

74. 1. Ist der den Windmühlen aus der Zeit vor dem 18. November 1819 in § 247 A.L.R. II. 15 gewährte Schutz gegen Baumpflanzungen noch geltendes Recht?

2. Umfang dieses Schutzes.

Einf.-Ges. zum B.G.B. Artt. 55. 111. 124.
A.L.R. II. 15 § 247.

V. Zivilsenat. Urtr. v. 1. März 1902 i. S. v. Schw. (Bekl.) w. Sch.
(Rl.). Rep. V. 409/01.

I. Landgericht II Berlin.
II. Kammergericht daselbst.

Der Müller Jul. Sch., Eigentümer der im Jahre 1797 erbauten Windmühle in Wendisch-W., klagte gegen den Grafen v. Schw. als den Besitzer des dortigen Rittergutes und der dazu gehörigen Höhen Mühlenberg und Weinberg auf Abholzung des auf diesen Höhen um die Windmühle vorhandenen Baumbestandes und auf Anerkennung seiner Verpflichtung zum Schadenersatz für die durch die Bäume verursachte Windentziehung. Kläger behauptete, daß die dort in den Jahren 1881 oder 1882 angepflanzten Kiefern seiner Mühle den erforderlichen Wind beeinträchtigten. Er stützte seine Klage u. a. auf § 247 A.L.R. II. 15 in Verbindung mit der Verordnung vom 18. November 1819, wonach niemand berechtigt ist, einer vor dieser Verordnung schon vorhanden gewesenen Windmühle „durch Anpflanzung hoher Bäume da, wo dergleichen vorher nicht gewesen sind, den nötigen Wind zu benehmen“.

Der Beklagte bestritt, daß die in Frage stehende Bewaldung den Maßwind des Klägers beeinflusse, und daß der Kläger nach seinem

Geschäftsumfange mehr Wind gebrauche und überhaupt mehr Wind beanspruchen könne, als er jetzt habe. Der Vorschrift in § 247 A.L.R. II. 15 sprach er die Gültigkeit nach dem 1. Januar 1900 ab.

In erster Instanz wurde der Beklagte verurteilt: 1. auf dem Windmühlenberge und Weinberge, sowie deren Abhängen den gesamten Holzbestand innerhalb der Fläche zu entfernen, die auf der dem Urteile angefügten Karte mit den von a bis o₁ fortlaufenden Buchstaben bezeichnet ist; und 2. seine Verpflichtung zum Ersatze des durch das Vorhandensein und die Nichtentfernung der Kiefern dem Kläger im Mühlenbetriebe verursachten Schadens anzuerkennen.

Die Berufung des Beklagten wurde zurückgewiesen, jedoch mit der Maßgabe, daß Beklagter zum Ersatze nur des seit Anfang 1896 entstandenen Schadens verpflichtet sei.

Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht ist auf Grund der vom Kläger herangezogenen gesetzlichen Vorschrift in § 247 A.L.R. II. 15 zu einer Verurteilung des Beklagten gelangt. Dieser Entscheidung haben sich keine rechtlichen Verstöße nachweisen lassen.

1. Es handelt sich zunächst um die Frage, ob der erwähnte § 247 noch geltendes Recht enthält. Er verfügt eine Eigentumsbeschränkung zu Gunsten der Windmühlen, denen der nötige Wind durch hohe Baumpflanzungen fortan nicht soll genommen werden dürfen, was dann durch Verordnung vom 18. November 1819 zwar für die Zukunft wieder aufgehoben, aber für die damals schon vorhandenen Windmühlen in Kraft gelassen wurde. Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält eine solche Eigentumsbeschränkung nicht, und da nach Art. 81 Einf.-Ges. dazu auf das zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches bestehende Eigentum von dieser Zeit an die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches Anwendung finden sollen, würde der Kläger den Windschutz für seine schon 1797 erbaute Mühle auf Grund des § 247 A.L.R. II. 15 nur dann auch für die Zeit nach dem 1. Januar 1900 in Anspruch nehmen dürfen, wenn die in dieser landrechtlichen Vorschrift enthaltene Eigentumsbeschränkung neben dem Bürgerlichen Gesetzbuche in Kraft geblieben ist, was sich aus dem Einführungsgefesze ergeben muß.

