

## Beglaubigte Abschrift

I-5 U 30/19  
2 O 101/17  
Landgericht Essen



Verkündet am 18.11.2019

Rathenow  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

Verf.	Frei ort		137 KSA	Stet.
RA	<b>EINGEGANGEN</b>			Kenn- niss.
SB	09. DEZ. 2019			Rück- spr.
Rück- spr.	FRANK DOHRMANN RECHTSANWALT			Zeh- lung
zJA				Stel- laugh

**Oberlandesgericht Hamm**

**IM NAMEN DES VOLKES**

### Urteil

In dem Rechtsstreit

des Herrn

Beklagten und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Frank Dohrmann, Essener  
Straße 89, 46236 Bottrop,

gegen

1. Frau Dr.
2. Herrn Dr.

Kläger und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2: Rechtsanwälte

hat der 5. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm

auf die mündliche Verhandlung vom 28.10.2019

durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Greving, die Richterin am  
Oberlandesgericht Uelwer und die Richterin am Landgericht Dr. Hidding

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 28.02.2019 verkündete Urteil der  
2. Zivilkammer des Landgerichts Essen abgeändert und insgesamt wie folgt  
gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, es zu dulden, dass ein Teilstück des in seinem Eigentum stehende Privatwegs in 45289 Essen, eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts Essen-Steele von Burgaltendorf Bl. Flurstück als Zufahrt mit Kraftfahrzeugen zum Grundstück der Kläger 45289 Essen, eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts Essen-Steele von Burgaltendorf Bl. Flurstück genutzt wird, wobei das zu nutzende Teilstück an der südlichen Grenze des Flurstücks beginnt und 3 Meter nördlich des Schnittpunktes der südlichen Grenzlinie des Flurstücks der Kläger mit der westlichen Grenzlinie des Flurstücks des Beklagten endet und zur Überfahrt auf das klägerische Grundstück eine Durchfahrtsbreite von 3 Metern zu gewähren ist.

Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, den Klägern als Notwegerecht im vorgenannten Umfang die Zufahrt mit Kraftfahrzeugen zum Grundstück (Flurstück ) über seine Privatstraße (Flurstück ) zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen, wobei die Abweisung der Klageanträge zu 2) bis 4) als unzulässig erfolgt.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger zu 75 % und der Beklagte zu 25 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### Gründe

#### I.

Die Kläger sind seit dem Jahr 1998 Eigentümer des mit einem Wohnhaus bebauten Grundstücks in Essen (Flurstück ); das nicht an einer öffentlichen Straße liegt. Im Souterrain des Hauses sowie an der südlichen Grundstücksgrenze befindet sich jeweils eine Einzelgarage.

Der Beklagte ist seit dem Jahr 1998 Eigentümer des benachbarten Wohngrundstücks (Flurstück ) sowie eines Privatweges (Flurstück ). Dieser Weg führt von der öffentlichen Straße, auf der in streitigem Umfang Parkmöglichkeiten bestehen, zunächst am Grundstück und sodann am klägerischen Grundstück vorbei und mündet schließlich in das Wohngrundstück des Beklagten. Wegen der Einzelheiten wird auf den Lageplan Bl. 67 Bezug genommen.

Die Kläger begehen und befahren die Zuwegung seit Erwerb ihres Grundstückes, was auch zunächst durch den Beklagten nicht beanstandet wurde. Ein Nutzungsentgelt entrichteten sie an den Beklagten nicht und haben das auch bis heute nicht getan.

In einem vor dem Amtsgericht Essen-Steele geführten Verfahren (8 C 243/14 AG Essen-Steele) hat der Beklagte als dortiger Kläger u.a. das Begehren verfolgt, den Klägern das Befahren seiner Privatstraße zu untersagen. In zweiter Instanz hat das Landgericht Essen die Klage mit rechtskräftigem Urteil vom 08.12.2015 (13 S 36/15) abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dass dem Beklagten kein Unterlassungsanspruch gem. §§ 1004, 903 BGB zustehe. Er müsse das Befahren mit Kraftfahrzeugen durch die Kläger dulden, weil zu deren Gunsten ein Notwegerecht gem. § 917 BGB greife. Das Grundstück der Kläger habe eine Insellage. Sie seien zur ordnungsgemäßen Nutzung auf die Inanspruchnahme des Privatweges des Beklagten angewiesen. Das Notwegerecht umfasse auch das Befahren mit einem Kraftfahrzeug. Es handele sich um ein Wohngrundstück, dessen ordnungsgemäße Benutzung bei einer nur fußläufigen Erreichbarkeit nicht gegeben sei. Insoweit unterscheide sich der Sachverhalt grundlegend von den vom Beklagten zitierten BGH-Entscheidungen, in denen ein Notwegerecht bei externer Parkmöglichkeit abgelehnt worden sei. In den dortigen Konstellationen sei das jeweilige Grundstück selbst an das öffentliche Straßennetz angebunden gewesen; lediglich eine Zufahrt zum Hauseingangsbereich bzw. zur Garage habe gefehlt.

Im Jahr 2016 ließ der Beklagte seine Privatstraße pflastern, verringerte die Breite der Fahrbahn von 3 m auf 2,70 m und ließ an der gemeinsamen Grundstücksgrenze der Parteien Randsteine setzen mit der Folge, dass die Kläger zum Erreichen ihres Grundstücks eine Kante überfahren mussten. Zudem ließ der Beklagte auf der gesamten Breite des klägerischen Zufahrtsbereichs Zaunpfähle auf den Randsteinen

anbringen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Lichtbilder Bl. 8 bis 16 und 45 der Beiakte 8 C 216/16 (AG Essen-Steele) Bezug genommen.

Der Beklagte hatte gegenüber den Klägern zunächst eine Fertigstellung der Arbeiten an seinem Weg bis Ende September 2016 angekündigt. Aus im Einzelnen streitigen Gründen waren die Arbeiten erst im Dezember 2016 abgeschlossen. In den Monaten Oktober bis Dezember 2016 konnten die Kläger daher ihr Grundstück nicht mit dem PKW anfahren.

Im Sommer 2016 beauftragten die Kläger die Fa. T mit der Umgestaltung ihres Eingangsbereiches. Das Unternehmen setzte für die Arbeiten am 03.08.2016 Baumaschinen ein, die zur Durchführung der Arbeiten auch den Weg des Beklagten nutzten. Wegen der Einzelheiten wird auf die Lichtbilder Bl. 95 ff. d. A. Bezug genommen. Der Beklagte untersagte den Mitarbeitern der Fa. T die Inanspruchnahme seines Weges. Daraufhin kam es für vier Stunden zu einem Stillstand auf der Baustelle. Hierfür stellte die Fa. T den Klägern einen Betrag in Höhe von 223,91 EUR in Rechnung.

Die Kläger beauftragten aus im Einzelnen streitigen Gründen im Oktober 2016 den Vermessungsingenieur Dipl.-Ing. Dieser nahm am 27.10.2016 vermessungstechnische Leistungen vor, deren Ergebnis ebenfalls streitig ist und für die er den Klägern 569,77 EUR in Rechnung stellte.

In dem durch die Kläger vor dem Amtsgericht Essen-Steele angestregten einstweiligen Verfügungsverfahren 8 C 261/16 wurde der Beklagte mit Urteil vom 22.12.2016 verpflichtet, im Zufahrtsbereich der Kläger die Pfähle zu beseitigen und die Randsteine abzusenken, das Auffahren der Kläger auf ihr Grundstück mittels PKW in der gesamten Breite des Zufahrtsbereichs zu dulden und eine Verhinderung des Auffahrens zu unterlassen. Auch in diesem Verfahren wurde ein Notwegerecht der Kläger bejaht. Die gegen das Urteil eingelegte Berufung nahm der Beklagte am 24.01.2017 zurück. Im Bereich der Einfahrt entfernte er die Zaunpfähle und senkte die Kantensteine ab.

Auf Antrag des Beklagten setzte das Amtsgericht den Klägern mit Beschluss vom 24.01.2017 eine Frist zur Erhebung der Hauptsacheklage, die fristgerecht erhoben wurde.

Die Kläger haben den Beklagten auf Beseitigung der restlichen Pfähle, Duldung der „Zuwegung im Bereich der gesamten Breite des Zufahrtsbereich zu ihren beiden Garagen zum Befahren“ und Unterlassung von Behinderungen beim Auffahren auf ihr Grundstück in Anspruch genommen und zudem vier Feststellungs- und drei Zahlungsanträge gestellt.

Die Kläger haben ihr Feststellungsinteresse damit begründet, dass der Beklagte die Urteile des Landgerichts Essen vom 08.12.2015 und des Amtsgerichts Essen-Steele vom 22.12.2016 nicht anerkenne.

Durch Urteil des Landgerichts Essen vom 08.12.2015 (13 S 36/15) sei das Bestehen eines Notwegerechts rechtskräftig festgestellt.

Die Zuwegung sei schon seit 1968 von den Voreigentümern der Kläger genutzt worden, womit der Voreigentümer des Beklagten einverstanden gewesen sei.

Der Beklagte sei nicht berechtigt, wie von ihm angekündigt einen Zaun zu errichten (Feststellungsantrag zu 3), denn hierdurch werde die Überfahrtsbreite der Zuwegung auf unter 3 Meter mit der Folge verkürzt, dass insbesondere Feuerwehr- und Krankenwagen den Weg nicht mehr ungehindert passieren könnten. Daher seien auch die Pfähle als Vorstufe des Zaunes zu beseitigen und die Feststellung geboten, dass der Beklagte diese nicht erneut errichten dürfe (Klageanträge zu 1 und 2).

In Bezug auf die Randsteine (Feststellungsantrag zu 4) sei davon auszugehen, dass der Beklagte erneut das Geländeniveau verändern werde. Er habe eine entsprechende Absicht „vor Zeugen“ angekündigt.

Der Beklagte stelle das nach § 917 BGB bestehende Recht der Kläger infrage, über die Zuwegung auf ihr Grundstück zu den Garagen zu fahren, weshalb der Feststellungsantrag zu 5) zulässig und begründet sei.

