

32. Erfordert die Klage gegen eine rheinpreussische Kleinbahn auf Ersatz des durch ihren Betrieb verursachten Schadens den Nachweis eines besonderen Verschuldens?

V. Zivilsenat. Ur. v. 11. Mai 1904 i. S. B. pr. Eisenbahn-Ges. (Bekl.) w. 1. F. u. 2. Rh. Prov.-F.-Verf.-Soz. (KL). Rep. V. 415/03.

I. Landgericht Wln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Am 1. Dezember 1901 brannte — angeblich infolge Funkenflugs aus der Lokomotive eines vorübergehenden Personenzugs der Beklagten — die Scheune nebst weiteren Baulichkeiten des Klägers zu 1 in F. ab. In gesonderten Klagen forderten die Kläger 2035 *M* Schadenersatz von der Beklagten. Vom Landgericht wurden die beiden Klagen verbunden. Die Beklagte hat deren Abweisung beantragt, indem sie die Brandstiftung durch Funkenflug bestritt, jedenfalls Mitverschulden des Klägers zu 1 wegen seines schadhaften Dachfirstes behauptete und sich auch deswegen für nicht verantwortlich

erklärte, weil ihr der § 831 B.G.B. zur Seite stehe. Auch die Schadenshöhe hat sie bestritten.

Vom ersten Richter wurde sie dem Grunde nach für Schadenersatzpflichtig erklärt, und ihre Berufung ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen worden. Auch ihre Revision wurde zurückgewiesen, aus folgenden

#### Gründen:

„Während der erste Richter die Beklagte auf Grund eines von ihm für erwiesen erachteten schuldhaften, d. i. fahrlässigen, Eingriffes in das Eigentum des Klägers zu 1, dessen Schadenersatzansprüche zum Teil auf die Klägerin zu 2 übergegangen sind, verurteilt hat, hielt das Berufungsgericht eine solche Verschuldensfeststellung nicht für notwendig, weil es angesichts des erwiesenen unerlaubten, also rechtswidrigen Eingriffes nach § 906 B.G.B. auf ein subjektives Verschulden der Beklagten gar nicht ankomme. Wenn nun auch die Revisionsangriffe gegen die vom Berufungsrichter seiner Entscheidung gegebene Begründung teilweise berechtigt sind, so muß diese Entscheidung doch, weil sie sich aus anderen, als den vom Vorderrichter gegebenen Gründen als richtig darstellt, gemäß § 583 B.P.O. aufrecht erhalten werden. . . .

Mit Recht bekämpft die Beklagte die Rechtsansicht des Oberlandesgerichts, daß bei derlei an sich widerrechtlichen Eingriffen in fremdes Eigentum der auf Schadenersatz klagende Beschädigte ein besonderes Verschulden des in sein Eigentum Eingreifenden niemals nachzuweisen brauche. Durch Aufstellung eines solchen allgemeinen Grundsatzes verletzt der Vorderrichter die §§ 1004 und 823 B.G.B.

Schon der Umstand, daß das Bürgerliche Gesetzbuch im Gegensatz zu anderen Gesetzgebungen bei Gewährung der Klage wegen Eigentumsbeeinträchtigung (*actio negatoria*) in § 1004 die Schadenersatzfrage nicht berührt, deutet darauf hin, daß es deren Behandlung einem anderen Abschnitte, dem über unerlaubte Handlungen, überlassen wollte. Diese Absicht wurde auch bei den Vorarbeiten zur neuen Gesetzgebung mehrfach und deutlich ausgesprochen, und es besteht in Rechtswissenschaft und Rechtsprechung kein Streit darüber, daß für jene Frage die §§ 823 ff. B.G.B. im allgemeinen maßgebend sind. Wenn dies aber der Fall ist, so kann es schon nach dem Wortlaute des Abs. 1 des § 823, der von vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzungen des

