

15
Nicht für die Amtliche Sammlung!

2346 084

1. Gesetz: ZPO § 559

Rechtssatz: Die Anwendung der Grundsätze über die Beweislast ist auch ohne darauf gerichtete Revisionsrüge nachzuprüfen.

2. Gesetz: BGB § 907

Rechtssatz: Der verbotende Eigentümer hat die Beweislast dafür, daß von der Anlage mit Sicherheit unzulässige Einwirkungen auf sein Grundstück ausgehen würden.

Aktenzeichen: V ZR 134/54

Urt. des BGH vom 11. Februar 1955

LG Detmold
OLG Hamm

15
V ZR 134/54

Verkündet
am 11. Februar 1955
Hoffmeister, Just. Angest.
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

der Witwe Anna B [REDACTED] in H [REDACTED], H [REDACTED] weg,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Gemeinde H [REDACTED], vertreten durch den Gemeinderat,
dieser vertreten durch den Gemeindedirektor,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Februar 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Schuster,
Dr. Oechßler, Dr. Großmann und Dr. Spieler

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm (Westf.) vom 21. Mai 1954 wird auf
Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Klägerin steht an dem im Grundbuch von H [REDACTED] Bd [REDACTED] Bl 728 eingetragenen Grundbesitz der lebenslange Nießbrauch zu. Sie bestreitet ihren Lebensunterhalt durch den Betrieb einer Pension mit 12 Fremdenbetten in einem Hause, das auf der zu dem Grundbesitz gehörenden Parzelle Flur 2 Nr 450/48 steht. In einem gerichtlichen Vergleich aus dem Jahre 1950 hat sich die Klägerin den Grundstückseigentümern gegenüber verpflichtet, im Fall eines Verkaufs der Parzellen Flur 2 Nr 43, 44, 45 und 46 zu angemessenem Preise den Nießbrauch an den genannten Teilen des Grundbesitzes gegen Zahlung von einem Viertel des Kaufpreises löschen zu lassen.

Die Beklagte, ein Luftkurort (Sommerfrische) mit etwa 4 200 Einwohnern und rund 500 Gastbetten, beabsichtigt, eine Freibadanstalt zu errichten, und will für diesen Zweck auch Teile der dem Nießbrauch der Klägerin unterliegenden Parzellen erwerben. Das für die Badeanstalt vorgesehene Gelände ist bereits vermessen, von der Beklagten aber noch nicht erworben. Seine Grenze nähert sich bis auf 30 m dem Gebäude, in dem die Klägerin ihre Pension betreibt.

Die Klägerin trägt vor: Durch den mit Sicherheit zu erwartenden Lärm beim Betrieb der Badeanstalt würden ihre Gäste, insbesondere auch nach dem Mittagessen, erheblich gestört werden. Viele, vor allem ältere Pensionsgäste würden dann ihre Pension meiden und sie würde erhebliche Einnahmeausfälle erleiden. Es sei durchaus möglich, die Badeanstalt an einer andern Stelle zu errichten.

Die Klägerin hat beantragt,



die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, auf dem im Grundbuch von H. [REDACTED] Bd. [REDACTED] Bl. 728 verzeichneten Grundbesitz oder in unmittelbarer Nähe dieses Grundstücks eine öffentliche Badeanstalt zu errichten,

hilfsweise:

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, nach Fertigstellung der geplanten Badeanstalt an die Klägerin 10.000 DM zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie führt aus:

Die Badeanstalt könne nur an der vorgesehenen Stelle errichtet werden, vor allem, weil nur hier das nötige Quellwasser zur Verfügung stehe. Von dem Betriebe der Badeanstalt werde keine wesentliche, das ortsübliche Maß übersteigende Störung der Nachbarschaft ausgehen. Sie (Beklagte) werde insbesondere durch geeignete Regelung der Badezeit sowie durch Anpflanzung von Gebüsch entsprechende Vorkehrungen treffen. Die Kurgäste der Klägerin hielten sich bei gutem Wetter tagsüber ohnedies nicht in der Pension auf.

