

62. Ist in der Verlesung eines Eventualantrags in der Berufsungsverhandlung eine Berufungsanschließung zu finden? Kann der auf das Verbot von Einwirkungen auf das klägerische Grundstück gerichtete Klageantrag in der Schlußverhandlung der Berufungsinstanz mittels Berufungsanschließung durch den Anspruch auf Schadenersatz bei Verbotszuwiderhandlungen erweitert werden? Kann das Berufungsgericht bei Aufhebung einer erstinstanzlichen Vorabentscheidung mit der Entscheidung über die Hauptsache auch über die in jener der Endentscheidung vorbehaltenen Kosten der ersten Instanz erkennen?
 B.P.D. §§ 521. 529 Abs. 2. 268 Riff. 2.

V. Zivilsenat. Ur. v. 20. September 1905 i. S. 3. (Bekl.) m.
 S. (Kl.). Rep. V. 41/05.

I. Landgericht II Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Parteien waren Eigentümer aneinander grenzender Häuser in Schöneberg. Im Hause des Beklagten befanden sich Fabrikbetriebe, darunter die Matratzenfabrik von L. & Co., deren Inhaber zur Zeit der Klagerhebung der Beklagte war, dem damals auch nur das Miteigentum an jenem Hause zustand. Mit der Klage wurde unter der Behauptung des Eindringens von Geräusch und Erschütterungen von dem Grundstücke des Beklagten auf das Grundstück des Klägers die Verurteilung des Beklagten zur Unterlassung der Störung oder zur Zahlung von 15400 M. Schadenersatz begehrt. Das Erstinstanzgericht verurteilte den Beklagten durch ein als Teilurteil bezeichnetes Urteil, nach seiner Wahl die durch den Fabrikbetrieb in seinem Hause verursachte Störung des Klägers in dessen Grundstück zu unterlassen, oder dem Kläger den aus der Störung entstehenden Schaden zu ersetzen. Auf die Berufung des Beklagten erkannte das Berufungsgericht unter Abänderung dieses Urteils, das die Kostenentscheidung einem Endurteile vorbehalten hatte, nach einem am Schlusse der mündlichen Verhandlung eventuell erhobenen Anspruch des Klägers, daß der Beklagte Vorkehrungen dahin zu treffen habe, daß die durch den Fabrikbetrieb in seinem Grundstücke verursachten Geräusche und Erschütterungen soweit herabgemindert werden, daß nicht mehr

als nur unwesentliche Beeinträchtigungen des klägerischen Grundstücks dadurch hervorgerufen werden, sowie daß er dem Kläger den aus Beeinträchtigungen der erwähnten Art entstehenden Schaden zu ersetzen habe. Im übrigen wurde die Klage abgewiesen, und über die Kosten beider Instanzen erkannt.

Die von dem Beklagten gegen das Berufungsurteil eingelegte Revision wurde zurückgewiesen, aus folgenden

Gründen:

„Es wird die Verletzung prozessualer Vorschriften gerügt. Das Berufungsgericht hat den wahlweise auf die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 15 400 M gerichteten Klageantrag für unbegründet angesehen, weil nicht eine Wahlobligation vorliege, sondern der Beklagte nur die Unterlassung der Störung des Klägers schulde, und nur durch die Leistung dieser befreit werde. Den ersten Anspruch, den der erste Richter dem Grunde nach zuerkannt hatte, hat es daher abgewiesen, während der Anspruch auf Unterlassung der Störung von ihm auf Grund der stattgehabten Beweiserhebung für begründet angesehen worden ist. Den zu diesem Anspruch vom Kläger ohne ausdrückliche Anschließung an die Berufung des Beklagten in der Berufungsinstanz eventuell erhobenen Anspruch auf Ersatz des aus der Störung zukünftig entstehenden Schadens hat das Berufungsgericht als Klagerweiterung und als Feststellungsanspruch von akzessorischem Charakter mit noch nicht abgeschlossenem Inhalte zugelassen. Der erstinstanzlichen Vorabentscheidung über den Schadensanspruch ungeachtet ist eine Zurückverweisung der Sache nicht für erforderlich erachtet worden. Die Revision rügt nun, daß das Berufungsurteil den ganzen Rechtsstreit erledige, obwohl das erstinstanzliche Urteil sich über die Höhe des alternativ verlangten Schadens nicht ausgesprochen hatte, daß ferner der in der Berufungsinstanz neu geltend gemachte Schadenersatzanspruch des Klägers als Nebenforderung zugelassen und nicht infolge des Widerspruchs des Beklagten gegen seine Geltendmachung zurückgewiesen worden sei, daß er zugelassen worden sei, obwohl er nicht im Wege der Anschlußberufung geltend gemacht gewesen sei, und daß endlich sowohl durch die Zusprechung dieses neuen Anspruchs, wie auch durch die Aufhebung der wahlweisen Verurteilung des Beklagten zu dessen Ungunsten das erstinstanzliche Urteil abgeändert worden sei. Die Rügen sind unbegründet. Wird der

Eigentümer eines Grundstücks durch von einem anderen Grundstück ausgehende Geräusche oder Erschütterungen in der Benutzung seines Grundstücks erheblich beeinträchtigt, und sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er, ohne daß ein Verschulden des Beklagten vorliegt, auf Unterlassung klagen. Ein Anspruch auf Schadenersatz ist ihm aus der Störung als solcher nicht gegeben. Nur wenn das Eigentum vorsätzlich oder fahrlässig durch eine widerrechtliche Störung beeinträchtigt wird, tritt neben den Anspruch auf Unterlassung der Anspruch auf Ersatz des aus der Störung entstandenen Schadens. Demgemäß ist im Streitfalle der Beklagte nur zur Unterlassung der Störung verpflichtet. Für den Anspruch auf Ersatz eines bereits entstandenen Schadens fehlt in der Klage jede Begründung. Der Berufungsrichter hat daher mit Recht angenommen, daß für den Anspruch des Klägers auf Verurteilung des Beklagten zur Schadenersatzleistung anstatt des Störungsverbots jeder Rechtsgrund fehle, weshalb auch das erstinstanzliche Urteil aufzuheben war, soweit es den Beklagten verurteilt hatte, nach seiner Wahl dem Kläger den aus der Störung entstehenden Schaden zu ersetzen. Wird aber vom Berufungsgerichte ein über den Grund eines dem Grunde und dem Betrage nach streitigen Anspruchs vorabentscheidendes Urteil aufgehoben, weil der Anspruch dem Grunde nach ungerechtfertigt ist, so wird die ganze Streitfrage durch das Berufungsurteil erledigt, da, wenn ein Anspruch dem Grunde nach nicht besteht, die Ermittlung des beanspruchten Schadenersatzes nicht mehr in Frage kommen kann. Es entfällt deshalb die Möglichkeit der Zurückverweisung der Sache an das Erstinstanzgericht behufs weiterer Verhandlung über den Anspruchsbetrag. Ob der wahlweise gestellte Antrag des Klägers ein Angebot an den Beklagten enthält, kann dahingestellt bleiben, da der Beklagte es nicht angenommen hat und infolgedessen Rechte aus ihm nicht herleiten kann. Jedenfalls hat auf Festsetzung des Angebots durch Urteil der Kläger keinen Anspruch.

Anstatt des in erster Instanz gestellten Antrags des Klägers hat dem Berufungsgerichte, neben dem Antrage auf Zurückweisung der Berufung, eventuell der Antrag auf Verbot der Störung und auf Ersatz des durch die Zuwiderhandlung gegen dieses Verbot zukünftig entstehenden Schadens vorgelegen. Mit diesem Antrage war, neben dem bereits in erster Instanz erhobenen Anspruch auf Unter-

lassung der Beeinträchtigung, der Anspruch auf Schadensersatz aus weiteren Beeinträchtigungen neu erhoben. Dieser neue Anspruch konnte zweifellos in der Berufungsinstanz nur im Wege der Anschlußberufung geltend gemacht werden. Daß sich der Kläger, obwohl er durch das erstinstanzliche Urteil nicht beschwert war, der Berufung anschließen konnte, um seinen erstinstanzlichen Antrag in der durch die §§ 529 Abs. 2, 268 Nr. 2, 3 B.P.O. gestatteten Weise zu erweitern, ist nicht streitig. In Frage steht aber im vorliegenden Falle, ob sich der Kläger der Berufung des Beklagten angeschlossen hat. Das Berufungsurteil schweigt über diese Frage; sie wird von der Revision verneint, ist jedoch zu bejahen. Aus der Fassung des § 521 Abs. 1 B.P.O. ergibt sich, daß die Berufungsanschließung formlos erfolgen kann, weshalb sie in der Verlesung eines auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils gerichteten Antrags des Berufungsbeklagten in der mündlichen Verhandlung im Beisein des Vertreters des Berufungsklägers zu finden ist, auch wenn die Erklärung fehlt, daß sich der Berufungsbeklagte der gegnerischen Berufung anschliesse. Denn ohne diese Unterstellung würde die Stellung eines auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils gerichteten Antrags jedes Zweckes und Sinnes entbehren. Gleichgültig ist deshalb auch, ob der Antrag des Berufungsbeklagten auf Urteilsänderung direkt, oder nur eventuell für den Fall der Verwerfung des Antrags auf Zurückweisung der Berufung gestellt ist.

