

III ZR 25/62

Verkündet
am 1. Juli 1963
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2230 081

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. des Landwirts Martin Br[REDACTED], Lei[REDACTED] G[REDACTED]. Sche[REDACTED],
Haus Nr. [REDACTED],
2. des Landwirts Anton Br[REDACTED], Lei[REDACTED] G[REDACTED]. Sche[REDACTED],
Haus Nr. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

die Ge[REDACTED] Sche[REDACTED], Krs. Sch[REDACTED]-Gm[REDACTED], v[REDACTED] d[REDACTED]
d[REDACTED] B[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1963 unter Mitwirk
der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens, Keßler und
Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom
17. Oktober 1961 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten des Revisionsver-
fahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind Eigentümer des landwirtschaftlichen Anwesens Parzelle Nr. [REDACTED] Gemarkung Lei[REDACTED], Ge[REDACTED] Sche[REDACTED]. Nördlich des Anwesens verläuft der O[REDACTED]weg Nr. [REDACTED] und westlich des Anwesens der O[REDACTED]weg Nr. [REDACTED]. Zwischen diesen beiden Ortswegen und dem Anwesen der Kläger liegt ein im Eigentum der beklagten Ge[REDACTED] stehender Grundstücksstreifen. Auf oder neben der Nordgrenze und einem Teile der Westgrenze des Anwesens der Kläger stand seit langer Zeit eine wild gewachsene oder jedenfalls verwilderte hohe Hecke aus allerlei Laubhölzern. Zwischen der Nordgrenze und dem Wegekörper des O[REDACTED]wegs Nr. [REDACTED] befand sich außerdem früher ein offener Wasserlauf.

Anlässlich vom Kreisverband durchgeführter Straßenbauarbeiten am O[REDACTED]weg Nr. [REDACTED] entschloß sich die beklagte Ge[REDACTED], den genannten Wasserlauf an der Nordgrenze des Grundstücks der Kläger zu kanalisieren. Da hierbei die genannte Hecke hinderlich schien, erließ die beklagte Ge[REDACTED] an die Kläger unter dem 26. Juli 1956 eine Anordnung, in der es heißt: Nach Beendigung der Kanalisationsarbeiten werde mit der Bewalzung der Landstraße begonnen werden. Durch das Vorhandensein der überaus hohen Hecke sei es unmöglich, die Bewalzung ordnungsgemäß durchzuführen. Die beklagte Ge[REDACTED] werde daher den Teil der Hecke, der sich auf Ge[REDACTED] Eigentum befände, demnächst entfernen. Anschließend werden die Kläger in der Anordnung aufgefordert, bis zum 31. Juli 1956 auch ihren Teil der Hecke zu entfernen, um das Austrocknen der Straße durch das Vorhandensein der fast 5 m hohen Hecke nicht zu behindern. Neben einer Rechtsmittelbelehrung ist in der Anordnung weiterhin die Androhung enthalten, nach Ablauf der Frist (31. Juli 1956) werde die Ge[REDACTED] den Rest der Hecke auf Kosten der Kläger beseitigen lassen.

Am 28. Juli 1956 ließ die beklagte Ge[REDACTED] durch ihren Fronmeister und 2 Arbeiter, die von ihrem B[REDACTED] persönlich angewiesen wurden, die Hecke auf der Nordseite des Grundstücks der Kläger mindestens zum größten Teil entfernen.

Die Kläger sehen in dem Verhalten des B[REDACTED]s der beklagten Ge[REDACTED], das zur Entfernung der Hecke geführt hat, eine Amtspflichtverletzung, für die sie die beklagte Ge[REDACTED] verantwortlich machen. Sie haben hierzu vorgetragen: Die entfernte Hecke habe ganz überwiegend auf ihrem Grund und Boden gestanden, so daß sich die beklagte Ge[REDACTED] einer Eigentumsverletzung schuldig gemacht habe. Der im Jahre 1941/42 gesetzte nordostwärtige Eckgrenzstein befinde sich nicht dort, wo er auf dem überreichten Lageplan vom 13. September 1954 eingezeichnet sei, sondern ein Stück westlich im Bereich des Wegegrundstückes. Weiterhin, so meinen die Kläger, sei die genannte Hecke eine Grenzeinrichtung zwischen ihrem Grundstück und dem Grundstück der beklagten Ge[REDACTED] gewesen, deren eigenmächtige Entfernung durch die beklagte Ge[REDACTED] auch aus diesem Grunde unrechtmäßig gewesen sei.

