

40. Einfluß der Errichtung eines einheitlichen Gebäudes auf mehreren Grundstücken, deren einem eine Grunddienstbarkeit an einem dritten Grundstücke zusteht, auf den Fortbestand dieser Dienstbarkeit und auf das Recht, dieselbe auszuüben.

VI. Civilsenat. Urth. v. 25. Mai 1891 i. S. Fzhr. v. D. (Kl.) w. F. Nachlaß (Bekl.). Rep. VI. 60. 91.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Unstreitig stand dem in Hamburg . . . belegenen Hausgrundstücke Cath. B. 122 und desgleichen den daselbst belegenen Hausgrundstücken Cath. B. 310 und 121 je eine sogenannte Fleetgangsgerechtigkeit an dem an derselben Straße gegenüber belegenen, jetzt dem Beklagten gehörigen Grundstücke Cath. O. 231 zu. Die herrschenden Grundstücke sind in das Eigentum des Klägers übergegangen, mit anderen ihm gehörenden Grundstücken zu einem einzigen verbunden und mit einem einheitlichen großen, „Dovenhof“ benannten Gebäude bebaut worden. Es besteht seitdem Streit zwischen den Parteien darüber, ob die erwähnten Servitutrechte dem Kläger noch zustehen, bezw. ob er sie für den Dovenhof oder für gewisse Teile desselben ausüben dürfe. Der Kläger hat den Klagantrag gestellt, festzustellen . . ., daß ihm diejenigen Gerechtfame auch jetzt zustehen und er zur Ausübung derselben berechtigt sei, welche dem Grundstücke Cath. B. 122 laut

Anlage 3 zur Klageschrift und welche den Grundstücken B. 310 und B. 121 laut Hypothekenbuche dem Grundstücke des Beklagten O. 231 gegenüber früher zugestanden haben. . . . Für die Revisionsinstanz steht nach §. 525 C. P. O. fest, daß die streitigen Dienstbarkeiten nicht etwa dadurch untergegangen sind, daß die herrschenden Grundstücke durch Tilgung im Stadterbebuche als selbständige Grundstücke zu bestehen aufgehört haben und mit dem Erbe Cath. B. 152 und anderen im Buche zu einem Grundstücke vereinigt worden sind. Denn diese Entscheidung des Oberlandesgerichtes beruht nicht auf der Anwendung revisibeln Rechtes, da die ganze Frage nur auf dem Boden des Grundbuchrechtes entstehen kann, für welches es keine gemeinrechtlichen Normen giebt, und welches in Hamburg lediglich von irrevisibeln hamburgischen Partikularrechte beherrscht wird.

Dagegen hat das Berufungsgericht den Untergang der streitigen Servituten vom Standpunkte des gemeinen Rechtes aus daraus gefolgert, daß die Einzelexistenz der herrschenden Grundstücke durch deren und anderer Grundstücke gemeinsame Bebauung mit einem einheitlichen Gebäude von der Art des Dovenhofes beseitigt sei. Dieser Grund erschien nun aber als rechtsirrig. Nach gemeinem Rechte wird die Individualität eines Grundstückes als herrschenden keineswegs durch irgend eine Art der Bebauung desselben vernichtet. Es kann am herrschenden Grundstücke allerdings so gut auf diesem Wege, wie auf manchem anderen, z. B. schon durch die Verwandlung des bebauten Grundstückes in ein unbebautes, möglicherweise thatsächlich eine solche Veränderung bewirkt werden, daß die Servitut nach Maßgabe ihres besonderen Inhaltes nun einstweilen nicht ausgeübt werden kann; aber darum besteht doch das herrschende Grundstück als ein besonderes fort, und ebendeshalb bleibt auch die Servitut bis auf weiteres bei Bestand. Freilich beruft sich das Oberlandesgericht auf l. 6 §. 1 Dig. comm. praed. 8, 4, insofern hier gesagt ist, daß zu Gunsten eines Theiles eines bebauten Grundstückes eine Dienstbarkeit nur dann bestellt werden könne, wenn aus dem entsprechenden Teile des Gebäudes auch thatsächlich ein abgeordnetes Haus gemacht werde. Allein abgesehen davon, daß kein Grund gegeben ist, diese Bestimmung auf andere Dienstbarkeiten als Gebäudeservituten zu beziehen, und daß man vielleicht bezweifeln könnte, ob man es hier mit eigentlichen Gebäudeservituten zu thun habe — was indessen dahingestellt bleiben

kann — würde jedenfalls aus der Unmöglichkeit, eine solche Servitut wie die hier fragliche für einen Teil eines einheitlich bebauten Grundstückes neu zu bestellen, noch nicht folgen, daß eine schon bestehende Servitut dieser Art durch die einheitliche Bebauung des herrschenden Grundstückes ihr Ende finden müßte. Denn keineswegs geht allemal eine Servitut durch den Wegfall einer derjenigen Voraussetzungen unter, ohne welche sie nicht hätte entstehen können, wie auch vom Reichsgerichte schon ausgesprochen worden ist;

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 26 S. 168 flg.;

wenn dabei von einem „Wiederaufleben“ der Dienstbarkeit mit dem Wegfallen des Hindernisses die Rede ist, so ist das nicht in dem Sinne zu verstehen, als ob die Servitut inzwischen rechtlich zeitweilig untergegangen gewesen wäre, sondern nur mit Rücksicht auf die zeitweilig dazwischen getretene thatsächliche Unmöglichkeit ihrer Ausübung.

Vgl. l. 20 §. 2 Dig. de S. P. U. 8, 2; l. 7 §. 1 Dig. comm. praed.

