

62. Droht eine Wassergefahr durch den Damm, wenn durch ihn bei einer Hochflut der ungehinderte Ablauf des Wassers gehemmt und dadurch dem Oberlieger Schaden verursacht wird?

BGB. § 228.

V. Zivilsenat. Ur. v. 8. Mai 1909 i. S. v. D. (Bekl.) w. K. Konf. (Kl.). Rep. V. 321/08.

I. Landgericht Kottbus.

II. Kammergericht Berlin.

Der Gemeinschuldner K. hatte durch notariellen Vertrag vom 2. April 1898 vom Vater und Vorbesitzer des Beklagten das Recht erworben, auf dem Gute Groß-G. Kohlenbergbau zu treiben und im Bereiche des Gutes bergbauliche Anlagen jeder Art zu errichten. Im Jahre 1900 richtete der Beklagte am Südrande des Tagebaues etwa 20 m von der Scheune entfernt einen Erdwall her und führte ihn über den in den Bergbau einbezogenen Ratower-Weg hinweg bis hinein in seinen Garten. Der Erdwall sollte zum Schutze der Grubenbaue gegen Tagewasser gebient haben; geraume Zeit hindurch hatte er eine Grubenbahn getragen. Am 13. August 1901 entstand ein heftiges Unwetter; es stauten sich vor dem Erdwalle starke Regengassen an. Um dem Wasser Abfluß zu verschaffen, ließ der Beklagte den Damm durchstechen. Die Wassermassen ergossen sich dann in den Tagebau und richteten hier umfangreichen Schaden an, dessen Ersatz der Konkursverwalter mit der Klage beanspruchte. Der Beklagte bestritt den Anspruch und stellte hilfsweise eine angebliche Segensforderung zur Aufrechnung.

Das Landgericht hielt die Aufrechnung mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 393 BGB. für unzulässig und erkannte in Höhe eines Teiles des beanspruchten Betrages nach dem Klagantrage. Die Berufung des Beklagten blieb ohne Erfolg. Auf die Revision des Beklagten wurde das Berufungsurteil aufgehoben.

Aus den Gründen:

„Die Revision macht geltend, es sei Beweis dafür angeboten gewesen, daß der Beklagte den Damm innerhalb des Gartens durchstochen habe. Hierzu sei aber der Beklagte befugt gewesen, weil nach den beim Abschlusse des Vertrages vom 2. April 1898 getroffenen mündlichen Abreden der Garten von allen bergbaulichen Anlagen habe verschont bleiben müssen. Die Benützung des Gartens sei dem Beklagten erst später gestattet worden, aber nur zur Anlage einer Grubenbahn, die dann vor dem 13. August 1901 bereits längst wieder beseitigt gewesen sei.

Der Angriff ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Damm zunächst als bergbauliche Anlage hergestellt worden ist, um den Tagebau vor Wasser zu schützen. Es ist weiter festgestellt worden, daß bereits im Mai 1900 die Vorflutverhältnisse anderweitig in der Weise geregelt waren, daß die Wassermassen durch den Damm aufgehalten und der Wasserleitung der Grube zugeführt werden sollten. Hiernach besteht kein Zweifel, daß der Damm, mag er auch später zur Anlage der Grubenbahn mitbenutzt worden sein, ursprünglich im gegenseitigen Einverständnis zum Schutze der Grube vor dem Tageswasser bestimmt war und daher auch insoweit, als er innerhalb des Gartens lag, vom Beklagten nicht nach Belieben beseitigt oder durchstochen werden durfte. Dem Beklagten steht auch nicht die Vorschrift des § 228 BGB. zur Seite; denn neben dieser Vorschrift steht die des § 904, die klar den gesetzgeberischen Gedanken zum Ausdruck bringt, daß zu einem Eingriffe in das Eigentum eines anderen eine drohende Gefahr nur ganz ausnahmsweise berechtigt, nämlich nur wenn es sich um den Schutz eines erheblich höherwertigen Gutes handelt, und auch nur gegen volle Entschädigung.

Der § 228 gestattet die Beschädigung oder Zerstörung der fremden Sache ohne jede Entschädigung, und er erfordert, daß der entstehende Schaden nicht außer Verhältnis zu der drohenden Gefahr steht. Dieses überaus weitgehende Recht gibt das Gesetz dann,

aber auch nur dann, wenn „die Gefahr durch die Sache droht“. Der Ausdruck ist nicht zweifelstfrei und hat auch in der Rechtslehre,

vgl. Planck, Rehbein, Staudinger zu § 228, Rümelin, Schadenshaftung, Detker in Bernhöft's und Winder's Beiträgen S. 263, 284,

zu erheblichen Meinungsverschiedenheiten geführt. Bald wird von einer Gefahr gesprochen, die „von“ der Sache drohe, oder von einer Gefahr, die „durch“ die Sache, ihre Beschaffenheit, ihren Zustand drohe, bald wird gesagt, die Sache müsse die „ursprüngliche“ Ursache der Gefahr sein, sie müsse die Gefahr „erzeugen“, bald wird es für genügend erklärt, daß durch die Sache die Gefahr „vermittelt“ werde. Jedenfalls ist nach dem Wortlaute des § 228, seinem Verhältnis zu § 904 und auch zu dem den Grundsatz der Freiheit und Ausschließlichkeit des Eigentums anerkennenden § 903 eine engere Auslegung geboten. Es kommt hinzu, daß der § 228 sich im 6. Abschnitte des 1. Buchs des BGB. unter der Aufschrift „Selbstverteidigung“ findet und daß er sich unmittelbar an die die Notwehr behandelnde Vorschrift des § 227 anschließt. Hieraus ergibt sich, daß den Gesetzgeber die Vorstellung von der Selbstverteidigung gegenüber einem Angriffe geleitet hat, der im Falle des § 227 von einer Person, im Falle des § 228 von einer Sache ausgeht. Ein Tier oder auch ein lebloser Gegenstand kann durch unmittelbare Einwirkung auf die Sache eine Gefahr schaffen, erzeugen; dann droht die Gefahr durch die Sache.

Im vorliegenden Falle war die Quelle der Gefahr nicht der Damm, sondern der Niedersturz der Wassermassen auf den oberhalb der bergbaulichen Anlagen befindlichen Grundstücken des Beklagten. Der Damm, ein Teil der bergbaulichen Anlagen und zu deren Schutze bestimmt, war lediglich ein Hindernis für den Abfluß der Wassermassen und damit für die Abwendung der auf den eigenen Grundstücken des Beklagten entstandenen und dort sich ausbreitenden Gefahr. Für Fälle solcher Art ist die Vorschrift des § 228 überhaupt nicht bestimmt.

Unerheblich ist hiernach, ob der Schade auch außer Verhältnis zur Gefahr gestanden hat. Auch darauf braucht nicht eingegangen zu werden, ob dem Beklagten zu seinem Vorgehen ein Recht aus

---

§ 904 BGB. Zustand; nach dieser Vorschrift hat der Beschädigte in jedem Falle Ersatz des ihm entstehenden Schadens zu beanspruchen. Der Klagenspruch ist hiernach an sich begründet.“ . . .