
Datum: 19.01.2015
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 78/14
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2015:0119.5U78.14.00

Vorinstanz: Landgericht Paderborn, 2 O 425/13
Schlagworte: unzulässiges Teilurteil
Normen: § 301 Abs. 1 ZPO

Leitsätze:

Die Voraussetzungen für den Erlass eines Teilurteils im Sinne des § 301 Abs. 1 ZPO sind:

- die Teilbarkeit des Streitgegenstandes,
- die Entscheidungsreife eines und nur eines Teils des Streitverhältnisses,
- als ungeschriebenes Merkmal die Unabhängigkeit des Teilurteils von der Entscheidung des Rest-Streits (Widerspruchsfreiheit zum Schlussurteil).

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 29.04.2014 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Paderborn mit dem ihm zugrunde liegenden Verfahren aufgehoben.

Die Sache wird zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückverwiesen, das auch über die Kosten des Berufungsverfahrens zu entscheiden hat.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

Die Klägerin ist Eigentümerin des Grundstücks M Straße ## in M, Flur X, Flurstück X.

Der Beklagte ist Erbbauberechtigter des Grundstücks H-Straße in M, Flur X, Flurstück X, worüber sich die Grundakten zu Blatt ###7 des Grundbuchs von M (Erbbaugrundbuch) verhalten.

Beide Grundstücke grenzen direkt aneinander.

Bei dem Haus H-Straße handelt es sich um ein zweigeschossiges, zur Straße giebelständiges Fachwerkhaus aus dem 18. Jahrhundert, welches unter Denkmalschutz steht. Die westliche Fachwerkaußenwand des Hauses ist auf dem Flurstück X entlang der gemeinsamen Grundstücksgrenze der Flurstücke X und X gebaut worden. Diese Wand befindet sich in erheblichen Teilen in einem baufälligen Zustand.

Bei dem Haus M Straße xx handelt es sich ebenfalls um ein zweigeschossiges zur Straße giebelständiges Fachwerkhaus. Das Objekt steht leer. Die Klägerin beabsichtigt, das Haus M Straße xx abzureißen und einen Neubau für ein Wohn- und Geschäftshaus zu errichten.

Mit Schreiben Anfang November 2012 wies die Klägerin den Beklagten darauf hin, dass der Abriss des Hauses M Straße xx bevorstehe, und setzte eine Frist bis zum 30.11.2012, um geeignete Vorkehrungsmaßnahmen gegen einen drohenden Gebäudeeinsturz des Hauses H-Straße durchzuführen. Der Beklagte kam diesem Ansinnen zunächst nicht nach, worauf die Klägerin unter dem 18.12.2012 die Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens beantragte.

Nach Vorlage des schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen Dipl.-Ing. Architekt C vom 02.07.2013 im selbständigen Beweisverfahren (Az.: 2 OH 28/13 LG Paderborn) ließ der Beklagte im September 2013 zunächst im Inneren seines Hauses Abstützungsmaßnahmen durchführen. In dem sogenannten „Abschnitt 2“ unter dem Balkon des klägerischen Hauses (vgl. die Zeichnung auf S. 13 des vorbezeichneten Gutachtens und Seite 16 des Ergänzungsgutachtens vom 14.04.2014) ließ der Beklagte eine Abstützung von außen gegen ein Herausfallen der Gefache anbringen. Dazu nutzte er ggf. - dies ist inzwischen streitig geworden - das Grundstück der Klägerin (vgl. Fotos auf S. 5 f. des Ergänzungsgutachtens).

Anfang Februar 2013 hatte die Stadt M - Fachdienst Bauordnung/Denkmalschutz - der Klägerin die Genehmigung zum Abbruch ihres Fachwerkhauses mitgeteilt (vgl. zu den Einzelheiten der Abbruchgenehmigung den Bescheid vom 08.02.2013, Bl. 57 ff. d.A.). Mit Schreiben vom 09.01.2014 (Bl. 66) teilte die Stadt M der Klägerin mit, dass der Abbruch ihres Hauses wegen des baulichen Verbundes der Gebäude M Straße xx und H-Straße dennoch nicht statthaft sei. Der Abbruch sei erst dann durchführbar, wenn keine direkte bauliche Verbindung zu dem angrenzenden Gebäude Nr. xx des Beklagten mehr bestehe.

