

3. 1. Hat in Bayern ein von den Feldgeschworenen errichtetes Grenzzeichen schon vermöge der Thatfache allein, daß dieses von ersteren gesetzt worden ist, strafrechtlichen Schutz anzusprechen?

2. Verleiht im Geltungsgebiete des bayerischen Landrechtes das unter einzelnen der mehreren Miteigentümer aneinander stoßender Liegenschaften über die Bestimmung eines Merkmales zur Bezeichnung der Grenze getroffene Abkommen jenem die rechtliche Eigenschaft eines solchen?

St.G.B. §. 274 Nr. 2.

Bayerisches Gesetz vom 16. Mai 1868, die Vermarkung der Grundstücke betr. (Gesetzbl. S. 573), §§. 1. 5. 16. 19.

I. Straffenat. Urtr. v. 8. Dezember 1887 g. A. Rep. 2592/87.

I. Landgericht Passau.

Aus den Gründen:

Die den Angeklagten, Bauern A. von G., von der Anklage aus §. 274 Nr. 2 St.G.B.'s freisprechende Entscheidung wird von der Staatsanwaltschaft als eine unbegründete und das Gesetz verletzende mit Unrecht angefochten.

Der Angeklagte war beschuldigt, im Jahre 1885 einen etwa 14 Tage zuvor von den Feldgeschworenen zum Zwecke der Vermarkung auf dem Raine, welcher die Grundstücke des Angeklagten einerseits und des Bauern L. andererseits trennt, eingesetzten Grenzstein weggenommen und beseitigt zu haben. Die Verhandlung hat festgestellt, daß die beiden Grundeigentümer ein Jahr früher die den Rain durchziehende und die Anteile an solchem scheidende Grenze vom Geometer M. zu P. hatten

festsetzen und durch Pföcke bezeichnen lassen. Nach dem Ergebnisse der Vermessung waren von letzterem drei Pföcke eingeschlagen worden, von denen der mittlere nicht in die zwischen den beiden äußersten gezogene gerade Linie fiel, sondern gegen den Besitz des L. um etwa 78 cm vorsprang. Als diese Grenze von den zugezogenen beiden Feldgeschworenen vermarktet werden sollte, entstand unter den anwesenden Grundeigentümern über erstere Streit, indem L. den mittleren Stein auf jene gerade Linie gerückt wissen wollte und M. dies nicht zugab. Erst nach längerem Hin- und Herreden erklärte sich dieser, wenn auch durch unnütze Ausdrücke, einverstanden, und es wurden nun die Steine hierauf von den Feldgeschworenen gesetzt. Die hierdurch dem L. zu gute kommende Grundfläche ist von diesem auf 5 *M.*, von einem der Feldgeschworenen auf 50 *Pf.* gewertet worden. Da jedoch der Ehefrau des M., wie auch der Ehefrau des L. je mit ihren Ehemännern Miteigentum an den fraglichen Grundstücken zusteht, dieselben aber zur Vermarkung durch die Feldgeschworenen nicht zugezogen waren, so verweigerte die Ehefrau des Angeklagten die Anerkennung der Grenzsteinsetzung, und es beseitigte nun letzterer den mittleren Stein.

1. Bei dieser Sachlage vermißt die Strafkammer die Voraussetzung gültiger Vermarkung und demzufolge die Merkfinale des Thatbestandes des §. 274 Nr. 2 St.G.B.'s. Die Urteilsgründe führen nämlich aus, daß es als zweifelhaft erscheine, ob zwischen L. und dem Angeklagten vor den Feldgeschworenen über die Setzung des mittleren Steines ein auf freiem Willen beruhendes Übereinkommen zustande gekommen sei, da es nahe liege, anzunehmen, daß M. nur einem unerquicklichen Streite habe ein Ende machen wollen. Abgesehen hiervon könne es aber auf ein solches Übereinkommen nicht ankommen, weil ohne Zuziehung ihrer als Miteigentümerinnen beteiligten Ehefrauen deren Ehemänner über gemeinschaftliches Grundeigentum eine einseitige Verfügung zu treffen nicht befugt gewesen seien.

