

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BundeswasserstraßenvermögensG § 1 Abs. 1; Ges. über den Staatsvertrag betreffend den Übergang der Wasserstraßen von den Ländern auf das Reich vom 29. Juli 1921 (RGBl. S. 961) § 2

Zum Fortbestand des Jagdausübungsrechts privater Dritter, denen vor Inkrafttreten des Staatsvertrages 1921 das Eigentum an einer späteren Reichswasserstraße zustand (Bestätigung von BGHZ 26, 384; Abgrenzung zu BGHZ 84, 59).

BGH, Urt. v. 1. Dezember 1983 - III ZR 183/82 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 183/82

URTEIL

Verkündet am: 1. Dezember 1983
Schorm, Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des E[REDACTED] e.V. H[REDACTED],
vertreten durch den Vorstand, Alfred F[REDACTED], B[REDACTED] 214,
H[REDACTED], Hermann A[REDACTED], S[REDACTED] und Benedict
Friedrich von der D[REDACTED], O[REDACTED]-W[REDACTED] 34, K[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

Nebenintervenientin:

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 1. Dezember 1983
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn
und die Richter Dr. Tidow, Boujong, Dr. Engelhardt
und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten und der
Nebenintervenientin gegen das Urteil
des 13. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom
10. September 1982 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Re-
visionsrechtszuges zu tragen, jedoch
mit Ausnahme der durch die Nebeninter-
vention verursachten Kosten, die der
Nebenintervenientin auferlegt werden.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien und die Bundesrepublik Deutschland
als Nebenintervenientin streiten über das Recht zur
Ausübung der Jagd im Gebiet der Haseldorfer Binnenelbe
zwischen der neuen Haseldorfer Ausfahrt und der Pinnau-
mündung einerseits sowie der Niedrigwasserlinie und
der Linie des mittleren Tidehochwassers andererseits.

Die Klägerin ist Eigentümerin des Gutes H [REDACTED],
das sie durch Erbgang von ihrem 1969 verstorbenen Vater



erworben hat. Das Gut befindet sich seit 1739 im Besitz ihrer Familie. Damals kaufte es ein Rechtsvorgänger des Vaters der Klägerin von der Familie von A [REDACTED]. Diese führte ihrerseits ihre Rechte an dem Gut auf ihren Vorfahren Ritter Hans von A [REDACTED] und eine Urkunde aus dem Jahre 1494 zurück, die von dem damaligen Landesherrn Johann, Herzog von H [REDACTED] (und König von [REDACTED]), gegeben worden war.

Das streitige Gebiet wird von den Parteien und der Nebenintervenientin übereinstimmend als zum Flußlauf der Elbe gehörend angesehen. Es ist etwa 90 ha groß und wird von der gewöhnlichen Flut der Elbe überspült, läuft aber bei Ebbe frei. Die Nebenintervenientin hat dem Beklagten die Ausübung des Jagdrechts auf der Unterelbe - unter Einschluß des umstrittenen Gebiets - verpachtet.

Die Klägerin begehrt vom Beklagten Unterlassung jeglicher Jagdausübung in dem streitigen Gebiet. Sie hat geltend gemacht, Hans von A [REDACTED] habe 1494 Eigentum auch an dem dem Gut H [REDACTED] vorgelagerten Teil des Elbstroms erlangt. Unter der Geltung der Weimarer Reichsverfassung habe ihr damaliger Rechtsvorgänger zwar das Eigentum an diesem Teil der Elbe verloren. Ihm seien aber die Nutzungen, insbesondere das Recht zur Ausübung der Jagd in diesem Gebiet, verblieben. Das Recht sei auf sie kraft Erbfolge übergegangen.

Der Beklagte und die Nebenintervenientin sind dem entgegengetreten. Sie haben die Auffassung vertreten, das Recht zur Ausübung der Jagd in dem streitigen Gebiet stehe der Nebenintervenientin zu und sei von dieser rechtswirksam an den Beklagten verpachtet worden.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgen der Beklagte und die Nebenintervenientin ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsgericht geht davon aus, Hans von A [REDACTED] habe im Jahre 1494 Eigentum an dem umstrittenen Gebiet erlangt. Die Urkunde aus diesem Jahr stelle sich als Zusammenfassung von privater Rechtsübertragung und landesherrlicher Verleihung dar. Das Eigentum der Familie von A [REDACTED] und später der Familie der Klägerin habe bis zum Inkrafttreten des Gesetzes über den Staatsvertrag, betreffend den Übergang der Wasserstraßen von den Ländern auf das Reich vom 29. Juli 1921 (RGBl. S. 961) - Staatsvertrag (StV) 1921 - Bestand gehabt.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts, gegen die auch die Revision keine Einwände erhebt, lassen einen im Revisionsrechtszug beachtlichen Rechtsfehler nicht erkennen.

II.

Das Berufungsgericht nimmt in Übereinstimmung mit den Parteien und der Nebenintervenientin an, das streitige Gebiet sei nach Art. 97, 171 der Weimarer Reichsverfas-

sung von 1919 in Verbindung mit dem Staatsvertrag 1921 Eigentum des Deutschen Reiches geworden und stehe jetzt nach Art. 89 Abs. 1 GG sowie § 1 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Bundeswasserstraßen vom 21. Mai 1951 (BGBl. I S. 352) - WaStrVermG - im Eigentum der Bundesrepublik Deutschland.

Diese Auffassung entspricht der Rechtsprechung des Reichsgerichts (JW 1928, 2456) und des Bundesgerichtshofs (BGHZ 26, 384, 385 f.). Der Staatsvertrag 1921 regelte nicht nur die Beziehungen zwischen dem Reich und den beteiligten Ländern sondern griff auch in private Rechte Dritter ein, wie sich aus den Bestimmungen des § 1 Abs. 1 und 2 sowie aus § 2 Buchst. c StV 1921 eindeutig ergibt.

III.

Das Berufungsgericht nimmt weiter an, dem Rechtsvorgänger der Klägerin sei nach dem Staatsvertrag 1921 das Recht zur Ausübung der Jagd in dem umstrittenen Gebiet verblieben. Dieses Recht sei durch die Reichsjagdgesetzgebung nicht berührt worden und auf die Klägerin übergegangen.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Nach § 1 Abs. 1 Satz 4 StV 1921 waren vom Übergang auf das Reich die Jagdberechtigungen ausgeschlossen. Nach § 2 Buchst. c StV 1921 behielten, soweit die aufgrund des Staatsvertrages 1921 auf das Reich übergegangenen Gegenstände im Eigentum Dritter standen, diese die ihnen zustehenden Nutzungen.

Es entspricht der Rechtsprechung des Reichsgerichts wie des Bundesgerichtshofs, daß frühere private Eigentümer der späteren Reichswasserstraßen die ihnen zustehende Nutzungen, zu denen das Recht zur Ausübung der Jagd gehört, behalten haben (RG JW 1928, 2456, 2457; BGHZ 26, 384, 387 ff.). Das trifft auch für den Rechtsvorgänger der Klägerin zu. Der Staatsvertrag 1921 hat den bestehenden Rechten Dritter so weit wie möglich Schonung zuteil werden lassen und dem Jagdberechtigten sein Nutzungsrecht jedenfalls in der Form der Jagdausübung belassen.

Das Jagdausübungsrecht des Rechtsvorgängers der Klägerin ist durch das Reichsjagdgesetz vom 3. Juli 1934 (RGBl. I S. 549) und seine Ausführungsvorschriften nicht berührt worden.

Soweit dem Rechtsvorgänger der Klägerin nach dem Staatsvertrag 1921 abweichend vom damaligen Landesrecht (vgl. § 2 Abs. 2 der preußischen Jagdordnung vom 15. Juli 1907, GS. S. 207; vorher § 1 Abs. 4 des preußischen Gesetzes, betreffend die Aufhebung des Jagdrechts auf fremdem Grund und Boden ... in der Provinz Schleswig-Holstein vom 1. März 1873, GS. S. 27) über das Recht zur Ausübung der Jagd hinaus eine Jagdberechtigung im Sinne des umfassenden materiellen Jagdrechts selbst verblieben sein sollte, wie die Revision meint, ist dieses Recht mit dem Inkrafttreten des Reichsjagdgesetzes wegen der Untrennbarkeit des Jagdrechts vom Grundeigentum nach §§ 3, 68, 69 RJagdG erloschen. Das Reichsjagdgesetz hat aber nichts daran geändert, daß frühere private Eigentümer der späteren Reichswasserstraßen die ihnen nach dem Staatsvertrag 1921 verbliebenen Nutzungen, darunter das Jagdausübungsrecht, auch über den 1. April 1935 hinaus (§ 71 RJagdG) behalten haben (BGHZ 26, 384, 387 ff.).

