

# Oberlandesgericht Karlsruhe

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 858, 862, 863 BGB

- 1. Das Eindringen des Schwenkarms eines Baukrans in den Luftraum des Nachbargrundstücks ist eine Besitzstörung iSd BGB § 858 Abs 1.**
- 2. Das Hammerschlags- und Leiterrecht aus BadWürttNachbG § 7c stellt keine Einschränkung des Eigentümers mit der Folge einer Einschränkung des Besitzrechts dar.**

OLG Karlsruhe, Urteil vom 11.12.1991, Az.: 6 U 121/91

#### **Tenor:**

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Karlsruhe vom 09. April 1991 - 7 O 718/90 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagten tragen die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Nebenintervenienten, die ihre Kosten selbst tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
4. Der Wert der Beschwer der Beklagten beträgt DM 3.000,00.

#### **Tatbestand:**

Die Beklagten sind Eigentümer eines zu den beiden Anwesen der Kläger benachbarten Grundstückes in Sch. Zur Errichtung eines Wohnhauses auf ihrem Grundstück hatten sie einen Baukran aufgestellt. Die Kläger haben der Aufstellung des Kranes widersprochen, da dessen Ausleger ständig beim Transport von Baumaterial durch den Luftraum über ihren Grundstücken schwenke.

Sie haben hierzu vorgetragen, die Voraussetzungen des § 7 c NRG Bd.-W. für ein Hammerschlags- und Leiterrecht der Beklagten lägen nicht vor. Die Aufstellung eines Kranes sei zur Ausführung des Baus nicht erforderlich gewesen. Auch seien sie hiervon von den Beklagten vorher nicht verständigt worden.

Die Kläger haben zunächst beantragt, den Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln aufzugeben zu unterlassen, anzuordnen oder zuzulassen bzw. eine erteilte Anordnung an den Bauunternehmer aufrechtzuerhalten, daß im Zusammenhang mit Bauarbeiten auf ihrem Grundstück Flst.-Nr.: 853 in Sch Teile, insbesondere der Ausleger eines Baukrans, in den Luftraum über die Grundstücke des Klägers Ziff. 1 Flst.-Nr.: 852 Sch sowie der Kläger Ziff. 2 a und b Flst.-Nr.: 854, Sch, eindringen.

Nachdem der Baukran Mitte Oktober 1990 abgebaut wurde, haben sie den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt und sich der Erledigungserklärung nicht angeschlossen.

Sie haben hierzu ausgeführt, ihre Berechtigung zum Aufstellen des Baukranes aus § 7 c NRG Bd.-W., dessen Voraussetzungen vorgelegen hätten, könne der Klage entgeggehalten werden. Diese sei somit rechtsmißbräuchlich.

Die Beklagten haben den Rechtsanwälten K und Th den Streit verkündet, die dem Rechtsstreit beigetreten sind.

Das Landgericht, an das der Rechtsstreit vom Amtsgericht Ettlingen zuständigkeitshalber verwiesen wurde, hat dem Feststellungsantrag stattgegeben.

Gegen dieses Urteil wenden sich die Beklagten mit der Berufung. Sie wiederholen im wesentlichen ihr bisheriges Vorbringen und führen ergänzend aus, die Kläger handelten schikanös und wollten lediglich eine Bebauung des Nachbargrundstückes verhindern. Eine andere Lösung als die Aufstellung des Kranes an der beanstandeten Stelle sei nicht möglich gewesen; ohne Kran seien die Bauhandwerker nicht zur Ausführung des Baues bereit gewesen.

Die Beklagten beantragen,  
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen  
hilfsweise, die Revision zuzulassen.

Die Kläger beantragen,  
die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Sie verteidigen das angefochtene Urteil und führen ergänzend zu ihrem bisherigen Vortrag aus, die Beklagten seien nicht berechtigt gewesen, eigenmächtig und ohne gerichtliche Hilfe Ansprüche aus einem ihnen möglicherweise zustehenden Hammerschlags- und Leiterrecht durchzusetzen.

Wegen des Vortrags im einzelnen wird auf die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Die Streitverkündeten sind auch in der Berufungsinstanz dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Das Landgericht hat aus zutreffenden Erwägungen die Erledigung des Rechtsstreites in der Hauptsache festgestellt.

Den Klägern stand gegen die Beklagten gem. § 862 Abs. 1 Satz 2 BGB ein Anspruch auf Unterlassung der Beeinträchtigung des Luftraumes über ihren Grundstücken durch den Schwenkarm des Baukranes zu, der sich mit dessen Entfernung erledigt hat.

Das Eindringen des Schwenkarmes in den Luftraum der Grundstücke der Kläger stellt sich als verbotene Eigenmacht i.S. des § 858 BGB dar. Auch der über einem Grundstück befindliche Luftraum untersteht der Herrschaftsgewalt des Besitzers, der ein rechtlich

schützenswertes Interesse hat, daß dieser nicht gegen seinen Willen beeinträchtigt wird. Dies läßt sich insbesondere auch der Vorschrift des § 7 c NRG Bd.-W. entnehmen, der bereits das Hineinragen fremder Geräteteile in den Luftraum des Nachbargrundstücks vom Einverständnis des Nachbarn abhängig macht. Das Verschwenken des Kranarmes zum Lasttransport über den Grundstücken der Kläger stellt entgegen der Ansicht des Landgerichts Kiel (BauR 91, 380) daher keine bloße Gebrauchshinderung ohne einen Eingriff in die Sachherrschaft dar. Zur Besitzstörung ist auch nicht erforderlich, daß von dem Kran eine konkrete Gefahrensituation für die Grundstücke der Kläger ausgeht. Die mit dem Eindringen des Schwenkarmes in den Luftraum der Nachbargrundstücke ausgehenden Belästigungen, die auch mit der bloßen Befürchtung verbunden sein können, das Grundstück und ihre Bewohner könnten von herabfallendem Material gefährdet sein, gleichgültig ob diese Befürchtungen sachlich begründet sind, wie auch die Übernahme eines Gefährdungsrisikos überhaupt, sind von den Nachbarn grundsätzlich nicht hinzunehmen.

Gegenüber dem Besitzstörungsanspruch können sich die Beklagten nicht auf ein Hammerschlags- und Leiterrecht gem. § 7 c NRG Bd.-W. berufen. Unabhängig davon, ob sie ihrer vorherigen Anzeigepflicht gem. § 7 c Abs. 2 NRG Bd.-W. nachgekommen sind und die sonstigen Voraussetzungen der Vorschrift vorliegen, worüber die Parteien streiten, ist den Beklagten gem. § 863 BGB die Berufung auf das Hammerschlags- und Leiterrecht gegenüber dem Besitzstörungsanspruch aus § 862 BGB untersagt. Dieses Recht aus § 7 c NRG Bd.-W. stellt keine Beschränkung des Eigentums mit der Folge einer Einschränkung des Besitzrechtes dar. Das ist nur dann der Fall, wenn das Gesetz die Entziehung oder Störung unmittelbar gestattet, jedoch dann nicht, wenn es nur ein im Wege der Klage durchsetzbares Recht verleihen will, wie es gem. § 7 c NRG Bd.-W. beim Hammerschlags- und Leiterrecht der Fall ist (vgl. Palandt, BGB 50. Aufl., § 858 BGB Rdnr. 7; KG OLGZ 77, 448). Gegen eine ausdehnende Auslegung spricht, daß ein Besitzschutz, welcher eine weitgehende Berufung auf ein dingliches Recht oder gar einen schuldrechtlichen Anspruch zuließe, seine Wirkung verfehlte. § 7 c NRG räumt dem Berechtigten nur ein Recht auf Duldung ein, das erst nach gerichtlicher Feststellung gegenüber dem Besitzer des Nachbargrundstücks durchgesetzt werden kann (vgl. Pelka, Das Nachbarrecht in Baden-Württemberg, 12. Aufl., S. 96; Birk, Gesetz über das Nachbarrecht Baden-Württemberg, 2. Aufl., § 7 c Anm. 7 a). Entgegen der Ansicht der Beklagten steht daher der Klage nicht der Einwand des Rechtsmißbrauchs entgegen.

Nach allem war die Berufung der Beklagten mit der Kostenfolge aus §§ 97, 101 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen. Die weiteren Nebenentscheidungen folgen aus §§ 708 Nr. 10, 713, 546 Abs. 2 ZPO. Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 546 Abs. 1 ZPO nicht vorliegen.