

Examensübungsklausur: Warum erholen, wenn man streiten kann?*

Von Wiss. Mitarbeiter **Jan-Philip Utech**, Stud. iur. **Sebastian Lang**, Frankfurt am Main**

Die Klausur behandelt in zwei Konstellationen zivilrechtliches Nachbarrecht, wobei der Schwerpunkt, insbesondere in Frage 2, auf der Ersatzfähigkeit von Kosten der Selbstbeseitigung liegt. Hierbei sind eine Vielzahl von Anspruchsgrundlagen aus dem besonderen Schuldrecht ansprechbar. Die Klausur eignet sich daher gut für die Wiederholung und Vertiefung von äußerst examensrelevanten Vorschriften.

Sachverhalt

E und N sind Eigentümer zweier benachbarter, an der Waldgrenze gelegener Grundstücke und seit Jahren verfeindet. Die Gemeinde X, in der sich die Grundstücke befinden, ist wegen ihrer zahlreichen Eichenbäume überregional als Erholungsgebiet bekannt. Im Herbst 2017 beginnt der Streit zwischen E und N aufs Neue.

Im Frühjahr hatte sich N den Wunsch erfüllt, als Erster in der Region einen Pool in seinem Garten zu errichten. Von einer auf dem Grundstück des E stehenden Eiche werden seit Herbstbeginn größere Mengen Laub auf das Grundstück des N herüber geweht. Die Eiche hatte E vor zehn Jahren unter Verstoß gegen den öffentlich-rechtlich vorgeschriebenen Grenzabstand angepflanzt. In der Vergangenheit hatte N zwar kein Problem mit dem überfallenden Laub, allerdings sammeln sich nun die Blätter auch in dem neu angelegten Pool und verstopfen dessen Filter. Die Reinigung, die N deswegen jede Woche vornehmen lassen muss, würde ihn jedes Jahr 1000 € kosten. Der Laubüberfall ließe sich dadurch vermeiden, dass E den Grenzzaun erhöhen lässt, was 15.000 € kosten würde. Im Unterschied zu einem üblichen Grundstückseigentümer, der durch solche Kosten unzumutbar belastet würde, wäre es E, einem millionenschweren Schönheitschirurgen, ohne Weiteres möglich, die Kosten aufzubringen. Gleichwohl weigert er sich auch nur einen Cent für seinen Erzfeind auszugeben. Auch will er weder die Kosten der Reinigung übernehmen noch sonstige Zahlungen leisten.

Auf dem Grundstück des E steht zudem ein Apfelbaum. Ein Ast des Baumes ragt in einer Höhe von einem Meter für ca. zwei Meter auf das Grundstück des N. Auch dieses Jahr trägt der Baum zahlreiche Früchte. N sieht sich durch den Überwuchs in der Benutzung seines Grundstücks beeinträchtigt. So befürchtet er, dass der Baum seinen Blumen, die unter dem Ast des Baumes wachsen, das notwendige Wasser entzieht. Jedenfalls aber werde den Pflanzen das Licht entzogen. Schließlich könne er die sich unter dem Ast befindliche Gartenbank nicht nutzen. N fordert E daher am 1.10. auf, den Ast innerhalb einer Woche zu entfernen. E, der am 5.10. eine vierwöchige Kreuzfahrt antreten wird, hat kein Interesse daran, nun noch im Garten für Ordnung zu sorgen. Als über-

zeugter Naturfreund ist er ohnehin nicht willens, seine Bäume durch das Abschneiden von Ästen in ihrem natürlichen Wuchs zu behindern. E tritt daher, ohne den Ast entfernt zu haben, den Urlaub an. N, der seine Gartenarbeiten schon seit Jahren vom Gärtner G ausführen lässt, bittet diesen am 8.10., den Ast abzuschneiden und zu entsorgen. G stellt N für das Abschneiden 25 € und für die Entsorgung des Astes 10 € in Rechnung, was für solche Arbeiten üblich ist. Als E von der Kreuzfahrt zurückkehrt, traut er seinen Augen nicht und ist erbost über die Dreistigkeit des N, den Ast eigenmächtig entfernt zu haben. Er verlangt daraufhin von N die Äpfel, die sich am abgeschnittenen Ast befunden haben. N entgegnet, dass E genug Zeit gehabt habe, den Ast selbst zu entfernen. Als neuer Eigentümer der Äpfel freue er sich bereits, aus diesen einen Apfelkuchen zu backen. Zugleich verlangt N von E die Zahlung der von G in Rechnung gestellten 35 € für die Beseitigung und Entsorgung des Astes. E ärgert sich insbesondere über die Entsorgungskosten. Denn üblicherweise nutzt er die im Garten abgebrochenen Äste und sonstige Holzreste, um damit sein Haus zu heizen.

Frage 1: Wie ist die Rechtslage?

Frage 2: Nehmen Sie an, dass N den E auf Unterlassen des Laubüberfalls verklagen wollte. Was müssten Sie als Prozessbevollmächtigte(r) für Fälle wie diesen beachten?

Bearbeitervermerk

Auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen ist – ggf. hilfsgründerlich – einzugehen. Gehen Sie bei der Bearbeitung davon aus, dass der Wert des Grundstücks des N bzw. E durch die erbrachten Leistungen des G erhöht worden ist.

[Auszug] § 43 NachbG – Beseitigungsanspruch, Anspruch auf Rückschnitt

(1) ¹Einzelne Bäume, Sträucher und Rebstöcke, die den Grenzabstand nach den §§ 38 und 40, und Hecken, die den Grenzabstand nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 und § 40 nicht einhalten, sind auf Verlangen des Nachbarn zu beseitigen. ²Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Nachbar nicht bis zum Ablauf des dritten auf das Anpflanzen oder die Errichtung folgenden Kalenderjahres Klage auf Beseitigung erhoben hat. [...]

Lösungsvorschlag zu Frage 1

Fallkomplex: Überfallendes Laub

A. Anspruch des N gegen E auf Unterlassung der Verschmutzung des Pools durch Laubüberfall

I. Gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB

N könnte gegen E einen Anspruch auf Unterlassung der Verschmutzung des Pools durch Laubüberfall gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB haben. Dies setzt voraus, dass zu besorgen ist, dass das Eigentum des N durch E in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt wird und N nicht zur Duldung verpflichtet ist.

* Die Klausur wurde im WiSe 2019/20 im Rahmen des Probeexamens des UNIREP der Goethe-Universität Frankfurt am Main gestellt.

** Die Autoren sind Wiss. Mitarbeiter und Stud. Hilfskraft im UNIREP der Goethe-Universität Frankfurt am Main.

1. Eigentumsbeeinträchtigung des N

N ist Eigentümer des Grundstücks. Eine Eigentumsbeeinträchtigung liegt bei jedem dem Inhalt des Eigentumsrechts widersprechenden Zustand oder Vorgang vor, außer bei Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes.¹ Dies umfasst insbesondere Eingriffe in die Sachsubstanz, Verhinderungen und Störungen des Gebrauchs, Immissionen und Werbung. Nicht umfasst sind die Beeinträchtigung des ästhetischen oder moralischen Empfindens² und negative Einwirkungen. Das vom Grundstück des E herüberwehende Laub der Eiche stellt eine Immission dar.³ Mithin liegt eine Eigentumsbeeinträchtigung vor, die keine Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes ist.

2. E als Störer

E könnte Zustandsstörer sein. Zustandsstörer ist derjenige, der die Beeinträchtigung zwar nicht verursacht hat, durch dessen maßgebenden Willen der beeinträchtigende Zustand aber aufrechterhalten wird.⁴ Reine Naturereignisse sind nicht zurechenbar.⁵ Etwas anderes gilt, wenn ein weiterer Beitrag des an der Sache Berechtigten hinzukommt, durch den die Gefahr der Beeinträchtigung geschaffen wurde. Das Überfallen des Laubes beruht zwar auf einem natürlichen Vorgang, E hat die Eiche aber selbst und unter Verstoß gegen die öffentlich-rechtlichen Vorgaben zum Grenzabstand angepflanzt. Hierdurch hat er die Bedingung für den Überfall des Laubes gesetzt.⁶ E ist Zustandsstörer.

3. Wiederholungsfahr

Nach § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB müssen weitere Beeinträchtigungen drohen, d.h. es muss die auf Tatsachen gestützte objektive ernstliche Gefahr baldiger weiterer, nicht zu dulden-der Störungen bestehen. Nach allgemeiner Erfahrung darf fest davon ausgegangen werden, dass sich die Beeinträchtigung in jedem Herbst zu wiederholen droht. Einer Vermutung, gestützt auf eine vorangegangene rechtswidrige Beeinträchtigung bedarf es daher nicht.⁷

4. Keine Duldungspflicht

N könnte jedoch gem. § 1004 Abs. 2 BGB i.V.m. § 906 BGB zur Duldung der Beeinträchtigung verpflichtet sein.

a) § 906 Abs. 1 S. 1 BGB

Nach § 906 Abs. 1 S. 1 BGB kann der Eigentümer Einwirkungen nicht verbieten, die die Benutzung des Grundstücks nicht oder nur unwesentlich beeinträchtigen.

aa) Einwirkung i.S.d. § 906 Abs. 1 S. 1 BGB

Bei Laubüberfall könnte es sich um eine Einwirkung i.S.d. § 906 Abs. 1 S. 1 BGB handeln. § 906 Abs. 1 S. 1 BGB zählt nicht abschließend einige Einwirkungen auf. Laubüberfall ist zwar nicht benannt, das Tatbestandsmerkmal „ähnliche Einwirkungen“ und die Überschrift zeigen aber, dass § 906 BGB generell sog. unwägbarere Stoffe erfasst. Unwägbarere Stoffe zeichnen sich dadurch aus, dass sie in ihrer Ausbreitung weitgehend unkontrollierbar und unbeherrschbar sind.⁸ Laubüberfall beruht auf einem natürlichen Vorgang, an dem viele, jeweils für sich nicht kontrollierbare Faktoren mitwirken. Es handelt sich daher um eine ähnliche Einwirkung i.S.v. § 906 Abs. 1 S. 1 BGB.⁹

bb) Keine unwesentliche Beeinträchtigung

Maßgebend für die Frage, ob keine bzw. eine unwesentliche Beeinträchtigung vorliegt, ist das Empfinden eines verständigen, öffentliche und private Belange berücksichtigenden Durchschnittsbenutzers des betroffenen Grundstücks in seiner durchschnittlichen Nutzung. Der Laubüberfall macht eine wöchentliche und kostspielige Reinigung des Pools erforderlich, da sonst eine Verstopfung des Filters und die Beschädigung der Poolanlage drohen. Nach dem Empfinden eines objektiven, durchschnittlichen Benutzers liegt eine nicht nur unwesentliche Beeinträchtigung der Nutzung des Grundstücks des N vor.

b) § 906 Abs. 2 S. 1 BGB

Nach § 906 Abs. 2 S. 1 BGB ist ausnahmsweise auch eine wesentliche Beeinträchtigung zu dulden, wenn diese durch eine ortsübliche Benutzung des anderen Grundstücks herbeigeführt wird und nicht durch Maßnahmen verhindert werden kann, die Benutzern dieser Art wirtschaftlich zumutbar sind.

aa) Wesentliche Beeinträchtigung

Eine wesentliche Beeinträchtigung liegt vor.

bb) Ortsüblichkeit

Die Region ist wegen der zahlreichen Eichen überregional als Erholungsgebiet bekannt. Es ist daher davon auszugehen, dass es auf der Mehrheit der umliegenden Grundstücke zu

¹ Herrler, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 79. Aufl. 2019, § 1004 Rn. 5 f.; Fritzsche, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Ed. 58, Stand: 2021, § 1004 Rn. 35 f.