Auch aus der Verordnung zur Ausführung des Reichsjagdgesetzes vom 27. März 1935 (RGBl. I S. 431), geändert durch Verordnung vom 5. Februar 1937 (RGBl. I S. 179, 268), ergibt sich nichts anderes. § 3 Abs. 2 und § 68 dieser Verordnung befassen sich mit dem dem Reich zustehenden Jagdrecht. Sie betreffen nicht das nach dem Staatsvertrag 1921 aufrecht erhaltene Jagdausübungsrecht privater Dritter.

Dies gilt auch für die Verordnung zur Regelung der Jagd auf den Reichswasserstraßen, dem Meeresstrand und den Küstengewässern vom 25. Februar 1938 (RGBl. I S. 223) mit Ergänzung vom 30. November 1939 (RGBl. I S. 2346). Private Nutzungsrechte sind darin nicht erwähnt. Daß die aus dem Vorbehalt der Nutzungen im Staatsvertrag 1921 fließenden Jagdausübungsrechte früherer privater Grundeigentümer gegenstandslos geworden seien, ist auch in dem Vorspruch der erwähnten Verordnung nicht zum Ausdruck gekommen (BGHZ 26, 384, 389).

Das Jagdausübungsrecht privater Dritter hat auch die Verordnung über die Reichswasserstraßen vom 15. April 1943 (RGBl. II S. 131) mit Durchführungsverordnung vom 6. Mai 1943 (RGBl. II S. 149) überdauert. Nach § 2 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung vom 15. April 1943 behielten die früheren privaten Eigentümer der späteren Reichswasserstraßen die ihnen zustehenden Nutzungen.

Selbst wenn von einer Aufhebung dieser Rechte durch die Verordnung vom 15. April 1943 auszugehen sein sollte, wären sie durch § 1 Abs. 1 Satz 4 WaStrVermG wiederhergestellt worden (BGHZ 26, 384, 390). Durch diese Bestimmung ist der vor der Aufhebung des Staatsvertrages 1921 durch § 6 Satz 3 der erwähnten Verordnung vom 15. April

1943 geltende Rechtszustand wiederhergestellt worden (BGHZ aaO; vgl. auch Senatsurteil BGHZ 84, 59, 62/64). Bei Inkrafttreten der Verordnung vom 15. April 1943 hatten aber, wie ausgeführt, die sich aus dem Vorbehalt der Nutzungen im Staatsvertrag 1921 ergebenden Rechte privater Dritter zur Ausübung der Jagd noch Bestand.

Das Berufungsgericht befindet sich mit seinen Ausführungen somit in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 26, 384). Diese wird auch im Schrifttum gebilligt (vgl. Mitzschke/Schäfer BJagdG 4. Aufl. 1982 § 3 Rn. 3). Der erkennende Senat hält daran fest.

2. Die Revision macht ohne Erfolg geltend, ein besonderes Jagdausübungsrecht sei nur abgeleitet vom Jagdrecht denkbar, ein von diesem unabhängiges, selbständiges Jagdausübungsrecht sei ausgeschlossen.

Die Unterscheidung zwischen Jagdrecht und Jagdausübungsrecht (vgl. dazu auch Baur, Lehrbuch des Sachenrechts 12. Aufl. 1983 § 27 VII S. 275 f.) war schon dem preußischen Recht bekannt (vgl. §§ 2, 3, 5, 20 PrJagdO). Sie wurde in das Reichsjagdgesetz (vgl. dessen §§ 3, 5, 12) und in das Bundesjagdgesetz (vom 29. November 1952, BGBl. I S. 780; jetzt idF d. Bek. vom 29. September 1976, BGBl. I S. 2849) übernommen (vgl. §§ 3, 7, 8, 11 BJagdG). Daß die Ausübung des Jagdrechts auch unabhängig von einer Vergabe (Verpachtung) durch den oder die Grundeigentümer einem anderen eingeräumt sein kann, ist denkbar (Senatsurteil BGHZ 84, 59, 60).

