

26. Besteht in Ansehung der Beweislast ein Unterschied, je nachdem auf einen Grenzüberbau und die Verpflichtung, ihn zurückzurücken, das ältere Recht, oder das Bürgerliche Gesetzbuch zur Anwendung gebracht wird?

B.G.B. § 912.

Preuß. A.L.R. I. 9 §§ 340—342.

V. Civilsenat. Urt. v. 5. Dezember 1900 i. S. W. u. Gen. (Bekl.)  
w. Sch. (Bl.). Rep. V. 232/00.

I. Landgericht Halle a. S.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Aus den Gründen:

... „Die Revision wirft unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des Reichsgerichtes vom 19. Mai 1900 (Rep. V. 76/00, mitgeteilt in der Jurist. Wochenschr., Beilage des neuen Rechtes, S. 15) dem Berufungsrichter vor, daß er bei Beurteilung der Frage, ob die Beklagte auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches zur Zurückziehung des Baues auf die wahre Grenzlinie verpflichtet sei, ausschließlich das bisherige Recht berücksichtigt habe, während es hierzu eines Eingehens auf die Vorschriften des neuen Rechtes, insbesondere auf den § 912 B.G.B. bedurft hätte. Dieser Vorwurf ist an sich begründet; er kann aber zur Aufhebung der Vorentscheidung nicht führen. Nicht begründet wäre er, wenn der Berufungsrichter festgestellt hätte, daß die Beklagte nach den Bestimmungen in §§ 340 bis 342 A.L.R. I. 9 das Eigentum an derjenigen Grundfläche erworben habe, auf welche sich der Überbau erstreckt; denn wäre dies der Fall, so würde auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches dieses Eigentum fortbestanden haben, und damit wäre hinsichtlich einer Verpflichtung der Beklagten zur Zurückziehung des Baues für eine Anwendung des neuen Rechtes kein Raum. Aber zu diesem Ergebnis kommt der Berufungsrichter nicht. Er stellt im Gegenteil fest, daß sich die Beklagte auf die Vorschriften in §§ 340 bis 342 a. a. O. nicht berufen könne, weil sie deren Voraussetzungen nicht nachgewiesen habe. Ist dies der Fall, so ist es allerdings rechtsirrtümlich, wenn der Berufungsrichter nun ausschließlich die landrechtlichen Vorschriften dafür entscheidend sein läßt, ob die Beklagte den Bau zurückzurücken habe. Dies ist in dem oben erwähnten Urteil des erkennenden Senates ausgesprochen und ausführlich begründet worden. Eine Aufhebung der Vorentscheidung würde sich hieraus aber nur dann als notwendige Folge ergeben, wenn die tatsächlichen Feststellungen, welche der Berufungsrichter in Anwendung des bisherigen Rechtes getroffen hat, nicht hinreichen, um zugleich als Grundlage für die Anwendung des neuen Rechtes zu dienen.

Anderenfalls, nämlich wenn sie hierzu ausreichen, läßt sich daraus allein, daß der Berufungsrichter die rechtliche Beurteilung auf die Vorschriften des bisherigen Rechtes gestützt hat, eine Aufhebung seiner Entscheidung nicht rechtfertigen. Und so liegt der Fall hier.