² Z.B. Freibad mit Nacktbaden, RGZ 76, 130 (131 f.).

³ BGH NJW 2004, 1037; vgl. Gursky, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 1999, § 1004 Rn. 58.

⁴ BGH NJW-RR 2011, 739.

⁵ BGH NJW 1985, 1773 (1774); BGH NJW-RR 2001, 1208; Herrler (Fn. 1), § 1004 Rn. 19.

⁶ Vgl. BGH NJW 2004, 1037 (1039); BGH NJW 2004, 1035 (1036).

⁷ Vgl. Berger, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 18. Aufl. 2021, § 1004 Rn. 10–13; BGH NJW 2004, 1035.

⁸ BGH NJW 1992, 1389.

⁹ BGH NJW 2004, 1037; Roth, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2020, § 906 Rn. 169; Müller, NJW 1988, 2587 m.w.N.

Laubüberfall kommt.¹⁰ Die Beeinträchtigung durch Laubüberfall ist daher ortsüblich.

cc) Wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Verhinderung der Beeinträchtigung

Gleichwohl wäre die Beeinträchtigung nicht zu dulden, wenn E die Verhinderung der Beeinträchtigung zumutbar ist. Für die wirtschaftliche Zumutbarkeit sind die nachbarschaftlichen Verhältnisse, die Vor- und Nachteile, die technisch-organisatorischen Möglichkeiten und die Leistungsfähigkeit eines durchschnittlichen Benutzers zu berücksichtigen.¹¹ Für die Realisierung des Unterlassens der Verschmutzung des Pools sind zwei Möglichkeiten ersichtlich. Zum einen ist es denkbar, dass E die Eiche entfernen lässt. Zum anderen ließe sich der Laubüberfall durch eine Grenzzaunerhöhung vermeiden.

Die Verhinderung der Beeinträchtigung durch Beseitigung des Baums ist mangels entgegenstehender Sachverhaltsangaben technisch möglich. Allerdings ist gem. § 43 Abs. 1 S. 2 NachbG eine Beseitigungsanspruch aus Rechtsgründen ausgeschlossen.

Die Erhöhung des Grenzzaunes wäre dem millionenschweren E wohl zumutbar. Aus dem Wortlaut von § 906 Abs. 2 S. 1 BGB „Benutzern dieser Art“ geht allerdings hervor, dass es für die Leistungsfähigkeit nicht auf die des konkreten Benutzers, sondern auf die eines durchschnittlichen Benutzers ankommt.¹² Die wirtschaftliche Belastungen i.H.v. 15.000 € ist einem „üblichen“ Grundstücksbesitzern unzumutbar, weswegen auch diese Handlungsalternative ausscheidet.

dd) Zwischenergebnis

N kann den Laubüberfall gem. § 906 Abs. 2 S. 1 BGB nicht verbieten.

II. Ergebnis

Es besteht eine Duldungspflicht i.S.v. § 1004 Abs. 2 BGB. Der Anspruch auf Unterlassung der Verschmutzung durch das Laub gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB ist ausgeschlossen.

B. Anspruch auf Kostenersatz für Beseitigung des Laubüberfalls i.H.v. 1000 €

Fraglich ist, ob E trotz Duldungspflicht Ersatz der Kosten für die Beseitigung des Laubüberfalls i.H.v. 1000 € verlangen kann. In Betracht kommen unter anderem Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA), Bereicherungsrecht und unerlaubter Handlung.

I. Gem. §§ 677, 683, 670 BGB

Ansprüche aus der GoA setzen ein fremdes Geschäft voraus. Fremd ist ein Geschäft, wenn die Angelegenheit nicht ausschließlich eine des Geschäftsführers selbst ist, sondern zumindest auch in den Rechts- und Interessenkreis eines anderen fällt.¹³ Der Laubüberfall ist von N gem. § 906 Abs. 2 S. 1 BGB zu dulden. Tatsächlich und rechtlich ist die Reinigung des Filters daher eine Angelegenheit, die in seinen Rechts- und Interessenkreis fällt. Die Reinigung ist kein fremdes Geschäft.

II. Gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB

N hat den Laubüberfall gem. § 1004 Abs. 2 BGB i.V.m. § 906 Abs. 2 S. 1 BGB zu dulden, so dass eine auf die Beseitigung gerichtete Verbindlichkeit des E nicht bestand und E keinen vermögenswerten Vorteil erlangt hat. Ein Anspruch besteht nicht.

III. Gem. §§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1 BGB

Die Eigentumsverletzung ist nach § 906 Abs. 2 S. 1 BGB gerechtfertigt, weshalb ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB ausscheidet.

IV. Gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 43 NachbG

Unabhängig davon, ob § 43 NachbG ein Schutzgesetz i.S.v. § 823 Abs. 2 BGB darstellt, ist die Beeinträchtigung durch das Laub nach § 906 Abs. 2 S. 1 BGB gerechtfertigt.

V. Gem. § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. nachbarlichem Gemeinschaftsverhältnis

Ein Anspruch auf Ersatz der Reinigungskosten könnte sich aus § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis ergeben. Rechtsprechung und herrschende Lehre verneinen jedoch eine Sonderverbindung i.S.v. § 280 Abs. 1 BGB zwischen Grundstücksnachbarn.¹⁴ Jedenfalls aber wäre eine etwaige Pflichtverletzung gerechtfertigt.

C. Anspruch des N gegen E auf Ausgleichzahlung für den Laubüberfall

I. Gem. § 906 Abs. 2 S. 2 BGB

N könnte zumindest einen Anspruch auf einen angemessenen Ausgleich in Geld nach § 906 Abs. 2 S. 2 BGB haben. Dies setzt voraus, dass er eine Einwirkung nach § 906 Abs. 2 S. 1 BGB zu dulden hat und die Einwirkung eine ortsübliche Benutzung seines Grundstücks über das zumutbare Maß hinaus beeinträchtigt.

