen zumindest entsprechend anzuwenden. Es sei absurd anzunehmen, dass der Steg im Eigentum des Kreises stehe, da dieser an ein von der D-Gemeinde gepachtetes Grundstück anschließe, bei dem der Pachtvertrag eine einfache Kündigungsfrist enthalte und in dem die vollständige Beseitigung der Steganlagen vorgesehen sei. Im Falle der Kündigung sei er ein nutzloses im See stehendes Bauwerk. Da der Kreis den Baumaßnahmen jeweils zugestimmt habe, sei eine gerechtfertigte Überbauung entstanden, die gem. § 94 BGB im Eigentum des überbauenden Grundstückseigentümers stehe.

Der Anspruch ergebe sich zudem aus dem Pachtvertrag. Dieser sehe vor, dass die Anlagen zu übergeben oder zurückzubauen seien. Es sei zutreffend, dass der Steg zweimal gem. § 8 des Vertrages ersetzt worden sei und in diesem Zusammenhang auch Aufschüttungen erfolgt seien. Als Ersatzbauten unterfielen sie daher ebenfalls der Vorschrift des § 7, seien also zu belassen oder zurückzubauen. Offenbar wolle der Beklagte einen Rückbau nicht vornehmen, sei also zur Herausgabe verpflichtet. Er, der Kläger, beabsichtige, nach der Rückgabe die Anlagen in diesem Bereich zu entfernen und das Gelände zu renaturieren.

Der Hilfsantrag rechtfertige sich daraus, dass für den Fall, dass angenommen werde, dass der Beklagte sein Wahlrecht aus dem Mietvertrag noch nicht ausgeübt habe, ihm möglich sei, den Steg und die Aufschüttungen zu beseitigen, sodass das Grundstück des Klägers wieder unmittelbar an den See grenze.

Sofern davon ausgegangen werde, dass der Kläger nicht Eigentümer der Überbauungen geworden sei, stehe ihm ein Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB auf Nutzung der Slipanlage zu. Diese sei in jedem Falle wesentlicher Bestandteil des Grundstückes. Sein Anspruch sei auch nicht nur auf Herausgabe des Materials, sondern vielmehr auf Nutzung seines Eigentums gerichtet.

Soweit der Beklagte vortrage, das Grundstück des Klägers sei kein Ufergrundstück gewesen, sei der Pachtvertrag von Beginn an nichtig, da der Vertragszweck, ein Bootshaus mit Wasseranbindung zu betreiben, von Beginn an unmöglich gewesen wäre. Der Beklagte habe dann über die Uferlage getäuscht und sei bösgläubiger Fremdbesitzer gewesen, so dass er zu Veränderungen an dem Grundstück nicht berechtigt gewesen sei.

Der Kläger beantragt,

1. das angegriffene Urteil des Landgerichts Lübeck abzuändern und

2. Rückgabe/Rückbau

2.1. den Beklagten zu verurteilen, ihm die in dem beigefügten Plan türkis markierten Steganlagen und Aufschüttungen herauszugeben sowie die im Gutachten des Sachverständigen S. dargestellten Aufschüttungen auf seinem Grundstück zu beseitigen;

hilfsweise,

2.2 den Beklagten zu verurteilen, die in dem beigefügten Lageplan türkis markierten Steganlagen, Aufschüttungen und sonstigen baulichen Anlagen sowie die im Gutachten des Sachverständigen dargestellten Aufschüttungen auf dem Grundstück des Klägers zu beseitigen;

höchst hilfsweise,

2.3 ihm den ungehinderten Zugang zum See von seinem Grundstück über seine Slipanlage zu gewähren und insbesondere den vorhandenen Zaun und die Slipanlage überdeckenden Aufschüttungen, Steganlagen und sonstigen baulichen Anlagen zu beseitigen und den Zustand vor Übertragung des Besitzes des Grundstücks im Jahre 1949 wiederherzustellen;

höchst hilfsweise,

2.4 den Beklagten zu verurteilen, alle Auf-, Ein- und Umbauten auf dem Grundstück des Klägers zu beseitigen, nämlich das Bootshaus, die Aufschüttungen, die Spundwände, die Steganlagen und die Slipanlage;

