

## Übersicht Klausur Nr. 1621

### I. Zulässigkeit des Einspruchs:

- Statthaftigkeit gemäß §§ 338, 700 I ZPO.
- Frist gemäß §§ 339, 700 I ZPO.
- Form gemäß §§ 340 I, II, 700 I ZPO und § 130 Nr. 6 ZPO.

### II. Zulässigkeit der Klage:

1. Vorliegen einer *Parteierweiterung* wegen vorheriger Rechtshängigkeit (vgl. § 700 II ZPO), aber Zulässigkeit analog § 263 ZPO.
2. Vorliegen einer *einseitigen* Teil-Erledigungserklärung, da u.a. kein Fall von § 91a I S. 2 ZPO: zulässige Klageänderung gemäß § 264 Nr. 2 ZPO.
3. Feststellungsinteresse für einseitige Erledigung gemäß § 256 I ZPO (+): Kosten!
4. Örtliche Zuständigkeit teilweise schon gemäß §§ 12, 17 ZPO bzw. §§ 12, 13 ZPO.

Bezüglich Beklagter zu 2 nach §§ 29 I ZPO, 269 I, 270 IV BGB: für Gesellschafterhaftung gilt Erfüllungsort der Gesellschaftsschuld.

5. Sachliche Zuständigkeit des LG gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 I GVG. Erledigungserklärung schon wegen § 261 III Nr. 2 ZPO ohne Einfluss.
6. Parteifähigkeit gemäß §§ 705 II, III BGB, 50 ZPO, gesetzliche Vertretung der GbR gemäß § 720 I Hs. 2 BGB i.V.m. Gesellschaftsvertrag.

### III. Zulässigkeit der subjektiven und objektiven Klagehäufung gemäß § 59 Alt. 1 ZPO bzw. § 260 ZPO.

### IV. Begründetheit der Zahlungsklage bzgl. der Beklagten zu 1: Anspruch gemäß §§ 631 I, 641 I BGB:

1. Anspruchsentstehung und Fälligkeit gemäß §§ 641 I, 640 BGB.

Erfüllung gemäß § 362 I BGB durch Zahlung eines Teilbetrages (dazu s.u.) bezog sich nicht auf diese 2.000 €.

2. Trotz Aufrechnungserklärung gemäß § 388 BGB hier kein teilweises Erlöschen (§ 389 BGB) wegen Aufrechnung durch die Beklagte zu 1, da (derzeit) kein Gegenanspruch auf Zahlung i.S.d. § 387 BGB:

- a. Kein Anspruch nach §§ 677, 683, 670 BGB (G.o.A.) oder §§ 812 I S. 1 Alt. 2, 818 II BGB: setzt tatsächliche Durchführung der Selbstbeseitigung voraus.
- b. Kein Anspruch unmittelbar aus § 1004 I BGB: deckt zumindest nicht die begehrte Rechtsfolge.
- c. Kein Schadensersatz gemäß §§ 280 I, III, 281 BGB: Schon keine Anwendbarkeit von § 281 BGB auf § 1004 I BGB möglich (BGH).

Einzelfallfrage der analogen Anwendbarkeit schuldrechtlicher Regelungen auf dingliche Ansprüche geht hier negativ aus. Gründe:

- Zahlung zur freien Verwendung auch ohne Beseitigung der Beeinträchtigung ist mit Zweck des Beseitigungsanspruchs nicht vereinbar.
  - Rechtsfolge des § 281 IV BGB unpassend: Beseitigungsanspruch entstände bei fortbestehender Beeinträchtigung sofort wieder neu.
  - U.a. wegen § 887 II ZPO kein dringendes praktisches Bedürfnis für die Anwendung des § 281 BGB (anders als bei § 985 BGB).
- d. Kein Anspruch aus § 906 II S. 2 BGB analog: hier kein „faktischer Duldungszwang“ gegenüber einem Unterlassungsanspruch aus § 1004 I S. 2 BGB.
  - e. Kein Schadensersatz gemäß § 823 I bzw. § 823 II i.V.m. § 1004 BGB: keine schuldhaft herbeigeführte Eigentumsverletzung.
3. Zinsen gemäß § 288 I BGB, § 187 I BGB analog.
- V. Begründetheit des Zahlungsanspruchs gegenüber Beklagten zu 2 und zu 3: akzessorische und primäre Haftung gemäß § 721 BGB.

### VI. Begründetheit des Erledigungsantrags bzgl. der Beklagten zu 1:

Hier ursprüngliche Zulässigkeit und Begründetheit sowie Erledigung *nach* Rechtshängigkeit:

Auch insoweit ist auf die Fiktion des § 700 II ZPO (⇒ Zustellung des Mahnbescheids) abzustellen: Wortlaut eindeutig, Interessenlage erfordert keine einschränkende Auslegung.

- VII. Erlassen: Kosten gemäß § 91 ZPO und § 100 IV ZPO entsprechend sowie § 100 II ZPO.

Anwendung von §§ 344, 700 I ZPO entfällt schon mangels Abänderung zugunsten der Beklagten zu 1.

VIII. Erlassen: Vorläufige **Vollstreckbarkeit**: § 709 S. 2 ZPO sowie teilweise § 709 S. 3 i.V.m. § 700 I ZPO.

### **Hilfsgutachten**

I. **Ansprüche der Beklagten zu 1 im Fall der Durchführung der Selbstbeseitigung:**

1. **Aufwendungsersatz nach G.o.A. (§§ 677, 683, 670 BGB)** möglich (bei Vorliegen des Fremdgeschäftsführungswillens):

Beseitigung als objektiv (auch)-fremdes Geschäft, wenn Pflicht nach § 1004 I S. 1 BGB bestand.

- a. Selbsthilferecht nach § 910 I S. 1 BGB schließt Beseitigungsanspruch aus § 1004 I S. 1 BGB nicht aus.
- b. Tatbestand von § 1004 I S. 1 BGB / Störereigenschaft der Klägerin:
  - Grundstückseigentum allein ist im BGB grds. nicht ausreichend für Stellung als Zustandsstörer.
  - BGH: Zurechenbarkeit aber wegen dauerhafter Überwuchs-Verhinderungspflicht (vgl. §§ 903, 910 BGB). ⇒ Anpflanzung durch Vorgänger daher insoweit unerheblich.
- c. Keine Duldungspflicht gemäß § 1004 II BGB.

2. Subsidiär (etwa bei Fehlen des Fremdgeschäftsführungswillens) auch **Anspruch aus §§ 812 I S. 1 Alt. 2, 818 II BGB** (+).

„Erlangtes etwas“: Wegfall der Belastung mit Beseitigungsanspruch aus § 1004 I S. 1 BGB.