¹⁰ Vgl. *Fritzsche* (Fn. 1), § 906 Rn. 56; BGHZ 38, 61 = NJW 1962, 2341; BGHZ 111, 63 (72) = NJW 1990, 2465; BGHZ 120, 239 (260) = NJW 1993, 925.

¹¹ *Brückner*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 906 Rn. 102–103.

¹² *Herrler* (Fn. 1), § 906 Rn. 25; *Brückner* (Fn. 11), § 906 Rn. 102.

¹³ BGH NJW-RR 2001, 1284 m.w.N.; *Mansel*, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 18. Aufl. 2021, § 677 Rn. 3; *Gehrlein*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Ed. 58, Stand: 2021, § 677 Rn. 11 ff.

¹⁴ Vgl. BGH NJW 1984, 729 (730); *Brückner* (Fn. 11), § 903 Rn. 40; *Herrler* (Fn. 1), § 903 Rn. 13; *Neuner*, JuS 2005, 385 (386).

1. Subsidiarität

Der Ausgleichsanspruch aus § 906 Abs. 2 S. 2 BGB ist subsidiär und greift nur, wenn andere Ansprüche fehlen.¹⁵ Wie oben gesehen, bestehen keine anderen Ansprüche.

2. Duldungspflicht gem. § 906 Abs. 2 S. 1 BGB

Eine Duldungspflicht besteht.

3. Unzumutbare Beeinträchtigung der ortsüblichen Nutzung

Die Verschmutzung des Poolfilters müsste die ortsübliche Nutzung des Grundstücks unzumutbar machen. Maßgeblich für die Zumutbarkeit einer Beeinträchtigung ist das Empfinden eines verständigen Benutzers des betroffenen Grundstücks in dessen örtlichen Beschaffenheit, Ausgestaltung und Zweckbestimmung.¹⁶ Die Beeinträchtigung der Nutzung des Pools durch den Laubüberfall mag zwar unzumutbar sein. Allerdings hat N als Erster in der Region einen Pool im Garten errichtet. Da diese Nutzung nicht ortsüblich ist, muss sie bei der Bewertung der Zumutbarkeit außer Betracht bleiben. Die ortsübliche Nutzung des restlichen Teils des Grundstücks ist wegen der Belegenheit der Grundstücke in dem für seine zahlreichen Eichenbäume überregional bekannten Erholungsgebiet nicht unzumutbar beeinträchtigt.

Anmerkung: a.A. vertretbar.

II. Ergebnis

Ein Anspruch auf Ausgleichzahlung gem. § 906 Abs. 2 S. 2 BGB besteht ebenfalls nicht.

Fallkomplex: Der Apfelbaum

A. Anspruch des E gegen N auf Herausgabe der Äpfel

I. Gem. § 985 BGB

E könnte gegen N einen Anspruch auf Herausgabe der Äpfel gem. § 985 BGB haben. Dies setzt voraus, dass E Eigentümer der Äpfel und N Besitzer ohne Besitzrecht ist.

1. Besitz

Nach lebensnaher Sachverhaltsauslegung ist N unmittelbarer Besitzer nach § 854 BGB.

2. Eigentum

Das Grundstückseigentum des E erstreckt sich zugleich auf die wesentlichen Bestandteile des Grundstücks, auch auf Bäume, Äste und Früchte §§ 946, 94 Abs. 1 S. 1 und S. 2, 99 Abs. 1 Var. 1 BGB. Dies gilt entgegen § 905 BGB auch dann, wenn Früchte auf das Nachbargrundstück überhängen.¹⁷ Das Eigentum ging auch nicht durch die Trennung der Äpfel vom Baum verloren, §§ 953 ff. BGB.

¹⁵ BGH NJW 2004, 603 (605).

¹⁶ Herrler (Fn. 1), § 906 Rn. 28; Brückner (Fn. 11), § 906 Rn. 184 ff.

¹⁷ Roth (Fn. 9), § 911 Rn. 4; Brückner (Fn. 11), § 911 Rn. 4.

3. Eigentumsverlust durch Aneignungsrecht des N

E könnte das Eigentum an den Äpfeln jedoch nach §§ 911 S. 1, 910 Abs. 1 S. 2 BGB verloren haben. Nach § 911 S. 1 BGB gelten Früchte, die von einem Baume auf ein Nachbargrundstück hinüberfallen, als Früchte dieses Grundstücks.

a) Früchte

Äpfel sind Früchte im engsten Sinn.¹⁸

b) Überfall

Die Äpfel müssten auf das Grundstück des N hinübergefallen sein. Dies ist wörtlich zu verstehen; die Vorschrift gewährt nur ein Recht auf Fallobst.¹⁹ Der Grund für das Hinüberfallen (Wind, Regen etc.) ist unerheblich.²⁰ Nach dem Telos findet § 911 BGB keine Anwendung, wenn der Nachbar die Früchte selbst pflückt oder abschüttelt.²¹ N ließ den Ast des Apfelbaumes durch G entfernen. Ein Hinüberfallen ist demnach nicht gegeben.

c) Überfall kraft gesetzlicher Bestimmung

Eine Ausnahme gilt, wenn dem Nachbar ein Selbsthilferecht nach § 910 BGB wegen des herübertretenden Zweigs zustand. Schneidet er ihn berechtigt ab, erwirbt er das Eigentum an den daran hängenden Früchten.²² Das Selbsthilferecht nach § 910 Abs. 1 S. 2 BGB setzt voraus, dass der Eigentümer dem Besitzer des Nachbargrundstücks eine angemessene Frist zur Beseitigung bestimmt hat und die Beseitigung nicht innerhalb der Frist erfolgt ist.

