

90. Zwangsvollstreckung aus dem auf eine negatorische Klage er-  
gangenen Urteile. Handlung oder Unterlassung?  
C.P.D. §§. 773—775.

Ferriensenat. Beschl. v. 24. August 1885 i. C. S. (Kl.) w. Stadt-  
gemeinde C. (Bekl.) Beschw.-Rep. V. 87/85.

I. Landgericht Essen.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Der Beklagten war durch vollstreckbares Erkenntnis die Ableitung aller aus ihren städtischen Kanälen abfließenden Wässer in den Bernerbach, soweit er durch ein Grundstück des Klägers fließt, untersagt, und es war dieselbe verurteilt worden, solche Anstalten zu treffen, daß die bezeichneten Kanalwässer nicht mehr zu dem gedachten Grundstück gelangen können. Der Kläger suchte aus diesem Urteile auf Grund des

§. 775 C.P.D. eine Strafanordnung an die Beklagte nach, sich der Ableitung ihrer Kanalmässer in den Bernebach, soweit er durch jenes Grundstück fließe, zu enthalten. Auch trug er an, die Verurteilung der Beklagten zu der fraglichen Strafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung auszusprechen. Das Gericht erster Instanz wies das Begehren des Klägers zurück, da das Urteil die Beklagte nicht zu einem Unterlassen, sondern zu einem Thun verpflichte, der §. 775 C.P.D. also unanwendbar sei. Auf die Beschwerde des Klägers erließ das Oberlandesgericht einen Beschluß, durch welchen der Beklagten die Ableitung aller aus ihren städtischen Kanälen abfließenden Wässer in den Bernebach, soweit er durch das Grundstück des Klägers fließe, bei einer Geldstrafe von 1000 *M* für jeden Tag, an welchem nach dem 1. September 1885 eine weitere Zuleitung in der im Urteile unterfügten Art stattfinde, verboten wurde. Auf die weitere Beschwerde der Beklagten hob das Reichsgericht diesen Beschluß auf und wies die Beschwerde des Klägers wider den Beschluß des Gerichtes erster Instanz zurück.

Aus den Gründen:

„Mit dem Oberlandesgerichte muß zwar angenommen werden, daß die angestellte Klage als Negatorienklage aufzufassen ist, und daß es sich für den Kläger um Verteidigung seines Eigentumes an dem Bette des Bernebaches gegen einen Eingriff der Beklagten in das Eigentumsrecht handelt. Allein ein die negatorische Klage begründender Eingriff in das Eigentum braucht nicht notwendig in einem Handeln dessen, gegen den die Klage stattfindet, zu bestehen. Auch das Dulden eines das Eigentum des Klägers beeinträchtigenden Zustandes seitens der Beklagten kann die Klage begründen. Und in einem solchen Falle, wenn es sich nämlich darum handelt, einen bestehenden Zustand entweder zu beseitigen oder ihn zu einem dem Eigentume des Klägers unschädlichen zu machen, stellt sich die Verbindlichkeit des Eigentumsstörers nicht als eine Verpflichtung zur Unterlassung einer Handlung, sondern als eine Verpflichtung zu positivem Handeln dar. Aus dem Begriffe der negatorischen Klage und der Eigentumsstörung folgt also nicht von selbst die Anwendbarkeit des §. 775 C.P.D. Es kommt vielmehr auf die Natur der Eigentumsstörung und der zur Beseitigung derselben in dem verurteilenden Erkenntnisse festgesetzten Verbindlichkeit an.

Die Eigentumsstörung liegt im vorliegenden Falle darin, daß die

Wassermasse, zu deren Aufnahme und Ableitung das Kanalsystem der Beklagten bestimmt ist, mittels der beiden in den Bernebach führenden Kanäle auf das von dem Bernebach durchschnittene Grundstück des Klägers gelangt. Die im Urteile festgesetzte Verbindlichkeit der Beklagten aber geht dahin, das aus ihren Kanälen abfließende Wasser in den Bernebach, soweit er durch das Grundstück des Klägers fließt, nicht abzuleiten und Anstalten zu treffen, durch welche die Kanalwässer gehindert werden, zu dem fraglichen Grundstücke zu gelangen. Nach dem Wortlaute des ersten Satzes der Urteilsformel wird gegen die Beklagte zwar eine Unterlassung ausgesprochen, aber doch nur in derselben Weise, wie dem, gegen den die Negatorienklage Erfolg hat, die Eigentumsstörung unterlagt wird. Die Frage, ob mit solcher Unterlassung eine Handlung oder eine Unterlassung auferlegt sein soll, wird in jenem ersten Satze der Urteilsformel nicht entschieden. Erst der zweite Satz bestimmt die auf die Beseitigung der Eigentumsstörung berechnete konkrete Verbindlichkeit der Beklagten. Diese Verbindlichkeit aber hat — der Natur des vorliegenden Sach- und Rechtsverhältnisses entsprechend — Handlungen zum Gegenstande, durch welche verhindert werden soll, daß das Kanalwasser auf das Grundstück des Klägers fließe. Die Beklagte würde also ihrer im Urteile festgestellten Verbindlichkeit nur genügen, wenn sie positive Handlungen vornähme. Handelt sie nicht, läßt sie den Dingen ihren bisherigen Lauf, so bleibt das Urteil unausgeführt. Der angefochtene Beschluß selbst setzt daher in seiner Ausführung notwendig Handlungen der Beklagten voraus. Er spricht dies sogar ausdrücklich aus, indem die Beklagte darauf hingewiesen wird, daß sie dem Urteile entsprechen könne, wenn sie den früheren Zustand wiederherstelle, den Kanal schließe, die Abführung der Abwässer in denselben unterlasse und die Abwässer, wie früher, wild abfließen lasse. Daß aber ein solches Verhalten nicht unter den Begriff einer Unterlassung im Sinne des §. 775 a. a. O., sondern unter den eines Handelns im Sinne des §. 773 oder des §. 774 a. a. O. zu bringen sein würde, folgt aus dem Inhalte der Strafandrohung selbst. Denn diese bemißt die Strafe nicht — wie dies der §. 775 a. a. O. vorschreibt — nach der Zahl der Zuwiderhandlungen und konnte dies auch nach der Natur der Sache nicht. Sie nimmt vielmehr zum Maßstabe der Strafe die Zeitdauer des Zustandes, auf dessen Beseitigung das Urteil abzielt.

Der angefochtene Beschluß muß daher, soweit durch denselben auf die Beschwerde des Klägers die landgerichtliche Entscheidung abgeändert ist, aufgehoben und die Beschwerde des Klägers zurückgewiesen werden.“