Den ihnen entstandenen Schaden haben die Kläger wie folgt beziffert:

- | | |
|--|------------|
| 1. Kosten für die Erstellung eines neuen Schrägzaunes als Ersatz für die Hecke | DM 520,--, |
| 2. Honigminderertrag infolge des Wegfalls der Hecke als Bienenweide | DM 40,--, |
| 3. Holzwert der abgeschlagenen Hecke | DM 40,--. |

Demgemäß haben die Kläger beantragt, die beklagte Ge[REDACTED] zur Zahlung von 600 DM nebst Zinsen seit Klageerhebung zu verurteilen.



Die beklagte Ge[REDACTED] hat in erster Linie die Unzuständigkeit des Landgerichts gerügt. Weiterhin hat sie beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat den Klageanspruch dem Grunde und der Höhe nach bestritten und hierzu vorgebracht, die von ihr abgeschlagene Hecke habe ausschließlich auf ihrem Ge[REDACTED]eigentum gestanden. Soweit einige Schößlinge auf das Grundstück der Kläger übergetreten seien, habe man diese mit peinlicher Sorgfalt stehen lassen. Im übrigen sei die Hecke offensichtlich rein wild gewachsen und nicht als Grenzeinrichtung zu betrachten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Berufung haben die Kläger ihren Anspruch weiter verfolgt, diesen jedoch, soweit er den Holzwert der abgeschlagenen Hecke in Höhe von 40 DM betraf, fallen gelassen, infolgedessen nur noch die Verurteilung zur Zahlung von 560 DM nebst Zinsen verlangt.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Kläger als unbegründet zurückgewiesen mit der Maßgabe, daß die Klage, soweit sie auf Amtspflichtverletzung des B[REDACTED] der Beklagten gestützt wird, als unbegründet, im übrigen jedoch als unzulässig abgewiesen wird.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren in der Berufungsinstanz gestellten Klageantrag weiter. Die beklagte Ge[REDACTED] bittet, das Rechtsmittel der Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1.) Das Landgericht und das Berufungsgericht gehen, allerdings ohne nähere Begründung, davon aus, in der Beseitigung der Hecke wäre, falls die Hecke sich auf dem Grundstück der

Kläger befunden hätte, eine hoheitliche Maßnahme zu sehen gewesen. Dieser Ausgangspunkt ist im Zusammenhang mit der Anordnung der beklagten Ge[REDACTED] vom 26. Juli 1956 gerechtfertigt. In der Anordnung wurde den Klägern in Form einer hoheitlichen Verfügung aufgegeben, den auf ihrem Grundstück befindlichen Teil der Hecke zu entfernen mit der Androhung, daß die Ge[REDACTED] nach Ablauf der bis zum 31. Juli 1956 gesetzten Frist die Hecke auf Kosten der Kläger beseitigen lassen werde. Danach wäre aber in der Beseitigung der Hecke auf dem Grundstück der Kläger durch die beklagte Ge[REDACTED], wenn sie, wie behauptet, im Vollzug der Anordnung durchgeführt worden wäre, eine Durchführung der Anordnung im Verwaltungszwang, also eine hoheitliche Maßnahme zu sehen gewesen, die unter Umständen Ansprüche der Kläger aus schuldhafter Amtspflichtverletzung hätte begründen können.

2.) Das Landgericht hat einen Anspruch aus § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG nicht für begründet angesehen, weil nach dem Ergebnis seiner Beweisaufnahme die entfernte Hecke durchweg nicht auf dem Grund und Boden der Kläger gestanden, ihnen gegenüber eine behördliche Zwangsmaßnahme mithin überhaupt nicht vorgelegen habe.