Der Beklagte habe wiederholt angekündigt, die Zuwegung durch Errichtung einer Schranke für die Kläger zu sperren. Insoweit sei das Verhalten des Beklagten schikanös, weil die Schranke ausschließlich dem Zweck diene, sie zu schädigen. Daraus rechtfertige sich der Feststellungsantrag zu 6.

Der Beklagte sei zur Zahlung von 223,91 EUR verpflichtet (Klageantrag zu 7), weil er nicht dazu berechtigt gewesen sei, den Mitarbeitern der Fa. T... die weitere Tätigkeit zu untersagen.

Der Beklagte sei auch zur Erstattung der Vermessungskosten in Höhe von 569,77 EUR (Klageantrag zu 8) verpflichtet, weil er durch sein Verhalten Anlass für die Beauftragung des Vermessungsingenieurs gegeben habe. Auf wiederholten Vorhalt der Kläger habe der Beklagte bestritten, ihr Grundstück bei der Sanierung des Privatweges überbaut zu haben. Sie seien daher berechtigt gewesen, den Vermessungsingenieur zu beauftragen. Dieser habe festgestellt, dass der Beklagte das klägerische Grundstück zumindest teilweise überbaut und darüber hinaus auch die Grenzsteine verschoben habe. Der Beklagte habe sogar noch bei einem Ortstermin gegenüber dem Vermessungsingenieur dessen Feststellungen angezweifelt.

Ihnen stehe ein Anspruch auf Zahlung von Nutzungsausfall für ihre zwei Garagen im Zeitraum Oktober bis Dezember 2016 in Höhe von insgesamt 480,- EUR zu (Klageantrag zu 9). Der Beklagte habe die Bauarbeiten an der Zuwegung in dieser Zeit absichtlich verzögert. Ihnen sei daher eine Nutzung ihrer Garagen nicht möglich gewesen. Eine monatliche Miete von 80 EUR pro Garage sei ortsüblich.

Sie hätten schließlich einen Anspruch auf Herausgabe der im Klageantrag zu 10) genannten Randsteine. Der Beklagte habe bei seinen Arbeiten an dem Privatweg im Jahr 2016 insgesamt 10 Meter Randsteine, die das Grundstück der Kläger begrenzt hätten, entfernt. Diese Steine hätten in ihrem Eigentum gestanden.

Die Kläger haben beantragt,

1. den Beklagten zu verpflichten, die auf den Randsteinen zum Grundstück der Kläger befindlichen Pfähle zu beseitigen;
2. festzustellen, dass der Beklagte nicht berechtigt ist, auf der Grenze des ihm gehörenden Weges zum Grundstück der Kläger auf den Randsteinen Pfähle zu errichten;
3. festzustellen, dass der Beklagte nicht berechtigt ist, auf den Randsteinen zum Grundstück der Kläger zu seinem Weg einen Zaun zu errichten;
4. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, „die Zuwegung im Bereich der gesamten Breite des Zufahrtbereichs zu den beiden Garagen auf dem Grundstück der Kläger die verlegten Randsteine bis auf die Höhe der Pflasterung der Zuwegung ebenerdig zu belassen“;

5. den Beklagten zu verpflichten, den Klägern „die Zuwegung im Bereich der gesamten Breite des Zufahrtsbereichs zu den beiden Garagen der Kläger mittels Kraftfahrzeugen auf ihr Grundstück zum Befahren zu dulden“;
6. dem Beklagten zu untersagen, das Auffahren der Kläger auf ihr Grundstück mittels Kraftfahrzeugen im Bereich der gesamten Breite des Zufahrtbereichs zu den beiden Garagen zu verhindern;
7. den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger als Gesamtgläubiger 223,91 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
8. den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger „als Gesamtschuldner“ 569,77 EUR zu zahlen;
9. den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger Nutzungsausfall für ihre zwei Garagen in Höhe von 480,- EUR zu zahlen;
10. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, die von ihm entfernten 10 Meter Randsteine an die Kläger zurückzugeben.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, dass die Feststellungsanträge bereits unzulässig seien.

Über ein angebliches Notwegerecht der Kläger sei mit Berufungsurteil des Landgerichts Essen vom 08.12.2015 (13 S 36/15) schon deshalb nicht rechtskräftig entschieden worden, weil es nicht in den Tenor aufgenommen und Zwischenfeststellungs(wider)klage nicht erhoben worden sei.

Ein Notwegerecht stehe den Klägern jedenfalls nicht zu. Zur ordnungsgemäßen Benutzung ihres Grundstücks gehöre nicht die Möglichkeit, mit Kraftfahrzeugen vorfahren zu können. Fußläufig zum klägerischen Grundstück befinde sich die öffentliche Straße mit mannigfaltigen Parkmöglichkeiten. Der Beklagte sei insbesondere auch nicht verpflichtet, ein Befahren seines Weges durch die vier erwachsenen Töchter der Kläger zu dulden. Er sei allerdings bereit, eine Nutzung einzelfallbezogen, z.B. bei größeren Anlieferungen, zu gestatten.

Mit den – unstreitig – auf seinem Grundstück errichteten Pfählen sei keine Beeinträchtigung der Kläger verbunden. Er plane derzeit keinen Zaun, sei aber nach

§ 32 NachbG zur Einfriedigung seines Grundstücks berechtigt. Er habe auch keinen Grund für die Annahme gegeben, dass er sich den ihm mit Urteil des Amtsgerichts Essen-Steele vom 22.12.2016 auferlegten Verpflichtungen widersetzen werde. Es könne ihm nicht zum Nachteil gereichen, dass er die Rechtslage anders bewerte als das Amtsgericht. Die Annahme der Kläger, er wedere das Geländeniveau erneut verändern, sei reine Spekulation. Er sei auch berechtigt, eine Schranke zu errichten, um eine Benutzung seines Weges durch Dritte zu verhindern.

Für die durch sein Einschreiten entstandenen Mehrkosten der Fa. Terwiege sei er nicht einstandspflichtig, weil die Kläger nicht berechtigt gewesen seien, bei Durchführung der Arbeiten seinen Weg zu nutzen und diesen mit Baustellenfahrzeugen befahren zu lassen. Er sei auch nicht über den Beginn der Arbeiten informiert worden. Die Baustellenfahrzeuge hätten seinen Weg versperrt.

Auch für die Vermessungskosten hafte er nicht. Die Kläger hätten den Vermessungsingenieurs einseitig beauftragt, ohne ihn zu beteiligen. Er habe weder sein eigenes Grundstück überbaut noch den Grenzstein versetzt.

Nutzungsausfall in Bezug auf die Garagen könnten die Kläger schon deshalb nicht verlangen, weil sie selbst die Verzögerung der Bauarbeiten durch ihren hiergegen gerichteten Protest verursacht hätten. Ungeachtet dessen scheide ein Nutzungsausfall für Garagen aus, weil es sich insoweit nicht um ein zentrales Wirtschaftsgut handele. Zudem sei den Klägern die Nutzung nicht vollständig entzogen worden, da eine Nutzung als Lagerraum weiterhin möglich gewesen sei. Die Kläger nutzen die Garagen ohnehin niemals zum Abstellen ihrer Fahrzeuge, sondern parkten stets davor. Auch der in Ansatz gebrachte Betrag von monatlich 80 EUR sei deutlich überhöht; angemessen seien allenfalls rund 30 EUR.

Die in dem Klageantrag zu 10 genannten Randsteine stünden nicht im Eigentum der Kläger, sondern in seinem (Allein-)Eigentum.

Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt, hierbei allerdings den als Unterlassungsantrag gestellten Klageantrag zu 6) als Feststellungsantrag tenoriert.

Die Klage sei zulässig, insbesondere sei das erforderliche Feststellungsinteresse gem. § 256 Abs. 1 ZPO bei allen Feststellungsanträgen gegeben. Die Kläger hätten glaubhaft dargelegt, dass eine Unsicherheit über die Rechtslage bestehe, die sich schon aus den vorausgegangenen Aktionen des Beklagten ergebe. Ein Feststellungsinteresse resultiere sich ferner aus dem Umstand, dass der Beklagte

ein Notwegerecht der Kläger in Abrede stelle. Eine weitere Ungewissheit über die Rechtmäßigkeit der jeweiligen Handlungen der Parteien sei den Klägern nicht zuzumuten.

Die Klage sei auch in vollem Umfang begründet.

Die Kläger hätten einen Anspruch auf Beseitigung der Zaunpfähle, soweit diese vor ihrem Grundstück auf dem Privatweg stünden (Antrag zu 1). Der Beseitigungsanspruch im Hinblick auf die Pfähle vor der klägerischen Einfahrt und dem restlichen klägerischen Grundstück ergebe sich aus §§ 1004 Abs. 1 i.V.m. § 917 BGB. Den Klägern stehe aus § 917 Abs. 1 BGB ein „Sondernutzungsrecht“ an dem Privatweg des Beklagten zu. Sie hätten sonst keine andere Möglichkeit, zur öffentlichen Straße zu gelangen. Die Nutzung des Privatweges durch Fußgänger sei für den Beklagten „kein Problem“. Zur ordnungsgemäßen Nutzung des klägerischen Grundstücks sei aber auch ein Befahren des Privatweges erforderlich. Bei einem Privatgrundstück wie hier auf Klägerseite bedürfe es der grundsätzlichen Erreichbarkeit mit einem Fahrzeug. Ein solches Recht erwachse nicht bereits allein aus langjähriger Duldung der Nutzung in der klägerseits begehrten Art und Weise etwa durch einen anderen Voreigentümer. Den Klägern müsse es gleichwohl möglich sein, bis unmittelbar an ihr Grundstück heranzufahren, um z.B. sperrige Gegenstände oder Brennstoff anliefern zu können. Zwar betrage der Weg vom Haus der Kläger bis zur öffentlichen Straße nur 33,75 m. Aber der Privatweg münde an einer Stelle in die öffentliche Straße, wo diese eine Kurve mache, so dass dort unmittelbar zur etwaigen Belieferung nicht geparkt werden könne. Zudem sei auf den eingereichten Fotos ersichtlich, dass im vorgereichten Einmündungsbereich nur auf einer Fahrbahnseite geparkt werden könne, da die Straße sehr schmal sei. Daher sei ein Vorfahren bis auf das klägerische Grundstück erforderlich. Die Errichtung von Zaunpfählen vor der klägerischen Einfahrt würde das Sondernutzungsrecht der Kläger „ad absurdum“ führen, weil ein Stehenbleiben zum Be- und Entladen oder gar das Parken nicht vom Notwegerecht erfasst wäre und die Kläger dann nur bis zur Höhe ihres Grundstücks fahren dürften, nur um sofort wieder zurückzusetzen.