Die Klägerin hat behauptet, die in Richtung ihres Grundstücks M Straße ## im nördlichen Bereich ausgeknickte Außenwand des Hauses H-Straße sei nicht mehr standsicher und extrem einsturzgefährdet. Wenn das Haus M Straße xx abgerissen werde, käme es zum Einsturz zumindest von Teilen der westlichen Wand des Hauses H-Straße. Diese Einsturzgefahr sei auch nicht durch die seitens des Beklagten im September 2013 getroffenen Vorkehrungen behoben worden.

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

Die Klägerin hat gemeint, da der Gebäudeeinsturz von dem Grundstück des Beklagten drohe, sei dieser verpflichtet, die Sicherungsmaßnahmen vorzunehmen, weshalb sie gegenüber dem Beklagten einen Anspruch darauf habe, dass dieser auf seinem Grundstück Absicherungsmaßnahmen in Form von Abstützungsmaßnahmen und Queraussteifungen durchführe, damit die Standsicherheit seines Gebäudes wieder hergestellt werde.

Die Klägerin hat beantragt, 12

den Beklagten zu verurteilen, auf dem Grundstück H-Straße, Flur X, Flurstück X, in M, die zur Abwendung der Einsturzgefahr erforderlichen Vorkehrungen an der nach Westen gelegenen Fachwerkaußenwand des Hauses H-Straße in M zu treffen und die an den Mauerwerkspfeilern und den Stahlbetondecken des Hauses M Straße xx, Flur X, Flurstück X angebrachten Abstützungen zu entfernen; 13

den Beklagten darüber hinaus zu verurteilen, die Klägerin von vorgerichtlichen Kosten in Höhe von 779,24 € freizustellen. 14

Der Beklagte hat beantragt, 15

die Klage abzuweisen. 16

Er hat widerklagend beantragt: 17

1. 18

Die Klägerin wird verurteilt, durch geeignete Stützungsmaßnahmen zu verhindern, dass beim Abbruch ihres Hauses M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, die westliche Fachwerkaußenwand des Hauses des Beklagten H-Straße in M, Flur X, Flurstück X, einstürzt oder sich Teile von ihr ablösen. 19

2. 20

Die Klägerin wird verurteilt, an den Beklagten 4.493,14 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit der Zustellung dieses Schriftsatzes zu zahlen, 21

sowie 22

festzustellen, dass die Klägerin verpflichtet ist, dem Beklagten alle weiteren Kosten zu ersetzen, die ihm für die Beseitigung der Schäden an der westlichen Fachwerkaußenwand seines Hauses H-Straße in M, Flur X, Flurstück X, im Bereich des eingeschossigen Anbaus mit Dachbalkon auf dem Grundstück der Klägerin M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, entstehen. 23

3. Hilfsweise zu Antrag 2., 24

Die Klägerin wird verurteilt, an den Beklagten 2.246,57 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit der Zustellung dieses Schriftsatzes zu zahlen, 25

sowie 26

festzustellen, dass die Klägerin verpflichtet ist, sich zu 50 % an den weiteren Unterhaltskosten der Fachwerkaußenwand des Hauses des Beklagten M Straße xx in M, 27

Flur X, Flurstück X, im Bereich des eingeschossigen Anbaus mit Dachbalkon auf dem Grundstück der Klägerin M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zu beteiligen.

4. 28

Die Klägerin wird verurteilt, zu dulden, dass der Beklagte das Grundstück der Klägerin M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zum Zweck der Reparatur der Fachwerkaußenwand seines Hauses M in M, Flur X, Flurstück X, betritt und nutzt. 29

5. 30

Die Klägerin wird verurteilt, die Ausbeulung und Neigung im nördlichen Bereich der westlichen Fachwerkaußenwand des Hauses des Beklagten M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zum Grundstück der Klägerin hin, M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zu dulden. 31

6. 32

Die Klägerin wird verurteilt, es zu unterlassen, bei dem geplanten Neubau auf ihrem Grundstück M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, ab einer Grundstückstiefe von 10,50 m, gemessen von der südlichen Grundstücksgrenze (Straße) aus, mit der Außenwand des Neubaus den Mindestgrenzabstand von 2 m entlang der westlichen Grenze des Grundstücks des Beklagten, M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zu unterschreiten. 33

7. 34

Die Klägerin wird verurteilt, es zu unterlassen, bei dem geplanten Neubau auf ihrem Grundstück M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, mit der Außenwand des Neubaus den Mindestgrenzabstand von 2 m zu dem vorhandenen Fenster im Zwischengeschoss der westlichen Außenwand des Hauses des Beklagten, M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, zu unterschreiten. 35

