

40. Kellerrecht. Muß bei der Servituten-Ersitzung die Absicht des Ersitzenden auf die Ausübung eines dinglichen Rechtes an einer fremden Sache gerichtet sein oder genügt die Absicht, überhaupt ein Recht auszuüben?

III. Civilsenat. Ur. v. 17. März 1881 i. S. F. (Rl.) w. G. (Bekl.)
Rep. III. 406/81.

I. Landgericht Meiningen.

II. Oberlandesgericht Jena.

Aus den Gründen:

„Der Revisionskläger hat ohne Grund bestritten, daß das sogenannte Kellerrecht überhaupt den Inhalt einer städtischen Prädialservitut abgeben könne, weil es von einem das Eigentum selbst erschöpfenden Umfange sei, auch dem Nachbarhause, dem angeblich herrschenden Grundstücke, als solchem keine dauernde Werterhöhung verleihe, sondern höchstens geeignet erscheine, dem zufälligen Bedürfnisse dieses oder jenes Bewohners desselben zu dienen. Denn, was das letztere betrifft, so bedarf es keiner weiteren Ausführung, daß die Erweiterung der Kellerräume eines Hauses

vordem fortgewährt werde. Daß dies dem Willen beider Kontrahenten entsprochen habe, geht zweifellos daraus hervor, daß dieses unverkürzte Honorar bis zum Tode von B. auch in der That gezahlt wurde. Mit Unrecht macht daher der Beklagte geltend, daß die nach dem Tode von L. erfolgten Honorarzahlungen, soweit sie das im ursprünglichen Verträge für neue Auflagen bedungene Honorar übersteigen, ohne Rechtsgrund gezahlt seien, vielmehr ist mit dem zweiten Richter anzuerkennen, daß Beklagter vertragsmäßig verpflichtet ist, auch für diejenige Zeit, während deren H. die Bearbeitung neuer Auflagen besorgt, den Klägern das Honorar in der früheren Höhe unverkürzt zu entrichten. Bei dieser Sachlage kann dahingestellt bleiben, ob, wie der zweite Richter annahm, der ursprüngliche Verlagsvertrag schon die Verpflichtung des L. zur Bearbeitung beziehungsweise Umarbeitung neuer Auflagen enthielt oder diese Verpflichtung erst später entstand, und ob dieselbe auf die Erben überging oder mit dem Tode des L. hinfällig wurde.

für dieses selbst eine dauernde Werterhöhung involviert (vergl. I. 86 Dig. de V. S. 50. 16). Rückfichtlich des ersteren Punktes aber ist zwar anzuerkennen, daß eine Prädialservitut, welche ihrer Natur nach zeitlich unbegrenzt ist, nicht auch ihrem Umfange nach so unbegrenzt konstituiert werden kann, daß sie das Eigentum selbst ganz oder nahezu erschöpft. Hiervon ist aber auch bei dem Kellerrechte nicht die Rede, wenn man nur im Auge behält, daß es sich nicht um Bestellung einer Servitut an dem Kellerraume, sondern um eine Servitut an dem ganzen Hausgrundstücke handelt und es immer nur ein verhältnismäßig geringer Teil dieses letzteren ist, um dessen mehr oder weniger umfangreiche Ausnutzung es sich fragt. Man hat daher auch, wie schon die Vorderichter bemerken, bereits in früheren Fällen keinen Anstand genommen, das sogenannte Kellerrecht als Prädialservitut anzuerkennen, obwohl die römischen Rechtsquellen kein direktes Zeugnis dafür geben.

Auch der letzte Angriff des Revisionsklägers erscheint verfehlt. Derselbe läuft daraus hinaus, daß die Erziehung einer Dienstbarkeit keinenfalls als bewiesen hätte angesehen werden dürfen, da nicht festgestellt worden sei, daß Beklagter die Benutzung des streitigen Kellerraumes als eine seinem eigenen Hausgrundstücke zustehende Dienstbarkeit ausgeübt habe, dies auch gar nicht hätte festgestellt werden können angesichts der Thatsache, daß der Beklagte im Vorprozesse selbst das Eigentum an dem fraglichen Kellerraume in Anspruch genommen und darauf hin eine provisorische Maßregel ausgewirkt habe. Dieser Angriff kann nicht behaupten wollen, daß dem Beklagten das Eigentum rechtskräftig zuerkannt worden sei. Denn damit hätte der Kläger selbst seiner Klage jede Basis entzogen, da sein Eigentumseintrag ins Grundbuch dem anerkannt berechtigten Beklagten gegenüber anfechtbar, bzw. wirkungslos gewesen wäre. Zudem lassen die in Bezug genommenen Vorakten keineswegs erkennen, daß das Eigentum des Beklagten den Grund der erlassenen provisorischen Verfügung gebildet habe. Vielmehr geht der Angriff augenscheinlich dahin, daß der Revisionskläger eine Feststellung darüber vermißt, daß Beklagter, bzw. seine Vorbesitzer das Kellerrecht als eine ihrem Hause zustehende Grundgerechtigkeit ausgeübt haben. Dieser Angriff setzt voraus, daß zur Erziehung der letzteren die Absicht des Erziehenden, die fragliche Nutzung überhaupt als Recht auszuüben, nicht zureichend sei, dazu vielmehr die bestimmte Absicht gehöre, erstere als ein dingliches Recht an der fremden Sache

auszuüben, eine Absicht, die natürlich ausgeschlossen wird, wenn der Ersetzende sich selbst das Eigentum beilegt. Allerdings hat diese Rechtsansicht in Wissenschaft und Praxis ihre Vertreter gefunden — vergl. die Urteile der obersten Gerichtshöfe in Württemberg und Baden, sowie des königlichen Obertribunals und Oberappellationsgerichts zu Berlin in der früheren Zeit (vergl. die Nachweisungen bei Förster, Theorie und Praxis §. 8 Note 39, §. 160 Note 92. Im übrigen vergl. Seuffert, Archiv 8 Nr. 220, 236, die Anmerkung Seufferts zu Nr. 292; 22 Nr. 22 und besonders Randa, Besitz 3. Aufl. S. 566). Sie kann aber für richtig nicht erachtet werden. Die einschlägigen, die Servitutenerziehung betreffenden Quellenstellen (vergl. l. 25 Dig. quemadm. serv. 8. 6; l. 7 Dig. de itin. 43. 19, l. 1 §. 19 Dig. de aqua quotid. 43. 20) verlangen nirgends etwas mehreres, als daß der Ersetzende überhaupt nur in dem Glauben, von einem Rechte Gebrauch zu machen, daselbe ausgeübt habe; daß dies aber gerade mit der Absicht und dem Bewußtsein von der juristischen Qualität dieses Rechtes geschehen sein müsse, deuten sie weder an, noch folgt es aus den allgemeinen Grundsätzen über die Erziehung. Soweit diese freilich an die Existenz eines besonderen Rechtstitels (justus titulus) geknüpft ist, wie die ordentliche Eigentumserziehung, bringt letztere von selbst die Überzeugung von der Existenz eines bestimmten Rechtes mit sich. Wo aber, wie bei der außerordentlichen Eigentumserziehung und bei der Servitutenerziehung von einem bestimmten Erwerbstitel abzusehen ist, da würde es für die Meinung des Ersetzenden, gerade dieses oder jenes Recht auszuüben, an jeder Grundlage fehlen und von ihm eine solche Meinung um so weniger zu erwarten sein, als ihm, wenn nicht die Möglichkeit, so doch jedenfalls der Anlaß fehlte, sich über die juristische Qualifikation des ausgeübten Rechtes ins klare zu setzen. Ein solches Ansinnen würde zumal auf dem Gebiete deutschrechtlicher Dienstbarkeiten in vielen Fällen die Annahme einer Erziehung unmöglich machen, ein Ergebnis, welches nicht im Sinne des gemeinen Rechtes sein kann. Genügt aber, daß der Ersetzende überhaupt mit dem Bewußtsein und Willen des Rechtes eine Nutzungsbefugnis ausgeübt hat, so kann es ihm auch nicht präjudizieren, daß er dabei in der Meinung gestanden hat, sie sei der Ausfluß eines umfangreicheren Rechtes, als wirklich der Fall war, namentlich also in der Meinung Eigentümer zu sein, während er bloß Servitutberechtigter war. Dieser Ansicht hat sich denn auch wenigstens die Praxis mehr

und mehr zugeneigt und sie in mannichfachen Anwendungen zur Geltung gebracht (vergl. den Plenarbeschluß des Königlich-Obertribunals in Berlin vom 3. März 1862, dem auch später das Oberappellationsgericht daselbst in dem Urteile vom 4. September 1871 gefolgt ist, Seuffert, Archiv 17 Nr. 14. 27 Nr. 98). Ebenso die obersten Gerichtshöfe von Kassel, Lübeck, München, Celle, Dresden (Seuffert, 7. Nr. 154. 8 Nr. 292. 22 Nr. 23. 20 Nr. 19. 35 Nr. 101. — vergl. auch Windscheid §. 163 Note 6). Auf Grund dieser Ansicht war aber der Einwand des Revisionsklägers, daß sich Beklagter durch seine frühere Berufung auf sein Eigentum selbst die Behauptung der Servitutenerfüllung unmöglich gemacht habe, für verfehlt zu erachten und zu verwerfen.“