Der Revision kann auch darin nicht gefolgt werden, daß die vom Berufungsgericht "konstruierte Verselbstän-

digung des Jagdausübungsrechts" zu untragbaren Konsequenzen führen würde. Der Revision ist zwar darin beizupflichten, daß nach den vom Berufungsgericht angewendeten Grundsätzen der Entscheidung BGHZ 26, 384 eine Trennung von Grundeigentum und Jagdrecht einerseits und dem Recht zur Ausübung der Jagd andererseits bei einer Fallgestaltung wie dort und im vorliegenden Streitfall unvermeidlich ist. Daß dies eine nicht hinnehmbare Systemwidrigkeit darstelle, kann der Revision dagegen nicht zugegeben werden. § 3 Abs. 1 Satz 3 BJagdG (ebenso schon § 3 Satz 3 RJagdG) hindert nur die Begründung eines selbständigen dinglichen Rechts. Um ein solches handelt es sich bei dem aus dem Vorbehalt der Nutzungen im Staatsvertrag 1921 fließenden Recht des früheren Eigentümers einer Reichswasserstraße zur Ausübung der Jagd aber nicht (vgl. BGHZ 26, 384, 388). Dieses im Verhältnis unter den Beteiligten wirksame (schuldrechtliche) Nutzungsrecht entspricht weitgehend dem Recht, das dem Jagdpächter aus einem Jagdpachtvertrag (§ 11 BJagdG) zukommt, also einem im Bundesjagdgesetz wie schon im Reichsjagdgesetz (§ 12) vorgesehenen Rechtsinstitut. Ein etwa doch zu bejahender Systembruch ginge im übrigen darauf zurück, daß der Staatsvertrag 1921 in die Rechte privater Dritter nur im unbedingt notwendigen Maß eingegriffen hat. Das von der Revision als unbefriedigend empfundene Ergebnis ist somit bereits im Staatsvertrag 1921 selbst angelegt.

3. Das Urteil des erkennenden Senats vom 13. Mai 1982 (III ZR 160/80 = BGHZ 84, 59) steht nicht entgegen.

In jenem Fall ging es nicht um die Frage, ob das aus § 2 Buchst. c StV 1921 abzuleitende, sich aus dem Vorbehalt der Nutzungen ergebende Jagdausübungsrecht

der früheren privaten Grundeigentümer erhalten geblieben ist. Entscheidend war vielmehr, ob die nach § 1 Abs. 1 Satz 4 StV 1921 vom Übergang auf das Reich ausgeschlossenen Jagdberechtigungen der Länder, die aufgrund des Reichsjagdgesetzes und seiner Ausführungsverordnungen bereits vor der Aufhebung des Staatsvertrages 1921 durch die Verordnung über die Reichswasserstraßen vom 15. April 1943 erloschen waren, durch § 1 Abs. 1 Satz 4 WaStrVermG wieder eingeführt worden sind. Der erkennende Senat hat diese Frage namentlich mit der Erwägung verneint, § 1 Abs. 1 Satz 4 WaStrVermG habe den Ländern nur die ihnen bis April 1943 verbliebenen Rechte belassen, nicht aber bereits in der Vorkriegszeit entfallene Rechtspositionen wieder eingeräumt (aaO S. 62/64; a.A. Wichmann, JZ 1982, 793). Gerade hierin unterscheiden sich die Jagdberechtigungen der Länder von dem aus dem Vorbehalt der Nutzungen folgenden Recht der früheren privaten Grundeigentümer: Während jene nach allgemeiner Auffassung im damaligen Schrifttum (vgl. Mitzschke/Schäfer/Bieger RJagdG 3. Aufl. 1942 § 3 Anm. 2; Behr/Ott/Nöth, Die deutsche Reichsjagdgesetzgebung 1935, § 3 RJagdG Anm. A S. 52) jedenfalls nach Inkrafttreten der Verordnung zur Regelung der Jagd auf den Reichswasserstraßen, dem Meeresstrand und den Küstengewässern vom 25. Februar 1938 erloschen waren, hatten die Rechte der früheren privaten Grundeigentümer bis zum Erlaß der Verordnung vom 15. April 1943 Bestand (vgl. BGHZ 26, 384, 389 f.).