Die Klägerin hat beantragt, 36

die Widerklage abzuweisen. 37

Der Beklagte hat zur Verteidigung gegen die Klage behauptet, die zur Abwendung der Einsturzgefahr erforderlichen Vorkehrungen an der nach Westen gelegenen Fachwerkaußenwand seines Hauses M Straße xx bereits im September 2013 veranlasst zu haben. Seit September 2013 könne die Klägerin ihr Gebäude nunmehr abbrechen. 38

Des Weiteren hat er - u.a. zur Begründung seiner Widerklage - behauptet, im sogenannten „zweiten Abschnitt“ (Balkon) befinde sich ein eingeschossiger Anbau an dem klägerischen Haus mit Dachbalkon im ersten Obergeschoss. Der Anbau sei an sein Haus (M Straße xx) angebaut. Es bestehe ein konstruktiver Verbund zwischen den beiden Häusern. Die Außenwand seines Hauses sei gleichzeitig der Raumabschluss des Anbaus. 39

Mit dem Anbau nutze die Klägerin die Grenzwand seines Hauses als Abschlusswand. 40

Derjenige, so hat der Beklagte gemeint, der sein Gebäude abbreche, sei Störer im Sinne von § 1004 BGB und zur Absicherung des Nachbargebäudes gegen Einsturz verpflichtet. Sein Widerklageantrag unter Ziff. 1. sei daher vorgreiflich gegenüber dem Klageantrag an der Klageschrift. Da die Klägerin die Abstützungsmaßnahmen an der Fachwerkwand seines 41

Gebäudes (M Straße xx) selbst vornehmen müsse, könne sie ihrerseits keinen Anspruch aus § 908 BGB gegen ihn geltend machen.

Weiter hat der Beklagte behauptet, die Klägerin verweigere ihm den Zutritt auf ihr Grundstück, um von dort aus erforderliche Arbeiten an der nach Westen gelegenen Außenwand des Hauses M Straße xx durchführen zu können. Die Reparatur an dieser Wand in den Abschnitten 1 (Garten) und 2 (Balkon) solle so erfolgen, dass die maroden Gefache vollständig entfernt und danach ein neues Fundament errichtet werde, auf dem die Gefache einschließlich Fußschwelle neu errichtet und anschließend neu ausgemauert werden. Die Arbeiten in diesen Abschnitten würden ca. 4 - 6 Wochen dauern. Sie könnten zweckmäßig nur vom Grundstück der Klägerin aus erfolgen. Anders könnten sie nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten durchgeführt werden. Gleichwohl verweigere die Klägerin ihm die Duldung des Hammerschlags- und Leiterrechts. 42

Das **Landgericht** hat die Akte aus dem selbständigen Beweisverfahren zu Informations- und Beweis Zwecken beigezogen. Zudem hat es Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen Dipl.-Ing. Architekt C, das dieser im Verhandlungstermin am 29.04.2014 auf der Grundlage seines schriftlichen Gutachtens vom 02.07.2013 und seiner schriftlichen Ausführungen vom 14.04.2014 mündlich erstattet hat. 43

Sodann hat das Landgericht durch **Teilurteil** die Klage abgewiesen. 44

1. 45

Hinsichtlich der Klage könne gem. § 301 Abs. 1 Satz 1 ZPO ein Teilurteil ergehen. Nach § 301 ZPO habe das Gericht durch Teilurteil eine Entscheidung zu erlassen, wenn bei erhobener Widerklage nur die Klage zur Entscheidung reif sei. Dies sei vorliegend der Fall. Über die Widerklage vom 12.04.2014 könne noch nicht entschieden werden, weil sie erst unmittelbar vor dem anberaumten Termin zur mündlichen Verhandlung erhoben worden sei. Bezüglich der Widerklage sei noch keine Entscheidungsreife eingetreten. 46

Durch eine Entscheidung über die Klage durch Teilurteil komme es im vorliegenden Fall auch nicht zu einem Widerspruch zwischen dem Teilurteil und dem späteren Endurteil. Vielmehr sei das Teilurteil von der Entscheidung über den noch nicht entschiedenen Teil des Rechtsstreits unabhängig. 47

2. 48

Die Klage sei unbegründet. Für das klageweise geltend gemachte Begehren der Klägerin sei keine Anspruchsgrundlage ersichtlich. 49

Zwar habe der Sachverständige C bereits in seinem Gutachten vom 02.07.2013 festgestellt, dass im ersten Abschnitt die untere, ca. 4,2 m hohe Fachwerkwand des Hauses M Straße xx nicht mehr standsicher und extrem einsturzgefährdet sei. Des Weiteren habe er ausgeführt, dass das Fachwerk im Erdgeschoss des zweiten Abschnitts - unter dem Balkonanbau des Hauses M Straße xx - infolge eingedrungener Feuchtigkeit vollständig verrottet und baufällig sei. Auch in seinen Ausführungen vom 14.04.2014 habe der Sachverständige darauf hingewiesen, dass die westliche, zweigeschossige Außenwand des Hauses M Straße xx stark geschädigt sei. 50