Der Unterlassungsanspruch sei überdies durch das Gesetz über die Beschränkung von Nachbarrechten gegenüber Betrieben, die für die Volksgesundheit von besonderer Bedeutung sind, vom 18. Oktober 1935 (RGBl I 1247) in Verbindung mit dem Gesetz vom 13. Dezember 1933 (RGBl I 1058) ausgeschlossen.

Die Klägerin bezeichnet diese Gesetze als auf nationalsozialistischem Gedankengut beruhend und deshalb

nicht mehr gültig. Sie weist auch darauf hin, daß unbestrittenmaßen die bisher dem Reichsminister des Innern zustehende Anerkennung des Betriebes der Badeanstalt als eines für die Volksgesundheit besonders bedeutungsvollen fehle.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre bisherigen Anträge weiter.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Nach § 907 BGB kann der Eigentümer eines Grundstücks verlangen, daß auf Nachbargrundstücken nicht Anlagen hergestellt (oder gehalten) werden, von denen mit Sicherheit vorauszusehen ist, daß ihr Bestand oder ihre Benutzung eine unzulässige Einwirkung auf sein Grundstück zur Folge haben werde. Besteht an dem Grundstück ein Nießbrauch, so findet diese Vorschrift nach § 1065 BGB entsprechende Anwendung, soweit das Recht des Nießbrauchs mit Sicherheit beeinträchtigt werden wird. Das Berufungsgericht hält eine sichere Beeinträchtigung des Rechts der Klägerin als nicht erwiesen und führt dazu aus:

Der Betrieb einer Badeanstalt sei zwar mit Lärm verbunden und es lasse sich auch voraussehen, daß er die Pension der Klägerin erreichen werde. Es erscheine daher

zunächst nicht ausgeschlossen, daß nach der Errichtung der Badeanstalt Kurgäste, insbesondere ältere Personen, die Pension der Klägerin meiden würden, weil sie durch den Lärm gestört würden oder doch wenigstens das befürchteten. Eine solche Entwicklung lasse sich jedoch nicht mit Sicherheit voraussehen, ebensowenig, daß sie bejahendenfalls den Pensionsbetrieb der Klägerin beeinträchtigen werde.

Die Klägerin könne nur solche Lärmeinwirkungen untersagen, die ihren Pensionsbetrieb wesentlich beeinträchtigten und die nicht ortsüblich seien (§ 906 BGB). Sie sei dafür beweispflichtig, daß der Eintritt dieser Voraussetzungen mit Sicherheit vorauszusehen sei. Diesen Beweis habe sie nicht geführt. Nach der unbestrittenen Behauptung der Beklagten hielten sich die Kurgäste der Klägerin während des größten Teils des Tages außerhalb des Hauses auf und benutzten die ausgedehnten Waldungen der Umgebung für Spaziergänge. An regnerischen Tagen treffe das zwar nicht zu, an solchen Tagen sei aber auch der Badebetrieb geringfügig oder er falle ganz aus. Eine Störung der Mittagsruhe der Kurgäste lasse sich durch Schließung der Anstalt während der Mittagsstunden vermeiden. Es könne nicht von vornherein unterstellt werden, daß die Beklagte diese mögliche Maßnahme nicht treffen werde. Ihr Bürgermeister habe mit Nachdruck darauf hingewiesen, daß die Beklagte von sich aus darauf bedacht sein werde, bei der Anlage und dem Betrieb der Badeanstalt auf das Ruhebedürfnis der Kurgäste Rücksicht zu nehmen. Die Beklagte denke auch daran, durch dichte und hohe Anpflanzungen an den Rändern der Badeanstalt die Lärmausbreitung zu dämpfen. Vor allem erscheine es aber durchaus möglich, daß eine nicht geringe Zahl von Kurgästen, insbesondere

jüngere, die Nähe der Badeanstalt als einen besonderen Vorzug der Pension der Klägerin empfinden würden. Nach der Statistik sei im Durchschnitt der Jahre 1951 bis 1953 jedes Fremdenbett in H. drei bis vier Monate, also während der ganzen sommerlichen Reise- und Badezeit belegt gewesen. Unter diesen Umständen würden sich nach der Erbauung der Badeanstalt mehr Gäste als die Klägerin unterbringen könne, finden, die in der Nähe der Badeanstalt mindestens einen Ausgleich für den von ihr ausgehenden Lärm sähen. Darauf, daß gerade eine bestimmte Art von Kurgästen - ältere, ruhebedürftige - die Pension besuchten, habe die Klägerin keinen Anspruch.