3. Zahlungsantrag

3.1 den Beklagten zu verurteilen, an ihn 3.000,00 € zu zahlen;

3.2 festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, für jedes weitere Jahr nach 2013, in dem der Zaun bestehen bleibt, 1.000,00 € zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil. Aus dem als Anlage B1 vorgelegten amtlichen Lageplan (Bl. 67 d.A.) ergebe sich der Verlauf der Grundstücksgrenze, dem der Kläger nicht entgegengetreten sei. Auch im vorgelegten Privatgutachten sei hervorgehoben, dass der errichtete Zaun die Steganlage zum Verlauf des Grundstücks des Klägers abgrenze (S. 10 des Gutachtens unter Bezug auf Foto 3). Aus dem vorgelegten Schreiben des Katasteramtes ergebe sich nicht, dass die Grenzziehung angefochten worden sei.

II.

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Soweit die im Berufungsrechtszug gestellten Anträge von denen erster Instanz abweichen, ist die hierin liegende Klageänderung überwiegend gem. § 533 ZPO zulässig. Hiernach ist eine Klageänderung zulässig, wenn der Gegner einwilligt oder das Gericht dies für sachdienlich hält und sie auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht ohnehin gem. § 529 ZPO zugrunde zu legen hat. Diese Voraussetzungen liegen bis auf den Antrag zu 3. vor. Der Kläger hat seine Anträge lediglich einer geänderten rechtlichen Beurteilung angepasst, verfolgt sein ursprüngliches Rechtsschutzziel aber auf der ursprünglichen Tatsachengrundlage weiter. Die Zulassung ist daher auch sachdienlich, da sie geeignet ist, den Streitstoff im Rahmen des anhängigen Rechtsstreits vollständig auszuräumen und weiteren Rechtsstreitigkeiten zwischen den Parteien vorzubeugen (vgl. Zöller-Hefßler, ZPO, 31. Aufl., § 533 Rn. 6).

Dies betrifft allerdings nicht den Zahlungsantrag zu 3. und den hiermit verbundenen Feststellungsantrag. Diese Anträge entsprechen zwar ihrer Zweckrichtung nach dem Zahlungsbegehren aus dem erstinstanzlich gestellten Antrag zu 4., nunmehr wird allerdings nicht mehr allgemein die Wertminderung wegen fehlender Vermietbarkeit in Form eines fiktiven Mietwertes begehrt. Vielmehr macht der Kläger einen konkreten Mietausfallschaden wegen der Nichtvermietbarkeit an den Zeugen M geltend. Der hierzu angeführte Tatsachenvortrag, dass der Zeuge bereit wäre, die vorhandene Bootshalle zu einem Mietzins von 1.000,00 € jährlich zu mieten, ist jedoch erstmals in der Berufungsinstanz vorgetragen worden und damit neu. Der Beklagte hat ihn bestritten, so dass sich die Zulassung des Vortrages nach § 531 ZPO richtet. Gründe, ihn nach dieser Vorschrift zuzulassen sind weder vorgetragen noch ersichtlich. Damit fehlt es für die Zulassung der Klageänderung insoweit an der Voraussetzung des § 533 Nr. 2 ZPO.

III.

Der Hauptsacheantrag ist jedoch nur insoweit zulässig, als die Herausgabe einer auf einem beigelegten Lageplan ersichtlichen Steganlage und behaupteter

Aufschüttungen verlangt wird. Soweit der Antrag dahin geht, die im Gutachten des Sachverständigen dargestellten Aufschüttungen zu beseitigen, ist dieser Antrag nicht i.S.d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ausreichend bestimmt. Denn einerseits ist das Gutachten, auf das Bezug genommen werden soll, nicht weiter individualisiert. Zudem lässt sich auch dem bei der Akte befindlichen Gutachten nicht mit hinreichender Sicherheit entnehmen, wo genau sich die zu entfernenden Aufschüttungen befinden sollen; insbesondere lässt z.B. die Tabelle auf S. 11 des Gutachtens nicht erkennen, wo auf dem Grundstück des Klägers Aufschüttungen vorhanden sein sollen und wie diese zu den angeblich auf den Nachbargrundstücken vorhandenen Aufschüttungen abzugrenzen sind. Auch sind sie nicht von den im ersten Teil des Antrages angeführten Aufschüttungen zu unterscheiden.