Gem. § 910 Abs. 2 BGB muss ferner eine objektive Beeinträchtigung der Grundstücksnutzung vorliegen. Eine solche liegt vor, wenn die vom Eigentümer frei wählbare Grundstücksbenutzung im Vergleich zum Zustand ohne Überwuchs nach objektiven Maßstäben nicht nur ganz unerheblich beeinträchtigt ist.²³ Das subjektive Empfinden des Beeinträchtigten ist unerheblich.²⁴ Kriterien sind Höhe und Weite des herübertretenden Astes und die Behinderung des Wuchses eigener Pflanzen (str.).²⁵ Der Ast reicht auf relativ niedriger Höhe (ca. ein Meter) recht weit (zwei Meter) über die Grenze auf das Grundstück des N, was für eine objektive Beeinträchtigung spricht. Die Entziehung von Wasser reicht hingegen nicht aus, um eine objektive Beeinträchtigung der Grundstücksnutzung anzunehmen; dies gilt insbesondere bei bloßen

¹⁸ Brückner (Fn. 11), § 911 Rn. 3; z.B. Obst, Eicheln, Baumblätter etc.

¹⁹ Fritzsche (Fn. 1), § 911 Rn. 3.

²⁰ Roth (Fn. 9), § 911 Rn. 3.

²¹ Ebda.; Ansonsten wären auch Diebe schutzwürdig, Brückner (Fn. 11), § 911 Rn. 6.

²² Roth (Fn. 9), § 911 Rn. 3; Brückner (Fn. 11), § 911 Rn. 6; es ist gut vertretbar, § 910 Abs. 1 S. 2 BGB nach § 911 BGB eigenständig zu prüfen.

²³ Herrler (Fn. 1), § 910 Rn. 3; OLG Koblenz MDR 2014, 25; OLG Köln NJW-RR 1997, 656.

²⁴ Vgl. BGHZ 157, 33 (39); Gursky (Fn. 3), § 910 Rn. 18.

²⁵ Vgl. Gursky (Fn. 3), § 910 Rn. 18 ff.

Ziergärten.²⁶ Zudem stellt der Entzug von Wasser nur eine Befürchtung von N dar und ist nicht bewiesen. Ob die Entziehung von Licht und Luft eine abwehrfähige Beeinträchtigung darstellt, ist streitig, wird im Ergebnis aber von deren Intensität abhängen müssen.²⁷ Dies kann offenbleiben, wenn sich eine nicht hinzunehmende Beeinträchtigung aus einem anderen Grund ergibt. N kann die Gartenbank, die sich unter dem Ast befindet, nicht nutzen.²⁸ Hierdurch wird N in seiner frei wählbaren Grundstücksbenutzung im Vergleich zum Zustand ohne Überwuchs objektiv nicht nur ganz unerheblich beeinträchtigt. Besondere Gründe für eine Duldungspflicht oder die Pflicht, die Bank umzustellen, bestehen nicht.²⁹

N müsste eine angemessene Frist gesetzt haben. Maßgeblich sind die Umstände des Einzelfalls.³⁰ N hat am 1.10. eine Frist von einer Woche bis zum 8.10. gesetzt, was in Anbetracht der niedrigen Wuchshöhe und der auch sonst unkomplizierten und kostengünstigen Entfernung angemessen war. Der Umstand, dass E vor Ablauf der Frist in Urlaub fuhr, ist für die Bemessung der Angemessenheit der Frist unbeachtlich. Da E den Ast nicht beseitigt hat, lief die Frist erfolglos ab.

d) Zwischenergebnis

Die Voraussetzungen des Aneignungsrechts gem. § 911 S. 1 BGB i.V.m. § 910 Abs. 1 S. 2 BGB lagen vor.

II. Ergebnis

N ist Eigentümer der Äpfel geworden. Ein Anspruch des E auf Herausgabe gem. § 985 BGB besteht nicht.

B. Anspruch des N gegen E auf Kostenersatz für Beseitigung und Entsorgung des Astes i.H.v. 35 €

N könnte gegen E zusätzlich einen Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Beseitigung und Entsorgung des Astes i.H.v. 35 € haben.

I. Gem. §§ 677, 683, 670 BGB

Ein Anspruch könnte sich zunächst aus §§ 677, 683, 670 BGB ergeben. N müsste ein Geschäft für E besorgt haben, ohne von ihm beauftragt oder ihm gegenüber berechtigt gewesen zu sein.

1. Kostenersatzanspruch neben Selbsthilferecht i.S.d. § 910 BGB?

Fraglich ist zunächst, ob neben dem Selbsthilferecht aus § 910 BGB ein Kostenersatzanspruch bestehen kann. Dies hätte zur Folge, dass N sowohl Ast und Früchte behalten als auch die Kosten der Erlangung ersetzt verlangen könnte. Teils wird vertreten, dass § 910 BGB eine Sperrwirkung entfaltet,³¹ sodass der Selbsthilfeberechtigte keinen Kostenersatz verlangen kann. Dafür spricht, dass die schuldnerschützende Regelung des § 887 ZPO unterlaufen werden könnte.³² Hiernach muss sich der Gläubiger aus § 1004 BGB erst einen vollstreckbaren Titel besorgen, um die Handlung auf Kosten des Schuldners vornehmen lassen zu können. Andererseits würde der Ausschluss des Erstattungsanspruchs die Vorschrift des § 910 BGB weitgehend entwerten. Der Selbsthilfeberechtigte könnte die Ausübung des Selbsthilferechts scheuen, wenn anfallende Kosten nicht oder nur unter den Voraussetzungen des § 887 ZPO erstattungsfähig wären. Die Rechtsprechung geht daher von einer echten Anspruchskonkurrenz aus.³³ Die Vorschrift des § 910 BGB soll die Rechte des Nachbarn durch Einräumung eines zusätzlichen Selbsthilferechts ausschließlich verbessern.³⁴ § 910 BGB steht einem Kostenersatzanspruch nach anderen Vorschriften nicht entgegen.

2. Besorgung eines fremden Geschäfts

Ein Geschäft ist jede Tätigkeit, außer bloßem Unterlassen oder Dulden.³⁵ Die Beseitigung und Entsorgung des Astes durch G im Auftrag des N ist ein Geschäft in diesem Sinn.

