# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

V ZR 159/05

Verkündet am:
7. Juli 2006
W i l m s,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 917 Abs. 1, 1011

Miteigentümer eines Grundstücks können den Anspruch auf Einräumung eines Notwegrechts nur gemeinsam geltend machen.

BGB § 917 Abs. 1

Die baurechtliche Genehmigung zur Errichtung eines Gebäudes ist bei der Beurteilung der Ordnungsmäßigkeit der Benutzung eines Grundstücks zu beachten.

BGB § 918 Abs. 1

Dass ein Gebäude so errichtet wird, dass es zu einem Teil nicht ohne einen Zugang über ein Nachbargrundstück genutzt werden kann, schließt den Anspruch auf Einräumung eines Notwegrechts nicht notwendig aus.

BGH, Urt. v. 7. Juli 2006 - V ZR 159/05 - OLG Frankfurt am Main
LG Darmstadt

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law



Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juli 2006 durch die Richter Dr. Klein, Dr. Lemke, Dr. Schmidt-Räntsch, die Richterin Dr. Stresemann und den Richter Dr. Czub

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 24. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 1. Juli 2005 im Kostenpunkt mit Ausnahme der Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten der Widerbeklagten und insoweit aufgehoben, als über die Klage entschieden worden ist.

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

Von Rechts wegen

## Tatbestand:

1 Die Klägerin und die an dem Revisionsverfahren nicht beteiligte Widerbeklagte sind Miteigentümer des in der Innenstadt von H. gelegenen Grundstücks F. straße 21a. Das nach dem Wohnungseigentumsgesetz aufgeteilte Grundstück ist mit einem mehrgeschossigen Gebäude bebaut. Es grenzt an die L. straße und die Z. gasse und hat insoweit eine ausreichende Verbindung mit einem öffentlichen Weg. Das Gebäude ist jedoch in der

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Weise errichtet, dass die Zuwegung zu den jetzt der Klägerin gehörenden 19 Eigentumswohnungen, die in den Geschossen über dem - ebenso wie das Erdgeschoss gewerblich genutzten - ersten Obergeschoss liegen, nicht zur L. straße oder zur Z. gasse, sondern über das Nachbargrundstück F. straße 21 verläuft, dessen Eigentümer nunmehr die Beklagten sind. Ein dinglich gesichertes Wegerecht besteht nicht.

2 Die Klägerin verlangt von den Beklagten die Einräumung eines Notwegrechts für die jeweiligen Eigentümer der Eigentumswohnungen, hilfsweise gegen Zahlung einer jährlichen Notwegrente von 1.200 €. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit der von dem Senat zugelassenen Revision wollen die Beklagten die Abweisung der Klage erreichen.

## Entscheidungsgründe:

### I.

3 Nach Auffassung des Berufungsgerichts bilden die Eigentumswohnungen einen selbständigen Teil des Grundstücks F. straße 21a, dem ein Zugang zu einem öffentlichen Weg fehle. Der Zugang des Grundstücks zur L. straße und zur Z. gasse sei für die Wohnungen der Klägerin aufgrund Bebauung des Grundstücks nicht nutzbar. Eine Verbindung zu diesen könne nur durch den im Sondereigentum der Widerbeklagten stehenden Lebensmittelmarkt im Erdgeschoss oder durch die ebenfalls im Sondereigentum der Widerbeklagten stehenden Geschäftsräume im ersten Obergeschoss geschaffen werden. Zur Nutzung der Wohnungen sei ein separater Zugang über das

Grundstück der Beklagten daher notwendig. Die Verpflichtung der Beklagten, den Zugang zu den Wohnungen über ihr Grundstück zu dulden, scheitere auch nicht daran, dass der Zugang zur L. straße oder zur Z. gasse bei der Errichtung des Gebäudes willkürlich verhindert worden sei, weil die Rechtsvorgängerin der Beklagten mit dieser Gestaltung einverstanden gewesen sei.

4 Das hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

II.

5 1. Das Berufungsurteil unterliegt der Aufhebung, weil die Klage derzeit unzulässig ist.