Der Berufungsrichter nimmt den Fortbestand dieser Eigentums-

beschränkung an, und zwar auf Grund des Art. 124 Einf.-Ges., der die landesgesetzlichen Vorschriften aufrecht erhält, welche das Eigentum an Grundstücken zu Gunsten der Nachbarn noch anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuche bestimmten Beschränkungen unterwerfen. Die Revision bestrittet die Anwendbarkeit dieses Artikels auf die in § 247 A.L.R. II. 15 eingeführte Eigentumsbeschränkung, weil sie der Meinung ist, daß letztere nicht dem Nachbarrechte angehöre, wovon der Art. 124 handelt, sondern auf einer gewerbepolizeilichen Vorschrift beruhe, übrigens auch nicht bloß die Nachbarn der Windmühle treffe, sondern jedermann, indem es ausdrücklich heiße, daß „niemand“ den Windmühlen durch Anpflanzung hoher Bäume den nötigen Wind benehmen dürfe. Diese Einwendungen treffen nicht zu. Gewiß ist die Vorschrift in § 247 aus einer gewerbepolizeilichen Rücksicht entsprungen, wie außer Zweifel gesetzt wird durch die Überschrift der §§ 243—247: „Polizeigesetze in Mühlenfachen“, und durch die ausdrückliche Bemerkung in der Verordnung vom 18. November 1819, daß dieser gewerbliche Schutz nicht ferner für angemessen erachtet werde. Aber das Motiv des Gesetzgebers hindert nicht, die erlassene Vorschrift, wenn sie auf dem Gebiete des Privatrechts liegt, nach den Regeln des Privatrechts zu behandeln, also, auf den vorliegenden Fall angewandt, die zweifellos privatrechtliche Einschränkung des Eigentums auf der einen und die privatrechtliche Erweiterung des Rechtes des Müllers auf der anderen Seite, die der § 247 enthält, unter diejenigen privatrechtlichen Regeln zu stellen, die für solche Verhältnisse gegeben sind. Liegt die Vorschrift auf dem Gebiete des privatrechtlichen Nachbarrechtes, so ist demnach ihr Fortbestand nach Art. 124 Einf.-Ges. zu beurteilen; der polizeiliche und der nachbarliche Charakter der Vorschrift stellen in dieser Beziehung nicht einander ausschließende Gegensätze dar. Demgemäß ist wiederholt in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung anerkannt worden, daß die gleichfalls gewerbepolizeiliche Schutzbestimmung für Wassermühlen in dem vorhergehenden, auch unter den „Polizeigesetzen in Mühlenfachen“ stehenden, § 246 eine nachbarrechtliche Eigentumsbeschränkung enthält.

Vgl. Entsch. des Obertrib. Bd. 6 S. 3; Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 13 Nr. 19 S. 57.

Freilich wird hier ausdrücklich dem „Nachbarn“ verboten, der Wassermühle das durch seine Grundstücke fließende, für den Mühlenbetrieb

nötige Wasser zu entziehen; aber es muß der Revision weiter auch darin entgegengetreten werden, daß das Verbot des § 247, wie sie meint, über die Grenzen der Nachbarschaft hinausreiche. Der Wortlaut, auf den sie Gewicht legt, daß „niemand“ den Windmühlen durch hohe Baumpflanzungen den Wind benehmen dürfe, will nichts dafür besagen; denn naturgemäß kann niemand den Wind auf diese Weise von der Mühle abhalten, der die Bäume nicht in deren Nachbarschaft pflanzt. Allerdings braucht dies nicht immer auf dem unmittelbar an das Mühlengrundstück anstoßenden Grundstück zu geschehen; aber der Begriff der nachbarrechtlichen Einschränkungen des Eigentumes ist nicht auf die angrenzenden Grundstücke eingeengt. Schon das römische Recht spannte den Begriff der Vicinität weiter. Auch der „Nachbar“ in § 246 A.L.R. II. 15 braucht nicht der nächste Nachbar zu sein, und ebenso versteht das Bürgerliche Gesetzbuch unter diesem Ausdruck nicht immer den Anlieger (vgl. z. B. § 917). Die sog. nachbarrechtlichen Beschränkungen bezwecken nur, gewisse Belästigungen abzuschneiden, die durch die nahe Belegenheit der Grundstücke bei einander entweder erst ermöglicht, oder besonders fühlbar werden, und dazu ist nicht allemal erforderlich, daß die Grundstücksgrenzen aneinander stoßen. Wenn nun der Art. 124 Einf.-Ges. zum B.G.B. bestimmte landesrechtliche Beschränkungen des Eigentumes an Grundstücken „zu Gunsten der Nachbarn“ bei Bestand erhält, so liegt kein Grund vor, diesen Ausdruck hier in einer besonders engen Bedeutung zu verstehen.

Darüber kann weiter auch kein Zweifel sein, daß die dem Vorstehenden nach zu Gunsten benachbarter Windmühlen getroffene Beschränkung der Eigentümer in der Aufforstung ihrer Grundstücke zu denjenigen nachbarrechtlichen Eigentumsbeschränkungen zählt, die nach Art. 124 Einf.-Ges. von dem neuen Recht unberührt bleiben sollen. Nur solche landesrechtliche Vorschriften, die das Grundeigentum zu Gunsten der Nachbarn noch anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Beschränkungen unterwerfen, sollen unberührt bleiben; aber das Verbot der Verkümmernng des Mahlwindes ist eine andere, nicht etwa eine bloß weitergehende, Beschränkung des Grundeigentümers als diejenigen Beschränkungen, die in §§ 906 flg. B.G.B. bestimmt werden.