2. Die Revision wendet sich nicht gegen die Annahme des Oberlandesgerichts, die Klägerin sei beweispflichtig dafür, daß eine unzulässige Einwirkung von der Badeanstalt auf ihr Grundstück mit Sicherheit ausgehen werde. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RG JW 1937, 2228 Nr 48; Rosenberg Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 6. Aufl § 140 III 2 b, S; Stein-Jonas-Schönke ZPO 17. Aufl § 282 IV 3; a.A. Baumbach-Lauterbach ZPO Anm zu § 282 Note 1 B; vgl auch BGHZ 3, 342 [345]), der der erkennende Senat beitrifft, ist jedoch auch ohne besondere Rüge vom Revisionsgericht zu untersuchen, ob der Tatrichter die Grundsätze über die Beweislast richtig angewendet hat. Die hiernach gebotene Prüfung ergibt aber keinen Rechtsverstoß. Es wird zwar von verschiedenen Seiten im Falle des § 907 BGB die Beweislast dem Beklagten auferlegt, wenigstens insofern, als er von den als sicher eintretend bewiesenen Einwirkungen seinerseits beweisen müsse, daß sie doch zulässig seien (RGRK BGB 10. Aufl § 907 Anm 3; Planck BGB 4. Aufl § 907 Anm 4; RG JW 1910, 20). Der erkennende Senat hält jedoch die gegenteilige u.a. von

Palandt BGB 13. Aufl § 907 Anm 2 a.E. und Meisner-Ring, Das in Bayern geltende Nachbarrecht, 4. Aufl S 219/20 Fußnote 53 vertretenen gegenteiligen Auffassung für zutreffend (unklar Staudinger § 907 Anm 19 e). Für sie spricht zunächst der Wortlaut des § 907 BGB, der eine Ausnahmeregelung ist. Sodann weist das Berufungsgericht mit Recht darauf hin, daß eine andere Verteilung der Beweislast zu einer nicht gerechtfertigten Beschränkung der Beklagten in der Benutzung der für die Anlage der Badeanstalt vorgesehenen Grundstücke führen würde (§ 903 BGB), weil es ihr dann nichts nützen würde zu beweisen, daß möglicherweise oder sogar wahrscheinlich eine wesentliche Beeinträchtigung des Pensionsbetriebes der Klägerin nicht eintreten würde; solange sie nicht den vollen Beweis geführt hätte, daß nur zulässige Einwirkungen zu erwarten sind, müßte die Errichtung der Badeanstalt unterbleiben. Dazu kommt noch die Erwägung, daß bei irriger Beurteilung der Sachlage der Irrtum eine dauernde Wirkung hätte, weil dann die Anlage nicht gebaut würde, während sie im umgekehrten Falle, wenn sie zu Unrecht zugelassen wird, doch noch beseitigt werden kann, wenn nachträglich sich doch unzulässige Einwirkungen ergäben. Bestehende Zweifel müssen daher zu Lasten dessen gehen, der den Bau der Anlage verhindern will.

