

42. Ist die nach § 26 Gew.D. auf Herstellung von Einrichtungen nebst Schadensersatz *salv. liq.* erhobene, zur Zeit der Klagerhebung begründete Klage abzuweisen, wenn der Beklagte im Laufe des Prozesses Einrichtungen trifft, die die benachteiligende Einwirkung auf das Maß des Erträglichen abmindern?

III. Civilsenat. Ur. v. 28. Februar 1896 i. S. R. (Rl.) w. F. (Bekl.)
Rep. III. 106/95.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, 1. den Betrieb seiner Frais- und Hobelmaschine, Kreis- und Bandsäge u auf seinem Grundstücke einzustellen, 2. eventuell daselbst solche Einrichtungen zu treffen, daß bei dem Betriebe dieser Maschinen das klägerische Haus nicht erschüttert wird, und kein Geräusch in dasselbe eindringt, auch dem Kläger allen durch die Störung entstandenen und noch entstehenden Schaden vorbehaltlich der Liquidation in einem besonderen Verfahren zu ersetzen. Das Landgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen den Beklagten verurteilt, rücksichtlich der auf seinem Grundstücke betriebenen Schreinerei und Fabrikation von Parquetböden solche Einrichtungen zu treffen, daß die mit dem dermaligen Betriebe verbundene Erschütterung des Hauses des Klägers auf ein erträgliches Maß zurückgeführt werde, dem Kläger allen durch übermäßige Erschütterung des Hauses entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen, auch die Kosten des Rechtsstreites zu tragen. Auf die Berufung des Beklagten ist die Klage unter Kostenkompensation ganz abgewiesen worden. Das Berufungsgericht hält die in der Sache selbst vom Landgerichte getroffene Entscheidung nach der Sachlage der ersten Instanz für gerechtfertigt, erachtet auch für den bis zur Zustellung der Klage entstandenen Schaden die Annahme eines Verschuldens des Beklagten mit dem Landgerichte für unbedeutlich. Es nimmt aber an, daß infolge der vom Beklagten nach dem ersten Urteile getroffenen Einrichtungen die Erschütterung des klägerischen Hauses auf das erträgliche Maß herabgemindert worden sei, und hält damit den auf Herstellung dieser Einrichtungen gerichteten Klageantrag von diesem Zeitpunkte ab für erledigt und die Abweisung der gleichwohl aufrecht erhaltenen Klage für geboten. Es weist zugleich auch den accessorigen Schadensersatzanspruch ab, weil dieser durch den Wegfall des Hauptanspruches seinen accessorigen Charakter eingebüßt habe, und der Kläger in der Lage sei, wegen des mit der Beseitigung der schädlichen Einwirkung abgeschlossenen Schadens die Leistungsklage zu erheben. Auf die Revision des Klägers ist unter teilweiser Änderung der landgerichtlichen Kostenentscheidung die Berufung des Beklagten zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Der Kläger kann der obrigkeitlich genehmigten Anlage des Beklagten gegenüber nach § 26 Gem.D. nicht auf Einstellung des

Gewerbebetriebes Klagen; die negatorische Klage auf Unterlassung ist ihm versagt. Als Ersatz gewährt ihm § 26 den Anspruch auf Herstellung von Einrichtungen, welche die benachteiligenden Einwirkungen ausschließen, und bei Unthunlichkeit oder Unvereinbarkeit solcher Einrichtungen mit einem gehörigen Betriebe des Gewerbes den Anspruch auf Schadloshaltung. Jener im Eigentume wurzelnde Ersatzanspruch auf Herstellung von Einrichtungen ist seiner Natur nach ein dauernder und besteht, solange die Anlage besteht. Er wird daher nicht erschöpft oder aufgehoben, wenn die Übergriffe während des Prozesses aufhören, vielmehr nur zeitweise befriedigt. War die Klage zur Zeit der Klagerhebung begründet, so muß auch eine entsprechende Verurteilung erfolgen, selbst wenn inzwischen das Thunliche geschehen sein sollte. Dem Kläger wird der fortbestehenden Anlage gegenüber der richterliche Schutz nur dadurch dauernd gewährt, daß er auf Grund des Urteiles gegen den Beklagten im Zwangsvollstreckungsverfahren vorgehen kann, wenn die getroffenen Einrichtungen beseitigt werden oder sich in der Folge doch nicht als zureichend erweisen, während die Abweisung der Klage ihn nötigen würde, sobald die Einwirkungen das Maß des Erträglichen übersteigen, von neuem die Klage zu erheben, auch den dem Grunde nach bereits anerkannten Schadenersatzanspruch von neuem im Wege selbständiger Leistungsklage geltend zu machen. Andererseits beschwert den Beklagten die Verurteilung nicht, weil der Kläger ohne Erfolg das Zwangsvollstreckungsverfahren beantragt, wenn die entsprechenden Einrichtungen inzwischen getroffen sind.

Wenn das Berufungsgericht zwar ein auf Unterlassung künftiger Störungen gerichtetes Klagebegehren nicht durch die im Laufe des Rechtsstreites getroffenen, die Störungen beseitigenden Einrichtungen für hinfällig erachtet, dagegen die auf Herstellung dieser Einrichtungen gerichtete Klage durch die inzwischen erfolgte Herstellung der Einrichtungen für erledigt ansieht, so ist zu erwägen, daß auf Herstellung bestimmter Schutzmaßregeln gar nicht geklagt werden kann, weil an der mit obrigkeitlicher Genehmigung hergestellten Anlage Änderungen ohne Zustimmung der zuständigen Verwaltungsbehörde nicht vorgenommen werden dürfen. Es kann nur allgemein die Herstellung von Abhilfesorrichtungen begehrt werden, und einen anderen Klageantrag hat auch der Kläger nicht gestellt. Erkennt dann das Gericht, wie auch hier geschehen ist, allgemein auf Herstellung von Einrich-

tungen, die die beeinträchtigenden Einwirkungen auf das Maß des Erträglichen einschränken, so gehört das weitere dem Vollstreckungsverfahren an.

Hiernach war unter Aufhebung des angefochtenen Urtheiles in der Hauptsache die Berufung des Beklagten zurückzuweisen. Daß der accessorische Schadensersatzanspruch bis zur Klagerhebung wegen Verschuldens des Beklagten begründet ist, hat auch das Berufungsgericht anerkannt; für die Zeit nach der Klagerhebung aber ist der Anspruch ohne weiteres begründet, solange nicht die Einwirkungen der Anlage auf das Haus des Klägers auf das vom Kläger zu duldende Maß zurückgeführt worden sind." . . .