

Gesetz: ALR § 142 I 8

Rechtssatz:

- a) Das Lichtschutzrecht des Preußischen Allgemeinen Landrechts kann für höher gelegene Fenster auch dann bestehen, wenn den Fenstern des Erdgeschosses das Licht durch den Bau des Nachbarn befugt entzogen ist (Bestätigung von RGZ 67, 79 83 hinsichtlich des Grundsatzes vom "abgeschwächten Lichtschutzrecht").
- b) Ein Lichtschutzrecht besteht für Fenster nicht nur von Wohnräumen, sondern auch von Behältnissen aller Art wie z.B. von Treppenhäusern, Fluren, Vorratsräumen, Baderäumen.
- c) Das Lichtschutzrecht wirkt nicht nur gegenüber einem Neubau des Nachbarn, sondern auch gegenüber einem Umbau wie z.B. einem Aufstocken.

Aktenzeichen: V ZR 29/53
Urteil des BGH vom 18. Juni 1954

LG Bielefeld
OLG Hamm

V_ZR_29/53

Verkündet am 18. Juni 1954
Hoffmeister, Justizangestell-
ter als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

des Schuhmachermeisters Karl-Heinz W [REDACTED], B [REDACTED],
Sch [REDACTED] platz [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Hermann S [REDACTED] offene Handelsgesellschaft, Leder-
handlung, Inhaber Hermann und Friedrich S [REDACTED], B [REDACTED],
Sch [REDACTED] platz [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1954 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
richter Dr. Hückinghaus, Schuster, Dr. Oechßler und
Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Hamm vom 16. Dezember 1952 wird auf Kosten
des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

22

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Eigentümer benachbarter Hausgrundstücke in B[REDACTED]. Zuerst ist das Grundstück der Klägerin (Sch[REDACTED]platz 14) vor mehr als 75 Jahren bebaut worden. Der genaue Zeitpunkt ist nicht mehr festzustellen, doch stand das Haus bereits im Jahre 1875. Das Haus des Beklagten (Sch[REDACTED]platz 13) ist im Jahre 1883 erbaut worden.

Zwischen beiden Häusern befindet sich eine Gasse (Bauwich), die von Sockel zu Sockel 90 cm und oberhalb der Sockel 95 cm breit ist. Die Grundstücksgrenze verläuft durch die Mitte des Bauwichts, sodaß die Häuser gleich weit von ihr entfernt sind.

Beide Häuser sind im Jahre 1944 ausgebrannt, wobei die Umfassungsmauern zum Teil stehen blieben. Die Klägerin hat ihr Haus im Jahre 1947 in alter Höhe wieder aufgebaut.

Das ursprüngliche Haus der Klägerin wies nach dem Bauwich zu im Erdgeschoß eine Türe und über ihr drei in den einzelnen Geschossen in Kniestockhöhe liegende Flurfenster, ferner im Erdgeschoß zwei Fenster, im ersten und zweiten Obergeschoß je ein Schlafzimmerfenster und im Dachgeschoß ein weiteres Fenster auf, von denen die beiden obersten Fenster im Jahre 1921 angelegt worden waren. Beim Wiederaufbau traten die Baderaumfenster des ersten und zweiten Obergeschosses an die Stelle der früheren Schlafzimmerfenster, ausserdem wurden in beiden Geschossen neben diesen Fenstern Speisekammerfenster an Stellen durchgebrochen, an denen sich früher keine Fenster befanden.

Das Haus des Beklagten bestand früher aus Erdgeschoß, einem voll ausgebauten Obergeschoß und einem nach dem Sch[REDACTED]



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

platz zu teilweise ausgebauten Dachgeschoß, während das Dach nach dem Hause der Klägerin zu schräg verlief. Im Jahre 1950 begann auch der Beklagte mit dem Wiederaufbau seines Hauses, das er um ein voll ausgebautes Geschoß erhöhte. Trotz Aufforderung der Klägerin vom 20. November 1950, auf ihr Lichtrecht Rücksicht zu nehmen, vollendete der Beklagte seinen Wiederaufbau in der geplanten Weise auch ohne Einbau entsprechender Lichtschächte.

Die Klägerin sieht ihr Fensterrecht als durch den Beklagten verletzt an und hat Klage erhoben mit dem Antrage:

den Beklagten zu verurteilen, seinen Hausbau soweit zurückzusetzen, daß man in normaler Stellung aus den ungeöffneten Fenstern des ersten Obergeschosses der Klägerin in vertikaler Richtung den Himmel sehen kann.

