

C. Nachbarrecht

5 § 88 f. EG ZGB; Nachbarrecht; Abstandsvorschriften

Messweise: Bei Hanglagen ist die Pflanzenhöhe stets vom ursprünglich gewachsenen Terrain am Standort der Pflanze aus zu messen (Erw. 1/b; Präzisierung von AGVE 1956 Nr. 5 S. 30).

Rechtsschutzinteresse: Der Nachbar kann ohne Nachweis einer Überschreitung der zulässigen Höhe nicht generell verpflichtet werden, seine Pflanzen unter der Schere zu halten (Erw. 1/d).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 28. April 2003, i.S. D.E. ca. B. u. G.B.

Aus den Erwägungen:

1. b) Im Kanton Aargau sind die je nach Pflanzenhöhe unterschiedlichen Abstandsvorschriften für Bäume und Hecken in den §§ 88 und 89 EGZGB statuiert. Aus deren Wortlaut ergibt sich nicht ausdrücklich, ob für die Bestimmung der Höhe einer Pflanze das tatsächliche Bodenniveau oder das mutmassliche Niveau des ursprünglich gewachsenen Bodens relevant ist und ob auch ein allfälliger Niveauunterschied zwischen den Grundstücken zu berücksichtigen ist. Auch aus den einschlägigen Materialien (Botschaft des Regierungsrates an den Grossen Rat von 1910, 1. und 2. Beratung des Grossen Rates von 1910 und 1911, Grossratsprotokoll von 1910) ergibt sich nichts dazu.

Die Lehre und Rechtsprechung behandeln die Frage kontrovers: Nach herrschender Meinung ist die Höhe einer Pflanze nur dann von ihrem Fuss aus zu messen, wenn es sich um natürlich gewachsenen Boden handelt. Wurde der Boden dagegen künstlich aufgeschüttet, soll nicht das aufgeschüttete, sondern das mutmassliche Niveau des ursprünglich gewachsenen Bodens am Standort der Pflanze massgebend sein. Die Höhe der künstlichen Aufschüttung wird somit

zur Höhe der Pflanze hinzugerechnet (PKG 1996 Nr. 16; Roos, Pflanzen im Nachbarrecht, Zürich 2002, S. 204 m.w.H.; a.A. EGVSZ 1990 S. 124, wo die Höhe vom aufgeschütteten Terrain aus gemessen wurde). Auch die in AGVE 1956 Nr. 5 S. 30 vertretene Auffassung, wonach die Pflanzenhöhe vom gewachsenen Boden des angrenzenden Grundstückes aus zu messen ist, wenn der Nachbar seinen Garten durch Aufschüttungen erhöht und auf dem aufgeschütteten Boden einen Grünhag an die Grenze gesetzt hat, folgt diesem Ansatz. An dieser Praxis ist im Grundsatz festzuhalten. Die Regeste von AGVE 1956 Nr. 5 S. 30 bedarf aber insofern der Präzisierung, als sie ausführt, die Pflanzenhöhe sei vom Boden des Nachbargrundstückes aus zu messen. Im damals beurteilten Fall trennte die Aufschüttung mit der darauf gepflanzten Hecke zwei benachbarte Grundstücke ohne natürliche Niveauunterschiede. Aus Praktikabilitätsgründen konnte daher die Pflanzenhöhe vom Nachbargrundstück aus gemessen werden, da dieses das ursprüngliche Bodenniveau widerspiegelte. Diese Messweise lässt sich aber nicht auf Hanglagen übertragen, da ansonsten die natürlichen Niveauunterschiede unberücksichtigt blieben. Bei Hanglagen ist die Pflanzenhöhe daher stets vom ursprünglich gewachsenen Terrain am Standort der Pflanze aus zu messen (so auch Roos, a.a.O., S. 203; PKG 1996 Nr. 16). Andernfalls wäre es ein Leichtes, die kantonalen Abstandsvorschriften zu umgehen. Die Handhabung dieser Lösung dürfte auch keine unüberwindbaren Schwierigkeiten bereiten, da das natürlich gewachsene Terrain häufig in Bauplänen ausgewiesen oder anhand der Umgebung zu schätzen ist (vgl. Roos, a.a.O., S. 206). Anzumerken bleibt, dass dem Kläger der Nachweis eines für ihn günstigeren Terrainverlaufs obliegt.

(...)

d) Die Vorinstanz hat die Beklagten verpflichtet, die Föhren auf der Böschung ihres Grundstückes jeweils auf das gesetzliche Mass zurückzuschneiden, obwohl sie (...) zum Schluss kam, es liege keine Verletzung der nachbarrechtlichen Grenzabstandsvorschriften vor. Die Beklagten generell - d.h. ohne Vorliegen einer konkret zu beseitigenden Überschreitung der Maximalhöhe - zu verpflichten, die Föhren und den Busch unter der Schere zu halten, ist aber mangels

Rechtsschutzinteresses nicht zulässig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine solche richterliche Anweisung an die Beklagten, wenn sich diese bislang rechtskonform verhalten haben.

D. Obligationenrecht

- 6 Verzugsauslösende Mahnung (Praxisänderung)**
Rechnungen mit dem Vermerk "netto 30 Tage" gelten gleichzeitig als verzugszinsauslösende Mahnung im Sinne von Art. 102 Abs. 1 OR.

Beschluss der 1.-5. Zivilkammer des Obergerichts und des Handelsgerichts

Die 1.-5. Zivilkammer des Obergerichts und das Handelsgericht haben gestützt auf den von Obergerichtsschreiber D. Rüetschi veröffentlichten Aufsatz "Zahlbar 30 Tage netto" (SJZ 2003 S. 341 ff.) beschlossen, dass eine Rechnung mit dem Vermerk "netto 30 Tage" in Abweichung von der bisherigen Praxis (AGVE 1998 Nr. 4 S. 34 ff.) als verzugszinsauslösende Mahnung zu qualifizieren ist.

- 7 Art. 102 Abs. 2 und 105 Abs. 1 OR.**
Die Verabredung eines Verfalltags gemäss Art. 102 Abs. 2 OR bedeutet nicht, dass das dispositive Recht von Art. 105 Abs. 1 OR keine Anwendung findet.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 26. März 2003 in Sachen U. K.-H. gegen M. K.

Aus den Erwägungen

3. a) Die Feststellung des Eintritts des Verzugs und dessen Folgen sind Rechtsanwendung, weshalb der Antrag der Klägerin, definitive Rechtsöffnung sei zu erteilen für 5 % Zins "seit wann rechtens", genügt, sofern sich dies aufgrund des unbestrittenen Sachverhalts feststellen lässt. Die Vorinstanz berechnete den Verzugszins ab mittlerem Verfall mit der Begründung, die Parteien hätten einen Verfall-