Das Berufungsgericht führt hierzu aus: Die Kläger hielten unter dem Eindruck des Beweisergebnisses ihre ursprüngliche Behauptung, daß die von der beklagten Ge[REDACTED] entfernte Hecke auf ihrem - der Kläger - Grund und Boden gestanden habe, im wesentlichen nicht mehr aufrecht. Sie behaupteten dies vielmehr nur noch bezüglich einer ziemlich kurzen Grenzstrecke an der Nordostecke ihres Grundstücks, wo der Grenzverlauf zwischen den Parteien streitig sei. Sofern die Grenze so verlaufe, wie sie im Jahre 1952 amtlich vermarktet und damals auch von den Klägern anerkannt worden sei, seien auch in der Nordostecke keine Teile

der Baumhecke entfernt worden, die auf dem Grund und Boden der Kläger gestanden hätten. Dies könne nur der Fall sein, wenn der Grenzverlauf in der Nordostecke der während des Krieges von dem Vermessungsbeamten M. vorgenommenen behelfsmäßigen Vermessung entspräche. Die Kläger hätten nun allerdings Beweis mit dem Zeugnis des M. dafür angetreten, daß der damals von diesem festgestellte Grenzverlauf der richtige sei. Es komme hierauf jedoch - selbst wenn man die Tauglichkeit dieses Beweismittels bejahen wolle - nicht an. Da sich die beklagte Ge. beim Abhauen der Hecke an die derzeit ordnungsmäßig vermarkte und anerkannte Grenze gehalten habe, sei nicht ersichtlich, welches Verschulden ihrem B. selbst dann zur Last fallen sollte, wenn der derzeit vermarkte Grenzstein nicht der richtige wäre. Daß für den B. irgendwelcher Grund bestanden hätte, an der Richtigkeit dieser Vermarkung zu zweifeln, hätten die Kläger selbst nicht darzulegen vermocht. Ein etwaiger versehentlicher Übergriff auf das Gelände der Kläger, der damit keineswegs bejaht werden solle, wäre demnach keinesfalls schuldhaft erfolgt, wie dies die Vorschrift des § 839 BGB voraussetze. Eine Amtshaftung entfiele daher selbst dann, wenn man, was in hohem Maße fraglich erscheine, das Tätigwerden des B. insoweit als Ausübung öffentlicher Gewalt oder wenigstens als Hoheitsbetätigung ansehen wollte, und wenn man anerkennen wollte, daß den Klägern überhaupt ein Schaden entstanden sei.

3.) Die hiergegen erhobene Rüge der Revision bleibt erfolglos.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe die Anordnung der beklagten Ge. vom 26. Juli 1956 übersehen, denn dort werde den Klägern ausdrücklich aufgegeben, den ihnen gehörigen Teil der Hecke zu entfernen. Damit sei sich

der B [REDACTED] der beklagten Ge [REDACTED] aber bewußt gewesen, ohne Berechtigung in fremdes Eigentum einzugreifen und die Verneinung seines Verschuldens sei unhaltbar.

Die Revision übersieht hierbei, daß man der Anordnung der beklagten Ge [REDACTED] eine solche Beweiskraft, wie die Revision es will, nicht beimessen kann. Aus ihr ergibt sich über die Kenntnis des B [REDACTED] über den tatsächlichen Grenzverlauf überhaupt nichts. Gerade der Umstand, daß die Beseitigung des hier in Rede stehenden Teils der Hecke bereits am 28. Juli 1956 vorgenommen wurde, den Klägern aber für die Beseitigung der auf ihrem Grundstück befindlichen Hecke eine Frist bis zum 31. Juli 1956 gesetzt war, spricht dafür, daß man noch keine Zwangsmaßnahmen gegenüber den Klägern einleiten, sondern zunächst die Hecke nur insoweit beseitigen wollte, als sie sich auf dem Grund und Boden der beklagten Ge [REDACTED] befand, wobei es sich dann entsprechend den Feststellungen des Berufungsgerichtes ergab, daß eine Heckenbeseitigung auf dem Grundstück der Kläger nicht mehr veranlaßt war. Die Anordnung vom 26. Juli 1956 besagt daher, selbst wenn der B [REDACTED] bei ihrem Erlaß noch von der Notwendigkeit einer Heckenbeseitigung auch auf dem Grundstück der Kläger ausgegangen ist, nichts dafür, daß der B [REDACTED] bei den von ihm am 28. Juli 1956 veranlaßten Maßnahmen an der Richtigkeit der, wie das Berufungsgericht feststellt, ordnungsmäßig vermarkten und auch von den Klägern anerkannten Grenze Zweifel gehabt hat oder zumindest haben mußte. Der Anordnung kommt infolgedessen in dem hier interessierenden Zusammenhang eine entscheidungserhebliche Bedeutung nicht zu, so daß das Berufungsgericht der Anordnung für seine Entscheidung keine Bedeutung zu schenken brauchte.