Der Beklagte ist der Ansicht, die Klägerin habe nach dem früheren Zustand der beiden Häuser kein Lichtschutzrecht gehabt, sodaß es ihr auch nicht hinsichtlich des Neubaus zustehe, und hat um Klagabweisung gebeten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Berufung hat die Klägerin ihren Klagantrag weiter verfolgt, diesen zuletzt aber auf das Lichtschutzrecht hinsichtlich des Flurfensters des zweiten Kniestockes und der beiden Fenster im zweiten Obergeschoß beschränkt und folgenden Berufungsantrag gestellt,

das Urteil des Landgerichts abzuändern und den Beklagten zu verurteilen

1. an seinem Hause Sch[REDACTED]platz 03 eine bauliche Änderung derart vorzunehmen, daß man von der nach Nr 03 hin gelegenen Seitenwand des Hauses Sch[REDACTED]platz 04 aus dem Flurfenster im zweiten Kniestock und aus den Fenstern der Räume des zweiten Obergeschosses - hilfsweise aus dem Flurfenster im dritten Kniestock - in aufrechter Haltung, und zwar in der Ausdehnung, in welcher das Haus Nr 03 diesen Fenstern gegenüberliegt, den Himmel erblicken kann,
2. hilfsweise den vom Gericht festgesetzten Schaden zu ersetzen, welcher der Klägerin durch die Lichtentziehung entstanden ist und noch entstehen wird.

Das Oberlandesgericht hat dem Hauptantrage der Berufung hinsichtlich des Flurfensters des zweiten Kniestockes und des Baderaumfensters des zweiten Obergeschosses stattgegeben, sie im übrigen aber zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Zurückweisung der Berufung in vollem Umfange, hilfsweise die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Klägerin will das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht unterstellt die Rechtsbeziehungen der Parteien, soweit sie Gegenstand dieses Rechtsstreits sind, gemäß Art 124 EGBGB den §§ 142 ff ALR I 8. Hierzu führt es aus: Nach § 142 ALR I 8 könne derjenige, dessen Fenster bereits zehn Jahre bestünden, verlangen, daß der Nachbar mit einem Neubau

so weit zurücktrete, daß er aus dem ungeöffneten Fenster des unteren Stockwerks den Himmel erblicken könne. Die einschränkende Bestimmung des § 143 ALR I 8 schaltet es aus, weil die in Frage kommenden Räume von anderer Seite kein Licht erhielten. Sodann geht es von folgenden rechtlichen Erwägungen aus:

Auch wenn Fenster beim ursprünglichen Bau des Beklagten bereits zehn Jahre bestanden hätten, könne ihretwegen das Lichtrecht untergegangen sein, soweit der Hausbau des Beklagten, dem nicht widersprochen worden sei, seine Ausübung unmöglich gemacht habe. Soweit dies aber nicht der Fall gewesen sei, sei das Lichtrecht bestehen geblieben. Denn wenn die Grenze des Lichtrechts durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung oder durch tatsächliche Gestaltung der Dinge zu Ungunsten der Licht empfangenden Fenster verschoben worden sei, so sei damit der gesetzliche Lichtschutz nicht ganz in Wegfall gekommen. Das Berufungsgericht vertritt weiter die Auffassung, das Lichtrecht werde nicht dadurch ausgeschlossen, daß aus den Fenstern des Erdgeschosses der Himmel nicht zu sehen gewesen sei. Unter Berufung auf Rechtsprechung und Schrifttum meint es, § 142 ALR I 8 sei auch dann anzuwenden, wenn nur die oberen Stockwerke, nicht aber das Erdgeschoß Fenster aufwiesen. In diesem Falle gelte das Stockwerk, in dem sich - von unten auf - zuerst ein Fenster befindet, im Sinne dieser Vorschrift als unterstes. Dies läßt das Berufungsgericht aber nicht nur dann gelten, wenn das untere Stockwerk keine Fenster aufweise, sondern auch dann, wenn es zwar solche habe, wenn aber aus diesen Fenstern der Himmel schon vor dem Neubau des Nachbarn nicht zu sehen gewesen sei. Es sei kein Grund ersichtlich, die beiden im wesentlichen gleichartigen Fälle verschieden zu behandeln. Die Klägerin könne nicht schlechter gestellt werden, als wie sie stehen würde, wenn sie die Fen-

ster des unteren Stockwerkes zugemauert hätte, die nach dem ursprünglichen Hausbau des Beklagten kein direktes Licht mehr erhalten hätten. Stockwerke, in denen sich nur Öffnungen ohne direkte Belichtung befänden, seien wie Stockwerke ohne Fenster zu behandeln. Das entspreche dem oben wiedergegebenen Grundsatz der eingeschränkten Aufrechterhaltung des Lichtrechtes im Falle einer teilweisen Beeinträchtigung, die aus besonderen Gründen hingenommen werden müsse.

Das Berufungsgericht erklärt es ferner für unerheblich, ob das Lichtrecht für Zimmerfenster oder für Fenster von Nebenräumen wie hier Flur- und Baderaum beansprucht werde. Denn § 142 ALR I 8 beziehe sich auf alle Innenräume.