Der Beseitigungsanspruch bzgl. der Strecke bis zur klägerischen Einfahrt ergebe sich aus § 1004 Abs. 1 BGB i.V.m. der BauO NW. Der Beklagte habe nach § 5 Abs. 1 BauO NW (2018) dafür zu sorgen, dass eine ausreichende Durchfahrtbreite für die Feuerwehr gegeben sei, da das klägerische Haus zumindest in Teilen mindestens 50 Meter von der öffentlichen Straße entfernt sei. § 5 BauO NW wirke auch zugunsten der Kläger und entfalte für diese Drittschutz. Da zum Zeitpunkt der Arbeiten des

Beklagten noch die „alte Ausführung der BauO NW“ gegolten habe, müsse dieser gem. § 5 Abs. 4 i.V.m. Abs. 2 BauO NW (2016) dafür Sorge tragen, dass ein entsprechender Durchgang für die Feuerwehr mindestens 3 Meter breit sei. Durch die Verkleinerung der Breite auf unter 3 Meter durch Anbringen der Pfähle störe er die Kläger in ihrem Eigentum, da diese ein Recht darauf hätten, dass sowohl Kranken- als auch Feuerwehrwagen ungehindert bis zu ihrem Grundstück kommen könnten. Auch dieses Recht sei Bestandteil des Notwegerechts nach § 917 BGB.

Eine neuerliche Errichtung von baulichen Hindernissen in Form von Pfählen und die damit verbundene erneute Verringerung der Zufahrtsbreite auf unter 3 Meter sei gem. §§ 1004, 917 Abs. 1 BGB „nicht erlaubt“ (Antrag zu 2).

Der Beklagte habe kein Recht zur Errichtung eines Zaunes auf den Randsteinen des Privatweges zur Seite des klägerischen Grundstücks hin (Antrag zu 3). Auch insoweit stehe den Klägern aus §§ 1004, 917 Abs. 1 BGB ein Unterlassungsanspruch zu. Seien nach den vorstehenden Ausführungen bereits vereinzelte Barrieren in Form von Zaunpfählen rechtswidrig, so gelte dies erst recht für einen gesamten Zaun.

Der Beklagte sei aus §§ 1004, 917 Abs. 1 BGB verpflichtet, die Randsteine des Privatweges auf der gesamten Breite der klägerischen Einfahrt ebenerdig zu belassen (Antrag zu 4). Eine Anhebung der Randsteine erschwere die Ausübung des den Klägern zustehenden Notwegerechts unnötig, weil bei jedem Überfahren die Gefahr bestehe, dass durch die 10 cm hohen Randsteinbegrenzungen Schäden an den klägerischen Fahrzeugen entstünden.

Der Beklagte müsse die Nutzung des Privatweges durch die Kläger bis zu deren Einfahrt und das anschließende Auffahren auf ihr Grundstück gem. §§ 1007, 917 Abs. 1 BGB dulden (Antrag zu 5). Die Möglichkeit zum Anfahren des Grundstücks gehöre zur ordnungsgemäßen und damit von § 917 Abs. 1 BGB umfassten Nutzung, weil es um die Erreichbarkeit des klägerischen Grundstücks „insgesamt“ gehe. Eine bloß fußläufige Erreichbarkeit reiche insoweit gerade nicht aus. Aus Ausgleich hierfür sei der Beklagte auf § 917 Abs. 2 S. 1 BGB zu verweisen.

Die Kläger hätten gegen den Beklagten aus §§ 1004, 917 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Nutzung des Privatweges, um auf ihr Grundstück aufzufahren (Antrag zu 6). Zur ordnungsgemäßen Nutzung sei das Auffahren „ebenso notwendig“. Der Beklagte habe „keinen Einfluss“ darauf, „was die Kläger auf ihrem eigenen Grundstück mit ihren Fahrzeugen „machen“. Die Überquerung der Grundstücksgrenze und das „Einfahren in die Einfahrt“ sei von „§ 903 BGB bzw. Art.

14 GG erfasst“. § 917 BGB gewähre dem Beklagten als duldungspflichtigem Eigentümer als Entschädigung eine Geldrente. Auch „aus nachbarrechtlichen Gesichtspunkten“ komme kein Recht des Beklagten in Betracht, den Klägern ein Auffahren auf ihr Grundstück zu verbieten.

Die Kläger hätten gegen den Beklagten einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 223,91 EUR aus § 823 Abs. 2 i.V.m. § 1004 BGB (Antrag zu 7). Der Beklagte habe den aus dem Notwegerecht der Kläger erwachsenden Duldungs- und Unterlassungsanspruch dadurch verletzt, dass er „die Garten- und Landschaftsbauer“ nicht habe „gewähren“ lassen. Bei der Vornahme der Arbeiten habe es sich um eine Maßnahme gehandelt, die sich notwendig nur verbunden mit der Nutzung des Weges des Beklagten habe verbinden lassen. Auch eine solche Nutzung mittels Baufahrzeugen müsse den Klägern möglich sein, denn andernfalls wäre jede Instandhaltung, Renovierung, Erweiterung oder sonst wie geartete bauliche Veränderung des klägerischen Grundstücks „quasi unmöglich“. § 917 BGB wolle gerade eine „faktische schleichende“ Entwertung des Eigentums durch die Blockadehaltung des anderen Teils vermeiden. Den Klägern müsse es möglich sein, notwendige Veränderungen an ihrem Grundstück vornehmen zu lassen. „Diese Eigentumsverletzung“ sei dem Beklagten vorzuwerfen, da er fahrlässig das Bestehen eines Notwegerechts verkannt habe. Es wäre dem Beklagten zumutbar gewesen, gerichtlichen Rechtsschutz in einer derartigen Frage in Anspruch zu nehmen. Gem. § 251 BGB sei der kausale Schaden zu ersetzen der sich hier auf 223,91 EUR belaufe.

Die Kläger hätten gegen den Beklagten einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 569,77 EUR aus § 823 Abs. 1 BGB (Antrag zu 8). Der Beklagte habe das Eigentum der Kläger dadurch verletzt, dass er seinen Privatweg bis auf deren Grundstück erweitert habe. Den Sachvortrag der Kläger insbesondere „auf die Feststellung durch einen Vermessungsingenieur“ habe der Beklagte nur unsubstantiiert bestritten. Der Beklagte habe die Eigentumsverletzung auch vorwerfbar – und zwar fahrlässig – begangen, weil er die Arbeiten in unmittelbarer Nähe der Grundstücksgrenze vorgenommen habe, ohne zuvor „mit den Klägern zu sprechen“ oder den Grenzverlauf durch einen Vermessungsingenieur ermitteln zu lassen.

Die zur Schadensfeststellung angefallenen Gutachterkosten in Höhe von 569,77 EUR stellten einen ersatzfähigen Schaden i.S.d. § 249 Abs. 1 BGB dar. Die Beauftragung eines Vermessungsingenieurs sei für die Kläger objektiv erforderlich gewesen, um eine etwaige Eigentumsverletzung feststellen zu können.

Die Kläger hätten gegen den Beklagten einen Schadensersatzanspruch in Höhe von 480,- EUR aus § 823 Abs. 1 BGB (Antrag zu 9). Der Beklagte habe das Eigentum der Kläger dadurch verletzt, dass er in der Zeit „von Ende September bis Ende Dezember“ eine Garagenbenutzung durch seine Arbeiten verhindert habe. Nutzungsausfall begründe nur unter besonderen – hier im Ergebnis vorliegenden – Umständen eine Eigentumsverletzung. Die Bauarbeiten des Beklagten hätten dazu geführt, dass der Privatweg für die Kläger jedenfalls mit Fahrzeugen nicht passierbar gewesen sei. Das habe eine Unbenutzbarkeit der zwei auf dem Grundstück der Kläger befindlichen Garagen zur Folge gehabt. Zwar hätten sie die Garagen in dieser Zeit zum Unterstellen von Gegenständen, z.B. Gartengeräten, nutzen können, so dass die Garagen „nicht vollkommen nutzlos“ gewesen seien. Garagen seien jedoch „primär darauf ausgelegt, einen Stellplatz für den PKW zu begründen“. Eine überwiegende anderweitige Nutzung der Garagen als Lagerraum durch die Kläger sei nicht vorgetragen worden. Daher sei in der Zeit von Oktober bis Dezember 2016 die „Funktion der Garagen ganz überwiegend aufgehoben“ gewesen.

Diesen Schaden habe der Beklagte auch schuldhaft herbeigeführt. Ursprünglich habe er den Klägern eine Beendigung der Arbeiten schon im September 2016 angekündigt. Für die vom Beklagten vorgenommenen Arbeiten – d.h. die Abtragung des Asphalt und Neupflasterung des Weges – erschienen 2 bis 4 Wochen „normal“. Der Beklagte sei dem Vortrag der Kläger, wonach er die Bauarbeiten ohne ersichtlichen Grund für mehrere Monate unterbrochen habe, nicht hinreichend entgegen getreten. Er habe keine Erklärung für eine „derart lange“ Verzögerung abgegeben. Sein Vortrag, die Kläger hätten gegen die Sanierung protestiert, sei „nicht glaubwürdig“. Der Beklagte habe immer wieder deutlich gemacht, dass er als „alleiniger Eigentümer“ des Weges auftreten und die Kläger von der Nutzung ausschließen wolle. Es sei „nicht ersichtlich“, wieso er auf den angeblichen Protest der Kläger die Bauarbeiten für eine derart lange Zeit habe unterbrechen müssen. Der Beklagte habe während der Zeit des Baustopps auch nicht versucht, eine gerichtliche Klärung „über die Wegearbeiten“ herbeizuführen. Das Verhalten des Beklagten lasse nur den Schluss zu, dass er die Arbeiten absichtlich für längere Zeit ausgesetzt habe, um seine geglaubte Machtposition zu demonstrieren, zumal er „bis zuletzt“ der Ansicht gewesen sei, dass den Klägern kein Fahrrecht an seinem Privatweg zustehe.