Eigentums und anderer Rechtsgüter spricht, und dem seines Abs. 2, der sogar bei Verstößen gegen Schutzgesetze den Nachweis des Verschuldens immer erfordert, keinem Zweifel unterliegen, daß solcher Nachweis auch bei Verletzung der zum Schutze des Grundeigentums in §§ 906, 907, 1004 gegebenen Vorschriften grundsätzlich geboten ist. Auch hierüber bestand bisher bei Auslegung und Anwendung des Gesetzes kaum eine Meinungsverschiedenheit. Es ist rechtsirrtümlich, wenn das Oberlandesgericht aus dem § 904 B.G.B., dessen Satz 2 gegen den im Notstand in das Eigentum eines anderen Eingreifenden ausdrücklich einen Schadenersatzanspruch gewährt, die Schlussfolgerung zieht, daß, weil hierbei von Verschulden nicht die Rede sein könne, im allgemeinen auch — und noch viel weniger — bei Eigentums-eingriffen anderer Art der Verschuldensnachweis nicht notwendig sei, um die Forderung von Schadenersatz zu begründen. Ist es an sich schon gewöhnlich unzulässig, aus einer vereinzeltten Sondervorschrift einen allgemeinen Rechtsatz abzuleiten, so kann dies im gegebenen Falle um so weniger geschehen, als das vorstehend Gesagte entgegensteht, und der Satz 2 des § 904 eine ganz andere Bedeutung als die ihm vom Vorderrichter beigelegte hat. Nicht über die Verschuldensfrage will er sich aussprechen und spricht er sich aus, sondern er will nur jeden Zweifel darüber beseitigen, daß trotz bestehenden Streites über die objektive Rechtswidrigkeit eines im Notstand verübten Eigentums Eingriffes der Täter in jedem Falle zur Schadenersatzleistung verpflichtet ist, damit hierdurch die — in anderen Fällen nicht bestehende — Dulbungspflicht des beeinträchtigten Grundeigentümers ausgeglichen werde.

Der Berufungsrichter verweist in den Gründen seines angefochtenen Urteils zu deren weiterer Unterstützung auf seine in der ähnlichen Sache v. F. wider die Beklagte erlassene, in der „Rechtssprechung der Oberlandesgerichte“ Bd. 7 S. 29 flg. abgedruckte Entscheidung vom 10. Juni 1903. Es mag die Frage auf sich beruhen, ob ein derartiges Verfahren im Hinblick auf § 313 Ziff. 4. § 551 Ziff. 7 R.P.O. zulässig ist; jedenfalls reicht auch der aus der angegebenen Urteilsveröffentlichung zu entnehmende weitere Grund, d. i. die entsprechende Anwendung des § 26 Gew.D., für sich allein nicht aus, das Berufungsurteil zu tragen. Denn die unmittelbare oder auch nur entsprechende Anwendung dieser Gesetzesstelle verbietet sich deshalb, weil

nach ausdrücklicher Vorschrift ihres § 6 Abs. 1 die Gem.D. auf Eisenbahnunternehmungen keine Anwendung findet, und weil die preussische Gesetzgebung von der in den Artt. 125, 218 Einf.-Ges. zum V.G.B. gegebenen Befugnis, den § 26 auf Eisenbahnunternehmungen auszu dehnen, bisher keinen Gebrauch gemacht hat. Immerhin ist der diesem letztgenannten Paragraphen zugrunde liegende Gedanke, wie unten zu zeigen, nicht ohne alle Bedeutung für die Entscheidung der gegenwärtigen Sache.

Da es sich in dieser Sache um eine von der Beklagten betriebene Kleinbahn handelt, da ferner nirgends behauptet ist, daß auf diese Kleinbahn gemäß § 1 Abs. 3 des Gesetzes über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen vom 28. Juli 1892 das Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 durch den Minister für anwendbar erklärt worden ist, so kann auch dieses Gesetz, namentlich sein in weitem Maße Entschädigung gewährender § 25, zur Entscheidung hier nicht herangezogen werden.