Indes habe der Sachverständige bereits im schriftlichen Ausgangsgutachten vom 02.07.2013 zugleich dargelegt, dass diese (teilweise) Einsturzgefahr nur bei vollständigem Abriss des 51

Hauses M Straße xx bzw. dessen rückseitigen Anbaus bestehe. Diese Feststellungen habe der Sachverständige im Rahmen seiner mündlichen Anhörung im Verhandlungstermin am 29.04.2014 aufrecht erhalten. Er habe nochmals erläutert und ergänzt, dass sich die (akute) Einsturzgefahr des Hauses M Straße xx aufgrund dessen Zustandes erst realisieren werde, wenn es zum Abriss des benachbarten Hauses der Klägerin komme, nicht aber, solange das Haus M Straße xx nicht abgerissen werde. Beide Immobilien stützten sich im Erdgeschoss gegeneinander ab.	
Hiervon ausgehend könne das Gericht nicht erkennen, dass die drohende Gefahr des Einsturzes auf dem schlechten Zustand des Hauses M Straße xx beruhe. Vielmehr werde diese - dem Gebäude M Straße xx latent anhaftende - Einsturzgefahr erst dann zu einer konkreten Gefahr, wenn die Klägerin auf ihrem - gefährdeten - Grundstück die von ihr geplanten Abrissarbeiten durchführe. Bis dahin bestehe keine Einsturzgefahr für das Gebäude des Beklagten und damit auch keine Gefährdung des Grundstücks der Klägerin.	52
Sofern die Klägerin nunmehr tatsächlich den Abriss ihres Gebäudes durchführen wolle, sei sie es daher, die - auf ihre Kosten - jene weitergehenden vorläufigen Sicherungsmaßnahmen schon zum Schutz der westlichen Fachwerksaußenwand des Hauses Nr. xx zu treffen habe, um diesen durch den geplanten Abriss nicht die notwendige Stütze zu nehmen (s. OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.03.1972, Az.: 4 U 261/71; OLG Frankfurt, Urteil vom 08.07.1981, Az.: 7 U 178/80; OLG Frankfurt, Urteil vom 06.09.2004, Az.: 16 U 211/03; OLG Hamm, Urteil vom 08.03.1979, Az.: 5 U 158/78).	53
Gegen diese Entscheidung wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung .	54
Sie rügt die Verletzung materiellen Rechts. Die Voraussetzungen der §§ 908 und 1004 BGB lägen vor. Die Beklagte sei für sein Gebäude M Straße xx unterhaltsverpflichtet und müsse dementsprechend dafür sorgen, dass von seinem Grundstück keine Gefahr für ihr Grundstück ausgehe. Darüber hinaus habe er die auf ihrem Grundstück angebrachten Holzabstützungen zu entfernen. Derzeit nutze der Beklagte widerrechtlich unter Inanspruchnahme ihres Grundstücks die Mauerwerkspfeiler und die Stahlbetondecke sowie durch zusätzlich von ihm angebrachte Holzstützen das Grundstück der Klägerin zur Abstützung seiner westlichen Hauswand im Bereich des zweiten Abschnitts.	55
Die Stahlbetondecke des Balkons ihres Hauses sei nicht an das Haus des Beklagten angebaut. Es bestehe kein konstruktiver Verbund und auch kein Anbau.	56
Sie könne und werde ihr Gebäude wegen der Verfügung der Stadt M derzeit nicht abreißen. Der Beklagte sei vorher gehalten, die Standfestigkeit seines Hauses ? auf eigene Kosten - herzustellen.	57
Im Übrigen wiederholt und vertieft die Klägerin ihr erstinstanzliches Vorbringen.	58
Sie beantragt,	59
unter Abänderung des angefochtenen Urteils	60
1.	61
den Beklagten zu verurteilen, die zur Abwendung der Einsturzgefahr an der nach Westen gelegenen Fachwerkaußenwand des Hauses M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X, erforderlichen Vorkehrungen zu treffen und die an den Mauerwerkspfeilern und der Stahlbetondecke des Hauses M Straße xx in M, Flur X, Flurstück X angebrachten	62