Ein Schaden i.S.d. § 249 Abs. 1 BGB liege vor. Die Garage sei ein zentrales Wirtschaftsgut, dessen Vorenthaltung eine erhebliche Beeinträchtigung darstelle. Das habe der BGH zwar im Jahr 1993 ausdrücklich verneint. Dies „dürfte so nicht mehr haltbar sein“, insbesondere nicht im Hinblick auf die deutlich höhere Zahl an

angemeldeten Fahrzeugen in Deutschland und die zunehmende Ansiedlung in Ballungsräumen und Großstädten. Wenn der Parkraum knapp sei, dann sei auch für die Parkmöglichkeit eine Nutzungsentschädigung zu zahlen. Auch hier liege nach dem Vortrag der Kläger eine angespannte Parksituation vor. Das ergebe sich auch daraus, dass auf der öffentlichen Straße, in der der Privatweg münde, überhaupt nur auf einer Seite geparkt werden dürfe, obwohl auf beiden Seiten Wohnhäuser stünden. Gegen die von den Klägern geltend gemachte Schadenshöhe von 160 EUR pro Monat für eine Doppelgarage bestünden keine Bedenken.

Die Kläger hätten gegen den Beklagten einen Anspruch auf Herausgabe der Randsteine aus § 985 BGB (Antrag zu 10). Nach Überzeugung des Gerichts seien die Kläger Eigentümer der Randsteine. „Der Vermesser“ habe insoweit festgestellt, dass sich der Weg nach Sanierung und Neupflasterung „auch auf dem Grundstück“ befunden habe. Daher sei davon auszugehen, dass er sich „im Randbereich jedenfalls auch vorher dort“ befunden habe. Bei der Sanierung habe der Beklagte die Steine unstreitig entfernt. Ein Besitzrecht stehe ihm nicht zu.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Beklagten, mit der er sein erstinstanzliches Vorbringen vertieft und ergänzt.

Die Klage sei in weiten Teilen bereits unzulässig. Für die auf die Pfähle, den Zaun und die Grenzsteine bezogenen Anträge sei ein vorheriges Schlichtungsverfahren gem. §§ 15a Abs. 1 Nr. 2 EGZPO, 53 Abs. 1 Nr. 1 e) JustizG NRW Prozessvoraussetzung. Das Klagebegehren sei insoweit auf die Klärung der gemeinschaftlichen Grundstücksgrenze gerichtet; etwaige Ansprüche richteten sich daher nach dem Nachbarrechtsgesetz NRW.

Sämtliche Feststellungsanträge seien unzulässig. Die Klägerin hätten ihre angeblichen Ansprüche in Form von Beseitigung, Duldungs- oder Unterlassungsansprüchen geltend machen können und müssen.

Das Landgericht habe fehlerhaft die Voraussetzungen eines Notwegrechts gem. § 917 BGB bejaht. Es werde auch weiterhin nicht in Abrede gestellt, dass die Kläger ausnahmsweise berechtigt seien, den Privatweg zu befahren, wenn z.B. die Anlieferung sperriger Gegenstände erforderlich sei. Im Übrigen sei er jedoch nicht verpflichtet, ein Befahren seines Weges zu dulden. Der Beklagte bestreitet nunmehr mit Nichtwissen, dass sein Rechtsvorgänger ein Befahren des Weges bereits seit 1968 gestattet habe. Auch wenn er selbst mit einem Befahren durch die Kläger seit

dem Jahr 1999 einverstanden gewesen sei, so handele es sich – da die Nutzung unstreitig unentgeltlich erfolgt sei – um einen jederzeit kündbaren Leihvertrag.

Das Landgericht habe verkannt, dass das Notwegerecht schonend auszuüben sei und daher kein Fahrrecht umfasse. Die Kläger hätten keinen Anspruch darauf, ihre Fahrzeuge in unmittelbarer Nähe zu ihrem Haus zu parken. Auf der nahegelegenen öffentlichen Verkehrsfläche gebe es hinreichende Parkmöglichkeiten. Die abweichenden Feststellungen des Landgerichts entbehrten jeder Grundlage, zumal auch keine Ortsbesichtigung durchgeführt worden sei. Eine nachvollziehbare Begründung, warum ein Parken aufgrund des kurvigen Straßenverlaufs angeblich ausgeschlossen sei, fehle. Den Klägern sei zumutbar, hinter der Kurve – also in ca. 40 Metern Entfernung von ihrem Grundstück – zu parken.

Ein Notwegerecht ergebe sich aus nicht aus der Bauordnung, da die durch das Landgericht zitierten Regelungen nicht drittschützend seien. Zudem werde auch der in der BauO NW genannte Abstand von 50 Metern, an den bestimmte Vorgaben für die Erreichbarkeit durch Rettungswegen geknüpft seien, unterschritten.

Jedenfalls bestehe kein Notwegerecht über die gesamte Breite des Weges. Eine Überfahrtsbreite von 2,70 m reiche aus, um auf das klägerische Grundstück abzubiegen. Daher sei der Beklagte auch berechtigt, Pfähle und Randsteine anzubringen, da die Kläger hierdurch nicht beeinträchtigt seien und immer noch ausreichend Platz zum Befahren hätten.

Ein etwaiges Notwegerecht sei jedenfalls beschränkt auf die Kläger. Verwandte, Freunde oder sonstige Personen aus ihrer Sphäre seien zum Befahren der Zuwegung nicht berechtigt.

Das Landgericht habe übersehen, dass der Klageantrag zu 5) keinen vollstreckungsfähigen Inhalt habe. Zudem sei der Antrag viel zu weit gefasst und müsse ggf. die vorgenannten Grenzen eines etwaigen Notwegerechts berücksichtigen.

Er sei zur Einfriedigung seines Grundstücks berechtigt. Selbst bei Bejahung eines Notwegerechts sei die Errichtung einer Schranke zulässig, da er beabsichtige, den Klägern einen Schlüssel zum selbständigen Öffnen auszuhändigen.

Er sei berechtigt gewesen, den Mitarbeitern der Fa. T. die Nutzung seines Privatweges zu untersagen. Die Zulässigkeit der Inanspruchnahme des Beklagtengrundstücks für die streitbefangenen Arbeiten richte sich nicht nach § 917 BGB, sondern vielmehr nach dem Hammerschlags- und Leiterrecht, dessen

Voraussetzungen nicht vorgelegen hätten. Insbesondere seien dem Beklagten die Arbeiten vorher – was unstreitig ist – nicht angekündigt worden.

In Bezug auf die Vermessungskosten bestreitet der Beklagte weiterhin, dass er die Grenzsteine versetzt habe. Das Landgericht habe jedenfalls verkannt, dass als Anspruchsgrundlage allein § 919 BGB in Betracht komme, dessen Voraussetzungen nicht erfüllt seien und der ohnehin nur eine Kostentragung zu gleichen Teilen vorsehe.

Er sei nicht verpflichtet, den Klägern eine Zufahrt zu ihren Garagen zu ermöglichen. Schon deshalb könnten die Kläger auch keinen Nutzungsausfallschaden für den Zeitraum Oktober bis Dezember 2016 geltend machen. Im Übrigen hätten sie weder schlüssig dargelegt noch unter Beweis gestellt, dass ihnen überhaupt ein Schaden entstanden sei. Die vom Landgericht zuerkannte Höhe des Nutzungsausfalls von 80 EUR monatlich pro Garage sei übersetzt. Das Landgericht habe ohne nachvollziehbare Begründung den Klägervortrag zugrunde gelegt und hierbei das Bestreiten der Schadenshöhe durch den Beklagten nicht berücksichtigt.

In Bezug auf den Klageantrag zu 10) habe das Landgericht verkannt, dass die Kläger trotz ausdrücklichen Bestreitens durch den Beklagten ihr angebliches Eigentum an den entfernten Randsteinen weder hinreichend dargelegt noch unter Beweis gestellt hätten.

In der mündlichen Verhandlung vom 28.10.2019 haben die Parteien den Rechtsstreit im Hinblick auf die Klageanträge zu 1) und 10) übereinstimmend für erledigt erklärt.

Der Beklagte beantragt nunmehr noch,

unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Klage in Bezug auf die Anträge zu 2) bis 9) abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Kläger verteidigen das landgerichtliche Urteil.

Sie vertreten weiterhin die Auffassung, dass sich das für die Zulässigkeit der Feststellungsanträge erforderliche Feststellungsinteresse bereits aus dem bisherigen Verhalten des Beklagten ergebe, der ein Notwegerecht in Abrede stelle und alles unternehme, um sie an dem Befahren der Zuwegung zu hindern. Zudem habe er nunmehr angekündigt, eine Schranke zu errichten.

Eine Überfahrtsbreite der Zuwegung von nur 2,70 m reiche zur ordnungsgemäßen Nutzung des klägerischen Grundstücks schon deshalb nicht aus, weil Feuerwehr- und Rettungswagen im Falle eines Einsatzes nicht ungehindert ihrer Tätigkeit nachgehen könnten.

Der Beklagte sei an der Vermessung vom 27.10.2016 „beteiligt“ gewesen; er habe auch die Grenzsteine verschoben.

Der Senat hat die Akten 8 C 261/16 und 8 C 243/14 des Amtsgerichts Essen-Steele beigezogen und die Parteien persönlich angehört. Wegen der Einzelheiten wird auf das Sitzungsprotokoll und den Berichterstattevermerk vom 28.10.2019 (Bl. 299 ff.) Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätzen und den übrigen Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Berufung des Beklagten hat in der Sache teilweise Erfolg.

Die Berufung ist begründet, soweit sich der Beklagte gegen die Klageanträge zu 2) bis 4) und 7) bis 9) wendet. In Bezug auf die Klageanträge zu 5) und 6) ist die Berufung nur teilweise begründet.

