Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

NdsNachbarrechtsG §§ 28, 32

Das Niedersächsische Nachbarrechtsgesetz vom 31. März 1967 (GVBl S. 91) regelt die Frage, wie hoch eine Einfriedung sein darf, die ein Grundstückseigentümer auf seinem Grundstück an dessen Grenze errichten will, in seinem § 32; aus § 28 des Gesetzes ergibt sich insoweit keine Beschränkung.

BGB § 823 Bf; NdsBauO § 12 Abs. 4

Ein Beseitigungsanspruch wegen Überschreitung der für eine Einfriedung zulässigen Höhe kann sich außer aus dem Niedersächsischen Nachbarrechtsgesetz vom 31. März 1967 (GVBl S. 91) auch aus der Niedersächsischen Bauordnung vom 23. Juli 1973 (GVBl S. 259) ergeben; § 12 Abs. 4 (i.V.m. § 7) dieses Gesetzes bezweckt auch den Schutz des Nachbarn i.S. des § 823 Abs. 2 BGB.

BGH, Urt. v. 11. November 1977 - V ZR 149/75 - OLG Celle
LG Lüneburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 149/75

URTEIL

Verkündet am
11. November 1977
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Kauffrau Marianne V [redacted] geb. M[redacted],
K[redacted]weg [redacted], N[redacted],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

gegen

1. den Drucker Jan K [redacted],
2. seine Ehefrau Dorte K [redacted] geb. W[redacted],
beide K[redacted]weg [redacted], N[redacted],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 1977 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 15. April 1975 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Abweisung der Klage den die Höhe von 1,50 m übersteigenden Teil des Zaunes der Beklagten betrifft.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien sind benachbarte Eigentümer je eines mit einem Wohnhaus bebauten Grundstücks in N[redacted]. Das Grundstück der Klägerin liegt von der Straße aus gesehen rechts neben dem der Beklagten. Nachdem die Beklagten von der Klägerin wiederholt dazu aufgefordert worden waren, ließen sie auf ihrem Grundstück parallel der Grenze zum Grundstück der Klägerin einen Zaun errichten. Bei diesem

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Zaun, der im Durchschnitt 3 cm von der Grundstücksgrenze entfernt steht, handelt es sich um einen sogenannten Lamellenzaun; er besteht aus waagerecht geführten, unmittelbar aneinander anschließenden Latten und ist undurchsichtig. Die Höhe des Zaunes beträgt nach der Behauptung der Klägerin 1,70 bis 1,85 m, nach der der Beklagten nicht mehr als 1,50 m.

Die Klägerin ist unter Berufung auf § 28 des Niedersächsischen Nachbarrechtsgesetzes (Nds.NachbG) vom 31. März 1967 (GVBl S. 91) der Auffassung, sie brauche diesen Zaun nicht zu dulden, weil er sich nicht innerhalb der ortsüblichen Höhe von weniger als 1 m halte. Sie hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, den Zaun insoweit zu beseitigen, als er die Höhe von 0,80 m übersteige.

Die Beklagten stehen dagegen auf dem Standpunkt, maßgebend für den vorliegenden Fall sei nicht § 28, sondern § 32 Nds.NachbG; danach aber sei ein Zaun von nicht mehr als 1,50 m Höhe ohne Rücksicht auf seine Ortsüblichkeit zulässig.

Das Landgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen die Beklagten verurteilt, ihren Zaun an der Grenze zum Grundstück der Klägerin insoweit zu beseitigen, als er die Höhe von 1,20 m übersteige. Es hat dabei auf Grund Beweiserhebung diese Höhe als das ortsübliche Maß erachtet und die Einhaltung der Ortsüblichkeit als durch § 28 Nds.NachbG vorgeschrieben angesehen.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagten beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht läßt die Frage offen, ob das Grundstück der Klägerin durch den streitigen Zaun beeinträchtigt wird; nach seiner Auffassung wäre jedenfalls die Klägerin nach den Vorschriften des Niedersächsischen Nachbarrechtsgesetzes zur Duldung einer etwaigen Beeinträchtigung verpflichtet (Art. 124 EGBGB, § 1004 Abs. 2 BGB). Der Zaun brauche nämlich, so meint das Berufungsgericht, nur der Vorschrift des § 32 Nds. NachbG zu genügen, während die Bestimmungen des § 28 dieses Gesetzes, denen das Landgericht entnommen habe, mangels abweichender Vereinbarung der Parteien dürfe der Zaun die ortsübliche Höhe nicht überschreiten, hier nicht anzuwenden seien. § 28 regle nur die Art und Beschaffenheit derjenigen Einfriedung, auf die der Nachbar nach § 27 Nds.NachbG Anspruch habe; eine Beschränkung auch hinsichtlich solcher Einfriedungen, die der Grundstückseigentümer aus eigenem Entschluß errichten wolle, ergebe die Vorschrift nicht. Den Anforderungen aber, die sich aus § 32 Nds.NachbG für den hier vorliegenden Fall einer undurchsichtigen Einfriedung von mehr als ortsüblicher Höhe ergeben, entspreche der von den Beklagten errichtete

Zaun: Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei er im Durchschnitt 1,53 m hoch, bleibe also bei einem unstreitigen durchschnittlichen Grenzabstand von 3 cm soweit von der Grenze zurück, wie seine Höhe das Maß von 1,50 m übersteige. Daß der Zaun an einer Stelle 1,61 m hoch und nicht die dann vorgeschriebenen 11 cm von der Grundstücksgrenze entfernt sein solle, sei belanglos. Sofern nicht insoweit ohnehin nur ein Meßfehler vorliege oder auf andere Weise ein falscher Eindruck entstanden sei, so wäre jedenfalls das Verlangen, den Zaun an dieser einen Stelle zu ändern, rechtsmißbräuchlich.

2. a) Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe bei diesen Ausführungen übersehen, daß nach § 31 Nds.NachbG der Zaun 0,60 m von der Grundstücksgrenze zurückbleiben müsse, ist unbegründet. Diese Vorschrift gilt nach ihrem eindeutigen Wortlaut nur dann, wenn das Nachbargrundstück landwirtschaftlich genutzt ist und wenn beide Grundstücke außerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteiles liegen und nicht in einem Bebauungsplan als Bauland ausgewiesen sind. Einen diese Voraussetzungen belegenden Sachvortrag hat die Revision nicht dargetan.

b) Ohne Erfolg bleibt auch die Rüge der Revision, für die Frage der zulässigen Höhe des Zaunes sei hier nicht nur § 32, sondern auch § 28 Nds.NachbG maßgebend, mangels anderweitiger Vereinbarung sei also nur ein Zaun in ortsüblicher Höhe zulässig.

Daß § 28 Nds.NachbG keine Beschränkungen aufstelle hinsichtlich der Gestaltung dessen, was der Grundstückseigentümer von sich aus als Einfriedung errichten wolle, entnimmt das Berufungsgericht aus dem Zusammenhang zwischen den §§ 27 und 28; dieser komme auch im Wortlaut dieser Vorschriften und in deren Überschriften zum Ausdruck. Das Berufungsgericht stützt sich weiter auf den Wortlaut des § 32 und schließlich auf die in § 33 des Gesetzes getroffene Regelung, die bezeichnenderweise den Fall einer Unzulässigkeit einer Einfriedung wegen eines Verstoßes gegen § 28 des Gesetzes nicht erwähne.

Ob dieser Ansicht in vollem Umfang, nämlich hinsichtlich sämtlicher die Art und Beschaffenheit einer Einfriedung betreffenden Kriterien, zu folgen ist, braucht im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden. Dem Berufungsgericht ist jedenfalls darin zuzustimmen, daß - bei Fehlen einer Vereinbarung - hinsichtlich der Höhe einer Einfriedung (nur) die in § 32 Nds.NachbG getroffene Regelung den Maßstab dafür gibt, was der Grundstücksnachbar zu dulden hat; auf Ortsüblichkeit im Sinn des § 28 Nds.NachbG kommt es dabei nicht an (ebenso Hoof/Djüren, Das Nachbarrecht in Niedersachsen, 3. Aufl. Anm. 1 zu § 32 Nds.NachbG; Lehmann, Nds.NachbG, 2. Aufl. § 28 Anm. 3 und § 32 Anm. 3 - unter Ablehnung der weitergehenden Auffassung des Berufungsgerichts, § 28 Anm. 1 mit Fußnote; auch Begründung zu § 31 des Regierungsentwurfs eines Niedersächsischen Nachbarrechtsgesetzes, Landtags-Drucks. der 5. Wahlperiode Nr. 839 - nicht ohne Wiederspruch allerdings zu der Begründung zu § 26 und zu § 36 des Entwurfs). Nur bei einem solchen Verständnis des § 32 Nds.NachbG als

Spezialregelung gegenüber § 28 des Gesetzes (soweit es sich um die Einfriedungshöhe handelt) gewinnt die in § 32 getroffene Regelung Sinn: Würde nämlich § 28 des Gesetzes für jeden Fall der Errichtung einer Einfriedung deren höchstzulässige Höhe bestimmen, so wäre eine Einfriedung von mehr als ortsüblicher Höhe, welchen Fall § 32 gerade zum Gegenstand hat, grundsätzlich unzulässig (abgesehen von dem Fall anderweitiger Vereinbarung), und es wäre insoweit daher kein Raum für eine gesetzliche Abstandsregelung. Überflüssig wäre die - nur auf ein Verlangen des Nachbarn zum Zuge kommende - Regelung des § 32 aber auch in den Fällen, in denen die Grundstücksnachbarn die Einfriedungshöhe ohnehin im Vereinbarungsweg festgelegt haben. Bei der hier vertretenen Auslegung werden diese Sinnwidrigkeiten, die der Gesetzgeber nicht beabsichtigt haben kann, vermieden.

3. Zu prüfen bleibt indes noch, inwieweit der von der Klägerin verfolgte Beseitigungsanspruch möglicherweise in den Abstandsvorschriften der §§ 7 bis 13 der Niedersächsischen Bauordnung (NBauO) vom 23. Juli 1973 (GVBl S. 259) eine Stütze findet.

Nach der in § 12 Abs. 4 dieses Gesetzes enthaltenen Sonderregelung für Einfriedungen brauchen Abstand nach den §§ 7 bis 10 des Gesetzes nicht zu halten Einfriedungen bis zu einer Höhe von 2 m, undurchsichtige Einfriedungen über 1,50 m jedoch nur mit Zustimmung des Nachbarn.

Dabei kann im vorliegenden Zusammenhang auf sich beruhen bleiben, ob § 12 Abs. 4 NBauO ohne Rücksicht darauf gilt, ob es sich überhaupt um abstandspflichtige

Anlagen nach § 7 Abs. 8 dieses Gesetzes handelt (so Blumenbach/Groschupf, NBauO § 12 Anm. 9 Abs. 1). Denn hier ist diese Voraussetzung erfüllt: es liegt auf der Hand, daß von einem undurchsichtigen Holzzaun der zur Erörterung stehenden Art unter dem Gesichtspunkt der durch die Abstandsvorschriften geschützten Belange Wirkungen wie von einem Gebäude ausgehen (insbesondere Beschattung, Brandgefahr), ohne die Sondervorschrift des § 12 Abs. 4 NBauO also die nach § 7 NBauO für Gebäude geltenden Abstandsvorschriften eingreifen würden, die einen Mindestabstand von 3 m, selbst für untergeordnete Gebäudeteile aber jedenfalls von 2 m vorsehen. Da ein solcher Abstand nicht eingehalten ist, kann die Vorschrift des § 12 Abs. 4 auch nicht etwa unter dem Gesichtspunkt außer Betracht bleiben, daß der Regelabstand eingehalten sei (Blumenbach/Groschupf aaO Abs. 2).

Es kommt sonach darauf an, ob die in § 12 Abs. 4 NBauO für undurchsichtige Einfriedungen getroffene Regelung als Schutzgesetz (zugunsten des Grundstücksnachbarn) im Sinn des § 823 Abs. 2 BGB anzusehen ist und, bei Bejahung, ob der danach gegebene Schutz auch seinem Inhalt nach nicht etwa modifiziert ist nach Maßgabe des § 32 Nds. NachbG.

Wie schon im Senatsurteil vom 30. April 1976, V ZR 188/74, BGHZ 66, 354 dargelegt worden ist, bezwecken die bauordnungsrechtlichen Normen über seitliche Grenzabstände auch den Schutz des Nachbarn im Sinn des § 823 Abs. 2 BGB. Dies gilt auch für die Vorschriften des § 7 NBauO einschließlich der in § 12 dieses

Gesetzes (soweit diese Vorschrift selbst Sachnormen aufstellt und sich nicht nur auf eine Freistellung von den Erfordernissen des § 7 beschränkt) enthaltenen Sonderregelung für Einfriedungen. Daß es dem Gesetzgeber gerade bei der nach § 12 Abs. 4 NBauO für undurchsichtige Einfriedungen geltenden Regelung zumindest auch um die Wahrung der Interessen des Grundstücksnachbarn zu tun war, kommt auch darin zum Ausdruck, daß er es diesem anheim gegeben hat, durch Erteilung seiner Zustimmung die Errichtung einer die Höhe von 1,50 m übersteigenden Einfriedung (bis zu der Grenze von 2 m) zulässig zu machen. Eine Bestätigung findet diese Auffassung schließlich noch durch die Vorschrift des § 72 Abs. 2 NBauO, wonach die Baubehörde den betroffenen Nachbarn hören soll, wenn eine Ausnahme erteilt oder eine Befreiung zugelassen werden soll von solchen Vorschriften, die auch dem Schutz des Nachbarn dienen, insbesondere von den Vorschriften über Grenzabstände. Wenn hier dem Wortlaut nach auch nur darauf abgestellt ist, daß durch die betreffenden Vorschriften der Individualschutz objektiv bewirkt wird, so läßt doch die getroffene sachliche Regelung - also das Gebot, den betroffenen Nachbarn zu hören - erkennen, daß die Wahrung der Belange des Nachbarn auch Gesetzeszweck ist. Wie hier bejahen den Schutzgesetzcharakter der Abstandsvorschriften der NBauO auch Blumenbach/ Groschupf aaO vor § 7 Rd. 10 und 11 (mit dem Hinweis auf allgemeine Meinung in Niedersachsen), § 7 Rd. 13, § 72 Rd. 2 und 8; Grosse-Suchsdorf/Schmaltz/Wiechert, NBauO § 7 Rd. 5, § 72 Rd. 10.

Dem § 12 Abs. 4 NBauO kommt Schutzgesetzcharakter nicht etwa nur insoweit zu, als nicht durch § 32 Nds.NachbG etwas anderes bestimmt wird - insbesondere in dem Sinn,

daß das Zustimmungserfordernis des § 12 Abs. 4 NBauO nur dann eingreifen solle, wenn die Einfriedung nicht den Abstand wahrt, den der Nachbar nach § 32 Nds.NachbG verlangen kann -. Zumal unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Niedersächsische Bauordnung das jüngere Gesetz ist, kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber eine derartige Zurückdrängung wollte. Aus dem Niedersächsischen Nachbarrechtsgesetz seinerseits ist nicht zu entnehmen, daß es die Materien, mit denen es sich befaßt, für den privatrechtlichen Bereich abschließend regeln wolle. Es können auch § 32 Nds.NachbG und § 12 Abs. 4 NBauO im zivilrechtlichen Bereich sinnvoll nebeneinander bestehen: Es ist danach Sache des Grundstücksnachbarn, dessen Schutz diese Bestimmungen bezwecken, ob er die zur Errichtung einer über 1,50 m hohen undurchsichtigen Einfriedung an seiner Grundstücksgrenze nach § 12 Abs. 4 NBauO erforderliche Zustimmung ohne Einschränkung erteilt, ob er auf Grund der ihm in § 32 Nds.NachbG vorbehaltenen Möglichkeit die Zustimmung erteilt mit der Maßgabe, daß die Einfriedung so weit von der Grenze zurückbleibt, wie ihre Höhe das Maß von 1,50 m übersteigt, oder ob er seine Zustimmung schlechthin verweigert. Außerdem verbleibt dem Nachbarn jedenfalls der durch § 32 Nds.NachbG gewährte Schutz auch dann, wenn dem die Einfriedung errichtenden Grundstückseigentümer nach § 86 der NBauO Befreiung von der bauordnungsrechtlichen Vorschrift gewährt wird.

Läßt sich somit wegen des Fehlens einer entsprechenden Zustimmung der Klägerin im Sinn des § 12 Abs. 4 NBauO die klagabweisende Entscheidung insoweit, als der streitige Zaun die Höhe von 1,50 m übersteigt,

nicht aufrechterhalten, so vermag doch der Senat nicht selbst nach § 565 Abs. 3 ZPO abschließend zu entscheiden. Die Sache bedarf vielmehr noch der tatrichterlichen Würdigung in der Richtung, ob etwa auch eine Verkürzung des Zaunes bis auf die Höhe von 1,50 m für die Beklagten mit unverhältnismäßigen, ihnen billigerweise nicht zuzumutenden Aufwendungen verbunden wäre. Unter dem Gesichtspunkt, daß der Zaun nicht nur an einer Stelle, sondern durchgehend die zulässige Höhe überschreitet, hat das Berufungsgericht diese Frage noch nicht geprüft. Es wird dies unter Würdigung der Gesamtumstände des Falles nachzuholen und dabei auch Art und Grad eines etwaigen Verschuldens der Beklagten zu berücksichtigen haben, desgleichen die Vorstellungen des Gesetzgebers über die Zumutbarkeit, wie sie im Schadensersatz- und im Nachbarrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Ausdruck kommen (vgl. Senatsurteil vom 21. Dezember 1973, V ZR 107/72, WM 1974, 572).

4. Nach alledem ist die Sache unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, ohne daß es noch eines Eingehens auf die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen bedurfte.

Hill Offterdinger Dr. Eckstein

Hagen Vogt