



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 203/02

Verkündet am:
24. Juli 2003
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BKleingG § 3 Abs. 2, § 20a Nr. 7 und 8; SachenRBerG § 5 Abs. 1
Nr. 3 Satz 2 Buchst. e

- a) Sind in einer Anlage nicht nur vereinzelt, sondern gehäuft Eigenheime im Sinne des DDR-Rechts bzw. des Sachenrechtsbereinigungsgesetzes anzutreffen, so kann dies den Gesamtcharakter der Anlage so stark beeinflussen, daß die ansonsten auf den Parzellen noch festzustellende kleingärtnerische Nutzung nicht mehr anlageprägend in Erscheinung tritt.
- b) Sind in einer Anlage mehr als 50 v.H. der Parzellen mit derartigen Eigenheimen oder diesen nahekommenden Baulichkeiten - Gebäude, die den größeren Teil des Jahres (April bis Oktober) durchgehend zu Wohnzwecken genutzt werden - bebaut, so kann die Gesamtanlage nicht mehr als Kleingartenanlage angesehen werden.

BGH, Urteil vom 24. Juli 2003 - III ZR 203/02 -LG Berlin
AG Pankow/Weißensee

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juli 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Streck, Schlick und Dörr

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil der Zivilkammer 61 des Landgerichts Berlin vom 11. April 2002 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten entschieden hat.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Am 22. September 1986 schloß die Beklagte mit dem Kreisverband P. des Verbands der Kleingärtner, Siedler und Kleintierzüchter (VKSK) einen "Kleingarten-Nutzungsvertrag" über die Parzelle Nr. 83 der aus 258 Parzellen bestehenden Anlage "F.". Auf dem Pachtgrundstück befindet sich eine von der Beklagten zu Wohnzwecken genutzte Baulichkeit, die, wie dem von der Beklagten zu den Akten gereichten Schreiben des Bezirksamts P.

von Berlin vom 18. Januar 1999 zu entnehmen ist, als Eigenheim im Sinne des Sachenrechtsbereinigungsgesetzes anzusehen ist.

Das Pachtgelände steht im Eigentum des klagenden Landes. Dieses ist in die zwischen den Pächtern und dem VKSK-Kreisverband P. bestehenden Verträge eingetreten, dessen Rechtsfähigkeit mangels Registrierung nach den Bestimmungen des Vereinigungsgesetzes der DDR erloschen ist und der seine Tätigkeit eingestellt hat.

Der Kläger verlangt von der Beklagten Zahlung von Wohnlaubenentgelt und (anteilige) Erstattung von öffentlich-rechtlichen Lasten für die Jahre 1995 und 1996. Das Amtsgericht hat dem Kläger den Anspruch auf Zahlung anteiliger öffentlich-rechtlicher Lasten zugebilligt und die weitergehende Klage abgewiesen. Auf die Rechtsmittel beider Parteien hat das Landgericht unter Zurückweisung der Anschlußberufung der Beklagten auch der Klage auf Zahlung von Wohnlaubenentgelt bis auf einen Teil der geltend gemachten Zinsen stattgegeben.

Mit der - vom Berufungsgericht zugelassenen - Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten entschieden hat, und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts steht dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf (anteilige) Erstattung der öffentlich-rechtlichen Lasten nach § 5 Abs. 5 Satz 1 BKleingG und ein Anspruch auf Wohnlaubenentgelt nach § 20a Nr. 8 Satz 2 BKleingG zu, weil die Anlage "F. ", bezogen auf den Stichtag 3. Oktober 1990, als Kleingartenanlage einzustufen sei und deshalb dem Anwendungsbereich des Bundeskleingartengesetzes unterfalle.

Dies wird von den tatrichterlichen Feststellungen nicht getragen.