6 Der Anspruch auf Einräumung eines Notwegrechts (§ 917 Abs. 1 BGB) steht dem Eigentümer des verbindungslosen Grundstücks zu. Mehrere Miteigentümer können ihn - in Abweichung von § 1011 BGB - nur gemeinsam geltend machen; verlangt ein einzelner Miteigentümer die Gestattung der Benutzung des Nachbargrundstücks als Notweg, benötigt er die Ermächtigung der anderen Miteigentümer. Denn anderenfalls könnte ein einzelner Miteigentümer die Verpflichtung der anderen Miteigentümer zur Zahlung der gemeinsam geschuldeten Notwegrente begründen, die nach § 917 Abs. 2 Satz 1 BGB mit dem Notwegrecht entsteht und für die nach §§ 917 Abs. 2 Satz 2, 914 Abs. 3, 1107 BGB das gemeinsame Grundstück haftet. Eine solche Rechtsmacht räumt § 1011 den einzelnen Miteigentümern nicht ein (Erman/Lorenz, BGB, 11. Aufl., § 917 Rdn. 5; Palandt/Bassenge, BGB, 65. Aufl., § 917 Rdn. 8; PWW/Lemke, BGB, § 917 Rdn. 4; Soergel/J. F. Baur, BGB, 13. Aufl., § 917 Rdn. 7; Staudinger/Roth, BGB, [2002], § 917 Rdn. 32; a.A. MünchKomm-BGB/Säcker, 4. Aufl.,

§ 917 Rdn. 16; offen gelassen Senat, Urt. v. 28. Mai 1976, V ZR 195/74, WM 1976, 1061, 1062). Daran ändert sich nicht dadurch etwas, dass das zuwegungslose Grundstück nach dem Wohnungseigentumsgesetz geteilt ist (vgl. MünchKomm-BGB/K. Schmidt, aaO, § 1011 Rdn. 3; RGRK-BGB/Augustin, 12. Aufl., § 917 Rdn. 7). Das Recht auf einen Notweg wird durch die Lage des Grundstücks und nicht durch das mit den Miteigentumsanteilen an dem Grundstück verbundene Sondereigentum an den Wohnungen oder den zu anderen Zwecken genutzten Räumen in dem aufstehenden Gebäude begründet. Danach ist die Klägerin ohne die Mitwirkung der Widerbeklagten nicht zur Führung des vorliegenden Rechtsstreits befugt. Ihre Klage ist deshalb derzeit unzulässig (Senat, BGHZ 92, 351, 353).

7 2. Gleichwohl kann der Senat keine abschließende Entscheidung in der Sache treffen. Denn die fehlende Prozessführungsbefugnis der Klägerin ist bisher nicht gesehen worden. Der Klägerin ist deshalb Gelegenheit zu geben, unter Berücksichtigung dieses Gesichtspunkts ihren Vortrag zu ergänzen. Das führt zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

III.

8 Für den Fall, dass das Berufungsgericht aufgrund der neuen Verhandlung zur Zulässigkeit der Klage gelangen sollte, weist der Senat auf Folgendes hin:

9 1. Der bestehende Zugang des Grundstücks F. straße 21a zur L. straße und zur Z. gasse schließt das von der Klägerin geltend gemachte Notwegrecht nicht von vornherein aus. Einem Grundstück fehlt der er-

forderliche Zugang nämlich auch dann, wenn nur ein Teil des Grundstücks keinen zur ordnungsgemäßen Nutzung hinreichenden Zugang hat (Senat, Urt. v. 11. Juni 1954, V ZR 20/53, NJW 1954, 1321; RGZ 79, 116, 120 f.; Reinicke MDR 1948, 358 f.) und dem Grundstückseigentümer nicht zugemutet werden kann, dem zuwegungslosen Teil seines Grundstücks über die übrigen, mit dem öffentlichen Weg verbundenen Teile des Grundstücks einen Zugang zu dem öffentlichen Weg zu verschaffen (Senat, aaO).

10 a) Die Nutzung des Grundstücks F. straße 21a durch das Wohn- und Geschäftszwecken dienende Gebäude ist ordnungsgemäß im Sinne von § 917 Abs. 1 Satz 1 BGB. Hieran ändert sich nicht dadurch etwas, dass die Bebauung des Grundstücks in der vorhandenen Weise wegen der fehlenden Absicherung des Zugangs zu den Eigentumswohnungen durch eine Dienstbarkeit oder durch eine Baulast nach dem öffentlichen Baurecht nicht hätte genehmigt werden dürfen. Die zur Errichtung des Gebäudes erforderliche Baugenehmigung ist nach dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin erteilt worden. Dieser Umstand kann nicht unberücksichtigt bleiben, sondern führt dazu, dass insoweit von der Ordnungsmäßigkeit der Nutzung des Grundstücks auszugehen ist (BVerwGE 50, 282, 289 f.). Insoweit wirkt das öffentliche Baurecht auf das Zivilrecht zurück (Staudinger/Roth, aaO, § 917 Rdn. 25).

11 b) Es fehlen jedoch ausreichende Feststellungen für die Annahme des Berufungsgerichts, der Klägerin sei es nicht zumutbar, selbst für einen Zugang zu ihren Eigentumswohnungen auf dem Grundstück F. straße 21a Sorge zu tragen.