Die Ausübung des Selbsthilferechts fällt in den Interessen- und Rechtskreis des E und N. Der Überwuchs des Astes stellte eine Eigentumsbeeinträchtigung des N i.S.d. § 1004 Abs. 1 BGB dar, die nicht nach §§ 1004 Abs. 2, 910 Abs. 2 BGB zu dulden war.³⁶ E war daher zur Beseitigung verpflichtet. N hingegen stand gem. § 910 BGB das Recht zu, den überhängenden Ast samt Äpfeln zu entfernen. Mithin lag ein auch-fremdes Geschäft vor.

3. Fremdgeschäftsführungswille

N müsste mit Fremdgeschäftsführungswille gehandelt haben. Er hat E eine Frist zur Beseitigung des Astes gesetzt, was dafürspricht, dass N die Beseitigung nicht als zum eigenen Interessenkreis gehörende Aufgabe ansah. N muss das Geschäft also mit Fremdgeschäftsführungswille geführt haben. Auf dessen widerlegbarer Vermutung kommt es daher nicht an.

²⁶ *Fritzsche* (Fn. 1), § 910 Rn. 8; OLG Köln NJW-RR 1997, 656; die Grundstücksnutzung wird nicht beeinträchtigt durch Überwuchs von 2 m in 2 m Höhe in einen Ziergarten.

²⁷ Ausreichend *Gursky* (Fn. 3), § 910 Rn. 20; a.A. AG Frankfurt a.M. NJW-RR 1990, 146.

²⁸ Wird ein Privatweg durch einen herüberragenden Ast verengt, liegt hierin eine objektive Beeinträchtigung der Grundstücksnutzung; *Gursky* (Fn. 3), § 910 Rn. 18; auch wenn Gartenarbeiten nur in gebückter Haltung vorgenommen werden können, liegt eine obj. Beeinträchtigung vor, *Gursky* (Fn. 3), § 910 Rn. 20.

²⁹ Ggf. über nachbarschaftliches Gemeinschaftsverhältnis.

³⁰ *Gursky* (Fn. 3), § 910 Rn. 14.

³¹ *Armbrüster*, NJW 2003, 3087 (3089).

³² Vgl. OLG Karlsruhe NJW 2012, 1520 (1521 Rn. 27).

³³ Siehe BGH NJW 2004, 603.

³⁴ *Brückner* (Fn. 11), § 910 Rn. 22.

³⁵ *Sprau*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 79. Aufl. 2019, § 677 Rn. 2.

³⁶ BGH NZM 2005, 318; KG NJW 2008, 3148; OLG Schleswig NJOZ 2011, 344; *Herrler* (Fn. 1), § 910 Rn. 1.

4. Ohne Auftrag/sonstige Berechtigung

§ 910 Abs. 1 S. 2 BGB enthält keine abschließende Kostentragungsregelung. N handelte ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung i.S.v. § 677 BGB.³⁷

5. Berechtigung zur Geschäftsführung

Die Geschäftsführung müsste gem. einer der §§ 683 S. 1, 683 S. 2, 679, 684 S. 2 BGB berechtigt gewesen sein.³⁸

Die Entfernung des Astes war objektiv nützlich, da E von seiner Beseitigungspflicht aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB befreit wurde. Allerdings war er als überzeugter Naturfreund nicht willens, die Äste seiner Bäume abzuschneiden, § 683 S. 1 BGB.

Auch lag die Pflicht des E zum Abschneiden des Astes weder im öffentlichen Interesse noch diente sie der rechtzeitigen Erfüllung einer Unterhaltungspflicht, §§ 683 S. 2, 679 BGB.

E hat die Geschäftsführung auch nicht ausdrücklich genehmigt, §§ 684 S. 2, 184 BGB. Indem E die Äpfel herausverlangte, könnte er die Geschäftsführung zwar konkludent genehmigt haben, §§ 133, 157 BGB. Allerdings liegt diese Annahme eher fern. Eine Genehmigung der Geschäftsführung ist aus Sicht des E nur nachteilig. Sie würde dazu führen, dass er für etwas bezahlen muss, was ihm aus seiner Sicht (§§ 953 ff. BGB) ohnehin zusteht.

Anmerkung: A.A. bei entsprechender Argumentation vertretbar.

6. Zwischenergebnis

Ein Anspruch des N gegen E aus §§ 677, 683, 670 BGB auf Ersatz der erforderlichen Kosten i.H.v. 35 € besteht nicht.

II. Gem. §§ 684 S. 1, 818 Abs. 2 BGB

Ein Anspruch könnte sich daher aus §§ 684 S. 1, 818 Abs. 2 BGB ergeben. Die Voraussetzungen des § 683 BGB liegen nicht vor. Der Geschäftsherr E ist verpflichtet, dem Geschäftsführer N alles, was er durch die Geschäftsführung erlangt, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben.

1. Umfang des Herausgabeanspruchs

a) § 818 Abs. 1 BGB

Der Geschäftsführer kann kraft Rechtsfolgenverweisung³⁹ auf §§ 812 ff. BGB herausverlangen, was der Geschäftsherr durch die GoA als dauernde Vermögensmehrung erlangt hat: Dabei kann es sich um eine gegenständliche Vermögensmehrung, eine Schuldbefreiung, ersparte Aufwendungen oder einen ab-

gewendeten Vermögensschaden handeln.⁴⁰ N hat durch das Abschneiden und Entsorgen des Astes Aufwendungen auf den Baum getätigt, die E seinerseits erspart hat. Diese können nicht in natura herausgegeben werden.

b) § 818 Abs. 2 BGB

Soweit die Herausgabe unmöglich ist, richtet sich der Anspruch auf Ersatz in Geld gem. § 818 Abs. 2 BGB. Für ersparte Aufwendungen des Geschäftsherrn E kann der Geschäftsführer N nur insoweit Ersatz verlangen, als seine Aufwendungen dem Geschäftsherrn tatsächlich zugutekommen. Der Wert des Grundstücks des E ist durch die erbrachten Leistungen des G i.H.v. 35 € gestiegen.

c) § 818 Abs. 3 BGB

Allerdings könnte der Anspruch i.H.v. 10 € ausgeschlossen sein. Nach den Grundsätzen der aufdrängenden Bereicherung bestimmt sich die Bereicherung aus der Perspektive des Geschäftsherrn, hier E, nicht nach objektiven Maßstäben.⁴¹ E hätte den abgeschnittenen Ast im eigenen Ofen verfeuert, sodass die Kosten der Entsorgung des Astes subjektiv überflüssig waren. Der Wertersatz ist daher i.H.v. 10 € ausgeschlossen.