2. Die Revision sieht das Allgemeine Landrecht als unrichtig angewandt an. Wenn die Frist des § 142 ALR I 8 nicht erfüllt sei, greife § 144 aaO ein, auf Grund dessen der Bauende nur an die Entfernung des § 139 aaO ("drei Werkshuhe") gebunden sei. Besitze der ältere Bau dem jüngeren gegenüber kein Lichtschutzrecht, dann müsse es unerheblich bleiben, ob der Nachbar bereits von vornherein alle Fenster verbaue oder ob er dies zunächst nur hinsichtlich einiger tue und später die übrigen durch einen Umbau verbaue. Das Gegenteil würde der Regel des § 141 aaO widersprechen, wonach der Nachbar grundsätzlich auf seinem Grund und Boden so nahe an der Grenze und so hoch bauen könne, wie er es für gut befinde. Die Revision beruft sich weiter auf RGZ 64, 299 [303], wo ausgesprochen sei, die Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts über das Lichtschutzrecht ließen sich in ihrem Wortlaut allein kaum praktisch verwerten, da sie Lücken aufwiesen, ohne deren Ausfüllung sie in vielen Fällen praktisch gar nicht verwertet werden könnten. Gemäß RGZ 2, 196 dürften sie infolgedessen nicht ausdehnend ausgelegt werden.

Sei aber der Beklagte nur noch an den Abstand des § 144 ALR I 8 gebunden, so müsse es dabei sein Bewenden haben. Die Klägerin könne auch bei einem Umbau vom Beklagten nicht verlangen, daß er mit seinem Neubau weiter zurücktrete. Wenn § 142 aaO so ausfalle, weil aus den Fenstern des untersten Stockwerkes der Klägerin nach dem ursprünglichen Bau des Beklagten niemals der Himmel zu erblicken gewesen sei, könne ein Lichtschutzrecht nicht für die in höheren Stockwerken belegenen Fenster gewährt werden.

3. Diesen Angriffen ist der Erfolg zu versagen. Bei Beurteilung der hier in Betracht kommenden Gesetzesvorschriften ist zunächst davon auszugehen, daß "unteres" Stockwerk i.S. des § 142 ALR I 8 das Erdgeschoß und "zweites" Stockwerk i.S. des § 143 aaO nicht etwa das zweite Obergeschoß, sondern das erste Obergeschoß ist, indem bei der Zählung der Stockwerke das Erdgeschoß mitgerechnet wird (vgl. Preuß. Obertribunal v. 5. Januar 1865, Striethorst, Archiv für Rechtsfälle 55, 358; RGZ 47, 264 [265] bestätigt durch Urteil vom 7. November 1917 - V 158/17 -, Amtliches Nachschlagewerk Nr 16 zu §§ 142-146, 148 ALR I 8; Koch, Lehrbuch des Preussischen gemeinen Rechts, 3. Aufl., Bd I S 428 Anm 12). Die Regelung der angeführten Vorschriften läßt erkennen, daß das Gesetz das Lichtschutzrecht durchaus nicht nur dann bestehen läßt, wenn es mit Erfolg für die Fenster des unteren Stockwerks (Erdgeschosses) in Anspruch genommen werden kann. Entfällt dieses Recht für die Fenster dieser Höhe, so treten unter den sonstigen Voraussetzungen des Gesetzes die in dem nächst höheren Geschoß liegenden, gegebenenfalls auch die in den weiteren Stockwerken angebrachten an ihre Stelle. Das Lichtschutzrecht der §§ 142, 143 ALR I 8 ist also nicht etwa für alle Fenster eines Gebäudes dadurch bedingt, daß es auch für die Fenster des Erdgeschosses gewährt worden ist. Zutreffend verweist das Berufungs-

