
Datum: 16.01.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-5 U 94/11
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:0116.I5U94.11.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 589/07
Schlagworte: Schadenskompensation
Normen: §§ 921, 922, 1004 BGB
Leitsätze:
Der sich als Folge einer rechtswidrigen Beseitigung der Nachbarwand ergebende Anspruch auf Wiederherstellung kann durch die Neuerrichtung des abgerissenen Teils der Wand erfüllt sein.

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 18. März 2011 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

1

2

I.

Die Klägerin macht Ansprüche im Zusammenhang mit einem im Bereich der gemeinsamen Grundstücksgrenze durch den Beklagten beseitigten und anschließend neu errichteten Gebäudeteils geltend. 3

Die Klägerin ist Eigentümerin des Hausgrundstücks P 27, der Beklagte Eigentümer des Hausgrundstücks P 26 in L. Im Bereich der Grundstücksgrenze – die genaue Position ist zwischen den Parteien streitig – befindet sich eine Ziegelsteinwand, die der Beklagte im Rahmen von Umbauarbeiten ab Sommer 2006 teilweise entfernte. Von Seiten des Grundstücks der Klägerin war ursprünglich nur diese Ziegelsteinwand als Gebäudebegrenzung vorhanden. Im Rahmen einer Sanierung des Gebäudes der Klägerin im Jahr 1963 war diese Wand belassen und von innen eine Kalksandsteinwand errichtet worden. Im Rahmen der Arbeiten ab dem Jahr 2006 ließ der Beklagte nach Entfernung der Ziegelsteinmauer an dieser Stelle einen Verbindungsbau (im Nachfolgenden: Windfang) errichten, wobei an Stelle der bisherigen Ziegelsteinmauer eine schmalere Kalksandsteinmauer mit einer Dämmschicht errichtet wurde. 4

Die Klägerin hat behauptet, die Ziegelsteinmauer habe sich vollständig auf ihrem Grundstück befunden und sei Teil ihres Gebäudes gewesen. In dem Bereich, in dem der Windfang errichtet worden sei, habe der Beklagte nicht nur die Ziegelsteinmauer entfernt, sondern zudem vorhandene Steine zur Hälfte eingeschnitten und herausgebrochen, eine vorhandene Stahlbewehrung abgeschnitten, die Verklinkerung an der rückwärtigen Hausfassade des Gebäudes der Klägerin in einer Breite von 15 cm abgetrennt und entfernt und Trägerdübel der Dachkonstruktion des Windfangs in ihr Gebäude eingelassen. Durch die Abbrucharbeiten und die (andersartige) Neuerrichtung sei ihr Gebäude statisch, hinsichtlich der Wärmeisolierung und im Bereich des Schallschutzes beeinträchtigt. 5

Die Klägerin hat vor dem Landgericht zuletzt beantragt, den Beklagten zu verurteilen 6

a) 7

das von ihm im südöstlichen Bereich an dem Gebäude der Klägerin P 27, #####1 L angebaute Bauwerk, von dem Gebäude der Klägerin dergestalt zu trennen, als der Anbau (Windfang) des Beklagten in einer Breite von 25 cm und einer Länge von ca. 2,5 m anstelle der ursprünglich vorhandenen Ziegelwand beseitigt wird;

b) 9

für den Ersatz einer gleichwertigen Ziegelwand einschließlich der von ihm teilweise beseitigten Verklinkerung und deren Neuanbringung zu sorgen, hilfsweise die Klägerin von den Kosten hierfür freizustellen; 10

