

68. 1. Kann nach den im Gebiete des preussischen Allgemeinen Landrechtes geltenden Vorschriften eine Kirche die auf Grund eines im Gemeindebezirke geltenden Gewohnheitsrechtes in Anspruch genommene Abgabe im Rechtswege gegen die Verpflichteten geltend machen?

2. Ist die Übung ein Erfordernis des Gewohnheitsrechtes?

III. Civilsenat. Urtheil v. 17. Februar 1888 i. S. der Finanzdirektion zu Hannover (Bekl.) w. den Kirchenvorstand der Parochie D. (Pl.) Rep. III. 293/87.

- I. Landgericht Lüneburg.
- II. Oberlandesgericht Celle.

Aus den Gründen:

... „Der gegen die Zulässigkeit des Rechtsweges erhobene Einwand ist nicht begründet. Es handelt sich um eine vom Kläger für die Parochie D. auf Grund eines für den Gemeindebezirk geltenden Gewohnheitsrechtes in Anspruch genommene Abgabe. Daß die Kirchen vor der Kabinetsorder vom 19. Juni 1836 eine auf notorischer Ortsverfassung beruhende Verbindlichkeit zur Entrichtung beständiger dinglicher oder persönlicher Abgaben und Leistungen im Wege des Prozesses verfolgen durften, unterliegt keinem Zweifel. Die Kabinetsorder hat ihnen auch für diese Leistungen das Recht der administrativen Exekution verliehen, ihnen aber für die Geltendmachung derselben nicht den Prozeßweg nach §. 78 A.L.R. II. 14 abgebrochen. Allein auch wenn dies anzunehmen wäre, so müßte doch auf Grund des §. 15 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 davon ausgegangen werden, daß für die Frage, ob ein Gewohnheitsrecht der zur Frage stehenden Art sich gebildet hat, der Rechtsweg fernerhin allgemein hat gestattet werden sollen.

In der Sache selbst hat die erhobene Beschwerde für begründet erachtet werden müssen. Der erkennende Senat geht davon aus, daß für das Vorhandensein eines Gewohnheitsrechtes das Vorhandensein einer entsprechenden Rechtsüberzeugung nicht genügt, daß diese Rechtsüberzeugung vielmehr ihren Ausdruck in der faktischen Übung gefunden haben muß, mithin ein ungeübtes Gewohnheitsrecht nicht besteht. Nun ist ohne Streit, daß für den Bezirk der Parochie D. ein Gewohnheitsrecht besteht, nach welchem bebauten Grundstücke bezw. solche, welche früher zu bebauten Grundstücken gehört haben, ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit der Besitzer zur Kirchengemeinde bezüglich der Kirchenlasten beitragspflichtig sind; in Streit ist, ob dieses Gewohnheitsrecht auch für die unbebauten Grundstücke in gleicher Weise besteht. Der Kläger behauptet unbeschränkte Geltung des Gewohnheitsrechtes für alle in der Parochie liegenden Grundstücke, der Beklagte anerkennt das-

selbe nur für bebauete Grundstücke, bezw. solche, welche früher zu bebauten gehört haben. Nun hat für den unbebauten Grundbesitz vor Einführung des neuen Steuerfußes im Jahre 1879 eine Heranziehung zu Kirchenlasten auch nicht einmal in einzelnen Fällen nachgewiesen werden können, ja es hat anerkannt werden müssen, daß eine solche Heranziehung in den Rahmen des bis 1879 bestandenen Verteilungsmodus überhaupt nicht hineingepaßt hat. Hiernach liegt also vor, daß rücksichtlich des unbebauten Grundbesitzes eine Übung vor 1879 nicht bestanden hat. Über diese fehlende Übung kann auch die Thatsache nicht hinweghelfen, daß seit Einführung des neuen Steuerfußes in zahlreichen Fällen unbebaute Grundstücke ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit der Besitzer zur Kirchengemeinde als abgabepflichtig in Anspruch genommen worden sind, und ebenso unerheblich sind die Erklärungen des Beklagten im Vorprozesse, wenn dieselben, wie auch das Berufungsgericht annimmt, als Anerkenntnis für die jetzt in Frage stehenden Grundstücke in den ländlichen Bezirken der Kirchengemeinde nicht aufgefaßt werden können. Hat die Übung nur für die bebauten, nicht auch für die unbebauten Grundstücke bestanden, so liegt bei dieser scharfen Scheidung der Grundstücke nach zwei verschiedenen Klassen eine gleichförmige Übung des in Anspruch genommenen Gewohnheitsrechtes keinesfalls vor. Auch die für die bebauten Grundstücke bestehende Dinglichkeit der Verpflichtung kann nicht zur Annahme eines sämtliche Grundstücke umfassenden Gewohnheitsrechtes führen. Aus der Dinglichkeit ergab sich nur, daß der betreffende Grundbesitz ohne Rücksicht darauf, ob die Besitzer zur Gemeinde gehören oder nicht, heranzuziehen ist; den räumlichen Umfang der Abgabenverpflichtung kann die Dinglichkeit aber nicht bestimmen; hierfür ist vielmehr, soweit es sich um Geltung eines Gewohnheitsrechtes handelt, allein die Übung maßgebend, und wenn es auch richtig ist, daß der nur nachgewiesene Umfang der Übung nicht immer auch die Grenze des in derselben zum Ausdruck gelangenden Gewohnheitsrechtes bestimmt, so kann doch dieser Satz nicht auch für den Fall Anwendung finden, daß die Übung zwischen verschiedenen Arten von Grundstücken scharf unterscheidet und eine Art ganz außer acht läßt, obwohl die Möglichkeit zu deren Heranziehung an sich vorhanden war. Hiernach ist die unbeschränkte Geltung des behaupteten Gewohnheitsrechtes ohne zureichende Grundlage angenommen worden.“ . . .