

erklärte. Der privatrechtliche Baueinspruch der SUV AL bildete den Gegenstand der vorliegenden Klage der C. J. Bucher A.-G. mit dem Begehren, jener sei als unbegründet zu beseitigen, die Dienstbarkeit betr. Bau- beschränkung sei im Sinne der erteilten Baubewilligung ohne Entschädigung teilweise abzulösen und im Grund- buch neu einzutragen, und der Klägerin sei das Recht auf Schadenersatz von Fr. 30.- für jeden Tag der un- rechtfertigten Verzögerung der Bauausführung und all- fälligen weiteren Scha&:rl zu wahren. Die SUV AL ver- langte Abweisung der Klage. B. - Sowohl das Amtsgericht Luzern-Stadt als das Obergericht des Kantons Luzern haben die Vorausset- zungen zur Ablösung der Servitut nach Art. 736 ZGB als nicht gegeben erklärt und die Klage abgewiesen. O. - Mit der vorliegenden Berufung hält die Klägerin

Sachenrecht. N^o 15. an den Klagebegehren fest und beantragt Durchführung eines Augenscheins. Die Beklagte trägt auf Abweisung der Berufung an. Das Bundesgericht zieht in Erwägung : 1. - Mit ihrer Klage - die sich allein auf Art. 736 ZGB stützt und stützen kann - behauptet die Klägerin zwar nicht, dass die Dienstbarkeit für das berechtigte Grund- stück alles Interesse verloren (Abs. 1), wohl aber dass sie -nur noch einen geringen Wert habe (Abs. 2) ; es bestehe ein offenes Missverhältnis zwischen dem Interesse der sm AL an ihrer uneingeschränkten Aufrechterhaltung -und dem eigenen Interesse der Klägerin -daran, dass sie eine Einschränkung erfahre, welche der Klägerin die Erstellung des projektierten Daches erlaube. Art. 736 ZGB bedeutet einen Einbruch in die allgemeine und grundsätzlich auch im Grunddienstbarkeitsrecht gültige Regel « pacta sunt servanda ». Diese Ausnahme bildet im Grunde einen -Spezialfall der clausula rebus sie stantibus. Sowohl in Abs. 1 als in Abs. 2 geht der Gesetz- geber von der Voraussetzung aus, dass seit der Begründung der Dienstbarkeit Veränderungen eingetreten seien, und nur unter dieser Voraussetzung sieht er die gänzliche oder teilweise Löschung _ bzw. Ablösung der Dienstbar- keit vor, welche zufolge jener Veränderungen ihre Bedeu- tung ganz oder teilweise verloren ~at. Erste Vorausset- zung der Anwendbarkeit des Art. 736 -ist mi~hin nach dem zwingenden Wortlaut dieser Bestimmung, d~s neue Tatsachen eingetreten seien, seitdem die bei der Errichtung ,der Servitut beteiligten Parteien die gegenseitigen Rechte und Pflichten der Eigentümer des berechtigten und des belasteten Grundstückes begründet haben. Bei der nähern Präzisierung dieser Voraussetzung hat die Rechtsprechung des Bundesgerichts für die Anwendbarkeit des Abs. 2 ; zudem 'nicht ein Missverhältnis schlechthin zwischen den bezüglichen Interessen der beiden beteiligten Parteien verlangt, sondern vielmehr ein so' ausgesprochenes Miss- Sachenrecht. N^o 15. 99 verhältnis, dass der Widerstand des Eigentümers des berechtigten Grundstückes gegen die ganze oder teilweise Löschung bzw. Ablösung der Dienstbarkeit als ein unter Art. 2 ZGB fallender Akt der Schikane erscheine (BGE 66 II 246). Die Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall führt mit den Erwägungen der Vorinstanz zur Unbe- gründeterklärung der Klage, einmal weil sich nichts neues ereignet hat, was die Interessenlage grundlegend und in rechtserheblicher Weise verändert hätte, und sodann weil auf jeden Fall die Ablehnung einer teilweisen Rechts- aufgabe seitens der Beklagten keinen Akt schikanöser Rechtsausübung bzw. des Rechtsmissbrauchs darstellt; 2. - Was das, Erfordernis neuer Tatsachen anbelangt, sind keine ersichtlich, welche den Wert der Dienstbarkeit für das berechtigte Grundstück vermindert oder - die Belastung für das dienende erhöht hätten. a) Unter dem Gesichtspunkt der beklagten Liegen- schaft ist die heutige Situation von derjenigen im' Jahre 1911 nur insofern verschieden, als es sich damals um noch unüberbautes Land handelte, während seither der Bau der Beklagten darauf erstellt worden ist. Darin kann aber keine Veränderung im Sinne des Art. 736 erblickt werden, weil damals die Dienstbarkeit gerade im Hinblick

-auf die Eventualität der Überbauung errichtet worden' ist. Anders wäre die Situation, wenn seit der Errichtung der Servitut auf dritten, nicht belasteten Grundstücken Bauten erstellt worden wären, die ihrerseits die Aussicht von der beklaglichen Liegenschaft verdeckten. In diesem Falle (vgl. BGE 50 II 466) könnte der Erwägung entscheidendes Gewicht zukommen, dass die Dienstbarkeit dem berechtigten Grundstück nichts oder wenig mehr nütze, weil der mit der Servitut bezweckte Schutz ohnehin durch die Bauten der Dritten illusorisch geworden sei. Im vorliegenden Falle ist nichts derartiges geltend gemacht worden. Es ist nicht behauptet, dass seit 1911 durch dritte Bauten eine Wand zwischen der Liegenschaft

100 Sachenrecht. N^o 15. der SUV AL und der Aussicht auf See und Berge errichtet worden sei. Das Interesse des beklaglichen Grundstückes daran, dass auf dem belasteten Land keine Beeinträchtigung des Ausblicks bestehe, ist von 1911 bis heute genau das geblieben. Der Umstand, dass es sich bei der berechtigten Liegenschaft um ein Verwaltungsgebäude und nicht um ein Privathaus, ein Hotel oder ein Sanatorium handelt, ändert daran nichts. Aus dem Bericht des Bauenausschusses der Beklagten von 1913 geht hervor, dass damals auf den unverbauten Horizont und die den Schutz dieser Lage gewährleistenden Bauservituten ein erheblicher Wert gelegt wurde, der zweifellos auch im Kaufpreis zum Ausdruck kam. b) Aber auch vom Gesichtspunkt des belasteten Grundstückes aus liegt keine rechtserhebliche Veränderung der Situation vor. Es ist nicht einzusehen, inwiefern in dem Verbote, nicht höher als bis zur festgesetzten Kote zu bauen, heute eine drückendere Belastung liegen sollte als 1911. Es beschränkt allerdings die Möglichkeit der Bodenausnutzung in der vertikalen Dimension, tat dies aber in genau gleicher Masse von Anfang an. Der Hauptgrund der Klägerin hingegen, es lägen insofern neue Verhältnisse vor, als das Flachdach sohadhaft, eine Erneuerung desselben zufolge kriegsbedingter Materialbeschaffungs-schwierigkeiten heute unmöglich sei und daher nur die Erstellung eines die Bauhöhe überschreitenden Firstdaches bleibe, geht in mehrfacher Hinsicht fehl. Zunächst stellt die Vorinstanz - tatbeständlich und daher für das Bundesgericht verbindlich - fest, dass eine gänzliche Neuerstellung der Bedachung gegenwärtig nicht unumgänglich nötig ist, vielmehr eine blosser Reparatur vorderhand genügt, heute technisch durchaus möglich ist und erlaubt, mit der gründlichen Erneuerung bis zur Wiederkehr normaler Verhältnisse zuzuwarten. Wäre aber die sofortige Erstellung eines Ziegeldaches wirklich unvermeidlich, so läge es nur an der Klägerin, es sofort unter Einhaltung der Bauhöhe auszuführen, indem sie ein Stockwerk opfert. Dies hätte freilich für die Klägerin Sachenrecht. N^o 15. 101 Unannehmlichkeiten, wäre jedoch die gleiche Lösung, auf welche die Klägerin 1925 angewiesen gewesen wäre, wenn sie damals nicht vorgezogen hätte, ungeachtet der Nachteile eines Flachdaches die zulässige Bauhöhe bis zur äussersten Grenze auszunutzen. Sie hat aus eigenem Entschluss damals diesem Vorteil zuliebe die Unzulänglichkeiten eines Flachdaches in Kauf genommen; es widerspricht jeder Billigkeit, wenn sie sich jetzt auf jene Nachteile berufen und sich ihrer auf Kosten der Beklagten entledigen bzw. das verwirklichte Risiko des Flachdaches auf diese überwälzen könnte. Bei den von der Klägerin geltend gemachten Material-schwierigkeiten handelt es sich überhaupt um bloss momentane Hindernisse, welche grundsätzlich keinesfalls eine Abänderung der Servitut für alle Zukunft zu rechtfertigen vermöchten. In Wirklichkeit läuft die Klagebegründung einfach auf den Standpunkt hinaus, dass die Bauhöhe zu niedrig festgesetzt sei und dass die Interessen der Beklagten mit einer um 4,10 m höheren Kote hinreichend geschützt wären. Darin liegt jedoch keine neue Tatsache. Die Kritik richtete sich gegen die Servituterrichtung selbst.

Damit befindet man sich gänzlich ausserhalb des Bodens der Voraussetzungen, auf denen Art. 736 ruht. Schon als die Klägerin im Jahre 1925 baute, hätte sie ebensogut wie heute geltend machen können, ein um 4,50 m höherer Bau beeinträchtigt das berechtigte Grundstück in keiner Weise. Sie tat es nicht, offenbar weil sie sich bewusst war, dass das kein gesetzlicher Grund zur Abänderung der bei Errichtung der Servitut mit freiem Willensentschluss der Parteien festgesetzten Bauhöhe wäre. Wenn dieser Grund zur Zeit der Errichtung des Buchdruckerei-gebäudes nicht bestand, so kann er ebensowenig heute für den projektierten Umbau in Betracht kommen. Es muss grundsätzlich dem Versuche entgegengetreten werden, auf dem Umweg über Art. 736 Bauhöhe-Dienstbarkeiten wieder in Frage zu stellen, welche auf direktem Wege nicht angreifbar waren. 3. - Muss demnach die Klage mangels der gesetzlichen ...

102 Sachetirocht. N° 15. Voraussetzung des Eintritts neuer, eine Revision des Servituterrichtungsvertrags rechtfertigender Tatsachen abgewiesen werden, so erübrigt sich eine Prüfung der Frage, ob die Weigerung der Beklagten einen Akt schicklicher Rechtsausübung darstelle. Sie wäre indessen zweifellos zu verneinen, und zwar ohne dass es für ihre Beurteilung der Durchführung eines Augenscheins bedürfte, welches Beweismittel übrigens im Berufungsverfahren nicht anwendbar ist (Art. 81, 82 OG). Die Klägerin muss selber zugeben, dass im Falle der Ausführung ihres Umbauprojektes die Aussicht vom beklagten Grundstück nicht mehr die gleiche wie heute wäre (Abdeckung eines Teils des Dreilindenquartiers. Die Bemerkung der Vorinstanz, wonach ein um 4 m höherer Bau der Liegenschaft der Beklagten « weder Licht noch Luft noch Aussicht entziehen » würde, besagt nur, dass jene immer noch eine schöne Aussicht auf See und Berge genösse, nicht aber, dass die Aussicht die gleiche bliebe; die Photographien beweisen, jedenfalls vom Strassenniveau aus, das Gegenteil, wenn auch die Beeinträchtigung nicht wesentlich ist). Die Klägerin sucht lediglich darzutun, dass diese kleine Einbusse durch das Verschwinden des fabrikartigen Flachdaches und seine Ersetzung durch das an sich schönere und überdies einige entferntere hässliche Hinterfassaden verdeckende Ziegeldach mehr als aufgewogen würde. Auf den Boden dieser Diskussion über teils ästhetische bzw. Geschmacksfragen kann jedoch der Richter der Klägerin nicht folgen. Wenn der Dienstbarkeitsberechtigte den bestehenden servitutsgemässen Zustand der Dinge vorzieht, ist das seine Sache; er allein hat sein Interesse am Status quo zu beurteilen und zu bewerten, und es kann ihm kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass er über die Vor- und Nachteile einer Neugestaltung für ihn nicht gleicher Ansicht ist wie der Belastete (BGE 66 II 2(8)). Das Interesse im Sinne des Art. 736 ZGB ist nicht nach einem allgemeinen, für jedermann gültigen Wertmassstab zu beurteilen. Auch eine ganz individuelle, nach Sachenrecht. N° 16. 103 Durchschnittsmessungen. Vielleicht unbegreifliche Liebhaber kann Gegenstand einer Dienstbarkeit bilden. Es ist kein Rechtsmissbrauch. Seltens der Beklagten, wenn sie die durch die Servitut geleistete weitere Aussicht einer etwas weiten, aber vielleicht harmonischeren Vorziehung, festhält. Eher trübe das auf das Bestreben der Klägerin zu; ohne Entschädigung eine beträchtliche Befreiung von ihrer Last zu erlangen getüchtelt auf blasse Vorwände, jedenfalls alle Umständen; welche die Folge ihrer eigenen, einseitigen Massnahmen sind, nämlich der Erstellung eines Flachdaches rüchtan der Dauli: nite~ Auf die Selbstwertigkeit; die im Sinne des Idage-begehrtes beselbuit Jene Servitut' BO : zu lln1 Sdhreiben, d. a. S. die Möglicheit einer spittel'rl' Rückkehr der Kl. gertn . zllm" 1 Flaelidach W'ietlei Wnooteräusserster Allsnutzuiig der nun um 4,10 m höhern Baulimite ausgesprochen wäre; sei abschliessend. nur hingewiesen. Die Berufung wird

