

**61. Kann der Eigentümer die Beseitigung eines auf seinem Grundstüd mit seiner Einwilligung errichteten Hauses verlangen?**  
BGB. § 1004.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 16. Februar 1931 i. S. Stadtgemeinde G.  
(Kl.) w. B. (Bekl.). IV 421/30.

I. Landgericht Potsdam.

II. Kammergericht Berlin.

Auf Grund eines von dem Bürgermeister S. namens der klagenden Stadtgemeinde mit dem Beklagten am 1. März 1924 abgeschlossenen, mangels Genehmigung durch den Magistrat aber unwirksamen Vertrags wurde auf einem Grundstüd des Beklagten aus Mitteln der Klägerin ein Haus errichtet. Die Klägerin betrachtet den Beklagten als Bauherrn und verlangt von ihm Ersatz ihrer Aufwendungen zu einem Teilbetrage von 6100 RM. nebst Zinsen. Sie stützt ihre Klage ferner auf Geschäftsführung ohne Auftrag und auf ungerechtfertigte Bereicherung, sei es nach §§ 951, 946, sei es nach § 812 BGB.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Klägerin den Bau für sich errichtet. Der Beklagte hat mit ihr keinen Werkvertrag abgeschlossen, ihr auch keinen Auftrag zur Errichtung des Hauses für ihn erteilt. Eine Geschäftsführung ohne Auftrag liegt gleichfalls nicht vor. Nach den §§ 2 und 8 des Vertrags vom 1. März 1924 sollte der Beklagte das Grundstüd der Klägerin unentgeltlich

zur Verfügung stellen, aber berechtigt sein, es gegen Erfaz der Kosten des darauf zu errichtenden Gebäudes wieder zu erwerben. Hiernach sollte der Beklagte zur Übereignung des Grundstücks an die Klägerin verpflichtet werden. Zu dieser Übereignung ist es nicht gekommen. Der Beklagte ist insolgedessen Eigentümer des auf dem Grundstück errichteten Gebäudes geworden und auch geblieben. Die Klägerin führte daher durch die Herstellung des Gebäudes in Wahrheit ein fremdes Geschäft im Sinne des § 687 BGB. aus. Da sie aber vermeinte, damit ein eigenes Geschäft zu besorgen, finden die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag keine Anwendung.

Den Bereicherungsanspruch ver sagt das Berufungsgericht, weil der Beklagte berechtigt sei, nach § 1004 BGB. die Beseitigung des Gebäudes zu verlangen. Die Klägerin habe durch dessen Errichtung das Eigentum des Beklagten beeinträchtigt. Es treffe sie hierbei zwar kein Verschulden; solches sei aber auch nicht erforderlich. Der Beseitigungsanspruch werde durch § 1004 Abs. 2 BGB. nicht ausgeschlossen; denn der Beklagte sei wegen der Untwirksamkeit des Vertrags vom 1. März 1924 nicht zur Duldung des Gebäudes verpflichtet.

Diese Ausführungen verkennen, daß der Beseitigungsanspruch des Eigentümers einen rechtswidrigen, wenn auch nur objektiv rechtswidrigen Eingriff in sein Eigentum voraussetzt. § 1004 Abs. 2 BGB. hebt nur einen wichtigen Fall des Ausschusses des Beseitigungsanspruchs hervor. Dabei ist vor allem an die sog. Immissionen (§ 906 BGB.) und an den Überbau (§ 912 BGB.) gedacht. Die Beseitigung der Immissionen und deren Unterlassung kann der Eigentümer im Falle des § 1004 Abs. 2 auch dann nicht verlangen, wenn sie gegen seinen Willen erfolgen. Ist der Eigentümer zur Duldung eines Überbaues verpflichtet, so darf er ihn auch nicht selbst beseitigen. Um all dieses handelt es sich hier nicht. Die Rechtswidrigkeit der Beeinträchtigung ist dadurch ausgeschlossen, daß das Gebäude mit Wissen und Willen des Beklagten auf seinem Grundstück errichtet wurde. Er selbst hat in weitgehender Weise an der Bauausführung mitgewirkt. Er war es, der die Erteilung der Bau erlaubnis beantragt hat. Er hat die Bauausführung beaufsichtigt und die Abrechnungen und Lohnzettel bestätigt. Das Einverständnis des Beklagten mit der Bauerrichtung und seine Beteiligung bei der Bau-

---

ausführung beruhte allerdings darauf, daß er die Genehmigung des Vertrags durch den Magistrat erwartete. Durch die Versagung der Genehmigung und die dadurch verhinderte Ubereignung des Grundstücks wurde aber die Tatsache seines Einverständnisses und seiner Mitwirkung an der Bauausführung nicht beseitigt.

Der aus § 1004 Abs. 1 BGB. abgeleitete Einwand gegen den Bereicherungsanspruch ist daher nicht begründet. . . .