1. Nicht zu beanstanden ist allerdings der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach die Anlage "F. " dann als Kleingartenanlage und die in dieser Anlage befindliche Parzelle der Beklagten als Kleingarten zu behandeln ist, wenn zum Stichtag 3. Oktober 1990 in der Gesamtanlage die kleingärtnerische Nutzung vorherrschend war.

a) Nach § 312 Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs der DDR (ZGB) konnten land- und forstwirtschaftlich nicht genutzte Bodenflächen Bürgern zum Zwecke der kleingärtnerischen Nutzung, Erholung und Freizeitgestaltung überlassen werden. Hauptformen dieser Bodennutzung waren Wochenendhäuser und Garagen, Kleingärten außerhalb des VKSK sowie Kleingärten, Mietergärten und Wochenendsiedlergärten im VKSK. Nutzungsverhältnisse nach den §§ 312 bis 315 ZGB, zu denen auch vor dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuchs am 1. Januar 1976 abgeschlossene Pachtverträge über die Nutzung von Grundstücken

für Erholungszwecke gehörten (vgl. § 2 Abs. 2 Satz 1 EGZGB, Art. 232 § 4 Abs. 4 EGBGB), sind, soweit sie eine kleingärtnerische Flächennutzung betreffen, mit Wirkung vom 3. Oktober 1990 in Kleingartenpachtverhältnisse nach Maßgabe des Bundeskleingartengesetzes übergeleitet worden (§ 20a Nr. 1 BKleingG). Bezüglich der sonstigen zu Erholungszwecken genutzten Bodenflächen galten zunächst die §§ 312 bis 315 ZGB weiter (Art. 232 § 4 Abs. 1 EGBGB). Mit Inkrafttreten des Schuldrechtsanpassungsgesetzes zum 1. Januar 1995 sind diese Rechtsverhältnisse in Miet- und Pachtverhältnisse nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch umgewandelt worden (§ 6 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 SchuldRAnpG).

aa) Maßgebend dafür, ob ein Nutzungsverhältnis nach den Vorschriften des Bundeskleingartengesetzes oder den allgemeinen Bestimmungen des Miet- und Pachtrechts, modifiziert durch die Regelungen des Schuldrechtsanpassungsgesetzes, zu beurteilen ist, ist die bei Wirksamwerden des Beitritts am 3. Oktober 1990 tatsächlich ausgeübte Art der Nutzung (Senatsurteile vom 6. März 2003 - III ZR 170/02 - VIZ 2003, 298, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen, und vom 16. Dezember 1999 - III ZR 89/99 - WM 2000, 779, 782; vgl. auch Senatsurteil BGHZ 139, 235, 238 ff). Demgegenüber tritt die Vertragssituation in den Hintergrund. Anders als nach dem Recht der Bundesrepublik war nach dem Recht der ehemaligen DDR die Unterscheidung zwischen kleingärtnerischer und sonstiger, Freizeitzwecken dienender Bodennutzung von untergeordneter Bedeutung. Hinzu kommt, daß in der Lebenswirklichkeit der DDR die Bodennutzung im wesentlichen auf staatlicher Lenkung beruhte, wobei auf die von den beteiligten Nutzern und Grundstückseigentümern vereinbarte Vertragsgestaltung bzw. die zivilrechtliche Lage weniger Rücksicht genommen wurde (Senatsurteil vom 16. Dezember 1999 aaO). Aufgrund des-

sen kommt - wovon ersichtlich auch das Berufungsgericht ausgegangen ist - dem Umstand, daß der zwischen dem VKSK-Kreisverband und der Beklagten im September 1986 abgeschlossene Pachtvertrag ausdrücklich als Kleingarten-Nutzungsvertrag bezeichnet und als Vertragszweck die kleingärtnerische Bodennutzung nach Maßgabe der Kleingartenordnung angegeben worden ist, nur eine indizielle Bedeutung zu, die die Prüfung der am 3. Oktober 1990 herrschenden tatsächlichen Nutzung nicht entbehrlich macht.