Wollte übrigens die Revision mit der Hervorhebung des gewerbe-
polizeilichen Charakters der Vorschrift im § 247 A.L.R. II. 15 be-

tonen, daß sie im öffentlichen Interesse erlassen sei, so ist auch dieser Gesichtspunkt nicht für die Ansicht zu vertreten, daß sie seit dem 1. Januar 1900 außer Kraft getreten sei. Im Gegenteil ist, von diesem Gesichtspunkt aus betrachtet, ihre Aufrechterhaltung ausdrücklich im Art. 111 Einf.-Ges. angeordnet worden, der die landesgesetzlichen Vorschriften in Kraft erhält, welche im öffentlichen Interesse das Eigentum in Ansehung tatsächlicher Verhältnisse beschränken.

Der § 247 A.L.R. II. 15, in der Einschränkung durch die Verordnung vom 18. November 1819, ist demnach noch geltendes Recht, und dem entspricht es auch, daß er in dem Art. 89 preuß. Ausf.-Ges. zum B.G.B. nicht unter den aufgehobenen Vorschriften des Allgemeinen Landrechtes ausgeführt steht.

Vgl. auch Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht Bb. 1 S. 273, 274; Dernburg, Sachenrecht S. 247, 248, und Art. 55 Einf.-Ges. zum B.G.B.

2. . . Bezüglich des Umfangs des dem Kläger hiernach an sich gebührenden Schutzes gegen Verklümmern des „nötigen“ Mahlwindes, wie es im § 247 heißt, nimmt das Berufungsgericht als Maßstab an, daß der Kläger freien Zutritt alles nach der örtlichen Lage möglichen, für den Betrieb der Mühle an sich erforderlichen Windes beanspruchen könne. Unter Anlegung dieses Maßstabes stellt er auf Grund der Beweiserhebung, insbesondere der Begutachtung durch Sachverständige, fest, daß der Mühle der nötige Wind durch die Anpflanzungen des Beklagten auf den schon im Urteil erster Instanz näher abgegrenzten Grundstücksflächen entzogen werde. So gelangt er zur Bestätigung der im ersten Urteil angeordneten Abholzungen, wie auch zu einer Anerkennung des Anspruches des Klägers auf Schadenersatz, dieses Anspruches jedoch nur für die Zeit von Anfang 1896 an, weil der Kläger erst damals die Entfernung der bis dahin von ihm geduldeten Bäume verlangt habe, der Beklagte also erst von diesem Zeitpunkt an im Verschulden gewesen sei.

Die Revision hat den Angriff erhoben, daß der Umfang des der Mühle des Klägers zu gewährenden Windschutzes nach einem unrichtigen Maßstabe ausgemittelt worden sei. Sie vertritt die Ansicht, daß der Kläger nicht mehr Wind beanspruchen könne, als er tatsächlich gebrauche, und daß deshalb die nach Zeit, Ort, Gelegenheit und den sonstigen Konjunkturen für den Umfang des klägerischen Mühlen-

betriebes in Betracht kommenden Umstände zu untersuchen gewesen wären, um danach zu bestimmen, wie viel Wind, nicht die Mühle an sich, sondern deren konkreter Betrieb „nötig“ habe. Dabei wird noch auf den Grundsatz hingewiesen, daß Grundgerechtigkeiten nur unter möglichster Schonung der Interessen des dienenden Grundstückes ausgeübt werden dürfen. Dieser Hinweis trifft nun schon deshalb nicht zu, weil es sich hier nicht um eine Grundgerechtigkeit, sondern um eine gesetzliche Eigentumsbeschränkung handelt, deren Umfang lediglich nach der bezüglichen Gesetzesbestimmung abzumessen ist. Es kann aber auch der Ausführung nicht beigetreten werden, daß der „nötige“ Wind, den das Gesetz gegen eine Verkümmerng durch Baumpflanzungen sichern will, nach einem anderen als dem vom Berufungsgericht angelegten Maßstabe bestimmt werden dürfe. Der Mühlenbetrieb, sei es der gegenwärtige, oder ein früherer, kann dafür keinen Anhalt gewähren, weil er teils von der freien Entschließung des jeweiligen Mühlenbesizers, der darin keiner Beschränkung unterliegt, teils von geschäftlichen Verhältnissen aller Art, die durchweg dem Wechsel unterliegen, abhängig ist. Das Gesetz erwähnt den Mühlenbetrieb nicht, sondern sichert der Mühle den nötigen Wind, und dafür kann ein fester Maßstab nur auf dem vom Berufungsgericht eingeschlagenen Wege gewonnen werden, daß unter dem nötigen Winde jeder Wind verstanden wird, der erforderlich ist, um die Mühle zu treiben, gleichviel ob ihn der Müller dazu fortwährend benutzt haben würde, oder nicht.“ . . .