2. Zwischenergebnis

N hat gegen E einen Anspruch nur i.H.v. 25 €.

III. Gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB

Daneben könnte N ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB zustehen. Dies setzt voraus, dass E etwas in sonstiger Weise auf dessen Kosten des N und ohne rechtlichen Grund erlangt hat. Zum Kostenersatzanspruch neben dem Selbsthilferecht (siehe oben).

1. „etwas erlangt“

E hat die Befreiung von der negatorischen Beseitigungspflicht aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB eine wirtschaftlich vorteilhafte Position erlangt.⁴²

2. „in sonstiger Weise/auf Kosten des N“

Dies geschah in sonstiger Weise und auf Kosten des N, da N durch den mit G geschlossenen Werkvertrage die Kosten für die Beseitigung und Entsorgung des Astes i.H.v. 35 € gezahlt hat, die nach § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB E hätte tragen müssen.

3. „ohne Rechtsgrund“

E hat die Befreiung von der Pflicht ohne rechtlichen Grund erlangt, da die unberechtigte GoA im Gegensatz zur berechtigten GoA keinen Rechtsgrund i.S.d. §§ 812 ff. BGB darstellt.

³⁷ Vgl. Schäfer, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 677 Rn. 76.

³⁸ Sprau (Fn. 35), Vorb. §§ 677 ff. Rn. 4; Gehrlein (Fn. 13), § 677 Rn. 3.

³⁹ RGZ 81, 206; BGH WM 1976, 1060; Sprau (Fn. 35), § 684 Rn. 1; Kastrup, Jura 2014, 223; a.A. Gursky, AcP 1985, 40.

⁴⁰ Gehrlein (Fn. 13), § 684 Rn. 1.

⁴¹ Vgl. Schwab, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 818 Rn. 227 m.w.N.

⁴² Vgl. BGHZ 60, 235 (243) = NJW 1973, 703; 312?; Roth (Fn. 9), § 910 Rn. 12.

4. Umfang des Wertersatzes (§ 818 Abs. 2 BGB)

Fraglich ist der Umfang des Wertersatzes. Grundsätzlich schuldet der Störer den Betrag, den er zur Erfüllung seiner Verpflichtung aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB hätte aufwenden müssen, aber nicht mehr als die tatsächlichen Aufwendungen des Gestörten.⁴³ Die Rechtsprechung nimmt an, dass der negatorische Beseitigungsanspruch nicht nur zum bloßen Rückzug aus der fremden Rechtssphäre verpflichtet⁴⁴, sondern auch Beeinträchtigungen umfasst, die erst durch die Beseitigung der primären Störungsquelle entstehen.⁴⁵ Dazu gehört auch die Entsorgung des Astes, die erst durch das Absägen notwendig wurde. E schuldete daher auch die Entsorgung des Astes.

Allerdings hätte E für die Erfüllung seiner Verpflichtung aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB nur 25 € aufwenden müssen. In Höhe der 10 € besteht eine aufgedrängte Bereicherung.

5. Zwischenergebnis

N hat gegen E einen Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Beseitigung des Astes i.H.v. 25 € gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB.

IV. Gem. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. § 281 BGB analog

N könnte einen Anspruch in voller Höhe (35 €) aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. § 281 BGB analog haben.

1. Anspruchsvoraussetzungen des § 1004 Abs. 1 BGB

Der Überwuchs des Astes auf das Grundstück des N stellt eine Eigentumsbeeinträchtigung i.S.d. § 1004 Abs. 1 BGB dar, die nicht nach §§ 1004 Abs. 2, 910 Abs. 2 BGB zu dulden ist.

2. Anspruchsvoraussetzungen des § 281 BGB

a) Schuldverhältnis

Ein Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 3, 281 BGB setzt voraus, dass der Schuldner eine Pflicht aus einem Schuldverhältnis verletzt hat. § 1004 BGB und § 985 BGB sind aus dem Eigentum abgeleitete dingliche Ansprüche.⁴⁶ Sie dienen primär der Verwirklichung der Eigentümerbefugnisse aus § 903 S. 1 BGB und sind nicht als Schuldverhältnis zu qualifizieren.⁴⁷

b) Analoge Anwendung

Fraglich ist, ob § 281 BGB analog auf den negatorischen Beseitigungsanspruch Anwendung finden kann.⁴⁸ Hierfür müss-

te eine planwidrige Regelungslücke bei vergleichbarer Interessenlage vorliegen.⁴⁹

aa) Vergleichbarere Interessenlage

Der negatorische Beseitigungsanspruch aus § 1004 BGB müsste einem Schuldverhältnis i.S.v. §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 BGB hinreichend ähnlich sein.⁵⁰ Teilweise wird eine Vergleichbarkeit von der Literatur verneint. Der negatorische Beseitigungsanspruch gewährleistet ausschließlich die Freiheit des Eigentums von Beeinträchtigungen Dritter. In Verbindung mit §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB würde er dagegen der Verwertung der Sache dienen.⁵¹ Andererseits stellt sich auch beim negatorischen Beseitigungsanspruch die Frage, was bei Unmöglichkeit, Nicht-, Schlecht- oder verzögerter Leistung geschehen soll. § 990 Abs. 2 BGB zeigt, dass der Gesetzgeber nicht nur die Integrität des Eigentums, sondern auch dessen Nutzungswert und Verwertbarkeit im Blick hat.⁵² Dies sind schuldrechtsspezifische Aspekte, die nicht nur den Anspruch aus § 985 BGB, sondern auch den Anspruch aus § 1004 BGB betreffen. Auch § 906 Abs. 2 S. 2 BGB zeigt den Vermögensbezug des Eigentums.⁵³ § 1004 BGB hat daher zumindest einen obligationsähnlichen Charakter. Es spricht einiges für die Vergleichbarkeit der Interessenlagen.