gerichtet auf die einhellige Ansicht, das Lichtschutzrecht für höher gelegene Fenster könne auch dann bestehen, wenn das untere Stockwerk überhaupt keine Fenster aufweise (vgl. Preuß. Obertribunal: Entsch. Bd. 46, 68 [72]; 64, 26 [32]; Striethorst, aaO 79, 113; vgl. auch Striethorst aaO 55, 358 [360]; Rehbein-Reincke, Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten, 4. Aufl. I 368 Anm. 81 S. 369; Koch, dgl., 7. Aufl., I 428 Anm. 45, 2. Absatz). Ohne Rechtsirrtum stellt das Berufungsgericht diesen Fall dem anderen gleich, daß das untere Stockwerk zwar Fenster aufweist, das Lichtschutzrecht hinsichtlich dieser Fenster aber nicht erworben ist. Zu Unrecht erblickt die Revision darin eine unzulässige ausdehnende Auslegung der Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts über das Lichtschutzrecht. Bei dieser Beurteilung des Berufungsgerichts handelt es sich überhaupt nicht um eine erweiternde Auslegung, sondern um eine sinnvolle Anwendung des Gesetzes für den einzelnen Sachverhalt. Im übrigen kann den von der Revision angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts (RGZ 2, 196; 64, 299) nicht entnommen werden, die Auslegung des Berufungsgerichts widerspreche den Grundsätzen, welche die Rechtsprechung für die Anwendung der hier in Betracht kommenden Vorschriften des Allgemeinen Landrechts herausgearbeitet hat. In RGZ 64, 299 [303] ist vielmehr ausdrücklich auf die Notwendigkeit hingewiesen, die Lücken der gesetzlichen Regelung durch jahrelange Rechtsprechung zu schließen. Mit Recht stützt sich das Berufungsgericht auch auf den in RGZ 67, 79 [83] ausgeführten Gedanken, nach dem ein zufolge Vereinbarung oder zufolge tatsächlicher Gestaltung der Dinge abgeschwächtes Lichtrecht doch in diesem verminderten Umfang schutzwürdig ist. Wenn in RGZ 32, 188 [192] der Grundsatz ausgesprochen ist, der Gesetzgeber habe die Baufreiheit des Eigentümers gegenüber dem Lichtbedürfnis des Nachbarn für das stärkere Recht erachtet, so besagt das nicht, daß das Lichtschutzrecht dem stärkeren Rechte in jedem Zweifelsfalle weichen müsse. In RGZ 64, 299 und 67, 79 hat das Reichs-

gericht mit seinen weiteren Grundsätzen gerade auf die angeführte Entscheidung Bezug genommen. Besteht also für das untere Stockwerk kein Lichtschutzrecht, weil es keine Fenster aufweist, so kann dieses Recht sehr wohl für Fenster höherer Geschosse in Betracht kommen. Eine dem Sinn der Gesetzgebung entsprechende Beurteilung kann zu keinem anderen Ergebnis kommen, wenn der Ausfall des Lichtschutzrechtes für das untere Stockwerk nicht auf dem Fehlen von Fenstern, sondern auf der Verpflichtung des Grundstückseigentümers beruht, insoweit die Entziehung des Lichtes durch den Bau des Nachbarn zu dulden. Wird den übrigen höher gelegenen Fenstern das Licht durch den Bau des Nachbarn nicht entzogen und hält dieser Zustand zehn Jahre an, dann steht dem Grundstückseigentümer das Recht des § 142 ALR I 8 in Ansehung dieser Fenster zu.

Eine andere Auffassung ist auch nicht durch den Hinweis der Revision gerechtfertigt, daß der Bauherr von Anfang an ohne Rücksicht auf den Lichtgenuß des Nachbarn gemäß § 144 aaO beliebig hoch hätte bauen dürfen, wenn der ältere Bau dem jüngeren gegenüber noch kein Lichtschutzrecht erworben habe, und nur die Entfernung des § 139 aaO einzuhalten hätte. Diese Befugnis mag an sich zutreffen. Nicht zu billigen ist aber das Vorbringen der Revision, die nachträgliche Erhöhung des Bauwerkes sei der ursprünglichen Errichtung gleichzustellen. Wenn der eine Nachbar von der Befugnis des § 139 aaO - sei es freiwillig, sei es zufolge ortspolizeilicher Bestimmung, sei es aus sonstigen Gründen - keinen oder nur teilweisen Gebrauch gemacht hat und wenn sein Bau die Lichtzuführung für den anderen Nachbarn in bestimmtem Umfange nicht beeinträchtigt hat, dann hat er eben