1. Die Klageanträge zu 2) bis 4) sind bereits unzulässig.

Ungeachtet der sprachlich teilweise missglückten Fassung handelt es sich jeweils um negative Feststellungsanträge. Das Begehren der Kläger ist darauf gerichtet, festzustellen, dass der Beklagte nicht berechtigt ist, Pfähle und Zäune zu errichten (Anträge zu 2 und 3) und die Randsteine über das Niveau der Pflasterung zu erhöhen (Antrag zu 4).

Das Landgericht hat insoweit verkannt, dass das gem. § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse bei anderweitiger besserer Rechtsschutzmöglichkeit fehlt (vgl. Greger in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, § 256 ZPO, Rn. 7a). So liegt der Fall hier, weil den Klägern eine – auf die Verhinderung künftiger Beeinträchtigungen gerichtete – Unterlassungsklage auf Grundlage des § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB möglich wäre.

Der Senat war nicht gehalten, im Berufungsverfahren auf die Unzulässigkeit der Feststellungsanträge hinzuweisen. Das Fehlen des Feststellungsinteresses ist kein Gesichtspunkt i.S.d. § 139 Abs. 2 ZPO, den die Kläger erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten haben. Die mögliche Unzulässigkeit der Feststellungsanträge war ihnen bereits erstinstanzlich bekannt, weil der Beklagte die Antragsfassung mehrfach beanstandet hat und diese Frage von den Parteien ausgiebig schriftsätzlich diskutiert worden ist.

2. Die Klageanträge zu 5) und 6) sind zulässig, aber nur teilweise begründet.

a) Der Senat hat die vom Landgericht versäumte Auslegung der – sprachlich offenkundig missglückten – Klageanträge zu 5) und 6) in den Grenzen des § 308 Abs. 1 ZPO nachgeholt.

Die Auslegung hat den wirklichen Willen der Partei zu erforschen. Inhalt und Reichweite des Klagebegehrens werden daher nicht nur durch den Wortlaut des gestellten Klageantrags bestimmt; vielmehr ist er unter Berücksichtigung der Klagebegründung auszulegen (vgl. statt aller: OLG Koblenz, Urteil vom 09. September 2019 – 12 U 773/18 –, Rn. 35, juris, m.w.N.; OLG Dresden, Urteil vom 08. Januar 2019 – 14 U 179/18 –, Rn. 12, juris). Hierbei ist der Grundsatz zu beachten, dass im Zweifel dasjenige gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der wohlverstandenen Interessenlage entspricht (BGH, Urteil vom 16. Mai 2017 – XI ZR 586/15 –, Rn. 11, juris).

Gemessen an diesen Voraussetzungen war dem Klagevortrag von Anfang an eindeutig das Begehren zu entnehmen, dass der Beklagte das Befahren seines Weges und das Auffahren auf das klägerische Grundstück auf der gesamten Zufahrtbreite vor den Garagen dulden soll und die Nutzung im vorgenannten Umfang nicht verhindern darf. Die betroffenen Flurstücke ergeben sich ohne Weiteres aus den von den Klägern überreichten Anlagen sowie den in Bezug genommenen Beiakten.

Die in der Antragsfassung der Kläger enthaltene – und vom Landgericht unverändert übernommene – Aufspaltung zwischen dem Befahren des Weges einerseits und dem Auffahren auf ihr Grundstück andererseits ist nicht nur missverständlich, sondern auch überflüssig. Durch das Notwegerecht gem. § 917 Abs. 1 BGB wird eine Verbindung zwischen der öffentlichen Straße und dem abgeschnittenen Grundstück hergestellt. Das Notwegerecht beinhaltet damit selbstverständlich neben der Nutzung

der im fremden Eigentum stehenden Zuwegung auch das Auffahren auf das eigene Grundstück.

b) Nach Maßgabe dieser Auslegung bestehen gegen die Zulässigkeit der Klageanträge zu 5) und 6) keine Bedenken.

aa) Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass die Parteien vor Klageerhebung keinen Schlichtungsversuch unternommen haben. Die Kläger machen insoweit keinen Anspruch geltend, der dem sachlichen Anwendungsbereich von § 53 JustG NRW unterfällt. Der Streit der Parteien dreht sich um die Frage, ob den Klägern ein Notwegerecht an dem Privatweg des Beklagten zusteht. Einschlägig ist insoweit nur der von § 53 JustG nicht in Bezug genommene § 917 BGB. Allein der Umstand, dass es sich um eine Streitigkeit unter Nachbarn handelt, reicht für die Notwendigkeit der Durchführung eines außergerichtlichen Schlichtungsversuches nicht aus (BGH, Urteil vom 08. Juli 2008 - VI ZR 221/07, NJW-RR 2008, 1662, beck-online; OLG Zweibrücken Urteil vom 04. November 2016 – 2 U 12/16, BeckRS 2016, 19569).

bb) Die Anträge sind auch i.S.d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt. Im Rahmen des § 917 BGB ist es grundsätzlich ausreichend, wenn der Klageantrag auf die Duldung der Benutzung des Verbindungsgrundstücks gerichtet ist. Er braucht wegen des nach § 917 Abs. 1 S. 2 BGB durch das Gericht zu bestimmenden Notwegs nicht dessen Richtung und räumlichen oder zeitlichen Umfang anzugeben.

cc) Der inhaltlich auf das Bestehen eines Notwegerechtes gerichtete Feststellungsantrag zu 6) ist als Zwischenfeststellungsklage gem. § 256 Abs. 2 ZPO zulässig.

Der Klageantrag zu 6) war im Berufungsverfahren nur noch als Feststellungsantrag zu behandeln. Zwar haben die Kläger erstinstanzlich einen Unterlassungsantrag gestellt. Unter Verletzung des § 308 Abs. 1 ZPO hat das Landgericht einen Feststellungsanspruch tenoriert. Die Kläger haben jedoch keine Anschlussberufung eingelegt und sich den Feststellungsantrag durch den Antrag auf Zurückweisung der Berufung zu Eigen gemacht.

c) Die Anträge sind teilweise begründet. Ein Duldungs- und Feststellungsanspruch der Kläger ergibt sich § 917 BGB.

aa) Der Senat hatte sich nur noch mit dem konkreten Umfang des Notwegerechtes zu befassen. Das Bestehen eines Notwegerechtes dem Grunde nach steht hingegen bereits aufgrund des Urteils des Landgerichts Essen vom 08.12.2015 (13 S 36/15) rechtskräftig fest.

Nach § 322 Abs. 1 ZPO sind Urteile der Rechtskraft (nur) insoweit fähig, als über den durch die Klage oder die Widerklage erhobene Anspruch entschieden worden ist. Das rechtskräftige Urteil wirkt nach §§ 325 Abs. 1, 265 Abs. 1 ZPO für und gegen die Parteien sowie die Personen, die nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind. Materielle Rechtskraft i.S.d. § 322 ZPO bedeutet, dass unter den Parteien ein erneuter Streit über das Bestehen oder Nichtbestehen der aus dem vorgetragenen Sachverhalt im Urteil anerkannten oder abgelehnten Rechtsfolge ausgeschlossen, die Rechtsfolge also für die Parteien unangreifbar ist. Der rechtskräftige Ausspruch legt ihren Inhalt ein für allemal fest; für eine nochmalige Prüfung des entschiedenen Streitpunktes und eine anderweitige Entscheidung darüber ist kein Raum. Die Rechtskraft hat diese Bedeutung nicht nur, wenn der im Vorprozess Unterlegene in einem neuen Verfahren das Gegenteil der bereits entschiedenen Rechtsfolge geltend macht, sondern auch, wenn jene Rechtsfolge für den neuen Anspruch präjudiziell ist; ob sie dort unmittelbar – in der gleichen Form oder in der Form des „kontradiktorischen Gegenteils“ – als Streitgegenstand, oder ob sie als ein den Klageanspruch bedingendes Rechtsverhältnis oder als Einwendung oder Einrede der beklagten Partei in Erscheinung tritt und zur Entscheidung steht, begründet keinen Unterschied (vgl. zum Ganzen: BGH, Urteil vom 14. Oktober 1964 – V ZR 249/62 –, juris, m.w.N.; BGH, Urteil vom 24. Juni 1993 – III ZR 43/92 –, juris; OLG Hamm, Urteil vom 07. Februar 2011 – 5 U 121/10 –, juris).

Ist der Streitgegenstand des neuen Rechtsstreits mit demjenigen des bereits rechtskräftig entschiedenen identisch, ist die Rechtskraft eine negative Prozessvoraussetzung. Sie verbietet nicht nur eine abweichende Entscheidung, sondern macht das neue Verfahren und eine Entscheidung darin schlechthin unzulässig (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 1995 – V ZR 178/93 –, juris). Ist die rechtskräftig erkannte Rechtsfolge für einen zweiten Rechtsstreit lediglich vorgreiflich, hindert die Rechtskraft das nachentscheidende Gericht in der Sache insoweit an einer abweichenden Entscheidung. Ein Verstoß gegen die Bindungswirkung macht die Klage in diesem Fall nicht unzulässig, sondern unbegründet (vgl. BGH, Urteil vom 16. Januar 2008 – XII ZR 216/05 –, juris; OLG Brandenburg, Urteil vom 28. März 2019 – 5 U 75/18 –, BeckRS 2019, 6005).

Worin im konkreten Fall die rechtskräftig festgestellte und daher für die Parteien maßgebliche Rechtsfolge besteht, muss jeweils aus dem Inhalt der früheren Entscheidung entnommen werden. Handelt es sich dabei, wie hier, um ein klageabweisendes Urteil, dessen abstrakte Formel für sich allein keinen Aufschluss

über den Streitgegenstand gibt, dann ist zunächst der Klageantrag zu betrachten und im Übrigen an Hand der Urteilsbegründung der ausschlaggebende Abweisungsgrund zu ermitteln (vgl. MüKoZPO/Gottwald, 5. Aufl. 2016, ZPO § 322 Rn. 86 und 87). Im vorliegenden Fall wollte der Beklagte als klagende Partei den (hiesigen) Klägern untersagen lassen, seinen Privatweg „zum Erreichen ihres Grundstücks“ zu befahren. Die Abweisung seiner auf die Nutzungsunterlassung gerichteten Anträge ist im landgerichtlichen Berufungsurteil vom 08.12.2015 (13 S 36/15 – Bl. 226 ff. der Beiakte) damit begründet worden, dass dem Beklagten kein Unterlassungsanspruch gem. §§ 1004, 903 BGB zustehe. Er müsse das Befahren mit Kraftfahrzeugen durch die Kläger dulden, weil zu deren Gunsten ein Notwegerecht gem. § 917 BGB greife.

