

78. 1. Können Lichtfenster, welche nicht nach den Vorschriften der Artt. 676. 677 des bürgerl. Gesetzbuches eingerichtet sind, durch Erwerbung erworben werden?

2. Inwiefern ist deren Erwerbung als Dienstbarkeit durch Anerkennung (Art. 695 des bürgerl. Gesetzbuches) statthast, und können dieselben, wenn durch Anerkennung oder Titel eine Dienstbarkeit begründet worden ist, verhaubt werden?

II. Civilsenat. Urth. v. 28. Dezember 1887 i. C. Sch. (Nl.) w.
B. & H. (Wekl.) Rep. II. 264/87.

- I. Landgericht Koblenz.
II. Oberlandesgericht Köln.

Betreffs obiger Fragen ist ausgeführt in den
Gründen:

„Die Revision geht davon aus, daß nach denselben Grundsätzen, aus welchen bezüglich der Aussichtsfenster, welche den Vorschriften der Artt. 678. 679 des bürgerl. Gesetzbuches nicht entsprechen, welche aber durch Erziehung erworben worden sind, hergeleitet wird, daß der Nachbar nur innerhalb der für solche Fenster im Gesetze bestimmten Entfernung höher bauen dürfe, auch das Verbot des Verbauens von Lichtöffnungen anzuerkennen sei, welche in einem den Artt. 676. 677 des bürgerl. Gesetzbuches nicht entsprechenden Zustande während 30 Jahren bestanden haben. Es ist auch anzuerkennen, daß Lichtöffnungen, welche gemäß der Artt. 676. 677. eingerichtet sind, nicht auf Grund einer Real Servitut des Nachbargutes, sondern auf Grund des gesetzlich beschränkten Eigentumes besessen werden, daß daher der Besitz solcher Öffnungen, welche nicht den erwähnten Gesetzesvorschriften gemäß angebracht und eingerichtet sind, sich als Besitz einer Dienstbarkeit darstellen kann, und daß, wenn das Recht auf solche Lichtfenster in gesetzmäßiger Weise erworben worden ist, aus Art. 701 des bürgerl. Gesetzbuches folgt, daß der Eigentümer des belasteten Grundstückes die Dienstbarkeit nicht beeinträchtigen darf. Was nun die Erwerbung der Dienstbarkeit des Lichtrechtes betrifft, so unterliegt es keinem Zweifel, daß dieselbe durch einen konstituierenden Akt (Vertrag, Schenkung u.) oder, wovon unten das weitere zu sagen ist, wenn es sich um eine verborgene bezw. unständige Servitut handelt, durch Anerkenntnis (Art. 695 des bürgerl. Gesetzbuches) bewirkt werden kann. Der Erwerbung durch Erziehung steht aber im gegebenen Falle entgegen, daß es an einem zur Erziehung geeigneten Besitze fehlte. Es ist nämlich an der thatächlichen Feststellung des Berufungsgerichtes festzuhalten, daß die in Frage stehenden Fenster nur Lichtfenster seien, welche das Eigentum der Beklagten nicht in anderer Weise belasten, als dies bei gesetzmäßig hergerichteten Öffnungen, welche dieselbe zu dulden hätte, der Fall wäre, und daß durch die angebrachten Gitter

der Nachbar geradezu zu der Annahme verleitet worden sei, daß die Öffnungen sich in der gesetzlichen Entfernung vom Fußboden befunden hätten. Hiernach beruhte das Bestehen der Fenster nicht auf Ausübung einer Dienstbarkeit auf dem Nachbareigentum, sondern auf der Duldung (Art. 2232 des bürgerlichen Gesetzbuches) vonseiten des Nachbarn, auf dessen Eigentume eine Belastung nicht ausgeübt worden ist und welcher deshalb der Meinung war, daß ihm ein Verbotungs- oder Einspruchsrecht überhaupt nicht zustehe; es fehlt deshalb an einem Rechtsbesitze (quasi possessio juris) und somit an einem wesentlichen Erfordernisse für die Ersetzung (Art. 2229 des bürgerl. Gesetzbuches). Überdies — und das ist die rechtliche Bedeutung der erwähnten Feststellung, daß wegen der Gitter der Nachbar habe unterstellen müssen, die Fenster seien in gesetzmäßiger Höhe angebracht — war der Zustand, aus welchem eine Servitut hätte gefolgert werden sollen, ein verborgener und daher die Ersetzung gemäß Artt. 691. 692 des bürgerl. Gesetzbuches aus den gleichen Gründen ausgeschlossen, wie bei jeder anderen verborgenen oder unterirdischen Anlage.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civl. Bd. 2 S. 360.

Es kann daher bezüglich der Ersetzung dahingestellt bleiben, ob alle Ausführungen des Berufungsgerichtes mit den obenentwickelten Rechtsgrundsätzen übereinstimmen, denn nach dessen thatsächlichen Feststellungen ist die Ersetzung der Dienstbarkeit eines Lichtrechtes jedenfalls aus den obigen Gründen zu verneinen.

Der Kläger hat aber in erster und zweiter Instanz Beweis dahin erboten, daß, als der Vorbesitzer der Beklagten Ende der 1860er Jahre seinen Laden dicht an der südlichen Giebelwand des klägerischen Hauses errichtete, der Vorbesitzer des Klägers, K., hiergegen und insbesondere gegen die Verbauung seiner Fenster Widerspruch erhoben hat, daß der Vorbesitzer der Beklagten bei dieser Gelegenheit das Fensterrecht des K. anerkannt und den Bau nur bis zur Höhe des untersten Flurfensters erbaut habe. Der Grund, aus welchem das Berufungsgericht dieses Beweiserbieten für unerheblich erklärt, weil nämlich nicht das Anerkenntnis eines Rechtes auf Aussichtsfenster behauptet worden sei, ist rechtlich nicht zutreffend. Ein Anerkenntnis als Erwerbungsart des Rechtes auf Aussichtsfenster kann überhaupt nicht in Frage kommen, weil dieses Recht eine offene und ständige Dienstbarkeit darstellt, welche durch bloßes Anerkenntnis nicht erworben werden kann.

Dagegen kann das Anerkenntnis einen Erwerbungsgrund für die Dienstbarkeit des Lichtrechtes bilden, wenn dieses als verborgene Dienstbarkeit ausgeübt wird, d. h. wenn die den Artt. 676. 677 des bürgerl. Gesetzbuches nicht entsprechenden Anlagen äußerlich nicht wahrnehmbar sind. Ein solches Anerkenntnis (*titre récognitif*) braucht keineswegs schriftlich zu geschehen, es genügt vielmehr auch das mündliche Zugeständnis, wie auch durch mündliche Übereinkunft eine Servitut begründet werden kann.

Vgl. Zachariä-Dreyer, §. 250 Anm. 8a nebst Anf.

Ist aber eine Dienstbarkeit des Lichtrechtes durch Anerkenntnis begründet, so findet der Art. 701 des bürgerl. Gesetzbuches, wie oben ausgeführt worden, Anwendung.

Weil hiernach unter Verletzung des Art. 695 des bürgerl. Gesetzbuches die Erhebung des erbotenen Beweises abgelehnt worden ist, mußte das Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden."