BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 35/08

Verkündet am:
21. November 2008
Lesniak
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

ZPO § 545

Auch nach Inkraftreten der Zivilprozessreform 2002 kann die Revision nur auf die Verletzung von Landesrecht gestützt werden, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus erstreckt.

BGH, Urteil vom 21. November 2008 - V ZR 35/08 - OLG Oldenburg
LG Aurich

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. November 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, den Richter Dr. Klein, die Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Czub und Dr. Roth

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 11. Februar 2008 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien sind Grundstücksnachbarn in dem im Fehngebiet von Ostfriesland gelegenen Ort Rhauderfehn.

2 An der Ostseite des Hausgrundstücks der Beklagten, die 1999 nach Ostfriesland zugezogen sind, befand sich ein von dem straßenseitig gelegenen Hauptkanal (Wieke) im rechten Winkel abzweigender Nebenkanal (Inwieke). Entlang der Inwieke verläuft ein Weg zu den dahinter liegenden Grundstücken, von denen einige den Klägern gehören. Die Inwieke ist heute im vorderen Bereich zugeschüttet und wird auch im Übrigen nicht mehr als Wasserweg genutzt.

3 Die Beklagten haben auf ihrem Grundstück einen Zaun errichtet, der eine Wegnutzung entlang der (ehemaligen) Inwieke verhindert. Die Kläger, die sich auf örtliches Gewohnheitsrecht berufen, verlangen von den Beklagten, die Benutzung des auf ihrem Grundstück belegenen Randstreifens entlang der Inwieke in einer Breite von drei Metern zu dulden.

4 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen sie ihren Abweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

5 Das Berufungsgericht meint, nach der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme sei davon auszugehen, dass sich im Fehngebiet um Rhauderfehn eine bis heute von den betroffenen Kreisen der Bevölkerung allgemein befolgte Regel herausgebildet habe, wonach jeder Eigentümer oder Nutzer eines an einer Inwieke gelegenen Grundstücks berechtigt sei, von der Hauptwieke aus entlang der Inwieke den über die Grundstücke der jeweils anderen Anlieger führenden Weg zu benutzen, um zu den dahinter liegenden Grundstücken zu gelangen. Das Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs habe an der Geltung des spätestens seit Mitte des 19. Jahrhunderts bestehenden Gewohnheitsrechts nichts geändert. Das Inwiekenrecht bestehe unabhängig davon, ob die Kläger auf die Benutzung des Weges angewiesen seien, um ihr Grundstück zu erreichen, und unabhängig davon, ob sie von dem Recht einige

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

Jahre keinen Gebrauch gemacht hätten. Ebensowenig komme es darauf an, dass die Inwieke zwischenzeitlich zugeschüttet sei und dass sich die Kläger Zugangsmöglichkeiten über ihr eigenes Grundstück durch Errichtung eines Bauwerks begeben hätten.

II.

6 Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand. Allerdings ist es revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbar; hieran vermag die Zulassung der Revision durch das Berufungsgericht nichts zu ändern (vgl. BGH, Beschl. v. 8. Oktober 2002, VI ZB 27/02, NJW 2003, 211, 212; Urt. v. 26. Oktober 1979, I ZR 6/79, MDR 1980, 203).

7 1. Gemäß § 545 Abs. 1 ZPO kann die Revision nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf der Verletzung von Bundesrecht oder einer Vorschrift beruht, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus erstreckt. Um eine solche (ungeschriebene) Vorschrift handelt es sich bei dem von dem Berufungsgericht festgestellten, örtlich beschränkten und daher dem Landesrecht zuzurechnenden, Inwiekenrecht nicht. Unabhängig davon, ob das Berufungsgericht das Bestehen dieses Rechts nur in und um Rhauderfehn oder für das gesamte Fehngebiet festgestellt hat, reicht dessen Geltung jedenfalls nicht über den Bezirk des Oberlandesgerichts Oldenburg hinaus.

8 Eine andere Beurteilung käme zwar in Betracht, wenn der Begriff des Oberlandesgerichts in § 545 Abs. 1 ZPO mit dem des Berufungsgerichts gleichzusetzen wäre (so Zöller/Gummer, ZPO, 26. Aufl., § 545 Rdn. 3 u. 6). Im Hinblick darauf, dass die Revision seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform

des Zivilprozesses vom 27. Juli 2001 (BGBl I, S. 1887; nachfolgend: Zivilprozessreform) auch gegen Urteile der Landgerichte stattfindet, wären diese dann ebenfalls als Berufungsgerichte im Sinne des § 545 Abs. 1 ZPO anzusehen; dies hätte zur Folge, dass eine Norm des Landesrechts immer dann revisibel wäre, wenn sich ihr Geltungsbereich über den Bezirk eines Landgerichts hinaus erstreckte (so für die Revisibilität Allgemeiner Geschäftsbedingungen: BGHZ 163, 321, 323 f.; Senat, Urt. v. 12. Oktober 2007, V ZR 283/06, WM 2008, 313, 314).

9 Eine solche Auslegung von § 545 Abs. 1 ZPO ist indessen abzulehnen. Richtig ist zwar, dass die Begriffe „Berufungsgericht" und „Oberlandesgericht" in der Vorschrift des § 549 ZPO a.F. (heute § 545 ZPO) synonym verwendet werden konnten, weil die Revision vor der Zivilprozessreform nur gegen Urteile der Oberlandesgerichte eröffnet war. Daraus, dass die Revision nunmehr auch gegen Urteile der Landgerichte stattfindet, folgt aber nicht umgekehrt, dass das Wort „Oberlandesgericht" in § 545 Abs. 1 ZPO wie „Berufungsgericht" zu lesen wäre. Die eingeschränkte Überprüfbarkeit von Landesrecht beruht auf der Erwägung, dass ein Bedürfnis nach einheitlicher Rechtsprechung bei Vorschriften, deren Geltungsbereich den Bezirk eines Oberlandesgerichts nicht überschreitet, normalerweise in geringerem Maße besteht, als bei den in der gesamten Bundesrepublik oder in größeren Teilen von ihr geltenden Normen (vgl. Senat, BGHZ 36, 348, 353). Eine Ausweitung der Revisibilität von Landesrecht war mit der Zivilprozessreform nicht beabsichtigt. Hierzu hat sich der Gesetzgeber erst im Rahmen des am 1. September 2009 in Kraft tretenden FGG-Reformgesetzes entschlossen (vgl. die Änderung von § 545 ZPO durch Art. 29 Nr. 14a, BT-Drs. 16/9733, S. 229).

10 2. Allerdings unterliegt das Berufungsurteil nach allgemeinen Grundsätzen revisionsrechtlicher Nachprüfung insoweit, als es sich darum handelt, ob

der Begriff des Gewohnheitsrechts verkannt oder das Berufungsgericht von unrichtigen Rechtsanschauungen über seine Entstehung ausgegangen ist (vgl. Senat, Urt. v. 25. November 1964, V ZR 165/62, Die Niedersächsische Gemeinde 1966, 196, 198 für die Observanz). Ferner kann eine Verletzung der nach § 293 ZPO bestehenden prozessrechtlichen Verpflichtung des Tatrichters, das Gewohnheitsrecht zu ermitteln, mit der Verfahrensrüge beanstandet werden (vgl. BGH, Urt. v. 24. April 1961, III ZR 11/60, VkBl 1961, 383, 384 sowie BGHZ 118, 151, 162 ff. für ausländisches Recht). Zudem ist in der Revisionsinstanz zu prüfen, ob das Berufungsgericht durch die Anwendung der nicht revisiblen Vorschriften revisibles Recht verletzt hat (vgl. Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 21. Aufl., § 562 Rdn. 3; Musielak/Ball, ZPO, 6. Aufl., § 560 Rdn. 4). Solche Rechtsfehler liegen indessen nicht vor.

11 a) Das Berufungsgericht hat den Begriff des Gewohnheitsrechts und die Voraussetzungen für sein Entstehen nicht verkannt.

12 Gewohnheitsrecht entsteht durch längere tatsächliche Übung, die eine dauernde und ständige, gleichmäßige und allgemeine ist und von den Beteiligten als verbindliche Rechtsnorm anerkannt wird (vgl. BVerfGE 34, 293, 303; Senat, BGHZ 22, 317, 328). Einen Unterfall bildet die sog. Observanz, bei der es sich um ein örtlich begrenztes Gewohnheitsrecht handelt (vgl. Senat, Urt. v. 25. November 1964, V ZR 165/62, Die niedersächsische Gemeinde 1966, 196, 198; BGH, Urt. v. 24. April 1961, III ZR 11/60, VkBl 1961, 383, 384; Dehner, Nachbarrecht, Stand Mai 2008, A § 4 IV). Keinen Rechtsfehler lässt hiernach die Auffassung des Berufungsgerichts erkennen, bei dem Inwiekenrecht handele es sich um örtliches geltendes Gewohnheitsrecht, weil unter den Einwohnern des Fehngebiets um Rhauderfehn nach wie vor die spätestens seit Mitte des 19. Jahrhunderts geübte Praxis bestehe, entlang der Inwieken einen Randstreifen als Zugang für die Nutzer der dahinter liegenden Grundstücke

freizuhalten, wobei dies, auch seitens der Behörden und Gerichte (vgl. zuletzt LG Aurich, Urt. v. 26. November 1986, 1 S 57/86), nahezu ausnahmslos als allgemein verbindliches Recht angesehen und beachtet werde.

13 Die von der Revision aufgeworfenen Zweifel, ob von der Bildung einer Observanz auch dann ausgegangen werden könne, wenn das Recht nicht der gesamten Bevölkerung des Gebiets, sondern lediglich einer begrenzten Zahl von Eigentümern und Pächtern zustehe, sind unberechtigt. Gewohnheitsrecht muss, wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, kein „Jedermann-Recht" sein. Ausreichend ist, dass die ungeschriebene Rechtsnorm alle Rechtsverhältnisse einer bestimmten Art beherrscht (vgl. Dehner, a.a.O.), hier also das nachbarrechtliche Verhältnis aller Inwieken-Anlieger.

14 b) Ohne Erfolg bleiben ferner die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen.

15 aa) Mit dem Einwand, es sei nicht ersichtlich, auf welche Zeugenaussagen das Berufungsgericht seine Feststellung gestützt habe, das Wegerecht entlang der Inwieken bestehe unabhängig davon, ob seine Ausübung zwingend notwendig sei, wird in Wahrheit keine unzureichende oder fehlerhafte Ermittlung des Gewohnheitsrecht gemäß § 293 ZPO gerügt, sondern dessen Auslegung beanstandet. An diese ist das Revisionsgericht jedoch nach § 560 ZPO gebunden (vgl. Senat, Urt. v. 28. Mai 1971, V ZR 13/69, WM 1971, 1094, 1095; BGH, Urt. v. 6. November 1991, XII ZR 240/90, NJW 1992, 438, 439; Urt. v. 29. Juni 1987, II ZR 6/87, NJW 1988, 647, 648 für ausländisches Recht).

16 Das Berufungsgericht meint, auf eine zwingende Notwendigkeit für die Ausübung des Wegerechts im Sinne eines Notwegerechts komme es deshalb nicht an, weil das Inwiekenrecht auf einer eigenständigen Rechtsquelle beruhe. Hiermit sollte ersichtlich zum Ausdruck gebracht werden, dass die Observanz

ein Zugangsrecht eigener Art gewährt, also nicht aus dem Gedanken des Notwegerechts abgeleitet ist. Trifft diese Auslegung des Gewohnheitsrechts zu, besteht kein Anlass positiv festzustellen, dass das Recht nicht den Beschränkungen unterliegt, die dem Notwegrecht immanent sind. Eine Ermittlungspflicht bestünde vielmehr nur, wenn aufgrund der bestehenden Übung konkrete Anhaltspunkte dafür sprächen, dass entsprechende Beschränkungen Inhalt des Gewohnheitsrechts (geworden) sind; solche zeigt die Revision indessen nicht auf.

17 bb) Soweit die Revision rügt, dass weitere Umstände, namentlich der Bedeutungsverlust der Wasserwege, der Wandel der Grundstückssituation, die behauptete unterlassene Ausübung des Rechts seitens der Kläger in den vergangenen Jahren sowie die Zuschüttung der Inwieke, nicht hinreichend beachtet worden seien, zeigt sie ebenfalls keine Fehler bei der Ermittlung des Gewohnheitsrechts auf. Sie beanstandet lediglich, dass das Berufungsgericht aus diesen Umständen nicht den nach ihrer Auffassung richtigen Schluss gezogen und das Erlöschen des Wegerechts angenommen hat. Auch das betrifft jedoch die – revisionsrechtlicher nicht nachprüfbare - Auslegung des Inwiekenrechts, nämlich die Frage, ob sein Fortbestand von der zwingenden Notwendigkeit abhängt, die Inwieke oder den an ihr entlanglaufenden Weg zu nutzen.

18 c) Die Anwendung des Inwiekenrechts durch das Berufungsgericht verstößt schließlich nicht gegen revisibles Recht, insbesondere ist es nicht mit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs am 1. Januar 1900 erloschen.

19 aa) Das folgt allerdings nicht aus der von dem Berufungsgericht herangezogenen Vorschrift des Art. 2 EGBGB. Sie dient nur der terminologischen Klarstellung, was das Bürgerliche Gesetzbuch und das Einführungsgesetz dazu unter dem Begriff „Gesetz“ verstehen (vgl. Staudinger/Merten, BGB [2005],

Art. 2 EGBGB Rdn. 4), besagt aber nichts über die Fortgeltung von Landesrecht oder örtlichem Gewohnheitsrecht. Hierzu bestimmt Art. 55 EGBGB, dass die privatrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze, einschließlich etwaigen Gewohnheitsrechts (vgl. RGZ 170, 28, 32; Soergel/Hartmann, BGB, 12. Aufl., Vor Art. 55 EGBGB Rdn. 1, Art. 55 EGBGB Rdn. 4), außer Kraft treten; dies allerdings nur, soweit nicht in dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder dem Einführungsgesetz ein anderes bestimmt ist. Eine solche anderweitige Bestimmung enthält Art. 124 Satz 1 EGBGB, wonach die landesgesetzlichen Vorschriften, welche das Eigentum an Grundstücken zugunsten der Nachbarn noch anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Beschränkungen unterwerfen, unberührt bleiben.

20 bb) Das Inwiekenrecht fällt unter den Vorbehalt des Art. 124 EGBGB, weil es das Grundstückseigentum anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Beschränkungen unterwirft.

21 Die Bestimmung, ob eine landesrechtliche Norm eine Beschränkung eigener Art enthält oder eine unzulässige Änderung der in den §§ 906 bis 918 BGB enthaltenen allgemein gültigen Eigentumsbeschränkungen, muss sich an dem Zweck des in Art. 124 EGBGB aufgenommenen Vorbehalts ausrichten. Er erklärt sich daraus, dass der historische Gesetzgeber nur die nachbarrechtlichen Eigentumsbeschränkungen in das Bürgerliche Gesetzbuch aufnehmen wollte, die für alle lokalen Verhältnisse passen, und deshalb das private Nachbarrecht nur unvollkommen geregelt hat (vgl. Staudinger/Albrecht, BGB [2005], Art, 124 EGBGB Rdn. 7). Besonderen lokalen Bedürfnisse sollte dagegen weiterhin durch Landesrecht, einschließlich des Landesgewohnheitsrechts (vgl. Motive zum EGBGB S. 148), Rechnung getragen werden.

22 Bei dem Inwiekenrecht handelt es sich um eine solche gebietsspezifische Regelung eigener Art und nicht, wie die Revision meint, um ein modifiziertes Notwegerecht, also um die unzulässige Verschärfung einer im Bürgerlichen Gesetzbuch enthaltenen Eigentumsbeschränkung. Die Feststellung des Berufungsgerichts, wonach die Fuß- und Karrenpfade beiderseits der Inwieken in früherer Zeit den einzigen Zugang zu den verkehrstechnisch ansonsten unerschlossenen Hochmoorflächen bildeten, vermag an dem unterschiedlichen Regelungsgehalt von Notwegerecht und dem Inwiekenrecht nichts zu ändern. Das Notwegerecht des § 917 BGB regelt den als Ausnahme angesehenen Fall, dass einem Grundstück die Verbindung mit einem öffentlichen Weg fehlt und begünstigt einen wegebedürftigen Eigentümer einseitig zu Lasten eines seiner Nachbarn. Demgegenüber handelt es sich bei dem Inwiekenrecht um eine durch die spezifische Bewirtschaftungs- und Siedlungsstruktur des Fehngebiets bedingte allgemeine Zugangsregelung auf Gegenseitigkeit. Sie ist dadurch gekennzeichnet, dass die Erschließung einer Vielzahl zusammenhängender Gründstücke primär durch Wasserläufe erfolgte, so dass jeder Eigentümer den anderen Anliegern ein Wegerecht einräumen musste, andererseits aber die übrigen Grundstücke entlang der Inwieke entsprechend benutzen konnte. Im Gegensatz zu der Situation bei Bestehen eines Notwegrechts haben daher fast alle Grundstücke in Bezug auf das Wegerecht zugleich dienenden und herrschenden Charakter; eine Entschädigungspflicht, wie sie dem Notwegrecht des § 917 BGB eigen ist, gibt es nicht. Auch das verdeutlicht den Charakter des Inwiekenrechts als eine gebietsspezifischen Wegerechtsregelung eigener Art.

III.

23 Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Krüger Klein Stresemann

Czub Roth

Vorinstanzen:
LG Aurich, Entscheidung vom 09.07.2007 - 2 O 290/06 -
OLG Oldenburg, Entscheidung vom 11.02.2008 - 15 U 55/07 -