Mit der Rechtskraft dieser Entscheidung steht als die sich aus dem vorgetragenen Sachverhalt ergebende Rechtsfolge für die Parteien bindend fest, dass die Kläger zu dem Verhalten, dessen Unterlassung der Beklagte von ihnen verlangt hat, berechtigt sind; sie dürfen also das Flurstück mit Kraftfahrzeugen befahren, um zu ihrem Grundstück zu gelangen.

Eine solche positive, das Gegenrecht der Kläger bejahende Feststellungswirkung kommt der rechtskräftigen Abweisung einer Unterlassungsklage als sachlich unbegründet deshalb zu, weil mit jedem Ausspruch des Urteils zugleich sein kontradiktorisches Gegenteil verneint wird (vgl. vgl. BGH, Urteil vom 14. Oktober 1964 – V ZR 249/62 –, juris; OLG Hamm, Urteil vom 07. Februar 2011 – 5 U 121/10 –, juris, m.w.N.). Die Lage ist hier nicht anders als bei der leugnenden Feststellungsklage, sofern sie sich gegen einen größtmäßig bestimmten Anspruch oder Rechtsgrund richtet, der Vollstreckungsgegenklage, der Klage auf Grundbuchberichtigung und der Klage auf Rückabtretung einer Grundschuld. Ebenso, wie in jenen Fällen die sachliche Abweisung zur positiven Feststellung des von der beklagten Partei geltend gemachten Gegenrechts führt, gilt das auch für Ansprüche auf Unterlassung; werden sie rechtskräftig aberkannt, dann wird damit zugleich die Berechtigung der beklagten Partei zum Handeln bejaht (vgl. BGH, Urteil vom 14. Oktober 1964 – V ZR 249/62 –, juris, m.w.N.; BGH, Urteil vom 24. Juni 1993 – III ZR 43/92 –, juris).

Allerdings ist im Rahmen von § 917 BGB zwischen dem Nutzungsrecht als solchem und dem konkreten Umfang zu differenzieren: Wird eine Klage auf Unterlassung einer Wegbenutzung abgewiesen, so steht nicht zugleich der Umfang des Wegerechts abschließend fest (vgl. MüKoZPO/Gottwald, 5. Aufl. 2016, ZPO § 322 Rn. 102). Das ergibt sich aus § 917 Abs. 1 S. 2 BGB. Danach ist die konkrete

Ausgestaltung des Notweges bei fehlender Einigung der Parteien im Urteil festzulegen. Um den Umfang ihres Notwegerechts abschließend zu klären, hätten die Kläger im Vorprozess Zwischenfeststellungsklage (§ 256 Abs. 2 ZPO) erheben müssen.

bb) Entgegen der vom Landgericht vertretenen Auffassung ist das Notwegerecht der Kläger sowohl im Hinblick auf die Überfahrtsbreite auf ihr Grundstück als in der zu nutzenden Länge des Privatweges zu beschränken.

Der Wortlaut des § 917 Abs. 1 BGB nimmt eine Beschränkung auf bestimmte Flächen eines Grundstücks, die in Anspruch genommen werden können, nicht vor. Satz 1 dieser Vorschrift spricht nur allgemein davon, dass der Eigentümer des notleidenden Grundstücks von den Nachbarn verlangen kann, die Benutzung ihrer Grundstücke zur Herstellung der erforderlichen Verbindung zu dulden. Danach kann das gesamte Grundstück, gleich ob dieses bebaut ist oder nicht, in Anspruch genommen werden. Dies steht in Einklang mit dem Sinn und Zweck der Vorschrift. Sie will der Notlage eines vom Zugang zu einem öffentlichen Weg abgeschnittenen Grundstücks abhelfen. Im Interesse des Eigentümers des notleidenden Grundstücks, dieses in angemessener Weise wirtschaftlich zu nutzen, hat der Nachbar die Nutzung seines Grundstücks zu dulden. Dieser Zweck lässt sich nur verwirklichen, wenn die Inanspruchnahme des Nachbargrundstücks uneingeschränkt möglich ist (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2018 – V ZR 47/17 –, Rn. 9, juris).

Im Rahmen der Ausübung eines Notwegerechts ist allerdings der Verlauf zu wählen, der für den Duldungspflichtigen die geringstmögliche Belastung darstellt (MüKoBGB-Brückner, 7. Aufl., § 917 Rn. 36). Die inhaltliche Beschränkung des Eigentumsrechts des Nachbarn kann nämlich nur so weit reichen, wie sie zur Behebung der Notlage des gefangenen Grundstücks erforderlich ist. Insoweit kann auch auf den in § 1020 S. 1 BGB enthaltenen Rechtsgedanken zurückgegriffen werden, das Eigentum am belasteten Grundstück tunlichst zu schonen (vgl. BGH, Urteil vom 22. Juni 1990 - V ZR 59/89 - juris). Der Rechtsgedanke gilt auch hier, weil § 917 Abs. 1 BGB eine zulässige Eigentumsschranke im Sinne von Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG darstellt. Daher hat das Interesse des Notwegberechtigten an dem für ihn effizientesten Verlauf gegenüber dem Interesse des Duldungsverpflichteten zurückzustehen, wobei im Rahmen der Abwägung auf objektive Gesichtspunkte wie etwa Nutzungsart und Zuschnitt der Grundstücke abzustellen ist (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2018 – V ZR 47/17 –, Rn. 11, juris; Staudinger/Roth, BGB [2016], § 917 Rn. 38).

Gemessen an diesen Voraussetzungen ist den Klägern ein Notwegerecht mit einer Überfahrtsbreite von dem Privatweg des Beklagten auf ihr Grundstück von 3 Metern zuzubilligen. Die Zuerkennung einer Überfahrtsbreite von 3 Metern ist der Tatsache geschuldet, dass es bei einem Wohngrundstück notwendig ist, dieses mit Kraftfahrzeugen erreichen zu können (vgl. Urteil des BGH vom 12.12.2008, Az.: V ZR 106/07). In die Betrachtung ist insoweit einzubeziehen, dass eine Versorgung mit Energie, die Entsorgung des Mülls sowie die problemlose Anlieferung von Gegenständen des täglichen Bedarfs sicherzustellen ist. Ebenso muss das Wohngrundstück durch Rettungswagen und Baufahrzeuge erreichbar sein (vgl. OLG München, Urteil vom 19.02.2014 – 7 U 4085/11 –, juris). Bei verständiger Würdigung dieser Bedürfnisse auf Seiten der Kläger und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass bereits die Fahrzeugbreite gewöhnlicher Pkw in vielen Fällen inzwischen bei über zwei Metern liegt, weiterhin ein Rangieraufschlag – schon im Hinblick auf die Enge des Privatweges – vorzunehmen ist, damit das klägerische Grundstück auch sicher erreicht werden kann, ist den Klägern ein Notwegerecht mit einer Überfahrtsbreite von drei Metern zu gewähren. Dass eine Überfahrtsbreite von mehr als 3 Metern erforderlich wäre, ist auch von den Klägern weder mit Substanz vorgetragen worden noch sonst ersichtlich.

Der Länge nach ist das Notwegerecht daher auf ein Teilstück des Privatweges zu beschränken. Die Benutzung des Verbindungsgrundstücks darf ausschließlich dazu dienen, einen Zugang zwischen dem verbindungslosen Grundstück und dem öffentlichen Weg herzustellen (Staudinger/Roth (2016) BGB § 917, Rn. 30). Der Zugang ist aber bereits dann gewährleistet, wenn die Kläger den Privatweg von der südlich gelegenen öffentlichen Straße (d. h. der südlichen Grenze des Flurstücks 369 des Klägers) bis 3 Meter nördlich von ihrer südlichen Grundstücksgrenze aus nutzen dürfen. Hiermit wird sowohl die Verbindung zum öffentlichen Weg als auch die Zufahrt zu ihrem Grundstück mit der erforderlichen Überfahrtsbreite von 3 Metern sichergestellt. Einen Anspruch darauf, die ca. 7 Meter breite Zufahrt zu ihren beiden Garagen auf der gesamten Breite zu befahren, haben die Kläger hingegen nicht. Das Notwegerecht stellt regelmäßig einen gravierenden Eingriff in das Eigentum des Nachbarn dar, weshalb an die Notwendigkeit ebenso wie an den Umfang der Verbindung strenge Anforderungen zu stellen sind. Gemessen an diesen Voraussetzungen ist es den Klägern zuzumuten, ihre Außenanlagen einer Verkürzung der befahrbaren Wegfläche anzupassen, auch wenn diese Maßnahme umständlicher, weniger bequem und kostspieliger ist als die uneingeschränkte Inanspruchnahme des Privatweges.

Eine weitergehende Inanspruchnahme des Privatwegs des Beklagten ist auch für eine Erreichbarkeit des Grundstücks der Kläger für Rettungsfahrzeuge nicht erforderlich. Hierbei kann dahinstehen, ob – wie das Landgericht gemeint hat – § 5 BauO NRW (a. F.) drittschützend und im Rahmen einer Bewertung der aktuellen Situation überhaupt noch anwendbar ist. Denn die Annahme des Landgerichts, teilweise sei das Gebäude der Kläger mindestens 50 m von der öffentlichen Straße entfernt, entbehrt jeder Grundlage; nach den mit Hilfe der Internet-Seite [www.boris.nrw.de](http://www.boris.nrw.de) erfolgten Ermittlungen des Senats beträgt die Entfernung maximal rund 45 Meter. Abgesehen davon wäre eine Durchfahrt von Rettungsfahrzeugen zum hinteren Teil des Grundstücks der Kläger auch wegen der Garage (im südlichen Grundstücksteil) und der Bepflanzung (an der Nordgrenze) ausgeschlossen. Eine Notwendigkeit, das Grundstück der Kläger nördlich vom oben beschriebenen Durchfahrtsbereich anfahren zu können, ist also unter keinem Gesichtspunkt erkennbar.

cc) Entgegen der Auffassung des Beklagten ist eine Beschränkung des Notwegerechts auf einzelne Personen nicht auszusprechen. Der Beklagte möchte allenfalls den Klägern, nicht aber auch deren Familienangehörigen das Befahren seines Weges gestatten. Das betrifft nicht den Umfang des Wegerechts, sondern die Frage, wer Anspruchsinhaber gem. § 917 BGB ist.