bb) In Fällen, in denen - wie hier - zu DDR-Zeiten der Nutzer sein Nutzungsrecht nicht unmittelbar vom Eigentümer oder Rechtsträger des Grundstücks, sondern von einem Hauptnutzer - also im Regelfalle von einem VKSK-Kreisverband - ableitete, ist auf den Charakter der gesamten Anlage, nicht auf den einzelner Parzellen abzustellen. Das ist schon deshalb notwendig, weil der sich auf die Anlage insgesamt beziehende Hauptnutzungsvertrag nur einheitlich entweder den Regelungen des Bundeskleingartengesetzes oder denen der Schuldrechtsanpassung unterworfen sein kann und auch für die Rechtsverhältnisse des Zwischenpächters zu den Endpächtern nicht teilweise andere Pachtregeln maßgeblich sein können als diejenigen, die für das Nutzungsverhältnis des Zwischenpächters zum Eigentümer gelten (vgl. Senatsurteil vom 16. Dezember 1999 aaO S. 782 f).

Soweit das Berufungsgericht hinsichtlich der Anwendbarkeit dieser Grundsätze Zweifel angemeldet hat, weil vorliegend pachtvertragliche Beziehungen infolge des Wegfalls des VKSK-Kreisverbands nur (noch) zwischen dem klagenden Land als dem Grundstückseigentümer und den derzeitigen Nutzern der einzelnen Parzellen bestehen, sind diese unbegründet.

Dem Senat ist aus einer Reihe von Rechtsstreitigkeiten, die über die Anwendbarkeit des Bundeskleingartengesetzes auf ehemalige Erholungsgrundstücke im Sinne der §§ 312 ff ZGB geführt worden sind, bekannt, daß viele Gliederungen des VKSK - wie hier - darauf verzichteten, sich ihre Rechtsfähigkeit durch eine Registrierung nach Maßgabe der Bestimmungen des Vereinigungsgesetzes der DDR vom 21. Februar 1990 (GBl. I S. 75) zu erhalten, und ihre Tätigkeit einstellten. Nicht selten bildeten sich hier parallel zu den in Auflösung befindlichen VKSK-Gliederungen Ortsvereine des Verbands der Garten- und Siedlerfreunde, die im Einvernehmen aller Beteiligten die Rolle des Zwischenpächters übernahmen (vgl. hierzu Mainczyk, BKleingG, 8. Aufl., § 20a Rn. 18 ff, insbesondere Rn. 19a; Stang, BKleingG, 2. Aufl., § 20a Rn. 28).

Soweit dies - wie vorliegend - nicht der Fall war, wurden die Pachtbeziehungen der einzelnen Nutzer unter Wegfall des Zwischenpächters unmittelbar mit dem Eigentümer fortgesetzt.

Angesichts des Umstands, daß zum Stichtag 3. Oktober 1990 das rechtliche Schicksal bestehender Zwischenpachtverträge vielfach ungeklärt und die weitere Entwicklung noch offen war, darf aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit die Frage der Anwendbarkeit des Bundeskleingartengesetzes auf das einzelne Nutzungsverhältnis nicht vom Fortbestand des Hauptpachtvertrags abhängig gemacht werden. Im Ergebnis bedeutet das, daß immer dann, wenn zu DDR-Zeiten die Nutzung von Grundstücken zu Erholungszwecken im VKSK erfolgte, für alle innerhalb einer Anlage befindlichen Parzellen dieselben pachtrechtlichen Vorschriften gelten, und zwar ohne Rücksicht

darauf, ob und mit welcher Rechtspersönlichkeit ein VKSK-Hauptnutzungsvertrag fortgesetzt wurde.

b) Die von der Beklagten genutzte Parzelle ist auch nicht deshalb vom Anwendungsbereich des Bundeskleingartengesetzes ausgenommen, weil sich auf ihr eine im Eigentum der Beklagten stehende Baulichkeit befindet, die zu Wohnzwecken genutzt wird. Wie der Senat mit Urteil vom 13. Februar 2003 (III ZR 176/02 - ZOV 2003, 167 f) entschieden hat, handelt es sich bei einer derartigen Parzelle nicht um einen Wohnungsgarten im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 2 BKleingG.