8, 4; l. 6 pr. Dig. si servit. vind. 8, 5; ll. 13. 14 pr. Dig. quemadm. serv. 8, 6.

Nun ist freilich die Ansicht aufgestellt worden, daß Gebäudeservituten — dergleichen hier ja mindestens hypothetisch in Frage stehen — überhaupt im Zweifel schon mit dem Untergange desjenigen Gebäudes, zu dessen Gunsten sie begründet sind, erlöschen.

Vgl. v. Thering, Geist des römischen Rechtes Tl. 2 (4. Aufl.)

Anm. 357 S. 229 flg.

Dieser Ansicht, welche widerlegt ist von Eivers (Römische Servitutenlehre S. 785 flg. Anm. a) und Schirmer (in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte Bd. 12 S. 161 flg., vgl. auch Brinz, Pandekten Bd. 1 [2. Aufl.] §. 198 S. 794), kann indessen nicht beigetreten werden. Zweifellos gehen alle Dienstbarkeiten mit dem Untergange des berechtigten Subjektes, sei dieses nun eine Person oder ein Grundstück, auch ihrerseits unter; aber auch Gebäudeservituten stehen im Rechtsinne nicht dem auf dem herrschenden Grundstücke errichteten Gebäude, welches rechtlich ja nur als Accession des Grundstückes gilt, sondern nur diesem letzteren in seiner Totalität zu. Auf Quellenstellen hat man sich für die entgegenstehende Ansicht mit Unrecht berufen. L. 20 §. 2 Dig. de S. P. U. 8, 2 beweist gerade die Fortdauer der Dienstbarkeit im Falle der Zerstörung des Gebäudes, und l. 13 pr. Dig. de S. P. R. 8, 3 führt in entsprechender Anwendung zu demselben Ergeb-

nisse. Was aber die l. 3 Dig. de servit. 8, 1 anlangt, so ist aus ihr jedenfalls unmittelbar nichts über diese Frage zu entnehmen, und es ist sogar fraglich, ob sie überhaupt den Gegensatz zwischen *servitutes praediorum rusticorum* und *urbanorum* betrifft.

Vgl. Cujacii Recitationes soll. in tit. Dig. de servit. (ed. Neap. tom. 7 col. 384) und in lib. XXI Pauli ad Edictum (ed. Neap. tom. 5 col. 306 sq.), sowie Merillii Variant. ex Cujacio lib. I cap. 12 (ed. Neap. tom. 3 col. 823 sq.).

Gegen die hier mißbilligte Ansicht spricht insbesondere noch, daß nach l. 23 §. 1 Dig. de S. P. U. 8, 2 auch für zukünftige Gebäude im voraus Gebäudeservituten bestellt werden können.

Somit mußte das angefochtene Urteil insoweit aufgehoben werden, als es die Feststellung, daß dem Kläger die fraglichen Gerechtsame auch jetzt zustehen, abgelehnt hat. Auch war nach §. 528 Abs. 3 Nr. 1 E. P. O. insoweit sogleich in der Sache selbst zu Gunsten des Klägers zu erkennen. . . .

Dagegen konnten die Angriffe des Klägers gegen die Verjagung der Feststellung, daß er auch jetzt zur Ausübung der fraglichen Gerechtsame berechtigt sei, keinen Erfolg haben. Denn dieser Klagantrag war offenbar in dem Sinne gestellt, daß der Kläger das Recht in Anspruch nehme, bei dem gegenwärtigen Zustande der herrschenden Grundstücke die Gerechtsame in der Weise auszuüben, wie es nach Maßgabe dieses Zustandes einzig möglich ist; nun hat aber das Berufungsgericht ohne Verletzung revisibler Rechtsnormen dargelegt, daß die einzige gegenwärtig mögliche Art der Ausübung dem Inhalte der streitigen Dienstbarkeiten nicht entsprechen würde. Zweifellos darf eine Grundgerechtigkeit nicht zum Vorteile anderer Grundstücke oder anderer Grundstücke ausgenutzt werden, als zu deren Gunsten sie erworben ist (l. 24 Dig. de S. P. R. 8, 3); nun kann aber die Möglichkeit, eine solche Einschränkung in der Ausübung durchzuführen, dann ganz wegfallen, wenn das herrschende Grundstück in Verbindung mit anderen Grundstücken mit einem einheitlichen Gebäude besetzt ist. In dieser Beziehung verhalten sich eben behaute Grundstücke rechtlich anders als unbebaute: während die letzteren immer je nach dem Willen der Berechtigten in beliebiger Weise körperlich geteilt gedacht werden können, ist dies bei jenen nicht der Fall, bei welchen vielmehr die Einteilung durch die Abgrenzung der einzelnen Gebäude gegeben ist

(l. 6 §. 1 Dig. comm. praed. 8, 4). Wie eine Dienstbarkeit zwar für ein beliebiges Stück eines unbebauten, nicht aber eines einheitlich bebauten Grundstückes neu erworben werden kann, so kann auch die Ausübung einer bestehenden Dienstbarkeit für einen einzelnen körperlichen Teil eines einheitlich bebauten Grundstückes nach Maßgabe der besonderen Lage des Falles sich als unmöglich darstellen. Ob aber die konkreten Umstände, insbesondere die Art der Bebauung des herrschenden Grundstückes, so beschaffen sind, daß diese Unmöglichkeit vorliegt, das ist Sache der tatsächlichen Beurteilung. Da bei dieser im gegebenen Falle das Berufungsgericht auch nicht etwa prozessualisch verstoßen hat, so hatte es bei der Abweisung der Klage in Ansehung des gegenwärtigen Rechtes zur Ausübung der fraglichen Gerechtigame sein Verwenden zu behalten.“ . . .