IV.

Der Antrag ist im Übrigen unbegründet.

1. Ein Herausgabeanspruch aus § 985 BGB steht dem Kläger nicht zu. Nach dieser Vorschrift kann der Eigentümer einer Sache vom Besitzer deren Herausgabe verlangen. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor, da der Kläger nicht Eigentümer der streitgegenständlichen Steganlage und der angeblich außerhalb seines Grundstückes vorhandenen Aufschüttungen ist.

a) Diese Gegenstände finden sich außerhalb des katastermäßig vermessenen Grundstückes des Klägers, dessen Grenze sich auch als rote Linie auf dem in Bezug genommenen Luftbild findet. Zudem hat das Landgericht im Tatbestand des angefochtenen Urteils festgestellt, dass die Steganlage unstreitig außerhalb des klägerischen Grundstückes belegen ist (S. 6, mittlerer Absatz a.E). Diese Feststellung wurde auch mit dem Tatbestandsberichtigungsantrag vom 23.10.2013 (Bl. 216 d.A.) nicht angegriffen. Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit dieser Feststellung werden nicht dargelegt, so dass sie der Senat gem. § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zugrunde zu legen hat.

b) Der Kläger hat im Übrigen auch nicht substantiiert dargelegt, dass seine Grundstücksgrenze weiter seewärts als die in der Anlage B1 und auf dem im Antrag angeführten Lichtbild eingezeichnete Grenze belegen ist. Soweit auf die Vermarkung der 1943 als neue Grundstücksgrenze festgelegten Grenzpfähle 173-183 der Grenzverhandlung Bezug genommen wird, sind diese unstreitig nicht mehr vorhanden. Vorhanden ist allerdings die als Anlage B 1 vorgelegte Vermessung anhand dort aufgeführter Grenzpunkte.

Aus der Grenzverhandlung von 1943 kann auch nicht geschlossen werden, dass der Kreis zugestimmt hätte, dass die natürliche Seegrenze als Grundstücksgrenze festgelegt wird, wie der Kläger die entsprechenden Niederschriften interpretiert. Die Grundstückseigentümer haben eine aus genau bezeichneten Grenzpfählen bestehende Grenzziehung anerkannt. In der als Anlage SK 5 vorgelegten Nachtragsverhandlung erkennen die Eigentümer zwar die "Uferlinie" als Grenze an, diese ist aber im Folgenden genauer durch die Linie der entsprechenden Grenzpfähle bezeichnet, besteht also gerade nicht aus der natürlichen Uferlinie, die

lediglich - wie bei entsprechenden Vermarkungen üblich - nur als allgemeine Beschreibung der an der Grenze aufzufindenden natürlichen Gegebenheiten angeführt wird. Hätte die natürliche Uferlinie die Grundstücksgrenze darstellen sollen, hätte es einer Vermarkung durch Grenzpfähle nicht bedurft. Es ist auch ohne weiteres einsehbar, dass aus Sicht des Kreises die Grenzziehung durch das natürliche Ufer nicht sinnvoll gewesen wäre, weil ansonsten die Eigentümer ihre Grundstücke durch Aufschüttungen erweitern könnten, wie der Kläger dies ja im erstinstanzlichen Verfahren letztlich für sich in Anspruch genommen hat. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Erklärungen des Kreises zu der Grenzverhandlung, diese nehmen bezüglich des Landstreifens, auf den verzichtet wird, auf die Fläche zwischen zwei genau definierten Grenzlinien, vermarkt durch Grenzsteine (Grundsteuervermessung von 1876) und die neuen Grenzpfähle, Bezug. Auch hier beschreibt der Begriff des Seeufers lediglich den natürlichen Bereich, in dem die Vermarkung stattgefunden hat.