c) 11

hilfsweise die Klägerin so zu stellen, wie sie vor Beeinträchtigung ihres Eigentums durch die 12
besitzstörende Maßnahme des Beklagten gestanden habe, d. h. die Statik des klägerischen Gebäudes dürfe nicht beeinträchtigt sein und Lärm-, Wärme- und Brandschutz müssen den Anforderungen nach DIN 4109, DIN 4108 und DIN 4102 entsprechen; ferner eine billige Entschädigung in Geld für Eigentums- und Rechtsverlust und Wertminderung in Höhe eines nach § 287 ZPO festzusetzenden Betrages nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 11.01.2007 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,	13
die Klage abzuweisen.	14
Er hat behauptet, die Ziegelmauer habe sich vollständig auf seinem Grundstück befunden. Sie sei zudem schadhaft gewesen, nunmehr sei durch den Einbau einer Dämmung und eines höherwertigen Mauerwerks sogar eine Verbesserung für die Klägerin eingetreten, die er vorab über die beabsichtigten Maßnahmen informiert hätte. Die Klägerin habe keine Einwendungen erhoben.	15
Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung schriftlicher Sachverständigengutachten des Sachverständigen O vom 26.11.2009 und vom 06.12.2010, wobei der Sachverständige O zur Feststellung des Grenzverlaufs den öffentlich bestellten Vermessungsingenieur I hinzugezogen hat und zur Ermittlung von Unterschieden im Bereich des Schallschutzes den Sachverständigen C. Die Sachverständigen O und C haben ihre Gutachten mündlich erläutert. Wegen der Einzelheiten wird auf die schriftlich erstatteten Gutachten sowie die Protokolle der öffentlichen Sitzungen des Landgerichts Dortmund vom 14.05.2010 (Bl. 253 ff. GA) und vom 18.03.2011 (Bl. 312 ff. GA) Bezug genommen.	16
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Ein Anspruch auf teilweise Beseitigung des Windfangs bestehe nicht, weil die Klägerin gem. § 1004 Abs. 2 BGB, 12 NachbRG NRW zur Duldung des Windfangs verpflichtet sei. Bei der alten Ziegelwand handle es sich um eine Nachbarwand. Nach den Feststellungen des Sachverständigen werde die Wand von der Grenze durchschnitten, der Beklagte habe hieran angebaut. Anhaltspunkte für eine Gefährdung der Nachbarwand durch die Baumaßnahmen seien weder ersichtlich noch dargelegt. Ein Anspruch der Klägerin auf Ersatz einer gleichwertigen Ziegelwand bestehe nicht, weil der Klägerin jedenfalls kein Schaden entstanden sei, nachdem der Beklagte die alte Wand nach den vorliegenden Gutachten durch eine gleichwertige neue Wand ersetzt habe. Auch der geltend gemachte Anspruch auf Herstellung des alten Zustandes bestehe wegen der Duldungspflicht bzw. wegen Fehlens eines Schadens nicht. Ein Anspruch auf eine Vergütung gemäß § 12 Abs. 2 NachbG NRW bestehe nicht, weil die Nachbarwand zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Nachbarrechtsgesetzes bereits vorhanden gewesen sei.	17
Mit ihrer Berufung hat die Klägerin zunächst nur den obigen Antrag zu a) weiterverfolgt und erklärt, dass die bisherigen Anträge zu b) und c) nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens seien. Eine Duldungspflicht gem. § 1004 Abs. 2 i.V.m. §§ 7, 12 Abs. 1 NachbG NRW bestehe nicht, weil es sich nicht um eine Nachbarwand handle. Zwar werde die Wand teilweise von der Grenze durchschnitten. Dies gelte jedoch nicht für den streitgegenständliche Bereich. Insoweit habe der Sachverständige entgegen den Feststellungen des Landgerichts ausgeführt, dass sich die neu errichtete Mauer vollständig auf dem Grundstück der Klägerin befinde. Zudem liege kein Anbau im Sinne von § 12 NachbG NRW, sondern ein Abriss vor. Wegen dieses Abrisses liege auch kein Anbau an eine Grenz wand vor, dem die Klägerin im Übrigen nicht zugestimmt habe.	18
Nach einem Hinweis der Berichterstatterin hat die Klägerin vorgetragen, dass der Abriss der Ziegelwand, nachdem sich diese im fraglichen Bereich auf dem Grundstück der Klägerin befunden habe, eine vorsätzliche Eigentumsbeeinträchtigung darstelle. Ihr Gebäude sei verkleinert worden, eine Stahlbewehrung durchtrennt und der Zugang zu ihrer Wand im Bereich des Windfangs nicht mehr möglich. Schließlich werde ihr Grundstück durch die Baumaßnahme nun deutlich früher beschattet. Insgesamt ergebe sich hieraus ein Wertverlust hinsichtlich ihres Hauses von 10.000,- €. Zudem ergebe sich ihr Beseitigungsanspruch aus § 912 BGB i.V.m. § 823 BGB. Wegen der u.a. schriftsätzlichen Hinweise der Klägerin,	19

insbesondere vom 22.12.2006 und vom 23.01.2007, als die Baumaßnahmen noch lange nicht beendet gewesen seien, habe der Beklagte vorsätzlich gehandelt.