3. a) Die Revision vertritt die Auffassung, bei der geringen nur 30 m betragenden Entfernung seien lärmabhaltende Zäune und Anpflanzungen wirkungslos. Eine Schließung der Anstalt während der Mittagsstunden würde sich als undurchführbar erweisen, auch würde sie schon von den frühen Morgenstunden an in Betrieb sein. Das Berufungsgericht überspanne die Anforderungen an die Beweisführung der Klägerin. Unter der Sicherheit, mit der we-

sentliche Einwirkungen auf das Grundstück des Anspruchsberechtigten im Sinne des § 907 BGB vorausgesehen werden müssen, sei keine unbedingte Gewißheit erforderlich wie bei einem auf Grund von Naturgesetzen notwendig eintretenden Ereignis, vielmehr müsse mit Rücksicht auf die Begrenztheit des menschlichen Erkenntnis- und Voraussetzungsvermögens der höchste Grad der Wahrscheinlichkeit genügen, auf Grund dessen nach der Lebenserfahrung im gewöhnlichen Lauf der Dinge von einer, wenn auch nur relativen Sicherheit des früheren oder späteren Eintritts der Einwirkung gesprochen werden könne (so RG JW 1923, 289 Nr 7, RGRK § 907 Anm 5). Es widerspreche aller Erfahrung und Voraussicht, daß der andauernde Lärm nicht objektiv und mit Sicherheit zu einer wesentlichen Wirkung auf den Pensionsbetrieb in dem sonst stillen Luftkurort führen werde. Mindestens der überwiegende Teil der Kurgäste werde die Neigung haben, morgens lange zu schlafen und mittags oder nachmittags zu ruhen oder zu lesen. Häuser wie das der Klägerin hätten einen ständigen Kundenstamm, der verlorengehen werde. Die Umstellung auf jüngere, lärmunempfindliche Gäste sei kein hinreichender Ersatz, da ältere Gäste über längeren Urlaub und mehr Geld verfügten.

b) Der Revisionsangriff ist nicht begründet. Das Berufungsgericht nennt nicht die von der Revision, soweit zitiert, richtig wiedergegebene Entscheidung des Reichsgerichts, der auch der erkennende Senat folgt. Das Berufungsurteil steht jedoch mit ihren Grundsätzen nicht in Widerspruch. Bedenken könnte allerdings, rein wörtlich genommen, der zusammenfassende Satz im Berufungsurteil (S 7 unten) erwecken: "Solange aber die Möglichkeit besteht, daß durch den Betrieb der geplanten Badeanstalt der Pensionsbetrieb der Klägerin keine Einbuße erfährt,

kann nicht mit Sicherheit festgestellt werden, daß der Badebetrieb eine unzulässige Einwirkung auf den Nießbrauch der Klägerin zur Folge haben werde." Sollte das Berufungsgericht meinen, daß jede, auch die entfernteste Möglichkeit der genannten Art einen Anspruch aus § 907 BGB ausschließe, so wäre das rechtsirrig, da auch die höchste Wahrscheinlichkeit, die im Sinne des Gesetzes als Sicherheit zu werten ist, doch als bloße Wahrscheinlichkeit eine entgegengesetzte Möglichkeit stets offen hält. Die Ausführungen des Berufungsurteils über eine solche Möglichkeit nur unwesentlicher Beeinträchtigung lassen aber ersehen, daß das Berufungsgericht im vorliegenden Falle die Möglichkeit als keine entfernte, sondern als eine ernsthafte ins Auge gefaßt und deswegen den höchsten Grad von Wahrscheinlichkeit im Sinne der Klage nicht für gegeben erachtet hat. Das Berufungsgericht hat demnach seiner Entscheidung einen unrichtigen Begriff der Sicherheit nicht zugrunde gelegt. Die Revision bekämpft nun allerdings, wie dargestellt, die Erwägungen des Berufungsgerichts im einzelnen als irrig. Aber damit bewegt sie sich auf dem ihr verschlossenen Gebiet der freien Beweiswürdigung des Tatrichters, in die das Revisionsgericht nicht eingreifen kann; denn ob eine Vorausesehbarkeit mit der zu erfordernden Sicherheit vorlag, hatte der Berufsrichter nach seiner Überzeugung zu entscheiden (RG aaO; RGZ 101, 105; 104, 82; 134, 255; RGRK § 907 Anm 5 a.E.). Eine Verletzung von Erfahrungssätzen, die der Verletzung von Rechtssätzen gleichstünde, ist bei der Beweiswürdigung des Berufungsgerichts nicht ersichtlich.

II.