c) Der Kläger ist nicht durch Überbau Eigentümer der außerhalb seines Grundstücks belegenen Steganlagen und Aufschüttungen geworden. Gemäß § 912 BGB hat der Nachbar einen Überbau zu dulden, wenn der Eigentümer eines Grundstückes bei der Errichtung eines Gebäudes über die Grenze baut, ohne dass ihm insoweit Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt. Sofern ein Überbau rechtmäßig, also mit formfrei möglicher Zustimmung des Eigentümers des Nachbargrundstückes erfolgt, findet zwar keine direkte Anwendung der Vorschrift statt. Rechtsfolge ist jedoch neben der Duldungspflicht des Nachbarn, dass der Eigentümer des Grundstücks, von dem aus überbaut wird, Eigentümer des Gesamtgebäudes wird (Palandt-Bassenge, BGB, 75. Aufl., § 912 Rn. 2; Staudinger-Roth, BGB, § 912 Rn. 4). Derartige Gebäude werden wesentlicher Bestandteil des überbauenden Grundstückes i.S.d. § 94 BGB.

Vorliegend kann unentschieden bleiben, ob diese Vorschrift überhaupt auf die streitgegenständlichen Steganlagen und Aufschüttungen anzuwenden ist, sie also als Gebäude i.S.d. Vorschrift anzusehen sind. Weiterhin kann unentschieden bleiben, ob ein etwaiger Überbau vom Grundstück des Klägers ausging oder vom Grundstück des streitverkündeten Kreises. Denn die Regelung des § 912 BGB findet aus anderem Grund auf den vorliegenden Fall keine, auch keine analoge Anwendung.

aa) § 912 BGB setzt voraus, dass der Überbau vom Eigentümer des Grundstückes vorgenommen wird. Ein Mieter oder Pächter steht dem Eigentümer nicht gleich, da unter Umständen auch der rechtmäßige Überbau gem. § 912 Abs. 2 BGB zu einer Rentenpflicht führt und damit die Eigentumsrechte belastet (vgl. Staudinger, a.a.O., Rn 11).

bb) Hinzukommt, dass auch die Anwendung des § 94 BGB, nach dem die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen wesentlicher Bestandteil eines Grundstückes werden, auf einen Fall, in dem die Bebauung durch einen Mieter oder Pächter erfolgt, in der Regel nicht in Betracht kommt. Denn nach § 95 Abs. 1 BGB gehört nicht zu den Bestandteilen eines Grundstückes, was nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden wird. Zur Feststellung dieses Zwecks ist der Zeitpunkt der Verbindung mit dem Grundstück entscheidend. Beim Bau auf fremden Grund und Boden durch einen Mieter oder

Pächter wird regelmäßig vermutet, dass dieser im eigenen Interesse handelt und nicht die Absicht hat, dass das erstellte Werk nach Beendigung der Vertragsbeziehungen dem Grundstückseigentümer zufällt (BGH NJW 1957, 457). Zur Widerlegung dieser Annahme ist im Gegenzug nicht ausreichend, dass der Ersteller des Bauwerkes erwartet, er müsse es später nicht wieder beseitigen, sondern die positive Absicht, es bei Beendigung der vertraglichen Grundstücksnutzung in das Eigentum des Grundstückseigentümers fallen zu lassen (BGH MDR 1967, 749).

Im vorliegenden Fall ist nicht allein nichts dazu vorgetragen oder ersichtlich, aus dem zu schließen wäre, dass nach Ablauf des Mietvertrages die Steganlage und ähnliche vom Beklagten errichtete Anlagen verbleiben sollten. Aus dem Mietvertrag ergibt sich vielmehr, dass zumindest im Verhältnis zum Kläger, falls es sich um Anlagen auf seinem Grundstück handelt, das Wahlrecht erst am Ende der Mietzeit ausgeübt werden sollte. Damit fehlt es an einer entsprechenden Zweckbestimmung bereits zum Zeitpunkt der Errichtung.

cc) Bei Überbauten des Pächters bzw. Mieters wie sie hier behauptet werden, wäre es dem Kläger als Grundstückseigentümer zwar möglich, den Überbau zu genehmigen und ihn damit zu seinem Überbau zu machen, sofern er tatsächlich von seinem Grundstück ausging (vgl. Staudinger, aaO., Rn. 11). Eine solche Genehmigung hätte rückwirkende Kraft. Allerdings stünde dem im vorliegenden Fall der Einwand widersprüchlichen Verhaltens entgegen. Denn der Kläger würde mit einer solchen Genehmigung die Errichtung eines Bauwerkes billigen und es sich zu Eigen machen, obwohl er seit Jahren auch mit gerichtlicher Hilfe dessen Beseitigung verlangt. So hat der Kläger auch bereits im Kündigungsschreiben (Anlage SK 2) "insbesondere" wegen des Bootsschuppens auf die nach seiner Auffassung bestehende Rückbauverpflichtung hingewiesen.

2) Eine Herausgabeverpflichtung trifft den Beklagten auch nicht aus den Regelungen des Mietvertrages. Zwar ist hierin in § 7 angeführt, dass der Beklagte "auf dem Mietgelände ... einen Anlegesteg errichtet" hat und dass es dem Beklagten nach Ende der Mietzeit frei steht, die Baulichkeiten zu entfernen oder sie zurückzulassen. Diese Regelung ändert jedoch nichts daran, dass - wie das Landgericht als unstreitig angenommen hat - die Teile der Steganlage, deren Herausgabe der Kläger nunmehr verlangt, außerhalb seines Grundstückes belegen sind. Die im Mietvertrag genannte Steganlage wurde hingegen zurückgebaut. Aus dem Umstand, dass die neue Steganlage (außerhalb des Grundstückes) neu gebaut wurde, lässt sich nicht schließen, dass jegliche Stege auch vor dem Grundstück unter diese mietvertragliche Regelung fallen sollen. Die Annahme des Klägers wäre nur für den Fall zutreffend, dass der Steg auf seinem Grundstück errichtet worden wäre. Es würde die Auslegung des Mietvertrages überspannen, wenn man aus ihm ableiten wollte, dass nicht nur die auf dem "Mietgelände", also dem Grundstück des Klägers befindliche Steganlage sondern jegliche vom Beklagten errichtete Stege, die an das Grundstück angrenzen, zu entfernen oder zu belassen sind. Dies gilt auch für den Fall, dass ggf. bereits zum damaligen Zeitpunkt - von den Parteien des Vertrages unerkannt - eine Regelung für eine tatsächlich vor dem vermieteten Grundstück befindliche Steganlage getroffen wurde. Denn bei der jetzt vorhandenen Anlage handelt es sich um vollständig auf fremden Grund errichteten Neubau. Dass dies bei Errichtung des Steges den Parteien bewusst war, ergibt sich auch daraus,

dass der Beklagte einen entsprechenden Pachtvertrag mit dem Kreis als Eigentümer des Nachbargrundstückes geschlossen hat, wovon der Kläger Kenntnis hatte. Dies belegt, dass es sich nicht um einen bloßen Ersatzbau, sondern ein nicht von der vertraglichen Regelung umfassten Neubau handelt.

V.

Soweit der Kläger mit dem Hilfsantrag 2.2 anstelle der Herausgabe des Steges und der Aufschüttungen aufgrund der Regelungen des Mietvertrages deren Beseitigung begehrt, dringt er hiermit aus denselben Gründen nicht durch, da es sich nicht um den Ersatzbau der im Vertrag genannten Steganlage handelt, sondern um eine neue, außerhalb seines Grundstückes errichtete.

VI.