Holzabstützungen zu entfernen;	
2.	63
den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin von den vorgerichtlichen Kosten in Höhe von 887,03 € freizustellen.	64
Hilfsweise beantragt die Klägerin für den Fall eines unzulässigen Teilurteils	65
die Rückverweisung der Sache an das Landgericht Paderborn.	66
Der Beklagte beantragt,	67
die Berufung zurückzuweisen.	68
Hilfsweise beantragt er für den Fall eines unzulässigen Teilurteils	69
die Rückverweisung der Sache an das Landgericht Paderborn.	70
Der Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil, indem er sein erstinstanzliches Vorbringen wiederholt und vertieft.	71
Des Weiteren behauptet er nunmehr, dass die Grenze zwischen den beiden Grundstücken nicht an der westlichen Außenwand seines Hauses verlaufe, sondern an der östlichen Außenwand des Hauses der Klägerin (Beweis: Sachverständigengutachten).	72
B	73
Auf die Berufung der Klägerin ist das angefochtene Teilurteil vom 29.04.2014 sowie das Verfahren der 2. Zivilkammer des Landgerichts Paderborn aufzuheben und die Sache an das Landgericht zurückzuverweisen, §§ 538 Abs. 2 Nr. 7 in Verbindung mit 301 Abs. 1 ZPO.	74
I.	75
Das Landgericht hat mit der angefochtenen Entscheidung ein unzulässiges Teilurteil erlassen (§ 301 Abs. 1 ZPO).	76
Dabei hat es die Voraussetzungen für den Erlass eines Teilurteils im Sinne des § 301 Abs. 1 ZPO nicht hinreichend beachtet. Diese sind nur zum Teil dem Wortlaut des § 301 Abs. 1 Satz 1 ZPO zu entnehmen. Der Erlass eines Teilurteils setzt voraus (vgl. zum Ganzen: BGH NJW 2000, 138 – Rdnr. 12 zitiert nach Juris; BGH MDR 2013, 1116 f. – Rdnr. 11 bis 14 zitiert nach Juris und Zöller-Vollkommer, a.a.O., § 301, Rdnr. 2 ff):	77
- die Teilbarkeit des Streitgegenstandes;	78
- die Entscheidungsreife eines und nur eines Teils des Streitverhältnisses;	79
- als ungeschriebenes Merkmal die Unabhängigkeit des Teilurteils von der Entscheidung des Rest-Streits (Widerspruchsfreiheit zum Schlussurteil).	80
1.	81
	82
	83

Hier ist bereits das Vorliegen der ersten Voraussetzung, die Teilbarkeit des Streitgegenstandes zweifelhaft.

Mit dem Klageantrag zu Ziffer 1) (Bl. 1 R) und dem Widerklageantrag zu Ziffer 1) (Bl. 82) liegen zwar selbständige, wechselseitig geltend gemachte prozessuale Ansprüche vor, was für das Vorliegen zweier verschiedener und teilbarer Streitgegenstände spricht. Diese Streitgegenstände beruhen aber zum einen auf demselben Lebenssachverhalt und es kann zum anderen nicht beiden Anträgen gleichermaßen stattgegeben werden. Vielmehr ist zwingend eine einheitliche Entscheidung insoweit geboten, als dass nicht der Beklagte und zugleich die Klägerin bzw. Widerbeklagte auf die Vornahme derselben eingeforderten Stützungsmaßnahmen zur Verhinderung eines Einsturzes des Gebäudes M verurteilt werden können. Eine Teilbarkeit des Streitgegenstandes fehlt aber grundsätzlich dann, wenn – wie hier – eine einheitliche Entscheidung über beide Anträge geboten ist (vgl. Zöller-Vollkommer, a.a.O., Rdnr. 3). 84

Die angesprochene Problematik, die u.a. darauf beruht, dass der Begriff des „Streitgegenstandes“ durch das Gesetz mehrdeutig verwendet wird und seine Bestimmung und Abgrenzung in Rechtsprechung und Literatur große Schwierigkeiten bereitet (vgl. zum Ganzen Zöller-Vollkommer, ZPO, a.a.O., Einleitung, Rdnr. 60 ff), braucht an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden. 85

2. 86

Aus den Ausführungen unter 1. ist ersichtlich, dass zumindest nicht die zweite Voraussetzung für den Erlass eines Teilurteils, nämlich die Entscheidungsreife eines und nur eines Teils des Streitverhältnisses vorliegen kann. 87