Das Jagdausübungsrecht der Länder, das allein Gegenstand der Senatsentscheidung vom 13. Mai 1982 (aaO) ist, folgt somit anderen Grundsätzen als das Jagdausübungsrecht privater Dritter, über das im vorliegenden Streitfall zu befinden ist.

IV.

Ohne Erfolg wendet sich die Revision in ihren nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist eingereichten Schriftsätzen vom 4. und 24. November 1983 gegen die Annahme des Berufungsgerichts, das umstrittene Gebiet bilde nach wie vor einen Eigenjagdbezirk.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, das streitige Gebiet sei insgesamt mehr als 90 ha groß, wird von der Revision nicht angegriffen. Ausreichend zur Bildung eines Eigenjagdbezirks waren und sind bereits 75 ha (§ 4 Abs. 1 PrJagdO, § 8 Abs. 1 RJagdG, § 7 Abs. 1 BJagdG).

Daß bejagbar nur eine Fläche von etwa 50 ha sei, wie die Revision geltend macht, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Seine Ausführungen sind innerhalb der Revisionsbegründungsfrist mit einer Verfahrensrüge (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. b ZPO) nicht angegriffen worden (§ 561 ZPO).

Auch soweit die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß nach § 1 Abs. 3 des Jagdgesetzes des Landes Schleswig-Holstein vom 13. Juli 1953 (GVOB1. S. 77, jetzt idF vom 13. April 1978, GVOB1. S. 129) Flächen nicht hinzugerechnet werden dürfen, die an ihrer breitesten Stelle weniger als 200 m breit seien, ist ihr der Erfolg zu versagen. Auf die Verletzung des schleswig-holsteinischen Landesjagdgesetzes kann die Revision nicht gestützt werden (§§ 549 Abs. 1, 562 ZPO). Eine gleichwohl zulässige Verfahrensrüge (vgl. Thomas/Putzo ZPO 12. Aufl. § 562 Anm. 1) ist innerhalb der Revisionsbegründungsfrist nicht erhoben worden.

V.

Das Berufungsgericht geht schließlich ohne Rechtsirrtum davon aus, daß das Jagdausübungsrecht ungeachtet seiner nicht dinglichen sondern nur schuldrechtlichen Natur als ein absolutes Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB anzusehen ist, das den Schutz des § 1004 BGB genießt (vgl. BGH Urteil vom 5. März 1958 - V ZR 199/56 = LM BGB § 823 F Nr. 10; Mitzschke/Schäfer BJagdG 4. Aufl. § 1 Rn. 6, 43, § 11 Rn. 4; Lorz BJagdG § 3 Anm. 3 B, § 11 Anm. 1; BGB-RGRK 12. Aufl. § 823 Rn. 32, § 1004 Rn. 140; MünchKomm/Mertens § 823 Rn. 117; MünchKomm/Medicus § 1004 Rn. 6; vgl. auch - zum Recht des Fischereipächters - Senatsurteil vom 21./22. Juli 1969 - III ZR 215/66 = VersR 1969, 928, 929).

Da gegen die Vererblichkeit des Rechts keine Bedenken bestehen (vgl. zur Vererblichkeit vermögenswerter Rechte Palandt/Edenhofer BGB 43. Aufl. § 1922 Anm. 3 h; Staudinger/Boehmer BGB 11. Aufl. § 1922 Rn. 149), haben die Vorinstanzen dem Unterlassungsbegehren der Klägerin rechtsfehlerfrei stattgegeben.

VI.

Die Revision ist nach allem mit der Kostenfolge
aus §§ 97 Abs. 1, 101 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Krohn

Tidow

Boujong

Engelhardt

Werp