2. Das Berufungsgericht hat seine Auffassung, wonach es sich bei der Anlage "F. " nach ihrem äußeren Erscheinungsbild um eine Kleingartenanlage im Sinne des § 1 Abs. 1 BKleingG handelt, wie folgt begründet: Nach einer von dem Kläger erstellten Bestandsaufnahme, deren tatsächlicher Inhalt von der Beklagten nicht bestritten werde, seien im August/September 2000 80 v.H. der vorhandenen Parzellen kleingärtnerisch genutzt worden (Vorhandensein von mindestens drei Obstbäumen). Davon, daß der Umfang der kleingärtnerischen Nutzung am 3. Oktober 1990 geringer gewesen sei, könne nicht ausgegangen werden. Derartiges hätte die Beklagte nicht behauptet; dagegen spreche auch, daß die Nutzer der Anlage "F. " bei ihrer Teilnahme an Erntewettbewerben im Jahre 1988 gezeigt hätten, daß sie in erheblichem Umfang Obst und Gemüse ernteten, wobei sie im Vergleich mit anderen Anlagen ein überdurchschnittliches Ernteergebnis erzielt hätten.

Aufgrund dieser Umstände stehe fest, daß in der Anlage "F. " am 3. Oktober 1990 die kleingärtnerische Nutzung vorherrschend gewesen sei.

Daß die in der Anlage befindlichen Baulichkeiten teilweise zum Dauerwohnen genutzt wurden und werden sowie die in § 3 Abs. 2 BKleingG vorgegebene Größe für Gartenlauben nicht unerheblich überschreiten, sei ohne Belang. Wie die Übergangsregelungen des § 20a Nr. 7 und 8 BKleingG zeigten, spielten derartige - bestandsgeschützte - (Wohn-)Nutzungen und Laubengrößen für die Qualifizierung einer Anlage keine Rolle. Auch werde die Anwendbarkeit des Bundeskleingartengesetzes durch das Sachenrechtsbereinigungsgesetz nicht verdrängt.

Diese Ausführungen sind, wie die Revision zu Recht rügt, nicht frei von Rechtsfehlern.

a) Nach § 20a Nr. 7 Satz 1 BKleingG können vor dem Wirksamwerden des Beitritts rechtmäßig errichtete Gartenlauben, die die in § 3 Abs. 2 BKleingG vorgegebene Größe überschreiten, oder andere der kleingärtnerischen Nutzung dienende bauliche Anlagen unverändert genutzt werden. Gemäß § 20a Nr. 8 Satz 1 BKleingG bleibt eine vor dem Wirksamwerden des Beitritts bestehende Befugnis des Kleingärtners, seine Laube dauernd zu Wohnzwecken zu nutzen, unberührt, soweit andere Vorschriften der Wohnnutzung nicht entgegenstehen.

Diese Überleitungsvorschriften, die dem Pächter der Kleingartenparzelle Bestandsschutz gewähren, zeigen, wie das Berufungsgericht im Ansatz richtig erkannt hat, daß das Vorhandensein derartiger Baulichkeiten in einer Anlage der Anwendbarkeit des Bundeskleingartengesetzes nicht entgegensteht, sondern diese voraussetzt. Danach hindert eine "altrechtliche", mit Bestandsschutz versehene Wohnnutzung nicht die Einstufung des Grundstücks als Kleingar-

tenland. Das gilt selbst dann noch, wenn die Wohnnutzung überwiegt (Senatsurteil vom 13. Februar 2003 aaO S. 168 m.w.N.). Wenn und soweit sich die zu Wohnzwecken genutzte Baulichkeit darüber hinaus als Eigenheim im Sinne des DDR-Rechts (vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 Buchst. e SachenRBerG) darstellt, genießt der Nutzer außerdem den weitergehenden Schutz des Sachenrechtsbereinigungsgesetzes. Dies ist auch nicht deshalb anders zu beurteilen, weil das betreffende Grundstück nach Durchführung der Sachenrechtsbereinigung (Verkauf des Grundstücks an den Eigentümer des Eigenheims, Bestellung eines Erbbaurechts) nicht mehr dem Anwendungsbereich des Bundeskleingartengesetzes unterfällt - Wesensmerkmal des Kleingartens ist, wie sich § 1 Abs. 2 Nr. 1 BKleingG (Eigentümergeärten) entnehmen läßt, die Nutzung fremden Landes (BVerwG NVwZ 1984, 581; Mainczyk aaO § 1 Rn. 26; Stang aaO § 1 Rn. 23) - und so die Gefahr einer "Zerstückelung der Kleingartenanlage" besteht (Senatsurteil BGHZ 139, 235, 237 ff, insbesondere 240 f; Stang aaO § 20a Rn. 44).