6

Ohne Rechtsirrtum kommt mithin das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß auch ein versehentlicher Übergriff auf das Gelände der Kläger, falls man ihn unterstellen wollte, zumindest nicht schuldhaft erfolgt ist.

II.

1.) Die Kläger haben ihren Anspruch auch darauf gestützt, daß die beklagte Ge[REDACTED] schuldhaft rechtswidrig in ihr Eigentum eingegriffen habe, indem sie ohne Zustimmung der Kläger eine Grenzeinrichtung im Sinne der §§ 921, 922 BGB habe beseitigen lassen. Aus dem Klagevortrag der Kläger könnte entnommen werden, daß sie in dieser Maßnahme gleichfalls einen hoheitlichen Eingriff sehen und ihren Anspruch auch insoweit aus § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG herleiten wollen. Dem widerspricht jedoch die Erklärung des Prozeßvertreters der Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 27. Januar 1959, die Klage werde in erster Linie auf § 839 BGB und hilfsweise auf die §§ 921 ff BGB gestützt. Aus dieser Erklärung ergibt sich, daß der Hilfsanspruch nicht auf eine Amtspflichtverletzung oder zumindest nicht nur auf eine Amtspflichtverletzung in Ausübung hoheitlicher Gewalt gestützt wird.

Das landgerichtliche Urteil läßt nicht erkennen, ob das Landgericht den Anspruch der Kläger insoweit nur im Blick auf § 839 BGB oder auch auf die §§ 823 Abs. 2, 1004, 922 BGB (BGB RGRK, 11. Aufl., § 1004 Anm. 52) geprüft hat. Nähere Ausführungen hierzu erübrigten sich für das Landgericht, da es bereits das Vorliegen einer Grenzeinrichtung im Sinne des § 921 BGB verneint. Das Berufungsgericht führt in diesem Zusammenhange aus: Unterstelle man eine Grenzeinrichtung im Sinne des § 921 BGB und hätte die beklagte Ge-

meinde die auf ihrem Grundstück befindliche Grenzeinrichtung entfernt, so müßte jedenfalls insoweit ein hoheitliches Handeln des B[REDACTED], das allein eine Amtshaftung begründen könnte, zweifelsfrei ausscheiden. Es handele sich vielmehr um einen gewöhnlichen nachbarlichen Verstoß, wie er ebenso zwischen privaten Grundstücksnachbarn hätte Platz greifen können. Soweit die Kläger hieraus Schadensersatzansprüche herleiten wollten, sei eine Zuständigkeit des Landgerichts angesichts der Zuständigkeitsrüge der beklagten Ge[REDACTED] mit Rücksicht auf den geringen Streitwert nicht gegeben. Weder das Landgericht noch das Berufungsgericht seien daher zu einer sachlichen Entscheidung befugt.

Hieraus folgert das Berufungsgericht, daß das Landgericht für den aus dem Nachbarrecht hergeleiteten Anspruch sachlich nicht zuständig gewesen sei und insoweit in Ermangelung eines Verweisungsantrages der Kläger die Klage als unzulässig abzuweisen gehabt habe, und nimmt eine dementsprechende Abänderung des landgerichtlichen Urteils vor.

2.) Der revisionsrechtlichen Nachprüfung unterliegen diese Erwägungen des Berufungsgerichtes nur insoweit, als das Berufungsgericht im Hinblick auf § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG zu einer Verneinung des Anspruchs der Kläger gekommen ist (§ 547 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO, § 71 Abs. 2 Ziff. 2 GVG).

Die Revision irrt, wenn sie unter Hinweis auf § 547 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO eine revisionsrechtliche Nachprüfung auch darüber hinaus für zulässig hält. Sie übersieht, daß das Berufungsgericht die Berufung auch nicht teilweise für unzulässig gehalten, sondern insgesamt als

6

unbegründet zurückgewiesen und dabei lediglich eine seiner Ansicht nach erforderliche Richtigstellung des landgerichtlichen Urteils vorgenommen hat. Eine Zulässigkeit der Revision ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes gemäß § 547 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO ist daher nicht gegeben, soweit die Anspruchsgrundlage aus den nachbarrechtlichen Bestimmungen der §§ 921 ff BGB hergeleitet wird, mag auch, worauf die Revision hinweist, das Berufungsgericht die Vorschriften der §§ 10, 511 ZPO verletzt haben.