12 Grundsätzlich muss der Grundstückseigentümer den Zugang von dem öffentlichen Weg zu abgeschnittenen Grundstücksteilen auf dem eigenen

Grundstück schaffen. Dies gilt auch dann, wenn das für den Grundstückseigentümer umständlicher, weniger bequem oder kostspieliger ist als die Inanspruchnahme des Nachbargrundstücks (Senat, BGHZ 75, 315, 319; OLG Brandenburg DtZ 1996, 389). Der Eigentümer muss deshalb grundsätzlich Umbaumaßnahmen vornehmen, um eine vorhandene Verbindung seines Grundstücks zu einem öffentlichen Weg nutzen zu können (vgl. RGZ 157, 305, 308; Senat, Urt. v. 15. April 1964, V ZR 134/62, NJW 1964, 1321, 1322). Erst wenn die mit der Schaffung eines Zugangs auf dem eigenen Grundstück verbundenen Erschwernisse so groß sind, dass die Wirtschaftlichkeit der Grundstücksbenutzung aufgehoben oder in unzumutbarer Weise geschmälert wird, ist der Nachbar zur Duldung der Benutzung seines Grundstücks als Zugang verpflichtet. Die Grenze der Zumutbarkeit für den Grundstückseigentümer ist nicht durch einen Vergleich zwischen der Beeinträchtigung des auf Duldung eines Notwegs in Anspruch genommenen Nachbarn und den Kosten zu bestimmen, die durch die Schaffung eines Zugangs auf dem eigenen Grundstück entstehen. Maßgeblich ist vielmehr das Verhältnis der für die Schaffung einer Zuwegung notwendigen Kosten zu der Wirtschaftlichkeit der Nutzung des Grundstücks (Senat, Urt. v. 15. April 1964, V ZR 134/62, NJW 1964, 1321, 1322).

13 Diese Grundsätze gelten auch für die Zuwegung zu Eigentumswohnungen, die keinen Zugang zu einem öffentlichen Weg des für die Bebbauung verwendeten Grundstücks haben. Die Aufteilung in Wohnungs- und Teileigentum kann die Herstellung eines Zugangs auf dem eigenen Grundstück in einem solchen Fall schwieriger machen, wenn sie - wie hier - bauliche Veränderungen erfordert. Denn ein Miteigentümer kann von den anderen Miteigentümern nach § 22 Abs. 1 Satz 1 WEG bauliche Veränderungen grundsätzlich nicht verlangen. Das gilt jedoch nicht für Maßnahmen, die zur erstmaligen ordnungsgemäßen Herstellung erforderlich sind (Erman/Grziwotz, BGB, 11. Aufl., § 22 WEG

Rdn. 4 m.w.N.). Dazu gehört grundsätzlich die Schaffung eines Zugangs zu einem öffentlichen Weg über das gemeinschaftliche Grundstück. Da es an einem solchen fehlt, kann die Klägerin von der Widerbeklagten die Mitwirkung an den dafür notwendigen Maßnahmen verlangen (§ 21 Abs. 4 WEG). Gegenüber ihrer Mitwirkungspflicht kann sich die Widerbeklagte nicht ohne weiteres auf fehlende oder entgegensetzte Bestimmungen in der Teilungserklärung berufen. Denn Wohnungs- und Teileigentümer sind zur Mitwirkung an Änderungen der Teilungserklärung verpflichtet, wenn ihre Beibehaltung zu grob unbilligen, mit Treu und Glauben nicht zu vereinbarenden Ergebnissen führt (Senat, BGHZ 130, 304, 312; 154, 192, 196, 202; 160, 354, 358). So verhält es sich, wenn Wohnungen durch die Gestaltung des Bauwerks und eine dieser entsprechenden Teilungserklärung von einem Zugang zu dem öffentlichen Weg über das eigene Grundstück abgeschnitten sind und es mit zumutbaren Mitteln möglich ist, unter Änderung der Teilungserklärung einen solchen Zugang zu schaffen. Der Hinweis der Klägerin auf die fehlende Bereitschaft der Widerbeklagten, an Umbaumaßnahmen mitzuwirken oder diese zu dulden, geht daher ins Leere. Die Klägerin ist gehalten, die Widerbeklagte auf Mitwirkung und Duldung der zur Schaffung eines Zugangs auf dem Grundstück F. straße 21a notwendigen wirtschaftlich zumutbaren Maßnahmen in Anspruch zu nehmen, wozu auch die Herbeiführung einer Änderung der Teilungserklärung oder einer anderweitigen Gestattung gehört (vgl. Senat, Urt. v. 25. Oktober 1974, V ZR 69/73, ZMR 1975, 115, 116).