bb) Planwidrige Regelungslücke⁵⁴

Angesichts der Vergleichbarkeit der Interessenlagen ist davon auszugehen, dass die Regelungslücke planwidrig ist.

c) Zwischenergebnis

§ 281 Abs. 1 BGB ist analog anwendbar.

Anmerkung: A.A. mit den Argumenten der ablehnen Ansicht gut vertretbar.

3. Pflichtverletzung und Vertretenmüssen

E müsste eine gegenüber N bestehende Pflicht in zu vertretender Weise verletzt haben. Anknüpfungspunkt ist das pflichtwidrige Unterlassen der Beseitigung und Entsorgung des Astes. Spätestens ab dem Zeitpunkt, in dem E die Eigentumsbeeinträchtigung des N bewusst aufrechterhält, liegt Verschulden vor, § 276 Abs. 1 Var. 1 BGB.

4. Schaden

Die Grundstücksbeeinträchtigung durch den herüberhängenden Ast stellt keine Beschädigung dar, sodass N nicht nach

⁴³ BGH NJW-RR 2003, 953 (955); *Raff*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 1004 Rn. 279.

⁴⁴ So die usurpations- und actus-contrarius-Theorie.

⁴⁵ BGH NJW 2004, 603; BGH NJW 2005, 1366.

⁴⁶ *Herrler* (Fn. 1), § 1004 Rn. 1.

⁴⁷ *Weiss*, JuS 2012, 965 (967).

⁴⁸ OLG Karlsruhe NJW 2012, 1520 (1521 Rn. 29); aber: vgl. BGH NJW 2012, 1080 (1080 Rn. 10 ff.); *Dornis*, ZJS 2012, 270 (272).

⁴⁹ BGH NJW 2015, 1176 (1176 Rn. 9).

⁵⁰ BGH NJW 2016, 3235 (3236 Rn. 13).

⁵¹ *Gursky* (Fn. 3), § 1004 Rn. 159, 168; *Herrestahl/Riehm*, NJW 2005, 1457 (1461); *Baldus* (Fn. 43), § 1004 Rn. 275–280; BGH NJW 2016, 3235 (3236 Rn. 13).

⁵² *Bezenberger*, JZ 2005, 373 (376).

⁵³ *Ebda.*

⁵⁴ BGH NJW 2016, 3235; *Weiss*, JuS 2012, 965 (968); *Lettl*, JuS 2005, 871 (874).

§ 249 Abs. 2 BGB, sondern nur nach § 250 BGB Geldersatz verlangen kann. E hat die Herstellung ernsthaft und endgültig verweigert, sodass die Setzung einer grundsätzlich erforderlichen Frist mit Ablehnungsandrohung entbehrlich war.⁵⁵ N kann die zur Herstellung erforderlichen Kosten i.H.v. 35 € verlangen.

5. Zwischenergebnis

N hat einen Anspruch i.H.v. 35 € gem. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. § 281 BGB analog.

V. Gem. § 823 Abs. 1 BGB

Ein Anspruch i.H.v. 35 € ergibt sich ferner aus §§ 823 Abs. 1, 249 Abs. 1, 250 BGB. Das Herüberhängen des Astes stellt, angesichts der Nutzungsbeeinträchtigung und der Wertung aus § 910 BGB, eine Eigentumsbeeinträchtigung des Grundstücks des N dar. E ist für seinen Baum verkehrssicherungspflichtig und hat dafür Sorge zu tragen, dass von dem Baum keine wesentliche Beeinträchtigung für das Nachbargrundstück ausgeht. Die Beseitigung der Beeinträchtigung unterließ E vorsätzlich (siehe oben). N durfte sich nach Ablauf der Frist zur Beauftragung des G herausgefordert fühlen.⁵⁶

VI. Gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 1004 BGB

Schließlich hat N gegen E einen Anspruch i.H.v. 35 € auch noch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 1004 BGB, da § 1004 BGB Schutzgesetz im Sinne dieser Vorschrift ist⁵⁷ und E es schuldhaft unterlassen hat, den Ast zu beseitigen.

VII. Gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 910 BGB

Der sachliche Schutzbereich des § 910 BGB erschöpft sich im Abtrennungs- und Aneignungsrecht zum Zwecke der Befriedung des nachbarlichen Zusammenlebens. § 910 BGB ist kein Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB.⁵⁸

Lösungsvorschlag zur Frage 2

Zu beachten ist, dass für eine Klage wegen nachbarschaftlicher Streitigkeiten nach § 15a Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EGZPO ein obligatorischer Schlichtungsversuch vorgeschaltet werden muss. Eine ohne den Einigungsversuch erhobene Klage ist als unzulässig abzuweisen.⁵⁹

⁵⁵ Vgl. *Grüneberg*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 79. Aufl. 2019, § 250 Rn. 2.

⁵⁶ Vgl. *Armbrüster*, JuS 2007, 605 (607).

⁵⁷ *Herrler* (Fn. 1), § 1004 Rn. 49; BGH NJW 1993, 925; BGH NJW 1988, 1778.

⁵⁸ OLG Celle BeckRS 2004, 10372; *Herrler* (Fn. 1), § 910 Rn. 1.

⁵⁹ BGH NJW 2005, 437.