Der Umstand, daß sogar das Vorhandensein von Eigenheimen im Sinne des DDR-Rechts die Unterstellung einer Anlage unter das Bundeskleingartengesetz nicht verbietet, bedeutet jedoch entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht, daß bei der rechtlichen Einordnung einer Anlage ohne Rücksicht auf die Beschaffenheit und die Art der Nutzung der auf den einzelnen Parzellen vorhandenen Baulichkeiten allein darauf abzustellen ist, ob auf den einzelnen Parzellen am 3. Oktober 1990 in nennenswertem Umfang eine kleingärtnerische Nutzung stattgefunden hat, und schon immer dann, wenn dies - wie das Berufungsgericht angenommen hat (80 v.H.) - für den ganz überwiegenden Teil der Parzellen zutrifft, eine Kleingartenanlage im Sinne des § 20a Nr. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 BKleingG vorliegt. Vielmehr sind bei der Einstu-

fung einer Anlage die vorhandenen Baulichkeiten sowie Art und Umfang ihrer Nutzung von vornherein in den Blick zu nehmen und bei der anzustellenden Gesamtabwägung zu berücksichtigen.

b) Nach § 3 Abs. 2 BKleingG sind in Kleingärten Lauben in einfacher Ausführung mit höchstens 24 m² Grundfläche einschließlich überdachtem Freisitz zulässig; sie dürfen nach ihrer Beschaffenheit, insbesondere nach ihrer Ausstattung und Einrichtung, nicht zum dauernden Wohnen geeignet sein.

Mit dieser Regelung soll vor allem sichergestellt werden, daß Charakter und Eigenart von Kleingartenanlagen erhalten bleiben; insbesondere soll verhindert werden, daß sich Kleingartenanlagen zu Wochenendhaus- oder Feriengrundstücken entwickeln (BT-Drucks. 9/1900 S. 13). Die nach § 3 Abs. 2 BKleingG zulässigen Lauben haben danach nur eine der gärtnerischen Nutzung des Grundstücks dienende Hilfsfunktion. Sie dienen der Aufbewahrung von Geräten für die Gartenbearbeitung und von Gartenerzeugnissen sowie kurzfristigen Aufhalten des Kleingärtners und seiner Familie aus Anlaß von Arbeiten oder der Freizeiterholung im Garten. Mag dabei auch das gelegentliche behelfsmäßige Übernachten in der Laube noch nicht im Widerspruch zur kleingärtnerischen Nutzung stehen, so darf die Laube jedenfalls nicht eine Größe und eine Ausstattung haben, die zu einer regelmäßigen Wohnnutzung, etwa an den Wochenenden, einladen (vgl. BVerwG NJW 1984, 1576).

Da das Gesetz schon die Schaffung der Voraussetzungen für ein dauerndes Wohnen unterbinden will, sind insbesondere die Herstellung und Unterhaltung entsprechender Ver- und Entsorgungsanlagen und -einrichtungen (Anschluß an das Elektrizitäts-, Gas- und Fernwärmenetz; Abwasserbeseiti-

gungsanlagen; Telefonanschluß etc.) und das Anbringen ortsfester Heizvorrichtungen (Kamin, Schornstein) nicht erlaubt (Mainczyk aaO § 3 Rn. 9 ff; Stang aaO § 3 Rn. 17).