Soweit es den Klageantrag zu 1) (Bl. 1 R) und den Widerklageantrag zu Ziffer 1) (Bl. 82) betrifft, können nur beide Anträge am 29.04.2014 (erstinstanzliche mündliche Verhandlung) zur Entscheidung reif gewesen sein oder keiner von beiden. Die Entscheidung beider Anträge in der Sache hängt von der Beurteilung derselben materiell-rechtlichen Vorfragen ab, an erster Stelle von der Beurteilung davon, ob es sich bei der nach Westen gelegenen Fachwerkaußenwand des Hauses M, an welcher die wechselseitig geforderten Stützungsmaßnahmen durchgeführt werden sollen, um eine Nachbarwand (Kommunmauer/halbscheidige Giebelwand) im Sinne von § 7 NachbG NRW und damit Grenzeinrichtung im Sinne von § 921 BGB handelt oder um eine Grenzwand im Sinne von § 19 NachbG NRW (vgl. zu den unterschiedlichen Rechtsfolgen: BGH NJW 2010, 1808 und BGH NJW?RR 2011, 515 f.). 88

3. 89

Ganz sicher fehlt es hier an der dritten Voraussetzung zum Erlass eines Teilurteils, nämlich der Unabhängigkeit des Teilurteils von der Entscheidung des Rest-Streits (Widerspruchsfreiheit zum Schlussurteil). 90

a) 91

Durch Teilurteil nach § 301 ZPO darf nur entschieden werden, wenn die Entscheidung über den Teil unabhängig davon ist, wie das Schlussurteil über den Rest des noch anhängigen Streitgegenstandes entscheidet (vgl. Zöller-Vollkommer, a.a.O., Rdnr. 7). Ein Teilurteil ist schon dann unzulässig, wenn die bloße Möglichkeit besteht, dass es in demselben Rechtsstreit, auch im Instanzenzug, zueinander widersprechenden Entscheidungen kommt. 92

Eine Gefahr sich widersprechender Entscheidungen ist namentlich dann gegeben, wenn in einem Teilurteil eine Frage entschieden wird, die sich dem Gericht im weiteren Verfahren über andere Ansprüche oder Anspruchsteile noch einmal stellt oder stellen kann. Das gilt auch insoweit, als es um die Möglichkeit einer unterschiedlichen Beurteilung von bloßen Urteilelementen geht, die weder in Rechtskraft erwachsen noch das Gericht nach § 318 ZPO für das weitere Verfahren binden (vgl. BGH NJW 2011, 2736 – Rdnr. 13 zitiert nach Juris; BGH MDR 2013, 1116 f. – Rdnr. 12 zitiert nach Juris).

b) 93

Das Landgericht hat eine Verpflichtung des Beklagten, die von der Klägerin begehrten Sicherungsmaßnahmen durchzuführen, unter jedem in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkt verneint. Sie hat stattdessen die Klägerin verpflichtet gesehen, bei einem Abriss ihres Gebäudes, auf ihre Kosten weitergehende Sicherungsmaßnahmen zum Schutz der westlichen Fachwerksaußenwand des Nachbarhauses Nr. xx zu treffen. Bei der Bescheidung des Widerklageantrags zu 1) wird die Frage, welche der Parteien die geforderten Sicherungsmaßnahmen vorzunehmen hat, erneut zu beantworten sein; schon deshalb kann nicht ausgeschlossen werden, dass es zu widersprechenden Entscheidungen kommt. 94

Im Übrigen ist die Beurteilung des Landgerichts möglicherweise rechtsfehlerhaft. 95

Zum einen ist das Landgericht ausweislich der in diesem Zusammenhang in seinen Entscheidungsgründen zitierten Entscheidungen des Oberlandesgerichts Hamm und des Oberlandesgerichts Frankfurt bei der betreffenden Wand von einer Nachbarwand (Kommunmauer/halbscheidigen Giebelwand) ausgegangen, auf welche §§ 921, 922 Satz 3 BGB anzuwenden ist. Die Gemeinschaftlichkeit einer Wand hindert nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, welcher der erkennende Senat gefolgt ist, keinen der beteiligten Nachbarn an dem Abriss der Bebauung auf seinem Grundstück. Der einseitige Abriss begründet jedoch einen Anspruch auf Schutz der in dem gemeinschaftlichen oder nach dem Abriss ehemals gemeinschaftlichen Eigentum stehenden Wand (vgl. BGH NJW 2010, 1808 – Rdnr. 7 zitiert nach Juris und OLG Hamm, Urteil vom 08.03.1979 mit dem Az. 5 U 158/78, veröffentlicht in MDR 1979, 757 f.). 96