Die rheinische Rechtsprechung hat in ähnlichen Fällen bei Beschädigungen von Anliegern durch Bahnbetrieb, namentlich durch Funkenflug, vor Einführung der neuen Gesetze den Art. 545 des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuches (C. c.) angewendet, wonach niemand zur Eigentumsabtretung gezwungen werden kann, ausgenommen des öffentlichen Wohles wegen und gegen Entschädigung.

Vgl. Rheinisches Archiv Bd. 83 Abt. I S. 24, Bd. 88 Abt. I S. 23.

Abgesehen aber von der Frage, ob diese Gesetzesstelle auf bloße nachbarrechtliche Einschränkungen ausgedehnt werden durfte, kann auch sie die jetzige Klage nicht mehr stützen, weil der bestrittene Schaden nach dem 1. Januar 1900 entstanden, und weil durch Art. 89 Ziff. 2 preuß. Ausf.-Ges. zum V.G.B. auch dieser Art. 545 des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuches — im Gegensatz zu dem bestehenbleibenden ähnlichen § 75 Einl. zum A.L.R. — aufgehoben worden ist.

Bersagen nach dem Ausgeführten bei Beurteilung der Klage sowohl die vom Berufungsgericht gegebenen Gründe als die vorerwähnten weiteren, denkbarerweise etwa heranzuziehenden Rechtsbehelfe, so ist gleichwohl die Schadensersatzpflicht der Beklagten nach anderen allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht zu bezweifeln, ohne daß der Nachweis eines vorsätzlichen oder fahrlässigen Verschuldens erforderlich ist.

Nach § 903 V.G.B. kann der Eigentümer, soweit nicht das

Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen. Zur Verwirklichung des letzterwähnten Ausschließungsrechts ist ihm grundsätzlich die allgemeine Beseitigungs- und Unterlassungsklage des § 1004, und sind ihm im besonderen weitere Einzelklagen, wie die des § 907 gegen gefahrdrohende Anlagen auf dem Nachbargrundstück, gegeben. In vielen Fällen ist aber durch Sondervorschriften dem Eigentümer das Recht, auf Beseitigung der Störung und auf ihre künftige Unterlassung zu klagen, entzogen. Daß dies auch in vorliegender Sache der Fall ist, daß der Kläger zu 1 gegen die Beklagte nicht auf Einstellung ihres Betriebs, auf Beseitigung ihrer gefahrdrohenden Eisenbahnanlage, ja nicht einmal auf entsprechende Verbesserung des Betriebes klagen konnte, ist bisher unbestritten und unzweifelhaft geblieben. Die staatliche Konzessionserteilung und die ihr in der Regel gegenüberstehende Verpflichtung zur Fortsetzung des konzessionierten Eisenbahnbetriebes verbieten derartige Klagen.

Vgl. §§ 11 Abs. 2. 42 des Kleinbahngesetzes vom 28. Juli 1892; Ausführungsanweisungen zu § 11 des Kleinbahngesetzes, im Eisenbahnverordnungsblatt 1898 S. 235; § 1 des Gesetzes über die Bahneinheiten (G. S. 1902 S. 238).