Hiergegen wendet die Revision der Staatsanwaltschaft ein, der Angeklagte habe, indem er, dem Verlangen L.'s nachgebend, seine Zustimmung zur Grenzberichtigung erklärt habe, mit diesem jedenfalls ein — wenn auch vorläufig unvollständiges — Übereinkommen getroffen, auf Grund dessen nach §. 16 des bayerischen Gesetzes vom 16. Mai 1868, Vermarkung der Grundstücke betreffend, die Feldgeschworenen Grenzzeichen zu setzen berechtigt gewesen seien, und welches durch zustimmen-

den Beitritt der mitberechtigten Ehefrauen in ein endgültiges und vollwirksames habe erwachsen können. Es sei daher der Angeklagte an der von ihm abgegebenen und vor der an sich zuständigen Behörde ausgesprochenen, wie von dem im entgegengesetzten Interesse beteiligten Grundnachbar angenommenen und durch die Grenzsteinsetzung sofort vollzogenen Willenserklärung für seine Person bis zu einer in den gesetzlichen Formen erfolgenden Wiederaufhebung des geschaffenen Zustandes umsomehr festzuhalten verbunden gewesen, als schon jede thatsächlich bestehende, nicht auf einseitiger Willkür beruhende Grenzbezeichnung den Schutz des §. 274 Nr. 2 St.G.B.'s genieße, ohne daß auf Einhaltung der für civilrechtliche Gültigkeit vorgeschriebenen Formen hierbei ein Gewicht gelegt zu werden vermöge.

2. Die vom Strafgesetze geforderte Bestimmung eines beseitigten Merkmales zur Bezeichnung der Grenze kann demselben durch eine Amtshandlung vonseiten der hierzu nach öffentlichem Rechte Berufenen oder durch den übereinstimmenden Willen der Beteiligten verliehen werden. Eine solche Bestimmung vermochte nach den vom Urteile festgestellten Vorgängen dem durch den Angeklagten beseitigten Steine nicht schon vermöge des Umstandes allein zu teil zu werden, daß jenen die Feldgeschworenen gesetzt hatten. Denn wenn auch in Bayern zufolge der besonderen Vorschriften des Gesetzes vom 16. Mai 1868, die Vermarkung der Grundstücke betreffend, und zwar nach Art. 16 Abs. 1 die Feldgeschworenen im Umfange des ihnen angewiesenen Bezirkes ausschließlich befugt sind, Grenzzeichen zu setzen, so ist doch deren Berechtigung hierzu gemäß Artt. 1. 16 Abs. 2 a. a. O. ausdrücklich dadurch bedingt, daß die Grenze unmittelbar aneinander stoßender Grundstücke zweifellos entweder durch unbestrittene Urkunde oder rechtskräftiges richterliches Urteil oder durch freiwilliges Übereinkommen feststeht. Zur Gültigkeit der Vornahme des Vermarktungsgeschäftes ist ferner nach Art. 19 Abs. 1 a. a. O. die Anwesenheit der beteiligten Grundeigentümer oder ihrer Bevollmächtigten erforderlich. Im vorliegenden Falle ist nun aber vom Urteile festgestellt, daß die bei der Grenzfestsetzung beteiligten, für die Feldgeschworenen aus den öffentlichen Büchern jederzeit ersichtlichen Grundeigentümer zum Vermarktungsgeschäfte nicht sämtlich zugezogen waren, da hierbei weder die als Miteigentümerinnen beteiligten Ehefrauen, noch Bevollmächtigte derselben anwesend gewesen sind.

Es läßt sich aber auch der vom Urtheile erwähnten zwischen L. und A. getroffenen Übereinkunft eine, wenn auch zunächst nur auf diese Personen beschränkte, rechtliche Wirksamkeit, welche durch nachträglichen Beitritt der Ehefrauen etwa zur Vollgültigkeit zu erwachsen vermocht hätte, nicht beimessen. Allerdings würde der von der Strafkammer beanstandete Beweggrund für A., dem Streite ein Ende zu machen, die Wirksamkeit der von diesem ausgesprochenen zustimmenden Erklärung an sich nicht haben beeinträchtigen können, wie die Revision mit Recht geltend macht. Das Einverständnis der beiden Genannten reichte jedoch nicht hin, dem ihrem Willen gemäß eingesetzten Steine die erforderliche Bestimmung eines Grenzzeichens zu geben. Würde die, wie das Urtheil feststellt, von dem Geometer durch Pföcke bezeichnete Grenze als diejenige zu erachten sein, welche nach Maßgabe des im Kataster eingetragenen Flächenraumes durch die neue Vermessung wieder aufgefunden werden konnte, und welche sich somit als die bereits früher bestandene und neuerdings richtig gestellte erwiesen hätte, so würde die zwischen L. und A. zustande gekommene Abrede die katastermäßige Grenze haben ändern sollen, und es würde sich hiernach, wie das Urtheil auch berührt, ein Grundzuwachs für L. ergeben haben. Zur Gültigkeit eines solchen auf Verrückung der bisherigen Grenze und auf Änderung des Eigentumes an unbeweglicher Sache gerichteten Vertrages oder Vergleiches würde indessen nach Art. 14 des bayerischen Notariatsgesetzes vom 10. November 1861 bei Strafe der Nichtigkeit die Errichtung einer Notariatsurkunde geboten und vor deren Vorlage den Feldgeschworenen nach Art. 5 des Vermarkungsgesetzes die Setzung des Steines an der Stelle, wo sie erfolgte, untersagt gewesen sein.