Die Revision beanstandet auch, daß das Berufungsgericht dem Klageanspruch auf Unterlassung nicht wenig-

stens auf Grund des § 242 BGB unter Berücksichtigung der Grundsätze stattgegeben hat, wie sie im Urteil des erkennenden Senats vom 10. April 1953 - V ZR 115/51 (Lindemaier-Möhring Rspr d BGH § 242 D - Nr 7) niedergelegt sind. Nach dieser Entscheidung kann ein Grundstückseigentümer kraft der aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis entspringenden Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme gehalten sein, von einer bestimmten Benutzung seines Grundstücks abzusehen, wenn diese mit ungewöhnlich schweren Nachteilen für den Nachbarn verbunden wäre und eine andere Art der Benutzung den angestrebten Zweck ohne oder ohne für den Grundstückseigentümer ins Gewicht fallende Mehrkosten auch erreicht, aber jene Nachteile vermeidet. Die Revision verweist darauf, daß nach der - bestrittenen - Behauptung der Klägerin andere geeignete Plätze für die Badeanstalt zur Verfügung stünden, bei deren Wahl eine Beeinträchtigung der Nachbarschaft vermieden werde. Das genannte Urteil des erkennenden Senats betont aber, daß der Ausgleich der widerstreitenden Interessen von Grundstücksnachbarn in erster Linie durch nachbarrechtliche Vorschriften geschieht, daß die Anwendung des § 242 BGB im oben angeführten Sinn die Ausnahme bleiben muß und daß eine allgemeine Rechtspflicht eines Grundstückseigentümers, bei verschiedenen Möglichkeiten der Grundstücksbenutzung stets diejenige zu wählen, die seinen Nachbarn nicht schädigt, nicht besteht. Die Ausführungen des Berufungsurteils zeigen, daß der Berufungsrichter die Überzeugung, es werde zu einer wesentlichen Beeinträchtigung des Nießbrauchsrechts der Klägerin durch die Badeanstalt kommen, nicht zu erlangen vermochte. Er brauchte daher Rechtsgrundsätze, deren Anwendung eine un- gewöhnlich schwere Beeinträchtigung eines Grundstücks von Nachbarn als eine ihrer Voraussetzungen hat, nicht zu berücksichtigen.

III.

Den Hilfsantrag der Klägerin auf Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten nach Fertigstellung der Badeanstalt, Schadensersatz in Höhe von 10 000 DM zu leisten, hat das Berufungsgericht mit folgender Begründung als unzulässig abgewiesen: Ein Schadensersatzanspruch würde u.a. voraussetzen, daß von der Badeanstalt Einwirkungen auf den Pensionsbetrieb der Klägerin ausgingen, die diese nach § 906 BGB zu dulden nicht verpflichtet wäre. Ob das der Fall sein werde, lasse sich jedenfalls zur Zeit nicht feststellen. Ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin sei daher nicht anzuerkennen. Es sei anerkanntes Recht, daß eine Klage auf Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz eines erst zu erwartenden Schadens unzulässig sei, wenn die rechtserzeugenden Tatsachen noch nicht eingetreten seien.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen keinen Rechtsirrtum erkennen, sie entsprechen der herrschenden Lehre (Stein-Jonas-Schönke § 256 II 4 und die dort angeführte Rechtsprechung). Wäre übrigens die Zulässigkeit des Hilfsanspruchs zu bejahen, so hätte das Berufungsgericht auf Grund seiner tatsächlichen Feststellungen ihn als jedenfalls noch nicht begründet abweisen müssen. In der Klageabweisung als unzulässig, anstatt als unbegründet würde aber keine Beschwer der Klägerin liegen, weil die innere Rechtskraftwirkung der Abweisung als unzulässig geringer ist (Baumbach-Lauterbach ZPO Grundzüge vor § 511 Nr 3).

- 11 -

IV.

Nach alledem war die Revision als unbegründet mit der Kostenfolge des § 97 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. OechBler

Die Bundesrichter Dr. Großmann und
Dr. Spieler sind durch Urlaub ver-
hindert zu unterschreiben.

Dr. Tasche