

39. *Interdictum quod vi aut clam*. Setzt dasselbe die Darlegung eines Verbotungsrechtes des Klägers voraus?

III. Civilsenat. Urt. v. 27. Oktober 1891 i. S. Schulvorstand zu D. u. J. W. daf. (Kl.) w. L. (Bekl.) Rep. III. 109/91.

I. Landgericht Lüneburg.

II. Oberlandesgericht Celle.

Gegenstand des Rechtsstreites ist ein Wasserleitungsrecht, das die Kläger zu Gunsten ihrer Wiesen an nicht beständig fließendem Quell- und Regenwasser in Anspruch nehmen, welches in einem unfern gelegenen Moore sich sammelt, sodann über das Grundstück des Beklagten seinen Lauf nimmt und seit Ende des Jahres 1888 von dem Beklagten mittels einer Grabenanlage über eigenen Grund und Boden abgeleitet wird. Die Klage, welche als . . . *interdictum quod vi aut*

clam und als confessorische Klage bezeichnet und in letzterer Hinsicht mit Berufung auf ein durch Erziehung und unvordenkliche Verjährung erworbenes Wasserleitungsrecht begründet wird, geht auf Anerkennung des behaupteten Wässerungsrechtes, Wiederherstellung des früheren Zustandes und Schadensersatz.

Die Klage ist in erster und zweiter Instanz abgewiesen, die dagegen eingelegte Revision der Kläger verworfen worden aus folgenden

#### Gründen:

. . . „Der Berufsrichter erachtet mit Recht das interdictum quod vi aut clam für ausgeschlossen, weil die Begründung dieses Interdictes den Nachweis eines die Grabenanlage des Beklagten ausschließenden Rechtsverhältnisses erfordere. Die Frage, was derjenige, welcher gegen die Vornahme einer ihm nachteiligen Neuerung an einem Grundstücke Widerspruch erhebt, darzuthun hat, um dem wider das Verbot Handelnden gegenüber mit dem interdictum quod vi aut clam durchzudringen, ist eine bestrittene. Es kann aber weder die Ansicht gebilligt werden, daß schon ein thatsächliches Interesse des Prohibenten zur Begründung des Interdictes hinreiche,

vgl. Schäffer, Archiv f. prakt. Rechtsw. Bd. 1 S. 1 ffg.; Seuffert, Archiv Bd. 8 Nr. 51,

noch die Meinung, daß nur die Darlegung, nicht auch der Nachweis eines rechtlichen Interesses des Klägers oder doch höchstens die Glaubhaftmachung eines die Prohibition rechtfertigenden Rechtsverhältnisses erfordert werde;

vgl. Wendt, Pandekten §. 140 Anm.; Seuffert, Archiv Bd. 27 Nr. 31; Heuser, Annalen Bd. 4 S. 705, Bd. 10 S. 507;

vielmehr ist nach den Gesetzen, insbesondere nach l. 11 §. 14 Dig. quod vi aut clam 43, 24 und l. 21 Dig. de aqu. et aqu. 39, 3, davon auszugehen, daß die Kläger zur Begründung des Interdictes ein Rechtsverhältnis darlegen und erweisen müssen, aus welchem sich in Ermangelung besonderer Gegengründe die Unrechtmäßigkeit der wider das eingelegte Verbot vorgenommenen Handlung ergibt.

Vgl. Windscheid, Pandekten §. 465 Riff. 3; Stölzel, Lehre von der op. novi nunc. S. 378, 493; Dernburg, Pandekten Bd. 1 §. 234 Riff. 1; Seuffert, Archiv Bd. 33 Nr. 30.

Mit Unrecht wenden die Revisionskläger ein, daß das in Rede

stehende Interdikt unpraktisch sein würde, wenn sie ein rechtliches, die Vornahme der störenden Anlage entgegenstehendes Interesse darthun müßten. Erweisen die Kläger außer einem die Prohibition begründenden Rechtsverhältnisse noch die Eigenmacht des Beklagten, liegen mithin alle Voraussetzungen des Interdiktes vor, so kann sich der Beklagte der Deliktssklage gegenüber nicht auf die ihm sonst gegen die negatorische Klage des Grundeigentümers zustehenden Einreden aus seinem Rechte auf Vornahme der schädlichen Neuerung berufen, sondern muß diese vorerst beseitigen und demnächst sein Recht in einem petitorischen Rechtsstreite zur Geltung bringen. Nur ganz bestimmte, hier nicht in Frage stehende, Einreden sind ihm gestattet.

Vgl. l. 1 §§. 2. 3 Dig. quod vi aut clam 43, 24; Puchta, Pandekten §. 386; Heise, Nachbarrecht Bd. 2 S. 73 und Einspruchsrecht S. 40.

Nun haben sich die Kläger zur Rechtfertigung ihres Widerspruchs gegen die störende Anlage lediglich auf eine ihnen zustehende Wassernutzungsgerechtigkeit bezogen, und es hängt deshalb die endliche Entscheidung über die Deliktssklage von derjenigen über die damit verbundene konfessorische Klage ab, indem, wenn festgestellt wird, daß den Klägern das angesprochene Servitutrecht nicht zusteht, dieselben auch nicht die vorläufige Beseitigung der Neuanlage zu verlangen befugt sind.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 17 S. 123." . . .