

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 115/85

URTEIL

Verkündet am: 10. Oktober 1986

H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Heike G [REDACTED], L [REDACTED]weg [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Rainer K [REDACTED], G [REDACTED], R [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1986 durch die Richter Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Linden, Dr. Vogt und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 28. März 1985 teilweise aufgehoben und wie folgt neugefaßt:

Auf die Berufung der Beklagten und unter Zurückweisung der Anschlußberufung des Klägers wird das Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Itzehoe - 6 O 308/83 - vom 12. März 1984 teilweise abgeändert:

Die Klage wird in vollem Umfang abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien sind Eigentümer benachbarter Grundstücke in Halstenbek. Das Grundstück des Klägers, das er mit einem Wohnhaus bebauen will, ist ohne Verbindung zu einem öffentlichen Weg.

Mit der Klage hat der Kläger von der Beklagten Einräumung eines 6 m breiten unentgeltlichen Wegerechts (Grunddienstbarkeit) an der Südseite ihres Grundstücks zum Gehen

und Fahren sowie zum Anschluß und zur Leitungsführung von Wasser-, Kanalisations- und Versorgungsleitungen, hilfsweise die Eintragung einer dementsprechenden Baulast im Baulastverzeichnis des Landkreises Pinneberg, weiterhin hilfsweise die Duldung der Nutzung ihres Grundstücks durch den Kläger und dessen Rechtsnachfolger im selben Umfang gemäß § 917 BGB verlangt. Die Benutzung des Grundstücks der Beklagten sollte für alle vom Kläger in Anspruch genommenen Rechte solange in Betracht kommen, bis sein Grundstück "eine eigene Belegenheit von Osten erhält".

Das Landgericht hat unter Zurückweisung der weitergehenden Klage die Beklagte zur Duldung eines 3,20 m breiten Notweg- und Notleitungsrechts verurteilt, und zwar gegen Zahlung einer jährlichen Rente von 400 DM.

Die Berufung der Beklagten und die Anschlußberufung des Klägers sind erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Antrag, die Klage in vollem Umfang abzuweisen, weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat zu dem in der Revisionsinstanz nur noch im Streit befindlichen Anspruch auf Duldung eines Notweg- und Notleitungsrechts u.a. ausgeführt:

Die ordnungsgemäße Benutzung des Grundstücks des Klägers bestehe darin, auf ihm ein Doppelhaus zu errichten und zu unterhalten. Die Bebauung sei nach öffentlichem Recht zulässig. Das Bauvorhaben stimme mit dem aufgestellten



Bebauungsplan überein und dem Kläger sei dementsprechend vom zuständigen Bauamt ein positiver Vorbescheid erteilt worden. Die gewählte Benutzungsart entspreche auch den naturgegebenen Verhältnissen des Grundstückes. Daß der Kläger noch keine Baugenehmigung erhalten habe, sei für die Feststellung eines Notwegrechts ohne Bedeutung.

II.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg:

Der Auffassung des Berufungsgerichts, die ordnungsgemäße Benutzung des Grundstücks des Klägers im Sinne des § 917 BGB bestehe darin, auf ihm ein Zweifamilienhaus zu errichten und zu unterhalten, kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Bebauung des Grundstückes zur Zeit nicht möglich ist. Nach § 4 der Bauordnung für das Land Schleswig-Holstein vom 24. Februar 1983 (GVBl 1983, 86 ff) dürfen Gebäude nur errichtet werden, wenn das Grundstück in angemessener Breite an einer befahrbaren öffentlichen Verkehrsfläche liegt oder wenn es eine befahrbare, öffentlich-rechtlich gesicherte Zufahrt zu einer befahrbaren öffentlichen Verkehrsfläche hat. Bei Wohnwegen kann auf die Befahrbarkeit verzichtet werden, wenn wegen des Brandschutzes Bedenken nicht bestehen. Der Landkreis Pinneberg und die Gemeinde Halstenbek haben nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch stets darauf hingewiesen, daß die Bebauung die "Zuwegung" (vgl. Schreiben der Gemeinde Halstenbek vom 6. Oktober 1981 an den Kläger, GA Bl. 27) bzw. die "Erschließung des Baugrundstücks (Straße, Be- und Entwässerung)" voraussetzt (vgl. Vorbescheid des Landkreises Pinneberg vom 1. Juli 1982, GA Bl. 29).

Dem Grundstück des Klägers fehlt aber - jedenfalls zur Zeit - ein eigener oder öffentlich-rechtlich gesicherter fremder Zugang. Ein nach § 917 BGB beanspruchter Notweg erfüllt die Bebauungsvoraussetzung nicht. Dies hat der Senat bereits mit Urteil vom 26. Mai 1978, V ZR 72/77, LM BGB § 917 Nr. 14 = MDR 1979, 127, 128 für den Geltungsbereich der mit der schleswig-holsteinischen Bauordnung insoweit übereinstimmenden Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen entschieden (vgl. hierzu auch BVerwG, NJW 1976, 1987, 1989; OVG Münster, NJW 1977, 725).

Ob - wie die Revisionserwiderung meint - die frühere Bauordnung für das Land Schleswig-Holstein vom 20. Juni 1975 (GVBl 1975, 141 ff), zuletzt geändert durch Gesetz vom 16. März 1982 (GVBl 1982, 66), mangels Forderung eines öffentlich-rechtlich gesicherten fremden Zugangs einen nach § 917 BGB beanspruchten Notweg als Bebauungsvoraussetzung ausreichen ließ, kann dahinstehen. Nach § 84 der Landesbauordnung 1983 sind nämlich nur die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes eingeleiteten Verfahren nach den bisherigen Vorschriften weiterzuführen. Ein noch nicht abgeschlossenes Baugenehmigungsverfahren liegt aber nicht vor. Im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Bauordnung war ein Baugenehmigungsverfahren nicht anhängig. Auch die Bauvoranfrage war bereits abschließend beschieden. Die Bebaubarkeit des Grundstücks des Klägers richtet sich also nach § 4 LBO 1983. Dafür, daß mit einer Befreiung von dieser Vorschrift gemäß § 67 Abs. 3 LBO gerechnet werden könne, ist dem Vortrag des Klägers kein Anhaltspunkt zu entnehmen.

Fehlt damit aber dem Grundstück des Klägers die Bebaubarkeit, so ist die Beklagte nicht verpflichtet, gemäß § 917 BGB die Benutzung ihres Grundstücks zum Zwecke der

Errichtung und Unterhaltung eines Doppelhauses zu dulden. Der Senat hat mangels eines einschlägigen Vortrags des Klägers nicht darüber zu entscheiden, ob ein Notwegrecht für eine sonstige Nutzung seines Grundstücks in Betracht kommt.

III.

Nach alledem ist auf die Revision das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als es die Berufung des Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil zurückgewiesen hat, und gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO.

Dr. Eckstein	Hagen	Linden
Vogt	Lambert-Lang	