Ist aber dem Grundeigentümer im Einzelfalle das so wesentliche Recht, Eingriffe in sein Eigentum abzuwehren, entzogen, so muß ihm notwendig hierfür anderweitiger ausreichender Ersatz gegeben sein, und solcher Ersatz kann nur in Gewährung der durch Verschuldensnachweis nicht bedingten Klage auf Erstattung des angerichteten Schadens gefunden werden. Denn beim Fehlen der erwähnten, ihm vom Staat auferlegten Beschränkung könnte der Eigentümer ohne Verschuldensnachweis auf Beseitigung der Beeinträchtigung klagen; unbillig wäre es, wenn er, belastet mit der Beschränkung, ohne den oft schwierigen oder unmöglichen Verschuldensnachweis gänzlich schutzlos bliebe. Wenn dies im Bürgerlichen Gesetzbuche auch nicht ausdrücklich als allgemeiner Grundsatz ausgesprochen ist, so ergibt sich doch der hierauf gerichtete Wille des Gesetzgebers, wie für das Reich so auch für das Königreich Preußen, aus verschiedenen Einzelvorschriften. Es liegt dieser gesetzgeberische Gedanke z. B. dem vom Berufungsrichter zu Unrecht für seine Begründung angezogenen § 904 B.G.B. zugrunde. Er gab Anlaß zu der strengen Fassung des § 25 des preussischen Eisen-

bahngesetzes vom 3. November 1838, und nicht minder ist er aus § 26 Gew.D. zu erkennen.<sup>1</sup> Die Unzulässigkeit der unmittelbaren Anwendung dieser Gesetzesstellen hindert nicht, wie oben schon angedeutet, aus der mehrfachen Äußerung desselben gesetzgeberischen Willens auf das Bestehen eines allgemeinen Rechtsgrundgesetzes zu schließen und diesen zur Ergänzung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu verwenden. Ihre erheblichste Stütze findet diese Erwägung insbesondere auch in Art. 9 der preussischen Verfassungsurkunde. Hiernach soll das Eigentum unverleßlich sein und nur aus Gründen des öffentlichen Wohles gegen Entschädigung entzogen oder beschränkt werden.

Als Grund für die Aufhebung des angezogenen Art. 545 rhein. B.G.B. ist in der Begründung des Entwurfs zum preussischen Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche ausdrücklich angegeben worden, daß er bereits durch die preussische Verfassungsurkunde Art. 9 ersetzt sei.

Vgl. Materialien zum preussischen Ausführungsgesetz (Heymann's Verlag) S. 286.

Mag dem zum Teil gegenüberstehen, daß dieselbe Begründung trotz des Art. 9 der Verfassungsurkunde an anderer Stelle den § 75 Einl. zum A.L.R. für unentbehrlich hielt,

vgl. a. a. D. S. 272 und Art. 89 Ziff. 1a preuß. Ausf.-Ges., mag ferner nach der Rechtsprechung die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassungsurkunde, insbesondere des Art. 9 derselben, bei Entscheidung über bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zu verneinen sein,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 26 S. 340, Bd. 45 S. 251, Bd. 46 S. 282,

so steht all dies doch seiner Verwendung als Auslegungs- und Ergänzungsmittel für die preussische Gesetzgebung über nachbarrechtliche Beschränkungen des Eigentümers, insbesondere für Art. 89 preuß. Ausf.-Ges. in Verbindung mit Artt. 109. 125. 218 Einl.-Ges. zum B.G.B., nicht im Wege. Der Gesetzgeber hat von der in den beiden letzten Artikeln erteilten Befugnis eben nicht Gebrauch gemacht, weil er das Bürgerliche Gesetzbuch im Zusammenhalt mit der preussischen Gesetzgebung für ausreichend zum Schutze der Anlieger von Kleinbahnen gegen Schädigung durch den Kleinbahnbetrieb erachtet hat.

<sup>1</sup> Vgl. auch Bd. 47 dieser Sammlung Nr. 21 S. 98.

So gelangt denn der erkennende Senat nach jetzigem Stande der Gesetzgebung zu demselben Endergebnisse, das der III. Zivilsenat des Reichsgerichts nach früherer Gesetzgebung (gemeinem Rechte) in seinem in den Entsch. a. a. D. Bd. 17 S. 103 abgedruckten Urteile gefunden hat, daß nämlich in derartigen Fällen als Ersatz für die entzogene Klage auf Beseitigung der Eigentumsstörung unbedingter Schadenersatzanspruch gegeben sein muß." . . .