einen Zustand geschaffen, der nach zehnjähriger Dauer dem anderen Nachbarn den Schutz des § 142 aaO in dem entsprechenden Ausmaße gewährt. Es ist zwar früher die Auffassung vertreten worden, dieser Schutz greife nur gegenüber einem Neubau, nicht aber gegenüber einem Umbau (Aufstokkung) durch (vgl den Rechtssatz des II. Senats des Preussischen Obertribunals, der auf S 30 unter B des in Entsch 13, 27 abgedruckten Plenarbeschlusses vom 11. Mai 1846 wiedergegeben ist). Schon dieser Plenarbeschluß hat die §§ 142, 143 ALR I 8 auch bei Erhöhungen bestehender Gebäude für anwendbar erklärt. Die spätere Entscheidung des II. Senats vom 26. Februar 1852 (Striethorst, aaO 5, 55) und die Ausführungen von Koch (AllgLandrecht, 7. Aufl, § 143 I 8 Anm 50 S 249) betreffen, soweit ihnen überhaupt eine Einschränkung zu entnehmen ist, den Fall, daß beide benachbarte Bauten unmittelbar aneinanderstoßen. Im übrigen hat sich auch der II. Senat dem Grundsatz des Plenarbeschlusses angeschlossen (vgl Leitsatz b aaO). Von besonderer Bedeutung gegenüber der Berufung der Revision auf § 139 aaO ist dabei noch der weitere Grundsatz des Plenarbeschlusses und des II. Zivilsenats, daß das Recht des Zwischenraumes nachbarlicher Gebäude (§§ 139, 140 aaO) - jus interstitii - und das Recht auf Licht und Aussicht (§§ 142, 143 aaO) - prospectus coeli - zwei voneinander völlig verschiedene Rechte sind (Entsch 13, 27 und Striethorst aaO 5, 55). Soweit Kochs Stellungnahme dazu (aaO) eine abweichende Auffassung erkennen läßt, kann ihr nicht gefolgt werden (vgl auch Dernburg, Lehrbuch des Preussischen Privatrechts 5. Aufl I, 527 Note 12 Nr 8 S 528). Das Reichsgericht hat sich schon in RGZ 2, 196 diesem Grundsatz angeschlossen (aaO S 201 oben) und ist ihm auch in seiner späteren Rechtsprechung gefolgt (vgl RGZ 67, 79, wo §§ 142, 143 ALR I 8 gegenüber einem Umbau für anwendbar erklärt sind, durch welchen ein bestehendes Gebäude erhöht und dadurch die Lichtverhältnisse des Nachbargrundstücks

beeinträchtigt worden waren). Das Lichtschutzrecht des Allgemeinen Landrechts besteht auch nicht nur für eigentliche Wohnräume, sondern auch für Nebenräume, wie überhaupt für alle Innenräume einschließlich Treppenfluren und Korridoren (RG in JW 1886, 77; 1897, 258; sowie Dernburg aaO S 527 Note 12 Nr 1 gegen PreußObertribunal, Striethorst, aaO 37, 245; vgl ferner Meißner-Stern, Preußisches Nachbarrecht, 1927, S 303 Anm 1). Das Gesetz selbst verwendet hier die allgemeine Beziehung "Behältnisse". Das Lichtschutzrecht dient nicht nur der Wohnlichkeit der zum Aufenthalt von Menschen bestimmten Räume, sondern auch der Verkehrssicherheit derjenigen Teile eines Gebäudes, die nur vorübergehend von Menschen betreten werden. Letzteres trifft für Treppenhäuser und die mit ihnen in Verbindung stehenden Flurräume in besonderem Maße zu, gilt aber auch für Vorratsräume und Behältnisse anderer Art in gleicher Weise, deren oft auch nur kurze Benutzung eine künstliche Beleuchtung erfordern würde, wenn natürliches Licht fehlen sollte.

Der Hinweis der Revision, die neuzeitliche Entwicklung auf dem Gebiete des Städtebaus und des Wohnungsbaus zwingt dazu "veraltete" Rücksichten fallen zu lassen, kann nicht zu einer Verneinung der durch das Gesetz im Lichtschutzrecht begründeten bürgerlich-rechtlichen Berechtigung des einzelnen Grundstückseigentümers führen. Der Revision ist zunächst entgegenzuhalten, daß die moderne Bauweise schon seit Jahrzehnten die lichtarmen oder gar lichtlosen "Mietskasernen" mit Hinterhäusern und engen Höfen verurteilt und einer aufgeschlossenen, lockeren Wohnweise zustrebt. Ist aber im Einzelfall ein Eingriff in das Lichtschutzrecht des Nachbarn im Interesse zweckmäßiger Bauweise unabweisbar, dann kann entweder dieses Recht - wenn die sonstigen Voraussetzungen dafür gegeben sind - nur im Wege der Ent-

eignung gegen Entschädigung im Rahmen des Art 14 Abs 3 GrundG betroffen werden oder muß dem Bauherrn überlassen bleiben, es durch Vereinbarung mit dem Nachbarn abzulösen.

4. Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Klägerin könne selbst dann, wenn ihr um mindestens zehn Jahre Älteres Recht gegenüber dem ursprünglichen Bau des Beklagten nicht erweisbar sei, ein Lichtschutzrecht doch wenigstens in Ansehung derjenigen Fenster in Anspruch nehmen, die bis zu dem Wiederaufbau des Beklagten im Lichtgenuß nicht beeinträchtigt worden seien, ist somit rechtlich nicht zu beanstanden.

II.

1. In tatsächlicher Hinsicht stellt das Berufungsgericht zunächst fest, das Speisekammerfenster des zweiten Obergeschosses sei erst beim Wiederaufbau der Klägerin angelegt worden. Demgemäß verneint es betreffs dieses Fensters jedes Lichtschutzrecht der Klägerin.