Berechtigter ist zwar grundsätzlich (nur) der Eigentümer des notleidenden Grundstücks, hier also die Kläger. Lediglich obligatorisch Nutzungsberechtigte oder sonstige Dritte können allerdings mit Gestattung des Eigentümers das diesem zustehende Notwegrecht ausüben (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Januar 2014 – V ZB 12/13 –, Rn. 12, juris; MüKoBGB/Brückner, 7. Aufl. 2017, BGB § 917 Rn. 42). Auch gegenüber einer solchen – abgeleiteten – Ausübung des Notwegerechts ist der Beklagte zur Duldung verpflichtet.

d) Ein Zurückbehaltungsrecht wegen der grundsätzlichen Verpflichtung der Kläger zur Zahlung einer Notwegerechte (§ 917 Abs. 2 S. 1 BGB) ist nicht geltend gemacht worden. Der Beklagte verteidigt sich vorrangig damit, dass den Klägern schon kein Notwegerecht zustehe. Auch im Rahmen seiner Hilferwägungen zum Umfang eines etwaigen Notwegerechts hat er keine Ausführungen dazu gemacht, ob und in welcher Höhe er die Erfüllung von Ansprüchen der Kläger bis zur Bewirkung der ihm gebührenden Leistung verweigern wolle. Das kann zwar auch durch schlüssige Handlung geschehen (vgl. BGH, Urteil vom 22. Februar 1967 – IV ZR 331/65 –, Rn. 34); es muss jedoch – schon wegen der Abwendungsbefugnis der Kläger nach

§ 273 Abs. 3 BGB – immer erkennbar sein, dass und insbesondere in welcher Höhe ein Zurückbehaltungsrecht ausgeübt wird (vgl. BGH, Urteil vom 27. Oktober 1982 – V ZR 136/81 –, Rn. 14, juris). Dem Vortrag des Beklagten ist indes nicht zu entnehmen, dass er ein Zurückbehaltungsrecht ausüben möchte. Zudem hätte die Notwegerechte beziffert werden müssen (vgl. hierzu auch: OLG Hamm, Urteil vom 22. März 2018 – 5 U 60/17 –, Rn. 28, juris). Das hat er in diesem Verfahren nicht getan.

3. Die Klageanträge zu 7) bis 9) sind zulässig, aber unbegründet.

a) Die Anträge sind zulässig, denn ein Schlichtungserfordernis im Sinne von §§ 15a Abs. 1 Nr. 2 EGZPO, 53 Abs. 1 Nr. 1 JustizG NRW besteht hier nicht. Die Kläger machen jeweils einen Zahlungsanspruch geltend, und für einen solchen ist das Schlichtungsverfahren keine Zulässigkeitsvoraussetzung (vgl. BGH, Urteil vom 10.07.2009 – V ZR 69/08 –, juris, Rn. 19; OLG Hamm, Urteil vom 06.06.2011 – Az.: 5 U 32/11 – Rn. 17 und BGH NJW-RR 2017, 443 ff. für das gleichlautende saarländische Nachbarrecht).

b) Die Anträge sind jedoch unbegründet.

aa) Ein Anspruch der Kläger auf Schadensersatz wegen Stilllegung der Baustelle am 03.08.2016 (Antrag zu 7) besteht unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt.

Im Ausgangspunkt kann sich – anders als das Landgericht unter Hinweis auf § 823 Abs. 2 i.V.m. § 1004 BGB gemeint hat – ein Schadensersatzanspruch unmittelbar aus § 823 Abs. 1 BGB ergeben. Das Notwegerecht stellt ein sonstiges Recht im Sinne der Vorschrift dar (vgl. MüKoBGB/Wagner, 7. Aufl. 2017, BGB § 823 Rn. 270).

Der Beklagte hat jedoch das Notwegerecht der Kläger nicht verletzt. Er war berechtigt, den Mitarbeitern der Fa. T die Inanspruchnahme seines Weges zu untersagen. Das Landgericht hat insoweit verkannt, dass die Benutzung des Verbindungsgrundstücks im Rahmen des § 917 BGB ausschließlich dazu dienen darf, einen Zugang zwischen dem verbindungslosen Grundstück und dem öffentlichen Weg herzustellen. Es muss sich also um eine Verbindung handeln, die von dem einen zum anderen über das Nachbargrundstück führt. Der Eigentümer darf sich dagegen nicht auf dem Nachbargrundstück aufhalten, um dort Handlungen vorzunehmen, die über eine bloße Wegebenutzung hinausgehen (vgl. bereits BGH, Urteil vom 11.11.1959 – V ZR 98/58 – juris; Staudinger/Roth (2016) BGB § 917, Rn. 31 m.w.N.).

Die im Streitfall erfolgte Inanspruchnahme des Privatweges des Beklagten zum Abstellen und Rangieren von Baufahrzeugen sowie zur Durchführung von Sanierungsarbeiten ist vom Notwegerecht nicht gedeckt. Die Zulässigkeit einer solchen weitergehenden Inanspruchnahme des Nachbargrundstücks richtet sich vielmehr nach dem in § 24 Abs. 1 NachbG NRW geregelten Hammerschlags- und Leiterrecht, dessen Voraussetzungen hier nicht erfüllt sind.

Zwar mag in Bezug auf die Sanierungsarbeiten der Kläger im Einfahrtbereich ihres Hausgrundstücks noch der in § 24 Abs. 1 NachbG vorausgesetzte Anlass der Duldungspflicht am 03.08.2016 bestanden haben. Allerdings fehlt jeglicher Vortrag der Kläger zu den weiteren Voraussetzungen des § 24 Abs. 1 NachbG. Insbesondere ist nicht dargelegt, dass die Arbeiten ohne Inanspruchnahme des Beklagtengrundstücks entweder nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten durchgeführt oder nicht zweckmäßig durchgeführt werden konnten.

Darüber hinaus fehlte es an der nach § 16 NachbG erforderlichen Anzeige. Durch diese soll der zur Duldung Verpflichtete in die Lage versetzt werden, sich auf die geplanten Arbeiten einzustellen und seinerseits Maßnahmen zur Verhinderung oder Verminderung von Schäden treffen können. Zugleich soll er auch Gelegenheit erhalten, zu überprüfen, ob er zur Duldung tatsächlich verpflichtet ist (Schäfer/Fink-Jamann/Peter, NachbG NRW, 17. Aufl., § 16 Rn. 2). Die inhaltlichen Angaben zur Art der Arbeiten müssen deren voraussichtlichen Umfang so genau wie möglich umreißen, also die Maßnahme konkret bezeichnen; ebenso sind Art und Umfang der beabsichtigten Grundstücksnutzung anzugeben (vgl. BGH, Urteil vom 14.12.2012 – V ZR 49/12, NZM 2013, 243, beck-online). Hier ist sowohl erst- als auch zweitinstanzlich unstreitig geblieben, dass die Kläger den Beklagten vor Durchführung der Sanierungsarbeiten nicht – und schon gar nicht in der vorgenannten Form – informiert haben.

bb) Der – vom Landgericht unverändert übernommene – Antrag zu 8) ist dahingehend auszulegen, dass eine Zahlung an die Kläger „als Gesamtgläubiger“ und nicht „als Gesamtschuldner“ begehrt wird. Auch dieser Antrag ist unbegründet, denn die Kläger haben gegen den Beklagten unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt einen Anspruch auf Erstattung der Vermessungskosten.

(1) Ein Anspruch auf Kostenbeteiligung nach § 919 Abs. 3 BGB steht den Klägern unabhängig von der Frage nicht zu, ob sie zunächst Klage auf Mitwirkung des Beklagten an der Abmarkung hätten erheben müssen (vgl. hierzu: MüKoBGB/Brückner, 7. Aufl. 2017, BGB § 919 Rn. 2). Bereits die Voraussetzungen

für einen Anspruch auf Mitwirkung des Beklagten bei bzw. Zustimmung zur Abmarkung mit dem Ziel der Wiederherstellung der Grenzzeichen gemäß § 919 Abs. 1 BGB sind nicht erfüllt. Der Abmarkungsanspruch setzt voraus, dass ein Grenzzeichen verrückt, d.h. verschoben oder unkenntlich geworden ist. Die Verrückung kann auf einem Erdbeben, Bodensenkungen, Bauarbeiten oder auf sonstigen Ursachen beruhen, für das Unkenntlichwerden kommen Verwitterung oder mechanische Beschädigungen in Frage (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 13. Juli 2006 – 4 U 84/06 –, Rn. 4, juris). Insoweit haben die Kläger sowohl erst- als auch zweitinstanzlich ohne Substanz behauptet, der Beklagte habe die Grenzzeichen „versetzt“ bzw. „verschoben“. Da der Beklagte diese Behauptung ausdrücklich bestritten hat, hätten die Kläger zumindest vortragen müssen, wo die Grenzsteine nach dem angeblichen Versetzen vorgefunden wurden, warum der Beklagte dafür verantwortlich sein soll und ggf. in welchem (ungefähren) Zeitraum er die Grenzsteine versetzt haben soll. Der pauschale Vorwurf, dass der Beklagte „eindeutig“ verantwortlich sei, genügt nicht. Auf dieser Grundlage ist auch eine Vernehmung der von Klägerseite benannten Zeugen nicht veranlasst, weil der Beweisantritt auf einen unzulässigen Ausforschungsbeweis gerichtet ist. Entgegen der Auffassung des Landgerichts war das Bestreiten des Beklagten auch nicht unsubstantiiert. Es hat hierzu lediglich Folgendes ausgeführt: „Den Sachvortrag der Kläger insbesondere auf die Feststellung durch einen Vermessungsingenieur hat der Beklagte nur unsubstantiiert bestritten.“ Jedoch fehlt es gerade einem konkreten Vortrag der Kläger. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der Beklagte bei seiner Anhörung durch den Senat am 28.10.2019 erklärt hat, möglicherweise sei einer der Grenzsteine durch einen LKW, der Material für die Neugestaltung seines Weges angeliefert habe, zur Seite gedrückt worden. Da sich der Beklagte zeitlich nicht festlegen konnte und die Bauarbeiten bis Dezember 2016 andauert haben, bleibt unklar, ob die etwaige Einwirkung auf den Grenzstein vor oder nach der Beauftragung des Vermessungsingenieurs im Oktober 2016 erfolgt ist. Das wirkt sich zulasten der Kläger aus, die für eine Verrückung des Grenzsteins und ihrer Kausalität für die Entstehung der Vermessungskosten darlegungs- und beweissbelastet sind. Weitergehender Vortrag der Kläger ist hierzu aber nicht erfolgt.