Handelte es sich aber auch nur um Festsetzung unsicher gewordener Grenze, so vermochten doch die genannten Ehemänner als Miteigentümer der in ungeteilter Gemeinschaft stehenden Grundstücke ohne Einverständnis ihrer je als Miteigentümerin beteiligten Ehefrauen nach den Bestimmungen des hier maßgebenden bayerischen Landrechtes IV. 13 §. 3 Nr. 5 mit Zug für letztere eine diese irgend bindende Verfügung über die gemeinsame Sache, wie sie die einseitige Grenzfestsetzung enthielt, überhaupt nicht zu treffen. Dies würde nur dann rechtlich statthaft gewesen sein, wenn nach dem angezogenen Gesetze (Nr. 6 „sechstens“) die Ehefrau des Angeklagten von der — seitens dieses beabsichtigten — Verfügung Wissenschaft gehabt und gleichwohl dazu geschwiegen haben

würde. Eine solche Annahme ist jedoch deshalb ausgeschlossen, weil nach der Feststellung des Urtheiles letztere Ehefrau der von ihrem Ehemanne vorgenommenen Grenzfestsetzung, wozu sie das Gesetz berechnigte, hindernd entgegengetreten ist und, bevor diese getroffen wurde, Wissenhaft hiervon nicht haben konnte, da L. mit seinem hierauf gerichteten Verlangen erst in Gegenwart der Feldgeschworenen hervorgetreten und diesem Ansuchen auch damals schon vom Angeklagten nachgegeben worden ist.

Es ist daher weder im Wege freiwilligen Übereinkommens, welches nur durch Mitwirkung aller beteiligten Grundeigentümer zustande kommen konnte, deren Zustimmung zur Grenzberichtigung im gegebenen Falle erteilt worden, noch ist dem später vom Angeklagten in Geltendmachung eines Rechtes seiner Ehefrau beseitigten Steine bei dem Mangel wesentlicher Bedingungen der Berechnigung der Feldgeschworenen zur Setzung desselben durch einen wirkfamen öffentlichrechtlichen Akt die Bestimmung eines Grenzzeichens verliehen worden. Soweit daher L. und der Angeklagte als beteiligte einzelne Grundeigentümer übereinstimmende Willenserklärungen abgegeben haben, kann diesen einzig die Bedeutung einer Kundgabe ihrer Meinung zukommen, wie in Zukunft die Grenze zu bestimmen sei.

Vgl. Urteil des Reichsgerichtes vom 25. Januar 1884 g. R. Rep. 3198/83.

Die zu Gunsten der Revision von derselben in Bezug genomene Entscheidung des Reichsgerichtes vom 18. April 1882,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 6 S. 199, erscheint auf die gegebene Sachlage nicht als zutreffend. In jenem beurteilten Falle waren die Eigentümer der aneinander grenzenden Grundstücke einverstanden gewesen, daß das in Frage stehende Merkmal zur Grenzbezeichnung bestimmt sein solle, der hierin übereinstimmende Wille der damals Beteiligten war jedoch nicht in der vom Privatrechte vorgeschriebenen Weise zu Protokoll erklärt worden. In bezug hierauf hat das bezeichnete Urteil ausgesprochen, daß der strafrechtliche Schutz des nicht auf einseitiger Willkür beruhenden, sondern auf Grund der Übereinstimmung der Beteiligten errichteten Grenzzeichens gegen eigenmächtige und widerrechtliche Veränderung von der Beurkundung des Einverständnisses und der Einhaltung gewisser Formen bei dessen Zustandekommen nicht abhängig sei. Dagegen fehlt es in dem nun vorliegenden

Fälle an materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Annahme getroffener Zweckbestimmung, an einer Willenseinigung derjenigen Personen, welche allein in ihrer Gesamtheit den Stein zum Grenzzeichen zu bestimmen befugt gewesen sind.

Die angegriffene Freisprechung des Angeklagten von der Anklage aus §. 274 Nr. 2 St.G.B.'s erweist sich demzufolge als gerechtfertigt.