Ebenso erfolglos bleibt der Hilfsantrag 2.3, mit dem der Kläger ungehinderten Zugang zum See über die Slipanlage und die Wiederherstellung des Zustandes vor Besitzübertragung im Jahre 1949 begehrt. Im Hinblick auf den letztgenannten Teil des Antrages ist dieser unzulässig, da er keinen ausreichend bestimmten vollstreckungsfähigen Inhalt aufweist. Der wiederherzustellende Zustand lässt sich diesem Antrag nicht entnehmen.

Im Übrigen ist der Antrag unbegründet.

1. Insoweit hat das Landgericht unter Bezugnahme auf die Entscheidung des 9. Zivilsenates des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichtes (9 U 89/11) in einem vorangegangenen Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zutreffend dargelegt, dass das Grundeigentum des Klägers durch den fehlenden Seezugang nicht beeinträchtigt ist, da dieses Eigentumsrecht nicht dazu führt, dass der Kläger dem Eigentümer angrenzender Grundstücke Maßnahmen verbieten könnte, die dazu führen, dass ein vormals bestehender Gewässerzugang nicht mehr gegeben ist. Dem schließt sich der Senat an.

2. Soweit der Kläger einen derartigen Anspruch aus seinem Eigentumsrecht an der Slipanlage herleitet, das in Anwendung des § 1004 Abs. 1 BGB auch dessen Nutzbarkeit voraussetzt, scheidet ein solcher Anspruch bereits am fehlenden Eigentum des Klägers an dieser Anlage. Denn auch diese Slipanlage wurde vom Mieter/Pächter errichtet, sie wurde damit nach der o.a. Regelvermutung nur zu einem vorübergehenden Zweck mit Grund und Boden verbunden und damit gem. § 95 BGB nicht zum Bestandteil seines Grundstückes. Die Festigkeit und der Umfang der Verbindung mit dem Untergrund spielen in diesem Zusammenhang keine Rolle, so dass unentschieden bleiben kann, ob die Überbauung der Anlage mit Zustimmung des Klägers erfolgte.

VII.

Abzuweisen war die Klage schließlich auch bezüglich des Hilfsantrages zu 2.4, mit

der die Beseitigung des Bootshauses, von Aufschüttungen, Spundwänden und der Slipanlage verlangt wird.

1. Dieser Antrag ist auch nachdem der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung die zu entfernenden Gegenstände abschließend benannt hat, im Hinblick auf die Aufschüttungen und Spundwände zu unbestimmt. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen Bezug genommen werden.

2. Wegen des Bootshauses ergibt sich ein solcher Anspruch nicht aus dem Mietvertrag, da davon auszugehen ist, dass der Beklagte durch das Zurücklassen von seinem Wahlrecht aus § 7 des Mietvertrages Gebrauch gemacht hat. Im Hinblick auf die Slipanlage ist eine Anspruchsgrundlage nicht ersichtlich. Die Argumentation des Klägers, die Vertragserfüllung aus dem ursprünglichen Mietvertrag sei von Beginn an unmöglich gewesen, weil es sich bei diesem Grundstück nach dem Vortrag des Beklagten nicht um ein Ufergrundstück gehandelt habe und er alle Beteiligten, insbesondere seine Mitglieder hierüber getäuscht habe, geht fehl. Der Beklagte ist nicht als bösgläubiger Fremdbesitzer anzusehen. Das Grundstück wurde jahrzehntelang unproblematisch genutzt, insbesondere im Hinblick auf den Übergang vom Land zum See. Es spielte bei dieser faktischen Nutzung keinerlei Rolle, wo genau die Grundstücksgrenze verlief. Von der objektiven Unmöglichkeit einer Verwendung als Ufergrundstück oder Seezugang kann daher nicht die Rede sein. Der Vorwurf einer Täuschung ist insofern abwegig.

VIII.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

IX.

Die Revision war nicht zuzulassen, da der Senat entgegen der Auffassung des Klägers nicht von Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs oder anderer Oberlandesgerichte abweicht. Auch die übrigen Gründe des § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor, das Urteil geht über die Entscheidung des Einzelfalles nicht hinaus.