Aus den vorstehenden Gründen scheidet auch ein deliktischer Anspruch der Kläger gemäß §§ 823 Abs. 2, 274 StGB. Verfahrensrechtlich kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Grenzsteine vor der Beauftragung des Vermessungsingenieurs durch den Beklagten selbst oder durch ihm zurechenbares Handeln Dritter versetzt worden sind.

Schließlich besteht auch kein Anspruch auf Erstattung der Vermessungskosten aus § 823 Abs. 1 BGB. Ein handelt sich namentlich nicht um die Kosten zur Schadensermittlung, denn es fehlt bereits an einer Verletzungshandlung des Beklagten. Nach bestrittener Darstellung der insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Kläger soll Anlass für die Beauftragung des Vermessungsingenieurs – auch – ein angeblicher Überbau durch den Beklagten gewesen sein. Ein Überbau ist indes nicht mit Substanz vorgetragen. Das Landgericht hat sich fehlerhaft allein auf den Vortrag der Kläger gestützt. Da aber die Ergebnisse der Vermessung weder erst- noch zweitinstanzlich mitgeteilt worden sind, ist ungeklärt, ob und in welchem Bereich ein Überbau bestanden hat. Da die Kläger lediglich pauschal einen Überbau behauptet haben, war das einfache Bestreiten des Beklagten genügend. Substantiiertes Vortrag der Kläger ist auch in zweiter Instanz nicht mehr erfolgt.

cc) Schließlich ist auch der Klageantrag zu 9) unbegründet; die Kläger haben gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsausfallentschädigung für ihre zwei Garagen.

Insoweit kann dahinstehen, ob durch die eingeschränkte Nutzungsmöglichkeit der Garagen nur noch zur Lagerung und nicht mehr zum Parken überhaupt eine Gebrauchsbeeinträchtigung vorgelegen hat, die als Eigentumsverletzung i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB zu qualifizieren ist. Ebenso kommt es nicht darauf an, aus welchem Grund sich die Fertigstellung der Sanierungsarbeiten verzögert hat.

Denn die entgangene Nutzungsmöglichkeit der Garagen stellt schon keine erstattungsfähige Schadensposition dar.

In einer grundlegenden Entscheidung zum Nutzungsausfall hat der Große Zivilsenat des BGH bereits im Jahr 1986 entschieden, dass über die Fälle der Eigennutzung eines Fahrzeugs hinaus bei Sachen, auf deren ständige Verfügbarkeit die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung des Eigentümers typischerweise angewiesen ist, der zeitweise Verlust der Möglichkeit zum eigenen Gebrauch infolge eines deliktischen Eingriffs in das Eigentum bereits ein ersatzfähiger Vermögensschaden sein kann, sofern der Eigentümer die Sache in der Zeit ihres Ausfalls entsprechend genutzt hat. Es muss sich hierbei um „Wirtschaftsgüter von allgemeiner, zentraler Bedeutung für die Lebenshaltung“ handeln (vgl. BGH, Beschluss vom 09. Juli 1986 – GSZ 1/86 –, juris). In einer Entscheidung aus dem Jahr 1993 hat der BGH ausgeführt, dass eine Garage im Regelfall hierzu nicht gehöre (Urteil vom 05.03.1993 - V ZR 87/91, NJW 1993, 1793, beck-online). Ausnahmsweise könne

etwas anderes allenfalls dann gelten, wenn die Garage in zumutbarer Entfernung die einzige Abstellmöglichkeit für das Fahrzeug darstelle. Der Senat sieht keinen Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Die lediglich schlagwortartige Begründung des Landgerichts, dass die Rechtsprechung des BGH schon aufgrund der „deutlich höheren Anzahl an angemeldeten Kraftfahrzeugen in Deutschland und der zunehmenden Ansiedlung in Ballungsräumen und Großstädten“ veraltet sei, ist schon deshalb nicht überzeugend, weil jeder Bezug zum Einzelfall fehlt. Zudem läuft die Entscheidung des Landgerichts auf eine generelle Gleichstellung von eigenwirtschaftlicher und erwerbswirtschaftlicher Nutzungsmöglichkeit hinaus. Das ist nicht sachgerecht, denn eine solche Gleichstellung bedeutet eine Überdehnung des Schadensersatzes in den immateriellen Interessenbereich (vgl. hierzu: MüKoBGB/Oetker, 8. Aufl. 2019, BGB § 249 Rn. 61 m.w.N.).

Eine andere Bewertung ist auch nicht aufgrund des vom Landgericht in Bezug genommenen Urteils des KG Berlin vom 15. Mai 2018 (21 U 90/17, juris) veranlasst. Dort ging es um Tiefgaragenplatz in Berlin. Das KG Berlin hat Stellplätze/Garagen nicht generell als zentrales Wirtschaftsgut eingeordnet. Dem Urteil lässt sich zumindest andeutungsweise entnehmen, dass im dortigen Einzelfall kein anderweitiger Parkraum vorhanden war.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Voraussetzungen liegt ein Ausnahmefall, der die Zuerkennung einer Nutzungsausfallentschädigung rechtfertigen könnte, nicht vor. Es ist von den Klägern weder mit Substanz vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass ihre Garagen im Zeitraum Oktober bis Dezember 2016 die einzige Abstellmöglichkeit für ihre Fahrzeuge in zumutbarer Entfernung dargestellt hätten. Allein der Hinweis auf eine „angespannte“ Parksituation ist nicht ausreichend, zumal unstreitig auf der öffentlichen Straße, in die der Privatweg mündet, grundsätzlich Parkmöglichkeiten vorhanden sind. Weitergehender Vortrag der Kläger hierzu fehlt. Das Landgericht stützt sich auf einen nicht näher konkretisierten Vortrag der Kläger, der angeblich „in der mündlichen Verhandlung“ erfolgt sei. Verhandlungstermine haben am 05.10.2017, 05.04.2018 und 31.01.2019 stattgefunden; den Protokollen (Bl. 126 f.; Bl. 164; Bl. 195) lässt sich kein entsprechender Vortrag der Kläger entnehmen. Das Landgericht hat ferner auf die Lichtbilder auf Bl. 95 bis 99 Bezug genommen. Wie es daraus eine „beengte“ Parksituation abgeleitet hat, erschließt sich nicht. Abgesehen davon, dass die Lichtbilder fast ausnahmslos nur die Bauarbeiten der Kläger aus August 2018 auf dem Privatweg des Beklagten zeigen, kann man – im Gegenteil – den Bildern Bl. 95 (Nr. 1) und Bl. 99 entnehmen, dass die

Parkmöglichkeiten auf der öffentlichen Straße in fußläufiger Nähe zu dem klägerischen Grundstück beginnen.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91a, 92 Abs. 1 S. 1, 97 ZPO.

In Bezug auf die übereinstimmend für erledigt erklärten Klageanträge zu 1) und 10) war über die Kosten gem. § 91a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigen Ermessen zu entscheiden. Dies führte zu einer Auferlegung der Kosten auf die Kläger, da die Berufung des Beklagten insoweit Erfolg gehabt hätte.

a) Es kann offen bleiben, ob der Antrag zu 1) wegen unzureichender Bestimmtheit bereits unzulässig war, denn jedenfalls war er unbegründet. Im Ausgangspunkt wäre ein Beseitigungsanspruch aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB in Betracht gekommen, denn das Eigentumsrecht der Kläger umfasst auch das ihnen nach § 917 BGB zustehende Notwegerecht (Palandt-Herrler, BGB, 78. Aufl. § 917 Rn. 14). Eine Verletzungshandlung des Beklagten war indessen nicht schlüssig vorgetragen. Es ist unstreitig, dass die Pfähle im Bereich der Einfahrt bereits vor Klageerhebung entfernt waren. Die Voraussetzungen eines Beseitigungsanspruches in Bezug auf die übrigen Pfähle waren schon nach dem eigenen Vortrag der Kläger nicht erfüllt. Dass die verbliebenen Pfähle ein Hindernis bei der Einfahrt auf ihr Grundstück darstellen könnten, haben sie schon nicht behauptet. Auch eine ggf. vom Beklagten außerhalb des freizuhaltenden Durchfahrtsbereichs geplante Zaunanlage stünde dem (oben näher dargestellten) Notwegerecht der Kläger nicht entgegen.

b) Der Feststellungsantrag zu 10) war bereits unzulässig, weil das Feststellungsinteresse (§ 256 Abs. 1 ZPO) wegen der vorrangigen Möglichkeit der Leistungsklage, gerichtet auf Herausgabe der Steine, fehlte.

5. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

6. Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht vorhanden. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts zum Zwecke der Rechtsfortbildung oder zur

Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung veranlasst. Bei der Frage, ob und in welchem Umfang den Klägern ein Notwegerecht gem. § 917 BGB zusteht, handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung unter Zugrundelegung der dazu bestehenden höchstrichterlichen Grundsätze.

Greving

Uelwer

Dr. Hidding

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Hamm