Nach Hinweis des Senats im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 16.01.2011 hat der Verfahrensbevollmächtigte der Klägerin seinen Antrag zunächst dahin klargestellt, dass die Klägerin die Beseitigung des gesamten Anbaus begehre, soweit sich dieser auf ihrem Grundstück befinde. 20

Sodann hat der Verfahrensbevollmächtigte der Klägerin für diese beantragt, 21

den Beklagten unter teilweiser Abänderung des landgerichtlichen Urteils zu verurteilen, den22 von ihm am Gebäude der Klägerin P 27, #####1 L (südöstlicher Bereich) errichteten Windfang zu demontieren und das vor Windfangmontage vorhandene Mauerwerk (Ziegelmauerwerk mit Zementputz) wiederherzustellen.

Hilfsweise verfolgt die Klägerin ihren ursprünglichen Berufungsantrag weiter. 23

Der Beklagte rügt die Änderung des Antrages als unzulässige Klageänderung und beantragt, 24

die Berufung zurückzuweisen. 25

Hinsichtlich des tatsächlichen Grenzverlaufs sei er bis zur Vorlage des Gutachtens des Sachverständigen O vom 26.11.2009 von einem Grenzverlauf entsprechend der Steinbreitenkarte des Katasteramtes, dessen Echtheit die Klägerin bestreitet, ausgegangen. 26

II. 27

Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg. 28

1. 29

Soweit die Klägerin ihren Antrag in der mündlichen Verhandlung dahin erweitert hat, dass sie 30 (erneut) die Wiederherstellung des vor der Windfangmontage dort vorhandenen Mauerwerks beantragt hat, ist die Berufung bereits unzulässig. Denn die Klägerin hat im Rahmen der Berufungsbegründung insoweit gem. § 515 ZPO auf das Rechtsmittel der Berufung verzichtet. Zwar ist bei der Auslegung einer Erklärung als Rechtsmittelverzicht Zurückhaltung geboten. Wegen der Unwiderruflichkeit und Unanfechtbarkeit einer solchen Erklärung sind strenge Anforderungen zu stellen. Ein Verzicht ist jedoch anzunehmen, wenn – auch wenn von einem "Verzicht" nicht ausdrücklich die Rede ist – klar und eindeutig der Wille zum Ausdruck gebracht wird, das Urteil (teilweise) endgültig hinzunehmen und es (insoweit) nicht anfechten zu wollen (BGH NJW 1990, 1118). Hinsichtlich der begehrten Wiederherstellung des früheren Ziegelmauerwerks liegt ein Rechtsmittelverzicht in diesem Sinne vor. Die Klägerin hat dieses Ziel ursprünglich mit ihrem Antrag zu b) verfolgt. In der Berufungsbegründung vom 30.08.2011 hat der Verfahrensbevollmächtigte der Klägerin dann ausgeführt, die Berufung der Klägerin richte sich nur gegen die Entscheidung des Landgerichts zum Klageantrag zu a), den sie im Rahmen der Berufung vollumfänglich weiterverfolge. Die Klageanträge zu b) und c) verfolge sie nicht weiter.

2. 31

Soweit die Klägerin die Beseitigung des Windfangs begehrt, hat die Berufung in der Sache 32 keinen Erfolg. Denn die Geltendmachung des Beseitigungsanspruchs der Klägerin aus § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB stellt sich als gegen § 242 BGB verstoßendes widersprüchliches und

daher treuwidriges Verhalten dar. Denn die Klägerin verlangt Ersatz des ihr durch die Bauarbeiten des Beklagten entstandenen Schadens und gleichzeitig die Beseitigung derjenigen Maßnahmen, die den ihr entstandenen Schaden kompensieren.