Grundsätzlich anders ist es, wenn es sich bei der Mauer, um deren Schutz es geht, nicht um eine gemeinschaftliche Einrichtung handelt, sondern lediglich um eine entlang der gemeinsamen Grenze errichteten Mauer. Bestehen zwei Grenzwände, ist grundsätzlich jeder Eigentümer für die auf seinem Grundstück errichtete Wand verantwortlich (vgl. BGH NJW 2010, 1808 – Rdnr. 8 zitiert nach Juris und BGH NJW?RR 2011, 515 f. – Rdnr. 6 zitiert nach Juris). 97

Dieser Grundsatz muss zum anderen erst recht gelten, wenn – wie hier – die zu schützende Mauer bereits vor den geplanten Abrissarbeiten des Nachbarn (hier also der Klägerin) unstreitig baufällig und dringend sanierungsbedürftig ist. 98

Unstreitig ist im vorliegenden Fall die zu schützende Mauer nicht auf der gemeinsamen Grenze, sondern entlang der gemeinsamen Grenze auf dem Grundstück des Beklagten errichtet worden, wobei der Abstand zur Grundstücksgrenze nunmehr streitig ist (vgl. Schriftsatz des Beklagten vom 05.01.2015). Mithin dürfte der vom Landgericht in seinen Entscheidungsgründen gewählte rechtliche Ansatz zur Lösung des vorliegenden Falles unrichtig sein. Daran ändert auch der vom Beklagten behauptete Anbau durch die Rechtsvorgänger der Klägerin nichts. Durch den angeblichen Anbau wird die zu schützende 99

Wand auf dem Grundstück des Beklagten weder Miteigentum der Parteien noch Grenzeinrichtung im Sinne der §§ 921, 922 BGB (vgl. BGH NZM 2001, 817 – Rdnr. 7 zitiert nach Juris und Palandt-Bassenge, 73. Aufl. 2014, § 921 BGB, Rdnr. 15).

Die Verpflichtung des Beklagten zur Durchführung der von der Klägerin geforderten Sicherungsmaßnahmen ist also nach den oben aufgeführten Grundsätzen zu prüfen. Diese Prüfung betrifft weitgehend identische Rechtsfragen und Gesichtspunkte, wie sie auch hinsichtlich des in erster Instanz verbleibenden Rechtsstreits betreffend die Verpflichtung der Klägerin und Widerbeklagten zur Durchführung der gleichen Sicherungsmaßnahmen entscheidungserheblich sein können. 100

II. 101

Die Sache ist unter Aufhebung des Urteils und des Verfahrens an das Landgericht zurückzuverweisen, § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 7 und Abs. 2 Satz 3 ZPO. 102

Der Senat hat nicht verkannt, dass es nach § 538 Abs. 2 ZPO in seinem Ermessen steht, statt einer Zurückverweisung eine eigene Sachentscheidung zu treffen. Der Senat hätte zur Vermeidung der Gefahr divergierender Entscheidungen auch den in erster Instanz anhängig gebliebenen Teil des Rechtsstreits an sich ziehen und sodann gemäß § 538 Abs. 1 ZPO einheitlich entscheiden können. Er hält jedoch die Zurückverweisung für sachdienlich. Bereits aufgrund des vorliegenden wesentlichen Verfahrensmangels, den das unzulässige Teilurteil darstellt, wäre eine umfangreiche und aufwendige Beweisaufnahme durch den Senat notwendig geworden. 103

1. 104

Zunächst dürfte hinsichtlich der im Klageantrag geforderten Entfernung der durch den Beklagten auf dem Grundstück der Kläger M Straße xx angebrachten Stützen die Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Grenzverlauf zwischen den Grundstücken der Parteien erforderlich sein. Der Beklagte behauptet nunmehr, dass die Grenze zwischen den beiden Grundstücken nicht genau an der westlichen Außenwand seines Hauses verlaufe, sondern noch ein Grundstücksstreifen davor ihm gehöre. Damit fehle – so der Beklagte – für den zweiten Teil des klägerischen Antrages jegliche Rechtsgrundlage. Denn dann stünden die außen an der Fachwerkwand seines Hauses angebrachten Holzabstützungen auf seinem Grundstück und nicht auf dem Grundstück der Klägerin. 105

2. 106

Weiter wären wegen der in erster Instanz verbliebenen Widerklageanträge zu Ziffer 2. bis 7. umfangreiche Beweiserhebungen durch den Senat notwendig. So stützt sich der Widerklageantrag unter Ziffer 2. (Zahlungsantrag) auf die Behauptung einer nicht fachgerechten Isolierung des Balkons auf dem Grundstück der Klägerin und dadurch verursachte Feuchtigkeitsschäden in der darunter befindlichen Fachwerkwand des Beklagten. Dazu müsste der Sachverständige Dipl.-Ing. Architekt C ergänzend gehört werden. 107