Ein im Rahmen der Novellierung des Bundeskleingartengesetzes im federführenden Bundestagsausschuß für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau gestellter Antrag der SPD-Fraktion, diese strengen Anforderungen zu lockern und dem Kleingärtner den Anschluß an die Elektrizitäts-, Wasser- und Abwasserversorgung ausdrücklich zu gestatten, wurde von der Ausschlußmehrheit aus verfassungsrechtlichen und sozialpolitischen Gründen abgelehnt (BT-Drucks. 12/6782 S. 8; s. dazu auch Mainczyk aaO Einleitung Rn. 53 f).

c) Daraus wird deutlich, daß ein mit den notwendigen Versorgungseinrichtungen ausgestattetes und zur Deckung des Wohnbedarfs einer Familie geeignetes Eigenheim im Sinne des DDR-Rechts bzw. des Sachenrechtsbereinigungsgesetzes, mag es auch hinsichtlich Bauart und Bauausführung nicht den in den alten Bundesländern bei Ein- und Zweifamilienhäusern üblichen Wohnstandards entsprechen, innerhalb einer Kleingartenanlage einen Fremdkörper darstellt. Zwar hindert vor dem Hintergrund, daß in der Rechtswirklichkeit der DDR im Zeitpunkt des Beitritts nach den Maßstäben des Bundeskleingartengesetzes "idealtypische" Kleingartenanlagen kaum anzutreffen waren und der Gesetzgeber durch die Einfügung des § 20a Nr. 7 und 8 BKleingG zu erkennen gegeben hat, daß derartige Abweichungen von dem idealtypischen Erscheinungsbild bis zu einem gewissen Grad hinzunehmen sind, auch das Vorhandensein mehrerer solcher Eigenheime nicht die Einstufung einer Gesamtanlage als Kleingartenanlage. Die Überleitungsvorschriften des § 20a Nr. 7 und 8 BKleingG rechtfertigen es aber nicht, bei der Qualifizierung einer

Anlage die dem § 3 Abs. 2 BKleingG zugrundeliegenden Wertungen des Gesetzgebers völlig auszublenzen. Daher können derartige Eigenheime jedenfalls dann, wenn sie nicht mehr nur vereinzelt, sondern gehäuft auftreten, den Gesamtcharakter der Anlage so stark beeinflussen, daß die ansonsten auf den Parzellen noch anzutreffende kleingärtnerische Grundstücksnutzung (Erzeugung von Obst, Gemüse und anderen Früchten) nicht mehr anlageprägend in Erscheinung tritt.

Dies hat das Berufungsgericht bei seiner rechtlichen Würdigung verkannt.

II.

Das Berufungsurteil ist aufzuheben. Eine abschließende sachliche Entscheidung des Senats (§ 563 Abs. 3 ZPO) kommt nicht in Betracht, da das Berufungsgericht keine Feststellungen zur Beschaffenheit und Nutzungsart der auf der Anlage "F. " am 3. Oktober 1990 vorhandenen Baulichkeiten getroffen hat. Das ist nachzuholen.

1. Für die neue Verhandlung und Entscheidung weist der Senat auf folgendes hin:

a) Die Beantwortung der Frage, ob land- und forstwirtschaftliche Bodenflächen, die Bürgern der DDR von einer Gliederung des VKSK zum Zwecke der kleingärtnerischen Nutzung, Erholung und Freizeitgestaltung nach Maßgabe der §§ 312 ff ZGB zur Verfügung gestellt wurden, nach Herstellung der deutschen Einheit aufgrund der am 3. Oktober 1990 herrschenden Nutzung den Bestimmungen des Bundeskleingartengesetzes oder den Regeln der Schuldrechtsanpassung unterliegen, erfordert eine umfassende Würdigung des Gesamtcharakters der Anlage, die in erster Linie Sache des Tatrichters ist. Dessen Einschätzung unterliegt nur eingeschränkt der revisionsgerichtlichen Nachprüfung. Dabei geht es insbesondere nicht an, ihm bezüglich einzelner Nutzungselemente feste Bewertungsmaßstäbe vorzugeben, anhand derer sich sozusagen mathematisch exakt die Qualifizierung der Anlage vornehmen läßt.

Ungeachtet dessen bleibt festzuhalten, daß insbesondere zum Dauerwohnen geeignete und der Sachenrechtsbereinigung unterliegende Eigenheime im Sinne des DDR-Rechts der kleingärtnerischen Bodennutzung in so gra-

vierender Weise widersprechen, daß mit derartigen Eigenheimen bebaute Parzellen bei der Bewertung der Anlage als nicht (mehr) kleingärtnerisch genutzte Flächen zu veranschlagen sind, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob und in welchem Umfang auf diesen Parzellen noch Obst, Gemüse und sonstige Früchte erzeugt werden. Gleiches hat für solche Parzellen zu gelten, auf denen etwa ein mit allen Versorgungseinrichtungen versehenes und im übrigen nach den Maßstäben des Rechts der DDR die bautechnischen Anforderungen für eine Wohnnutzung erfüllendes Gebäude errichtet worden ist, das nur deshalb nicht zur Benutzung auch in den Wintermonaten geeignet ist, weil es nicht geheizt werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 30. April 2003 - V ZR 361/02 - zur Veröffentlichung bestimmt). Ein derartiges Grundstück steht ebenfalls zur kleingärtnerischen Bodennutzung in erheblichem Widerspruch. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß eine Sachenrechtsbereinigung nicht stattfindet und das Gebäude nicht den besonderen Bestandsschutz des § 20a Nr. 8 BKleingG unterliegt, sondern nur den geringeren Bestandsschutz des § 20a Nr. 7 BKleingG genießen dürfte und deshalb dieser Widerspruch nicht so klar zutage tritt wie bei Eigenheimen im Sinne des DDR-Rechts.

b) Hieraus ergibt sich vorliegend:

aa) Nach dem Vorbringen des Klägers soll es 1988 in der Anlage "F. " 89 "Dauerbewohner" (dies entspricht 34 v.H. der Nutzer insgesamt) gegeben haben, wobei mindestens 45 Dauerbewohnern Ansprüche nach dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz zustehen. Nach dem Vortrag der Beklagten sollen weitere 43 v.H. der Nutzer ihre Grundstücke durchgehend den überwiegenden Teil des Jahres (April bis Oktober) als Wohnung nutzen; nochmals weitere 23 v.H. der Nutzer sollen sich immerhin an den Wochenenden in ihren

Baulichkeiten aufhalten. Dabei sollten lediglich 38 v.H. der Befragten die von ihnen genutzten Baulichkeiten als Laube und (noch) nicht als Haus eingestuft haben, wobei nur 3 der befragten Laubenbesitzer angegeben haben, daß die Laube die Größe von 24 m² nicht überschreite.

bb) Geht man von dem Vorbringen der Beklagten aus, mit dem sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt hat, so kann die Anlage "F. " schon deshalb nicht mehr als Kleingartenanlage angesehen werden, weil sich auf mehr als 50 v.H. der Parzellen massive Bauwerke befinden - bzw. sich schon zum Stichtag 3. Oktober 1990 befunden haben -, die von ihren Nutzern ganzjährig oder durchgehend mehr als 6 Monate jährlich zu Wohnzwecken genutzt werden bzw. wurden.

2. Das Berufungsgericht wird sich gegebenenfalls mit den weiteren Rügen der Revision zu befassen haben, auf die näher einzugehen für den Senat nach dem derzeitigen Verfahrensstand kein Anlaß besteht.

Dies gilt auch, soweit die Revision geltend macht, der Kläger könne selbst bei Anwendbarkeit des Bundeskleingartengesetzes kein Wohnlaubenentgelt nach § 20a Nr. 8 Satz 2 BKleingG verlangen. Es bleibt jedoch festzuhalten, daß im Ansatz keine Bedenken dagegen bestehen, dem Nutzer einer Kleingartenparzelle ein nach den vom V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs entwickelten Grundsätzen zu bemessendes Wohnlaubenentgelt auch dann auf-

zuerlegen, wenn die auf seiner Parzelle befindliche und dauernd zu Wohnzwecken genutzte Baulichkeit der Sachenrechtsbereinigung unterliegt (Senatsurteil vom 13. Februar 2003 aaO S. 168).

Rinne

Wurm

Streck

Schlick

Dörr