Ohne Rechtsirrtum vertritt aber das Berufungsgericht die Ansicht, daß in der Entfernung der Hecke auf dem eigenen Grundstück der beklagten Ge[redacted] unter einem möglichen Verstoß gegen § 922 Satz 3 BGB nicht ein hoheitliches Handeln zu sehen ist. Der § 922 BGB hat nur das privatrechtliche Verhältnis der beteiligten Eigentümer zum Inhalt, er bezieht sich daher nicht auf Benutzungsbeschränkungen oder sonstige Einwirkungen, die im öffentlichen Recht begründet sind (Staudinger, Kommentar zum BGB, 11. Auflage, § 922 Anm. 4). Zwar wird man nach Lage der Verhältnisse davon auszugehen haben, daß der B[redacted] der beklagten Ge[redacted] bei seinen auf die Beseitigung der Hecke gerichteten Maßnahmen als verfassungsmäßig berufener Vertreter der beklagten Ge[redacted] tätig geworden ist, also in Ausübung seiner Amtstätigkeit gehandelt hat. Diese Amtstätigkeit hat jedoch im Rahmen der rein nachbarrechtlichen Beziehungen zwischen der beklagten Ge[redacted] und den Klägern gelegen, sie hat sich mithin im Bereich des Privatrechtsverkehrs der beklagten Ge[redacted] abgespielt. Im Bereiche des Privatrechtsverkehrs einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, wie es die beklagte Ge[redacted] ist, beurteilen sich jedoch die Handlungen ihrer Beamten nach den allgemeinen Vorschriften

des bürgerlichen Rechts. Infolgedessen haftet die Körperschaft für unerlaubte Handlungen eines Beamten, wenn dieser, wie hier der B[REDACTED], verfassungsmäßig berufener Vertreter ist, nach den §§ 823 ff., 31, 89 BGB (BGB RGRK, 11. Aufl., § 839 Anm. 4).

Danach hat das Berufungsgericht mit Recht einen Anspruch der Kläger, soweit sie ihn aus einem Eingriff in eine Grenzeinrichtung herleiten wollen, aus § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG verneint. Ob jedoch das Berufungsgericht möglicherweise zu Unrecht nicht in eine sachliche Prüfung des aus dem Nachbarrecht hergeleiteten Anspruchs eingetreten ist, unterliegt, wie bereits oben erörtert, nicht der revisionsrechtlichen Nachprüfung.

3.) Nicht zu folgen ist schließlich der von dem Prozeßbevollmächtigten der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Ansicht, eine Grenzeinrichtung im Sinne des § 921 BGB stehe im Miteigentum der beiden benachbarten Grundstückseigentümer, so daß der Eingriff eines Grundstückseigentümers in die Grenzeinrichtung, auch soweit sie sich auf seinem Grundstück befinde, zugleich einen Eingriff in das Miteigentum des Nachbarn darstelle, dieser Eingriff in das Miteigentum aber auch unter dem Blickwinkel einer hoheitlichen Maßnahme zu beurteilen sei.

Diese Auffassung scheitert bereits daran, daß sich aus § 921 BGB nur eine Vermutung für das Recht der gemeinschaftlichen Benutzung der Grenzeinrichtung ergibt, jedoch für das Eigentum oder Miteigentum eine Vermutung nicht spricht. Jedem Nachbarn gehört daher grundsätzlich der auf seinem Grundstück stehende Teil der Grenzeinrichtung (§§ 94, 946 BGB)

Nur an den die Grenzen scheidenden untrennbaren Stücken erwerben bei der Trennung vom Grundstück beide Nachbarn Miteigentum, ein Fall, der jedoch bei einer Grenzeinrichtung, wie sie eine Heckedarstellt, nicht gegeben ist (RGZ 162, 209, 212; 70, 200, 205). Von einem hoheitlichen Eingriff in Miteigentum der Kläger kann daher schon mangels Vorhandenseins eines solchen Miteigentums nicht die Rede sein.

4.) Nach alledem erweist sich die Revision als ungegründet und ist mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt