

halts der Mitteilung erscheint es als glaubwürdig, dass Z. – nach einer eigenen Bedenkzeit – alle drei Kläger miteinander informieren wollte. Wegen des auswärtigen Wohnsitzes der Klägerin 1 musste ein Termin an einem Wochenende vereinbart werden. Es erscheint realistisch, dass das Gespräch zwischen den Klägern und Z. erst im Februar 2009 stattgefunden hat. Die Klage datiert vom 25. Februar 2009 und erfolgt somit längstens drei Wochen später. Damit erweist sich die Klage als rechtzeitig (vgl. auch BGE 85 II 311).

KGer, 11.01.2010

3552

Nachbarrecht. Überraschende Pflanzen. Immissionen resp. unmittelbare Eingriffe (Art. 641, 684 und 687 ZGB).

Aus den Erwägungen:

2.1 Gemäss Art. 684 Abs. 1 ZGB muss sich jeder Eigentümer eines Grundstückes bei der Ausübung seines Eigentums aller übermässigen Einwirkungen auf das Eigentum des Nachbarn enthalten. Als Einwirkungen oder Immissionen nach Art. 684 ZGB definieren Lehre und Rechtsprechung alles, was sich als eine nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge unwillkürliche oder indirekte Folge eines mit der Benutzung oder Bewirtschaftung eines anderen Grundstückes adäquat kausal zusammenhängenden menschlichen Verhaltens auf dem betroffenen Grundstück auswirkt (*Lukas Roos*, Pflanzen im Nachbarrecht, Diss., Zürich 2002, S. 244). Für die Annahme eines menschlichen Verhaltens reicht es dabei aus, dass der Grundstückseigentümer nichts gegen die von seinem Grundstück ausgehenden pflanzlichen Einwirkungen unternimmt (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 18 oben). Pflanzliche Immissionen i.S.v. Art. 684 ZGB sind unter anderem Nadeln, Tannenzapfen sowie tropfendes Harz (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 27 unten). Die Kantonalen Gerichte sind bei der Annahme einer Übermässigkeit von Immissionen zurückhaltend. Einwirkungen durch Laub, Nadeln oder Tannenzapfen haben als ortsüblich zu gelten und haben als natürlicher Vorgang hingenommen zu werden, sofern sie die Grundstücksbenutzung nur geringfügig beeinträchtigen. Ein davon abweichendes subjektives Empfinden des Nachbarn spielt keine Rolle

(*Lukas Roos*, a.a.O., S. 39). Sind Immissionen nicht übermässig, so sind sie vom Nachbarn zu dulden und er hat keinen Anspruch darauf, dass die entsprechenden Pflanzenteile vom Eigentümer entfernt werden (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 41). Gegen übermässige Immissionen kann sich der Eigentümer des betroffenen Grundstückes mit einer Klage nach Art. 679 ZGB wehren (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 50).

2.2 Keine Immissionen gemäss Art. 684 ZGB sind direkte Eingriffe in die Substanz eines Grundstückes, sogenannte direkte oder unmittelbare Eingriffe (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 21 oben), etwa durch überragende Äste oder eindringende Wurzeln. Dieser Tatbestand wird durch das sog. Überhangsrecht, insbesondere durch die Kapp- und Anriesbestimmungen von Art. 687 ZGB geregelt. Zudem hat der Nachbar gestützt auf Art. 641 Abs. 2 ZGB die Möglichkeit, die Beseitigung des Überhangs zu verlangen (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 28 oben und S. 92).

Gemäss Art. 687 Abs. 1 ZGB kann der Nachbar überragende Äste und eindringende Wurzeln kappen, wenn sie sein Eigentum schädigen und auf seine Beschwerde hin nicht binnen angemessener Frist beseitigt werden. Das Kapprecht setzt einen Schaden im Sinne einer erheblichen Beeinträchtigung des Nachbargrundstückes voraus. Erheblich ist diese dann, wenn sie auch von einem normal empfindlichen Nachbarn unter den gegebenen Umständen als übermässig empfunden wird (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 77 f.). Als Beispiele sind etwa erhebliche Beeinträchtigungen durch Laub-, Blüten- oder Nadelfall zu nennen, wenn solche Einwirkungen häufige Reinigungsarbeiten in erheblichem Ausmass erforderlich machen. Beispielsweise wenn Tropfen von klebrigen Baumsäften auf eine Garageneinfahrt fallen oder wenn ein Nachbar bei der Benützung von Parkplätzen, Strassen oder Wegen behindert wird (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 79 und 81).

Neben dem Kapprecht ist, wie ausgeführt, auch die Eigentumsfreiheitsklage nach Art. 641 Abs. 2 ZGB möglich. Der Pflanzeneigentümer kann dabei verpflichtet werden, die eindringenden Äste und Wurzeln unter Androhung von Zwangsvollstreckung oder Strafe im Unterlassungsfall zurückzuschneiden (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 95). Wenn der Nachbar wegen der dabei anfallenden Kosten, Schwierigkeiten oder Gefahren, auf das Kapprecht verzichten möchte, muss das Kapprecht durch die Eigentumsfreiheitsklage ergänzt werden. Fraglich ist dabei, ob die Eigentumsfreiheitsklage wie das Kapprecht eine Schädigung durch den Überhang voraussetzt. Während Lehre und

Rechtsprechung dies mehrheitlich verneinen, ist *Roos* der Meinung, dass der Gesetzgeber einen wertenden Entscheid getroffen habe, indem er das Kapprecht vom Vorliegen einer Schädigung abhängig gemacht habe. Es solle das unverhältnismässige oder grundlose Beschädigen von Bäumen vermieden werden. Dieser Wertungsentscheid dürfe bei der Zulassung der Eigentumsfreiheitsklage nicht unberücksichtigt bleiben, weshalb die Voraussetzung der Schädigung auf die Eigentumsfreiheitsklage zu übertragen sei (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 94). *Roos* verweist dabei auf *Lindenmann*, der zum selben Ergebnis kommt, dieses jedoch damit begründet, dass mit der Eigentumsfreiheitsklage nach dem Wortlaut des Gesetzes nur „ungerechtfertigte Einwirkungen“ abgewehrt werden könnten und nach den Bestimmungen des Kapprechtes sei nicht jeder, sondern nur der *schädigende* Überhang als ungerechtfertigt anzusehen (*Lukas Roos*, a.a.O., S. 94, FN 352).

2.3 Zusammenfassend richten sich die Rechtsfolgen übermässiger Immissionen ausschliesslich nach Art. 679 ZGB, wohingegen bei direkten Eingriffen dem Nachbarn die Eigentumsfreiheitsklage nach Art. 641 Abs. 2 ZGB offensteht (vgl. *Lukas Roos*, a.a.O., S. 52).

Das Gericht gelangt zur Überzeugung, dass eine Verknüpfung zwischen den Voraussetzungen der ungerechtfertigten Einwirkung gemäss Art. 641 Abs. 2 ZGB und den Voraussetzungen von Art. 687 Abs. 1 ZGB sinnvoll und richtig ist und folgt der Meinung von *Roos*. Somit müssen die Kläger eine Schädigung nachweisen.

KGer, 11.05.2010