Vgl. Jurist. Wochenschr. 1888 S. 270 Nr. 7, 1902 S. 96 Nr. 7; Seuffert, Kommentar 9. Aufl. Bd. 2 S. 22/23.

Daß der Berufungsrichter in der Verlesung des eventuellen Antrags die Anschließung an die Berufung gesehen hat, ergibt sich daraus, daß er auf sie hin sich zur Abänderung des erstinstanzlichen Urteils bezüglich des Störungsverbots für ermächtigt erachtet hat. Seine Urteilsgründe sind daher dahin zu verstehen, daß stillschweigend davon ausgegangen ist, daß der Kläger sich formlos der Berufung angeschlossen hat. Infolge seiner Anschließung war der Beklagte berechtigt, nach Maßgabe des § 529 B.P.O. in den durch § 268 gezogenen Grenzen neue Ansprüche zu erheben, und der Berufungsrichter durfte das Urteil erster Instanz insoweit abändern, als eine Abänderung beantragt war, und zwar konnte innerhalb dieses Rahmens die Abänderung des erstinstanzlichen Urteils auf die Anschließung des

Berufungsbeklagten auch zuungunsten des Berufsklägers erfolgen. In dieser Beziehung wird nun von der Revision bemängelt, daß der Berufungsrichter in der Erhebung des Anspruchs auf Schadensersatz, neben dem erstinstanzlich allein erhobenen Anspruch auf Unterlassung der Beeinträchtigung, keine Klageänderung, sondern nur eine ohne Änderung des Klagegrundes geltend gemachte Erweiterung des Klageantrags in bezug auf eine Nebenforderung gefunden habe, die von ihm gegen den Widerspruch des Beklagten zugelassen worden sei. Ob der Auslegung des Begriffs „Nebenforderung“ im § 268 Ziff. 2 B.P.O. durch den Berufungsrichter beizutreten wäre, kann dahingestellt bleiben, da nicht in Frage steht, ob eine Änderung der Klage zu verneinen, sondern ob ein neuer Anspruch zulässigerweise erhoben worden ist. Diese Frage ist aber zu bejahen, weil mit dem in der Schlußverhandlung der Berufungsinstanz gestellten Eventualantrage bei unverändert gebliebenem Klagegrunde derselbe Gegenstand (Schutz gegen fernere Beeinträchtigungen klägerischen Eigentums durch Geräusch und Erschütterungen auf dem Grundstücke des Beklagten) in durch das Verlangen des Schadensersatzes bei Verbotszuwiderhandlungen erweitertem Umfange gefordert wird.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 59 S. 128 flg.

Da das Berufungsgericht über den ganzen Rechtsstreit erkannt hat, so war es auch zur Erledigung der Kostenfrage für beide Instanzen verpflichtet, obwohl das Erstinstanzgericht die Entscheidung über die Kostenfrage infolge seiner unrichtigen Beurteilung des Grundes des wahlweise erhobenen Schadensersatzanspruchs bis zur Endentscheidung ausgesetzt hatte. Eine Instanz wird dem Beklagten dadurch nicht entzogen, daß der Berufungsrichter über den ganzen Rechtsstoff endgültig entschieden hat. Denn unterläßt er weitere Beeinträchtigungen des Klägers durch übermäßige Geräusche und Erschütterungen, so entsteht kein Schadensersatzanspruch gegen ihn. Und da sich der Berufungsrichter über die Höhe des im Falle des Zuwiderhandelns gegen sein Störungsverbot entstehenden Schadens nicht ausgesprochen hat, so ist bei zukünftigen Störungen vom Kläger sein Schaden im Klagewege geltend zu machen, der dem Beklagten die Erhebung seiner Einwendungen offen behält. Irrig ist die in der Revisionsinstanz aufgestellte Behauptung, daß neben der im Berufungsurteil ausgesprochenen kumulativen Verpflichtung des Be-

Klagen zum Schadensersatz dessen erstinstanzliche alternative Verurteilung zum Schadensersatz stehe. Das erstinstanzliche Urteil ist durch das Berufungsurteil beseitigt.“