Nach § 341 A.L.R. I. 9 braucht derjenige, welcher über die Grenze gebaut hat, vorausgesetzt daß „das Gebäude durch Zufall, geringes oder mäßiges Versehen vorgerückt worden“, dem Nachbar „nur den Grund und Boden nach einer billigen Taxe zu vergüten“, und gegensätzlich hierzu bestimmt § 342 daselbst, daß er schuldig ist, „das Gebäude auf seine Kosten bis innerhalb seiner Grenzen einzuziehen“, wenn er die wahre Grenzlinie „aus Vorsatz oder grobem Versehen überschritten“ hat. Vorsatz und grobes Versehen soll nach den Feststellungen des Berufungsrichters gegen die Beklagte vorliegen. Wäre hierauf die Beurteilung der Beklagten allein gestützt, so könnte es fraglich sein, ob sie aufrecht erhalten werden darf. Denn das Bewußtsein, die Grenze zu überschreiten, und der Vorsatz hierzu soll nach der Feststellung des Berufungsrichters nicht sowohl bei der Beklagten, als vielmehr bei dem den Bau ausführenden Personal der Firma A. & S. vorhanden gewesen sein, und es könnte immerhin in Frage kommen, ob eine solche Zurechnung aus der Person des Bauausführenden in die des Bauherrn zulässig, und ob sie ausreichend ist, um anzunehmen, daß dem letzteren Vorsatz im Sinne des § 912 B.G.B. „zur Last fällt“. Einer Entscheidung hierüber bedarf es nicht. Auch ein zweiter Punkt, welcher die Feststellung der groben Fahrlässigkeit betrifft, kann unentschieden bleiben. Der Berufungsrichter sieht zwar als erwiesen an, daß der Beklagten ein Versehen zur Last falle, welches „bei gewöhnlicher Befähigung ohne Anstrengung der Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können“; aber gerade diese Formulierung, die sich ersichtlich an § 18 A.L.R. I. 3 anschließt, zeigt, daß der Berufungsrichter das Versehen der Beklagten nach den landrechtlichen Abstufungen beurteilt und in ihm ein „grobes Versehen“ im Sinne der bisherigen Unterscheidung erkannt hat. Hier könnte nun wieder fraglich sein, ob sich „grobes Versehen“ im Sinne des bisherigen Rechtes mit der „groben Fahrlässigkeit“, von welcher in § 912 B.G.B. die Rede ist, vollständig deckt, zumal für letztere ein objektiver Maßstab im Gesetz nicht gegeben, sondern es dem Richter überlassen ist, nach den Umständen des einzelnen Falles

darüber zu befinden, ob eine besonders schwere Verletzung der schuldigen Sorgfalt (§ 276 Abs. 1 B.G.B.) anzunehmen sei.

Einer Entscheidung über die im Vorstehenden hervorgehobenen beiden Punkte bedarf es deshalb nicht, weil sowohl nach bisherigem wie nach neuem Rechte die Beklagte dafür beweispflichtig ist, daß ihr weder Vorsatz noch grobe Fahrlässigkeit zur Last falle, und weil der Berufungsrichter nach dieser Richtung hin ihre Ausführungen geprüft und festgestellt hat, daß sie den ihr obliegenden Beweis nicht geführt habe. Daß sich zunächst in Ansehung der hier fraglichen Beweislast das neue Recht von dem bisherigen nicht unterscheidet, kann nicht wohl zweifelhaft sein; für das Landrecht steht es nach unbeanstandeter Rechtsübung fest, daß derjenige, welcher den Schutz des § 341 a. a. O. für sich in Anspruch nimmt, auch nachzuweisen hat, daß er nur aus Zufall oder durch geringes oder mäßiges Versehen über die wahre Grenzlinie gekommen sei; und daß auch nach § 912 B.G.B. derjenige, der über die Grenze gebaut hat, den Nachweis dafür übernehmen muß, daß ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit nicht zur Last falle, folgt einerseits aus dem Wortlaut des Gesetzes, welches mit der Wendung: „ohne daß ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt“ zugleich auf die Beweislast abzielt, und ist andererseits bei der Beratung des Gesetzes in der Kommission des Reichstages (Protokoll III. S. 195) ausdrücklich anerkannt worden.

Vgl. hierzu Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht Bd. 1 S. 293 Note 8.

Nun hat aber der Berufungsrichter unter eingehender Würdigung aller von der Beklagten aufgestellten Behauptungen ausdrücklich ausgesprochen, daß sie

„nicht den ihr obliegenden Beweis dafür erbracht hat, daß ihr in Bezug auf den Grenzüberbau weder Vorsatz noch grobes Versehen zur Last gefallen sei“,

und er hat dies an anderer Stelle noch dahin verstärkt, daß nicht feststehe, „daß sie oder ihr Ehemann von den Vorgängen bei der Ausführung des Grundmauerwerkes keine Kenntnis gehabt habe“. Hiergegen kann die Revision mit Erfolg nicht ankämpfen; sie vermag nicht nachzuweisen, daß etwa eine Behauptung der Beklagten unbeachtet geblieben sei, und sie steht daher einer thatsächlichen Würdigung gegenüber, die in sich geschlossen und vollständig ist. Diese

Würdigung reicht nicht bloß für das bisherige Recht aus, sondern auch für den § 912 B.G.B., weil auch nach ihm die Beweislast in wesentlich gleichem Umfange demjenigen zufällt, der beim Bau die Grenze überschritten hat. Das Ergebnis ist also, daß die Feststellung des Berufungsrichters einer Ergänzung nicht bedarf, auch wenn man — was von ihm übersehen worden ist — das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches auf den vorliegenden Fall zur Anwendung bringt, und an diesem Ergebnis muß die Revision scheitern.“ . . .