2. Hinsichtlich der weiteren vom Rechtsstreit erfaßten beiden Fenster - Flurfenster im zweiten Kniestock und Badezimmerfenster des zweiten Obergeschosses - sieht es auf Grund der Beweisaufnahme zwar nicht als bewiesen an, diese Fenster wie überhaupt der ursprüngliche Bau der Klägerin hätten bereits zehn Jahre bestanden, als der damalige Voreigentümer des Beklagten im Jahre 1883 sein Grundstück bebaut habe. Demgemäß hält es ein Verlangen der Klägerin für unbegründet, die früheren Lichtverhältnisse (vor der ersten Bebauung des Grundstücks des Beklagten) wiederherzustellen und meint dazu, die Klägerin verlange das auch nicht, sondern nur die Wiederherstellung des früheren Zustandes nach Bebauung beider Grundstücke. Dieser Anspruch, d.h. aus den beiden angeführten Fen-

stern den Himmel zu sehen, sei dann berechtigt, wenn er auch vor dem Neubau des Beklagten länger als zehn Jahre aus ihnen zu sehen gewesen sei.

Das Berufungsgericht stellt nun fest, beide Fenster hätten, als der Beklagte sein Haus beim Wiederaufbau erhöht habe, länger als zehn Jahre bestanden. Das Flurfenster des zweiten Kniestockes sei nach der Aussage des Maurers Ko[REDACTED] in derselben Weise wiederhergestellt worden, wie es vorher gewesen sei. Das Baderaumfenster des zweiten Obergeschosses sei beim Wiederaufbau durch Verkleinerung eines im Jahre 1921 angelegten Fensters entstanden. Auf Grund der Augenscheinsaufnahme und der weiteren Beweisaufnahme gelangt es weiterhin zu dem Ergebnis, aus beiden Fenstern sei vor der Erhöhung des Hauses des Beklagten der Himmel zu sehen gewesen, heute sei dies aber nicht mehr der Fall.

Hinsichtlich des Flurfensters folgt es dabei zunächst den Angaben des Zeugen P[REDACTED] und der Zeugin H[REDACTED], die über die früheren Sichtverhältnisse bzw. die Sonneneinstrahlung ausgesagt haben. Es findet sie durch die Augenscheinsaufnahme bestätigt, nach welcher der auf die alte Mauer aufgesetzte Neubau des Hauses des Beklagten elf Schichten Ziegelsteine aufweise. Auch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß beim Wiederaufbau fünf bis sechs Schichten abgetragen worden seien, meint es, man habe zweifelsfrei aus diesem Fenster den Himmel sehen können, nachdem das Dach (des Hauses des Beklagten) durch den Brand verschwunden sei. Wegen des Einflusses dieses mit der Rinne in die Gasse hineinragenden Daches schließt es sich dem Gutachten des Sachverständigen Baumeister He[REDACTED] an, das sich ebenfalls dafür ausspricht, aus diesem Fenster sei früher der Himmel zu sehen

gewesen. Die Angriffe des Beklagten im Schriftsatz vom 13. Dezember 1952 gegen dieses Gutachten sowie seinen Antrag, einen anderen Sachverständigen zu vernehmen, weist es gemäß § 279 ZPO zurück. Obwohl das Gutachten dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 21. November 1952 zugegangen sei, habe es der Beklagte erst unmittelbar vor dem Verhandlungstermin beanstandet. Dies sei nach der Überzeugung des Berufungsgerichts auf eine grobe Nachlässigkeit zurückzuführen. Es hält aber diese Angriffe auch für unbegründet. Insbesondere verweist es darauf, daß der Sachverständige den Dachüberstand (des Hauses des Beklagten) mit 45 cm berücksichtigt habe. Weiterhin tritt es auch der Auffassung entgegen, zwischen den Aussagen der Zeugen Ko [REDACTED] und K [REDACTED] bestände ein Widerspruch wegen der Höhe des Fenstersturzes, da der Zeuge K [REDACTED] sein abweichendes Messungsergebnis mit einer Ungenauigkeit der Zeichnung erklärt habe.

Für das Baderaumfenster kommt das Berufungsgericht schon deshalb zum selben Ergebnis, weil es mit dem Fenstersturz etwa 1,50 m höher liege als das Flurfenster. Unabhängig von dieser Erwägung trifft es diese Feststellung auch auf Grund der Aussage der Zeugin H [REDACTED] unter Beachtung der Aussage des Zeugen K [REDACTED] und auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen.