a) 33

Ursprünglich hatte die Klägerin gegen den Beklagten einen Schadensersatzanspruch, weil dieser die vorhandene Nachbarwand i.S.v. § 7 NachbG NRW rechtswidrig beseitigt hat. 34

aa) 35

Entgegen dem Vorbringen der Klägerin in der Berufung handelt es sich bei der ursprünglichen Ziegelwand, die nun teilweise durch den Beklagten durch eine Kalksandsteinwand ersetzt worden ist, um eine Nachbarwand i.S.v. § 7 NachbG NRW bzw. Grenzeinrichtung i.S.v. § 921 BGB. Nach § 7 NachbG NRW liegt eine Nachbarwand vor, wenn die Wand von der Grenzlinie geschnitten wird und funktional die den auf diesen Grundstücken errichteten oder zu errichtenden baulichen Anlagen als Abschlusswand oder zur Unterstützung oder Aussteifung dient oder dienen soll. Die funktionale Komponente ist unstreitig erfüllt. Die Klägerin macht ausdrücklich unterstützende und tragende Funktionen der Wand geltend, wobei der Beklagte hiergegen lediglich vorgebracht hat, die Klägerin habe "seine Wand" genutzt. Für das Haus des Beklagten handelt es sich ohnehin um die tragende Wand. Die ursprüngliche Ziegelwand wurde auch von der Grenzlinie durchschnitten. In Anbetracht des Normzwecks ist es unangebracht, danach zu unterscheiden, in welchem Umfang eine Einrichtung von der Grenze geteilt wird (vgl. BGH NJW 2000, 512). 36

bb) 37

Der Abriss eines Teils der ursprünglichen Nachbarwand war auch rechtswidrig. Etwas anderes ergibt sich insbesondere nicht aus dem Vorbringen des Beklagten, die vorhandene Wand sei schadhaft gewesen. Denn der Beklagte hat die Klägerin nicht hinreichend beteiligt. 38

Gem. § 16 Abs. 1 NachbG NRW, auf den auch § 18 NachbG NRW verweist, dürfen Veränderung an der Nachbarwand nur nach schriftlicher, mindestens einen Monat vor Beginn der Arbeiten erstatteter Anzeige, durchgeführt werden. Der Beklagte hat die Arbeiten zum einen nicht schriftlich angezeigt. Zum anderen waren die behaupteten mündlichen Erläuterungen inhaltlich nicht ausreichend, wie die spätere schriftliche Korrespondenz zeigt. Denn nach dem Sinn und Zweck der Anzeigepflicht ist es zur Ermöglichung einer ordnungsgemäßen Prüfung erforderlich, der Anzeige Baupläne und Berechnungen beizufügen (vgl. Schäfer, Nachbarrechtsgesetz NRW, 15. Aufl. 2008, § 16 Rn. 1). Tatsächlich hat aber der Beklagte beispielsweise die Stellungnahme E vom 05.05.2007 erst deutlich nach Beginn der Arbeiten fertigen lassen. Arbeiten, die ohne vorherige Anzeige ausgeführt werden, sind rechtswidrig und begründen einen Unterlassungsanspruch gemäß § 1004 BGB; zudem stellen sie eine verbotene Eigenmacht dar, die der Nachbar mit Gewalt verhindern darf (Schäfer, Nachbarrechtsgesetz NRW, 15. Aufl. 2008, § 16 Rn. 2 m.w.N.). 39

Als Grenzeinrichtung i.S.v. § 921 BGB obliegt die Verwaltung gem. §§ 922 S. 4, 744 ff. BGB den Parteien gemeinsam. Da es sich bei dem Abbruch der Ziegelmauer nicht um eine notwendige Maßnahme zur Erhaltung der Mauer i.S.v. § 744 Abs. 2 BGB handelte, war der Beklagte nicht berechtigt, die Mauer ohne ausreichende Beteiligung der Klägerin zu beseitigen. 40

b) 41

Den sich als Folge der rechtswidrigen Beseitigung der Nachbarwand ergebenden Anspruch auf deren Wiederherstellung, sei es unmittelbar aus dem Nachbarrecht gem. § 14 Abs. 6, 2 NachbG NRW i.V.m. § 249 BGB oder gem. § 1004 Abs. 1 BGB oder gem. §§ 823 Abs. 2, 1004, 922 S. 3 BGB (vgl. BGH NJW 2000, 512, 514) hat der Beklagte jedoch durch die Neuerrichtung des abgerissenen Teils erfüllt. Aufgrund der durch das Landgericht eingeholten Sachverständigengutachten steht fest, dass der Beklagte die entfernte Ziegelwand durch eine gleichwertige Kalksandsteinwand ersetzt hat. Durch die neu errichtete Wand nebst Isolierung hat sich der Wärmeschutz des Gebäudes der Klägerin verbessert, die Schallisolierung der neuen Wand ist im Vergleich zur früheren Ziegelwand nur unwesentlich verändert, die Anforderungen an den Brandschutz sind sichergestellt und die Statik des Gebäudes der Klägerin ist in keinsten Weise beeinträchtigt. Wegen der Einzelheiten wird auf die zutreffende Würdigung der Sachverständigengutachten in der angegriffenen Entscheidung Bezug genommen.	42
Eine andere Bewertung ergibt sich auch nicht aus den Ausführungen der Klägerin zum Umfang ihrer Eigentumsbeeinträchtigung.	43
Die geltend gemachte "faktische Verkleinerung" inklusive der "Einkürzung durch Abschneiden der Riemchen" wurde durch den neu errichteten Teil der Nachbarwand funktional hinreichend kompensiert. Eine, nicht ausdrücklich geltend gemachte, optische Beeinträchtigung liegt nicht vor. Zwar ist anerkannt, dass Grenzeinrichtungen auch in ihrem Erscheinungsbild vor Beeinträchtigungen geschützt werden (BGH, Urteil vom 23.11.1984, V ZR 176/83, NJW 1985, 1458). Eine optische Beeinträchtigung des Gebäudes der Klägerin liegt jedoch nicht vor. Denn soweit die Stirnseite der Ziegelmauer ursprünglich wie die gesamte Wand der Klägerin ebenfalls mit Riemchen verkleidet war, liegt lediglich eine optische Verkürzung der Wand der Klägerin um einige Zentimeter vor, die deren Erscheinungsbild jedoch nicht beeinträchtigt hat.	44
Soweit die Klägerin sich erneut auf die Durchtrennung von Stahlbewehrungen beruft, wird auf die zutreffenden Feststellungen des Landgerichts Bezug genommen.	45
Das Vorbringen der Klägerin, ihr Grundstück werde durch den Anbau wesentlich mehr beschattet, sie habe keinen Zugang mehr, ist nicht nachvollziehbar.	46
c)	47
Hinsichtlich der an die neu errichtete Kalksandsteinwand angebauten weiteren Bauteile des Windfangs scheitert ein Beseitigungsanspruch der Klägerin, weil sie insoweit eine Eigentumsbeeinträchtigung bereits nicht hinreichend substantiiert dargelegt hat. Die damalige Berichterstatterin des Senats hat mit Verfügung vom 06.10.2011 ausgeführt, es dürften keine Zweifel an der Vollständigkeit und Richtigkeit der Feststellung des Landgerichts bestehen, dass auch der vom Beklagten entfernte Teil der Ziegelmauer nicht vollständig, sondern nur teilweise auf dem Grundstück der Klägerin gestanden habe. Daraufhin hat die Klägerin mit Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom 30.11.2011 lediglich ausgeführt, entsprechend den Feststellungen des Sachverständigen liege hinsichtlich der vom Beklagten errichteten Mauer ein Überbau vor, der zu beseitigen sei. Darlegungen zu sonstigen Bauteilen des Windfangs sind nicht erfolgt.	48
d)	49
Da die neu errichtete Wand den durch den Abriss der ursprünglich vorhandenen Ziegelwand entstandenen Schaden voll kompensiert, ist es widersprüchlich und damit unzulässig, neben	50

dem (berechtigten) Schadensersatzbegehren gleichzeitig die Beseitigung derjenigen Maßnahmen begehren, die den Schaden kompensieren.

3. 51

Wie sich aus den Ausführungen zu Ziffer 2. ergibt, hätte der als unzulässig zurückgewiesene Antrag auf Wiederherstellung der ursprünglichen Ziegelwand auch in der Sache keinen Erfolg gehabt, denn der Schadensersatzanspruch der Klägerin ist durch Erfüllung in Form der neu errichteten Wand erloschen. 52

III. 53

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. 54

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 55

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern. Der Senat hat lediglich den konkreten Sachverhalt unter die Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung subsumiert. 56