14 c) Dass der fehlende Zugang zu den Eigentumswohnungen der Klägerin auf der baulichen Gestaltung des Gebäudes beruht, schließt den Anspruch auf Begründung eines Notwegrechts entgegen der Meinung der Revision nicht notwendig aus.

15 Die Verpflichtung des Nachbarn, einen Notweg zu dulden, entfällt gemäß § 918 Abs. 1 BGB, wenn die Verbindung des Grundstücks durch eine willkürliche Handlung, auch eines früheren Eigentümers, aufgehoben wurde (Senat, Urt. v. 25. Oktober 1974, V ZR 69/73, ZMR 1975, 115, 116). Dasselbe gilt, wenn durch eine Maßnahme des Grundstückseigentümers ein Grundstücksteil keine Verbindung mit dem öffentlichen Weg mehr hat. Nicht jedes bewusste Handeln des Grundstückseigentümers, durch das die Verbindung eines Teils seines Grundstücks zu einem öffentlichen Weg aufgehoben wird, ist indessen willkürlich im Sinne von § 918 Abs. 1 BGB. Willkürlich im Sinne der Vorschrift ist vielmehr nur eine auf freier Entscheidung beruhende Maßnahme, die der ordnungsgemäßen Grundstücksbenutzung widerspricht und die gebotene Rücksichtnahme auf nachbarliche Interessen außer Acht lässt (AnwKomm-BGB/Ring, § 918 Rdn. 4; Bamberger/Roth/Fritzsche, BGB, § 918 Rdn. 4; Erman/Lorenz, aaO, § 918 Rdn. 3; Palandt/Bassenge, aaO, § 918 Rdn. 1; PWW/Lemke, aaO, § 918 Rdn. 1; Staudinger/Roth, aaO, § 918 Rdn. 2). Danach ist es in der Regel willkürlich, wenn der Eigentümer unter den verschiedenen Möglichkeiten der ordnungsgemäßen Nutzung seines Grundstücks eine Gestaltung wählt, die einen Notweg erfordert (Senat, Urt. v. 5. Mai 2006, V ZR 139/05, EBE-BGH 2006, 187), oder wenn er bei der Bebauung seines Grundstücks nicht darauf achtet, dass die Verbindung sämtlicher Teile des Grundstücks zu dem öffentlich Weg erhalten bleibt (Senat, Urt. v. 25. Oktober 1974, V ZR 69/73, ZMR 1975, 115, 116). Dass ein Nachbar duldet, dass sein Grundstück als Zugang benutzt wird, ändert hieran nichts (Staudinger/Roth, aaO, § 918 Rdn. 3).

16 So liegt es nach dem Vorbringen der Klägerin aufgrund der Besonderheiten des vorliegenden Falles indessen nicht. Zwar war es nicht notwendig, das Gebäude so zu errichten, dass die Eigentumswohnungen nur über das Grund-

stück der Beklagten einen Zugang zu dem öffentlichen Weg haben. Die Notwendigkeit dieses Zugangs hat sich auch nicht erst im Nachhinein durch eine wirtschaftliche Entwicklung ergeben, die das Grundstück F. straße 21a genommen hat (vgl. RG JW 1914, 529; 1925, 474). Die beiderseitigen Grundstücke sind jedoch gleichzeitig in aufeinander abgestimmter Weise bebaut worden. Zu diesem Zweck sind die Grenzen der Grundstücke verändert worden. Die Nutzung des ersten Obergeschosses in beiden Gebäuden greift bestimmungsgemäß über die Grundstücksgrenze hinweg. Die Beklagten verfügen über einen Zugang zu der unter dem gesamten Gebäudekomplex oder der unter dem Gebäude auf dem Grundstück F. straße 21a und auf weiteren Grundstücken erstellten Tiefgarage. Die frühere Eigentümerin des Grundstücks der Beklagten war Miteigentümerin des Grundstücks F. straße 21a. Ver-

hält es sich so, bestand bei der Errichtung des Gebäudes Grund für die schützenswerte Erwartung, dass der Zugang zu den Eigentumswohnungen über das Grundstück der Beklagten auch ohne eine dingliche Sicherung dauerhaft möglich sein werde. Damit aber bedeutet der Abschluss der Wohnungen auf dem Grundstück F. straße 21a von einem Zugang zur Z. gasse oder zur L. straße keine willkürliche Maßnahme.

Klein Lemke Schmidt-Räntsch

Stresemann Czub

Vorinstanzen:
LG Darmstadt, Entscheidung vom 04.08.2004 - 23 O 329/03 -
OLG Frankfurt in Darmstadt, Entscheidung vom 01.07.2005 - 24 U 182/04 -