3. Die Revision wendet sich zunächst gegen die Zurückweisung ihres Vorbringens vom 13. Dezember 1952. Sie meint, das Berufungsgericht habe die gerichtsbekannte Tatsache verkannt, daß der Verkehr des Prozeßbevollmächtigten mit der Partei in den höheren Instanzen überwiegend über den Prozeßbevollmächtigten des ersten Rechtszuges erfolge. Außerdem habe es übersehen, daß es sich hier nicht um Erledigung einer einfachen Frage gehandelt habe, sondern eine nicht einfache

technische Frage zu beantworten gewesen sei, für die Zeichnungen anzufertigen gewesen seien, die nicht in das eigentliche Berufsgebiet des Beklagten gefallen seien. Auch dürften an die Sorgfaltspflicht der Partei selbst nur geringere Anforderungen als an die eines Anwalts gestellt werden. Durch Übersenden von Abschriften des Gutachtens ohne Terminbestimmung habe das Berufungsgericht bei allen Beteiligten den Eindruck erweckt, sie könnten ihre Einwendungen nach sorgsamster technischer Vorbereitung in aller Ruhe vorbringen. Erst am 27. November 1952 sei dann die Ladung zur Berufungsverhandlung vom 16. Dezember 1952 zugestellt worden. Die Revision nimmt deshalb an, das Berufungsgericht habe bei Anwendung des § 279 ZPO die Grundsätze der Sorgfaltspflicht verkannt.

Diese Rüge ist allerdings begründet, da die Anwendung der §§ 279, 283 Abs 2 ZPO durch das Berufungsgericht nicht frei von Rechtsirrtum ist. Die Anordnung einer nur schriftlichen Begutachtung durch den Beweisbeschluß vom 16. Juni 1952 findet zwar in § 411 ZPO seine Stütze. Wenn dieser Beweisbeschluß die Zustimmung der Parteien mit dieser Beweiserhebung ohne vorhergehende mündliche Verhandlung feststellt, so bezog sich diese Feststellung erkennbar nicht auf das Einverständnis mit Durchführung des Berufungsverfahrens selbst auf schriftlichem Wege nach § 128 Abs 2 ZPO, wie auch die Terminsanberaumung für den 16. Dezember 1952 eindeutig erkennen läßt. Nur die Anordnung der Beweiserhebung sollte vom Zwang der mündlichen Verhandlung befreit bleiben. Die schriftliche Begutachtung änderte an dem weiteren Verfahren hinsichtlich Unmittelbarkeit und Mündlichkeit nichts, und zum Gegenstand des Rechtsstreits wurde das Gutachten erst durch Vortrag in der mündlichen Verhandlung vom 16. Dezember 1952 (§ 285 Abs 2 ZPO; Stein-Jonas-Schönke

17. Aufl, § 285 Bem II, 2 und § 411 Bem III, 2). Wie der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in BGHZ 6, 398 ausgesprochen hat, steht es zwar im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts, ob es den Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung des Gutachtens veranlassen will, darf jedoch den Parteien das Recht, Fragen an den Sachverständigen zu stellen, nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden (aaO S 401). Geht man von diesem Grundsatz aus, dem sich auch der erkennende Senat anschließt, dann wird deutlich erkennbar, daß dem Beklagten nicht verwehrt sein konnte, noch im Verhandlungstermin vom 16. Dezember 1952 Einwendungen gegen das Gutachten vorzubringen. Für eine Anwendung des § 279 ZPO war daher weder für den Vortrag des Beklagten in diesem Termin, noch für den - wenn auch nur wenige Tage vorher - eingereichten Schriftsatz vom 13. Dezember 1952 Raum. Indessen gefährdet dieser Verstoß gegen das Verfahrensrecht den Bestand des angefochtenen Urteils nicht, da das Berufungsgericht die zurückgewiesenen Einwendungen des Beklagten auch sachlich prüft.

4. Die Revision rügt hinsichtlich dieser sachlichen Prüfung zunächst, der Sachverständige habe den Dachüberstand nicht gebührend berücksichtigt. Sie verbindet damit eine weitere Verfahrensrüge aus § 286 ZPO, es sei dem Beweisantrag des Beklagten nicht entsprochen worden, die Klägerin habe durch ein sehr weit ausladendes Dachgesims selbst die Lichtverhältnisse in dem schmalen Gang verschlimmert. Diese Einwendung ist unschlüssig. Allerdings befassen sich das Gutachten des Sachverständigen und das angefochtene Urteil in dieser Hinsicht nur mit dem rekonstruierten Dachüberstand des Hauses des Beklagten, nicht aber mit dem des Gebäudes der Klägerin. Die eigene Skizze des Beklagten (mit Schriftsatz vom 7. Juli 1952 überreicht) läßt aber erkennen, daß ein Dachüberstand des Hauses der Klägerin nicht in der Sehlinie

des Flurfensters des zweiten Kniestockes gelegen haben kann. Denn beide Sehlinien, welche der Beklagte in dieser Skizze zur Beurteilung stellt, treffen das Haus des Beklagten, ohne die Kante eines noch so weit ausladenden Daches der Klägerin zu schneiden. Das würde erst recht nicht der Fall sein, wenn dem Verlangen des Beklagten entsprechend die Augenhöhe des Beobachters im Hause der Klägerin höher anzunehmen wäre, als es in beiden eingezeichneten Konstruktionen der Sehlinie der Fall ist. Es ist daher für die abschließende Beurteilung ohne Belang, daß das Berufungsgericht weder dem Beweisantrag des Beklagten auf Feststellung des Dachüberstandes des Hauses der Klägerin entsprochen, noch zu diesem Punkte eine Ergänzung des Gutachtens veranlaßt hat.