Auch muss geklärt werden, ob die Klägerin dem Beklagten tatsächlich den Zutritt auf ihr Grundstück verweigert und/oder von Bedingungen abhängig macht, die mit dem Hammerschlags- und Leiterrecht des § 24 NachbG NRW nicht vereinbar sind (vgl. Widerklageantrag zu Ziffer 4.). Insoweit liegt widerstreitender Sachverhaltsvortrag vor. 108

109

In rechtlicher Hinsicht könnte dieser Gesichtspunkt in Verbindung mit § 242 BGB und dem nachbarrechtlichen Gemeinschaftsverhältnis ggf. eine Ausnahme zu den unter I. dargestellten Grundsätzen betreffend die Nachbarwand und Grenzwand und die diesbezüglichen Verantwortlichkeiten ihrer Grundstückseigentümer rechtfertigen. Dies könnte nämlich der Fall sein, wenn der Beklagte durch die Klägerin gehindert wird, erforderliche Reparatur- und Sanierungsarbeiten an seiner Grenzwand vorzunehmen. Auch insoweit besteht daher die bereits oben dargestellte Gefahr widersprechender Entscheidungen.	
Schließlich betreffen die Widerklageanträge zu Ziffer 6. und 7. zwei in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht neue Komplexe, die in erster Instanz noch nicht einmal im Ansatz behandelt worden sind.	110
3.	111
Nach allem ist die Zurückverweisung sachdienlich. Das Interesse an einer schnelleren Erledigung überwiegt vorliegend nicht den Verlust einer Tatsacheninstanz (vgl. BGH NJW 2000, 2024). Die Erhebung der aufgezeigten Tatsachenfeststellungen ist der ersten Instanz vorzubehalten. Dies entspricht der Ausgestaltung des Berufungsverfahrens im Sinne des § 529 ZPO. Danach ist die Berufungsinstanz nicht mehr eine Wiederholung der Tatsacheninstanz, sondern dient lediglich der Fehlerkontrolle und –beseitigung (vgl. Zöller-Heßler, a.a.O., § 529 ZPO, Rdnr. 1).	112
Die Kammer wird zunächst die Zulässigkeit der Klage unter dem Gesichtspunkt der Voreingrifflichkeit eines Güteverfahrens zu prüfen haben.	113
Das Landgericht hat die §§ 15 a Abs. 1 Ziffer 2 EGZPO, 53 Abs. 1 Ziffer 1 e) Justizgesetz NRW nicht berücksichtigt, wonach eine Zulässigkeitsvoraussetzung für die Durchführung von nachbarrechtlichen Streitigkeiten der Versuch einer einvernehmlichen Beilegung dieser Streitigkeit von einer durch die jeweilige Landesjustizverwaltung eingerichteten oder anerkannten Gütestelle ist. Der vorliegende Klageantrag betrifft im NachbG NRW geregelte Nachbarrechte, nämlich die Nachbarwand, die Grenzwand und das Hammerschlags- und Leiterrecht (§§ 7, 19, 24 NachbG NRW). Mithin hätte das Landgericht zunächst prüfen müssen, ob die Klägerin zunächst versucht hat, die Streitigkeit mit dem Beklagten vor einer Gütestelle einvernehmlich beizulegen. Eine derartige Prüfung hat das Landgericht nach Aktenlage nicht vorgenommen. Der Versuch einer gütlichen Einigung vor einer Gütestelle ist <u>Prozessvoraussetzung</u> . Sie muss in jeder Lage des Verfahrens gegeben sein und ist vom Gericht von Amts wegen zu prüfen. Fehlt diese Prozessvoraussetzung, so ist die Klage ohne Rücksicht auf ihre sachliche Begründetheit abzuweisen (vgl. Zöller/Heßler, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 15 a EGZPO, Rdnr. 23 ff).	114
Bei einer Sachentscheidung sind die unter I. dargestellten Grundsätze zur Nachbarwand, Grenzwand und zum Hammerschlags- und Leiterrecht zu beachten.	115
C.	116
Die Kostenentscheidung ist dem erstinstanzlichen Schlussurteil vorbehalten.	117
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10 ZPO. Aufhebende und zurückverweisende Urteile sind für vorläufig vollstreckbar zu erklären (vgl. Zöller-Heßler, a.a.O., § 538 Rdnr. 59).	118
	119

Die Revision ist nicht zuzulassen, denn die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung und auch zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erforderlich, § 543 Abs. 2 ZPO.