Das Berufungsgericht befaßt sich sachlich auch mit den übrigen Einwendungen des Beklagten, die es zurückgewiesen hat, ohne daß die Revision hier im einzelnen noch bestimmte Rügen erhöhe. Die Erwägungen des Berufungsgerichts liegen auf tatsächlichem Gebiet. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO ist nicht erkennbar. Ebenso lag es im Ermessen des Tatrichters, ob er dem Antrage des Beklagten gemäß noch einen weiteren Sachverständigen hören wollte. Für einen Angriff in diesem Rechtszuge ist insoweit kein Raum.

Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht habe den unvereinbaren Widerspruch der Aussagen der Zeugen Ko[REDACTED] und K[REDACTED] verkannt, soweit sie die Höhe des ursprünglichen Fenstersturzes des Flurfensters im zweiten Kniestock des Hauses der Klägerin betreffe. Es verstoße gegen einen Erfahrungssatz, den Unterschied von 20 cm mit einer Ungenauigkeit der Bauzeichnung in einer technisch vorgeschrittenen Zeit wie 1921 zu erklären. Das Berufungs-

gericht hätte hier die Schlußfolgerung ziehen müssen, dieses Fenster sei später (beim Wiederaufbau) verändert worden. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Von der technischen Zuverlässigkeit von Bauzeichnungen neuerer Zeit ganz abgesehen besteht kein Erfahrungssatz, Bauten müßten in Natur bis auf das kleinste Einzelmaß mit der Bauzeichnung übereinstimmen. Es besteht durchaus die Möglichkeit, daß während der Bauausführungen kleine Abweichungen gewünscht oder notwendig werden, ohne daß solche Änderungen in der Bauzeichnung nachträglich vermerkt werden. Die Erklärung des Zeugen K., der als Architekt über Sachkunde und Erfahrung verfügt, er führe den Unterschied der Messungen auf eine "Ungenauigkeit" der Zeichnung zurück, braucht sich nicht auf deren technische Zuverlässigkeit zu beziehen, sondern kann den objektiven Mangel der Übereinstimmung betreffen. Die Wertung beider Aussagen und dieses Hinweises des Zeugen K. liegt auf dem Gebiet der Beweiswürdigung des Tatrichters. Daß dieser sich hierbei hat von rechtsirrtümlichen Erwägungen leiten lassen oder gegen Erfahrungssätze verstoßen hat, ist nicht festzustellen.

5. Sind somit die Angriffe der Revision gegen die einzelnen tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts unbegründet, so ist auch seine abschließende Schlußfolgerung, aus dem Flurfenster des zweiten Kniestockes und aus dem Badezimmerfenster des zweiten Obergeschosses des Hauses der Klägerin sei der Himmel zu sehen gewesen, bevor die Häuser der Parteien abgebrannt seien, nicht zu beanstanden.

III.

In rechtlicher Hinsicht billigt das Berufungsgericht entsprechend seiner allgemeinen Beurteilung unter I, 1 der

Klägerin hinsichtlich der beiden im vorstehenden Abschnitt behandelten Fenster ein Lichtschutzrecht nach §§ 142 ff ALR I 8 zu. Daß der allgemeine Ausgangspunkt keinen Rechtsverstoß gegen diese Vorschriften des Allgemeinen Landrechts darstellt, ist oben unter I, 3 ausgeführt. Auch die besonderen rechtlichen Voraussetzungen des Lichtschutzrechtes der Klägerin werden vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum bejaht. Die hier in Betracht kommenden Fenster haben trotz des ursprünglichen Gebäudes des Beklagten mehr als zehn Jahre Lichtgenuß gehabt, und die Räume, in denen sie sich befinden, erhalten nur von der Seite des Hauses des Beklagten her Licht. Die Verurteilung des Beklagten im Umfange des Ausspruchs des Berufungsgerichts ist daher rechtlich nicht zu beanstanden. Die Fassung des Urteilsspruchs beruht dabei auf der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 32, 188 [196]; 64, 299 [304] und Urteil vom 7. November 1917 - V ZR 158/17 - Amtliches Nachschlagewerk Nr 16 zu ALR I 8 §§ 142 bis 146, 148).

IV.

Ist somit der Revision der Erfolg zu versagen, so fallen die Kosten des Revisionsverfahrens dem Beklagten gemäß § 97 ZPO zur Last.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann