

18

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 127/68

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
19. Februar 1971

Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. ...

2. ...

3. Ludwig K. jun., Maschinist,
B. Haus Nr. 0/0,

Kläger, Widerbeklagter
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

1. Hermann S. ,

2. Martha S. geb. M. ,
Kaufmannseheleute, B. Haus Nr. ,

Beklagte, Widerkläger
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Februar 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Dr. Mattern und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 25. April 1968 wird auf Kosten des Klägers zu 3 zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Von drei benachbarten Hausgrundstücken in Sulzberg steht je eines im Eigentum der bisherigen Kläger zu 1) und 2) zusammen, des Klägers zu 3) (Revisionsklägers) und der beklagten Eheleute (Revisionsbeklagte).

Auf dem Grundbuchblatt des Grundstücks der Beklagten (Amtsgericht Kempten für Sulzberg Band [REDACTED] Heft [REDACTED] 23; Flurstück [REDACTED] 56 neu; Bahnhofswirtschaft B [REDACTED]; im folgenden dienendes Grundstück genannt) ist zugunsten der jeweiligen Eigentümer des Grundstücks der Kläger zu 1) und 2) (Band 37 Heft 1384; Flurstück 2656/4) und des Grund-

- 3 -

stücks des Klägers zu 3) (Band [REDACTED] Heft [REDACTED] 85; Flurstück [REDACTED] 56/5; im folgenden herrschendes Grundstück genannt) eine Grunddienstbarkeit (Geh- und Fahrrecht) eingetragen.

Alle drei Grundstücke bildeten früher ein einheitliches Grundstück (Grundbuch Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] 12; Flurstück [REDACTED] 56 alt), das bis 8. November 1965 im Eigentum der Eheleute Joseph und Brigitte Schmid stand. Die Eheleute S [REDACTED] haben das Gelände aufgeteilt und die einzelnen Teile an die Parteien oder ihre Rechtsvorgänger kaufweise veräußert. Sie haben auch die Dienstbarkeit bestellt (Juli/August 1965), und zwar nach Auflassung des dienenden Grundstücks an die Beklagten (Mai 1965). Die Eintragung sowohl der Erwerber als Eigentümer als auch der Dienstbarkeit im Grundbuch fand am 8. November 1965 zu unterschiedlicher Tageszeit statt; dabei wurden die auf dem Grundbuchblatt des bisherigen Gesamtgrundstücks eingetragenen Auflassungsvormerkungen für die Parteien und ihre Rechtsvorgänger gelöscht, dieses Grundbuchblatt geschlossen und je ein neues Grundbuchblatt für die drei Einzelgrundstücke angelegt.

Die Parteien streiten um die Berechtigung der Eheleute S [REDACTED] zur Dienstbarkeitsbestellung und deshalb um die rechtswirksame Entstehung der Dienstbarkeit.

Die Klage auf Feststellung, daß die Grunddienstbarkeit bestehe, sowie darauf, daß dem Beklagten zu 1) die Aufstellung von Fahrzeugen in bestimmtem Umfang verboten werde, wurde von Landgericht und Oberlandesgericht als unbegründet abgewiesen, die Widerklage auf Löschung der Dienstbarkeit zugesprochen.



Mit der insoweit vom Oberlandesgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger zu 3), wie in der Revisionsverhandlung klargestellt wurde, hinsichtlich seiner Grunddienstbarkeit die genannten beiden Klaganträge sowie den Antrag auf Abweisung der Widerklage weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist lediglich die Frage, ob eine Grunddienstbarkeit am Grundstück der Beklagten zugunsten des jeweiligen Eigentümers des Grundstücks des Klägers zu 3) besteht und eine Pflicht des Beklagten zu 1) gegenüber dem Kläger zu 3), die Fahrzeugaufstellung im begehrten Umfang zu unterlassen.

In dieser Hinsicht prüft das Oberlandesgericht, ob die Grunddienstbarkeit nach § 873 oder § 892 BGB entstanden ist. Die Entstehung nach § 873 (Erwerb vom Berechtigten) wird deshalb verneint, weil die Dienstbarkeitsbesteller, die Eheleute S., zwar im Zeitpunkt der Bestellung (Juli/August 1965), aber nicht mehr im Zeitpunkt der Eintragung der Dienstbarkeit (8. November 1965) Grundstückseigentümer gewesen seien. Die Dienstbarkeitsentstehung nach § 892 (gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten) wird mit folgender Begründung verneint: in dem für den Erwerb der Grunddienstbarkeit maßgebenden Zeitpunkt des Eigentumserwerbs des Klägers zu 3) am herrschenden Grundstück (8. November 1965) sei zwar die Grundbuchlage unterstelltermaßen insofern

für den Kläger zu 3) günstig gewesen, als die vorher (seit 16. September 1964) für die Beklagten zu Lasten des dienenden Grundstücks eingetragene Auflassungsvormerkung gelöscht gewesen sei; diese Vormerkungslöschung habe aber erst kurz zuvor und am selben Tag wie die Eigentumseintragung der Beklagten (8. November 1965) stattgefunden, sie habe engsten Zusammenhang mit ihr gehabt (die Vormerkung sei zwar nicht dem Wortlaut, aber der Sache nach in das Eigentum "umgeschrieben" worden), und dieser Zusammenhang sei wegen der Datumsähnlichkeit aus dem Grundbuch ersichtlich gewesen; daraus ergebe sich (vgl. § 883 Abs. 2 BGB) die relative Unwirksamkeit der Dienstbarkeitsbestellung gegenüber dem Kläger zu 3).

Diesen Ausführungen ist entgegen der Meinung der Revision im Ergebnis beizutreten.

I.

Ein Dienstbarkeitserwerb vom Berechtigten nach § 873 BGB scheitert nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts daran, daß die Dienstbarkeitsbesteller (Eheleute S. [REDACTED]) in demjenigen Zeitpunkt, in welchem der Kläger zu 3) die Dienstbarkeit frühestens erwerben konnte, nicht mehr Eigentümer des dienenden Grundstücks waren.

Ein Rechtserwerb (hier der Grunddienstbarkeit) nach § 873 BGB setzt Einigung zwischen dem Verfügenden (hier Eheleute S. [REDACTED] als Dienstbarkeitsbesteller) und dem Erwerber (hier Kläger zu 3)) sowie Grundbucheintragung (hier der Dienstbarkeit) voraus derart, daß der Verfügende - abgesehen

von dem hier nicht gegebenen Fall des § 878 BGB - noch im Zeitpunkt der Vollendung des Erwerbsstatbestands, also im Regelfall wie hier noch im Zeitpunkt der Grundbucheintragung, Verfügungsbefugt ("berechtigt") ist (Kammergericht in KGJ 37, A 289, 291/2; BayObLG 1956, 172, 177 = NJW 1956, 1279; Senatsurteil vom 30. Mai 1958 BGHZ 27, 360, 366). Was die Grundbucheintragung betrifft, so war zum Dienstbarkeitserwerb des Klägers zu 3) erforderlich, daß sowohl er selbst im Grundbuch des herrschenden Grundstücks als Eigentümer als auch die Grunddienstbarkeit im Grundbuch des dienenden Grundstücks eingetragen wurde; die letztere Eintragung war zur Entstehung einer Dienstbarkeit überhaupt notwendig (RGRK - BGB - 11. Aufl. § 873 Anm. 100), die erstere zur Begründung der Rechteinhaberschaft des Klägers zu 3). Hat der Verfügende die Verfügungsbefugnis (hier das Eigentum) vor der Eintragung (hier der Grunddienstbarkeit) verloren, so bedarf es zum Wirksamwerden der Verfügung einer neuen Einigung des Erwerbers (hier Klägers zu 3)) mit dem jetzt Verfügungsberechtigten (Beklagte) oder dessen Genehmigung. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt:

Das Eigentum am dienenden Grundstück ist infolge der Auflassungserklärungen (der damals noch als Eigentümer Verfügungsberechtigten Eheleute Schmid und der Beklagten) vom 12. Mai 1965 sowie der Eigentumsumschreibung im Grundbuch vom 8. November 1965 nach §§ 873, 925 BGB auf die Beklagten übergegangen. Dieser Eigentumsübergang fand statt in dem Zeitpunkt, wo das letzte Tatbestandsmerkmal des § 873 BGB erfüllt war, also in dem -

jenigen Augenblick des 8. November 1965, in dem die Beklagten als Eigentümer des dienenden Grundstücks im Grundbuch eingetragen wurden. Dieser Zeitpunkt lag nach der Feststellung des Tatrichters zeitlich vor der, wenn auch noch am selben Tag erfolgten, Eintragung der Grunddienstbarkeit auf dem Grundbuchblatt des dienenden Grundstücks und damit vor dem frühestmöglichen Zeitpunkt des Dienstbarkeitserwerbs durch den Kläger zu 3). Infolgedessen fehlte es jedenfalls im Zeitpunkt dieser Dienstbarkeitseintragung auf dem Grundbuchblatt des dienenden Grundstücks bereits an der Verfügungsberechtigung des Dienstbarkeitsbestellers (Eheleute S■■■■) und damit an einer wesentlichen Voraussetzung für die Entstehung der Grunddienstbarkeit. Darauf, ob die Eintragung des Klägers zu 3) als Eigentümer auf dem Grundbuchblatt des herrschenden Grundstücks zeitlich vor oder nach der Eintragung der Beklagten als Eigentümer im Grundbuchblatt des dienenden Grundstücks lag, kommt es nicht mehr an.

Entgegen der Meinung der Revision ändert sich an dieser Rechtslage nichts durch den Umstand, daß die Eigentumsumschreibung beim dienenden Grundstück, welche die Verfügungsbefugnis der Dienstbarkeitsbesteller (Eheleute S■■■■) beseitigte, und die Dienstbarkeitseintragung bei demselben Grundstück, die zur Vollendung des Dienstbarkeitserwerbs des Klägers zu 3) nötig war, am selben Tag stattfanden, also in zwei nahe beieinanderliegenden Zeitpunkten und, wie unterstellt werden mag, im Zug eines einzigen Arbeitsganges und in diesem Sinne uno actu:

Es entspricht dem formal-strengen Charakter des Grundbuchrechts, daß der zeitlichen Reihenfolge grundsätzlich entscheidendes Gewicht zukommt. Formalrechtlich ist bei Mehrheit von Eintragungsanträgen, die dasselbe Recht betreffen, die Reihenfolge des Eingangs der einzelnen Anträge beim Grundbuchamt maßgebend für die Reihenfolge, in der das Grundbuchamt die Anträge erledigen muß (§ 17 GBO); das hat das Grundbuchamt im vorliegenden Fall beim dienenden Grundstück im Verhältnis zwischen Eigentumswechsel und Dienstbarkeitseintragung beachtet, indem es den am 28. Juli 1965 eingegangenen Eigentumsumschreibungsantrag vor dem am 9. September 1965 eingegangenen Dienstbarkeitseintragungsantrag vollzog. Materiellrechtlich ist die Reihenfolge der Eintragung im Grundbuch regelmäßig maßgebend für das Rangverhältnis der einzelnen Grundstücksrechte zueinander (§ 879 BGB). Allerdings wird dieser Prioritätsgrundsatz im materiellen Recht durchbrochen durch die Vorschrift des § 879 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB, wonach bei mehreren Eintragungen desselben Tags in verschiedenen Abteilungen des Grundbuchs nicht auf die zeitliche Eintragungsfolge innerhalb dieses Tags abgestellt, sondern die mehreren Eintragungen als gleichrangig behandelt werden; dem liegt die Erwägung zugrunde, daß in diesen Fällen die Datierung der Eintragungen keinen Aufschluß über ihre zeitliche Reihenfolge gibt und diese deshalb in der Regel aus dem Grundbuch selbst nicht zu erkennen ist. Für das Verhältnis zwischen Eigentum und beschränkten dinglichen Rechten besteht nun zwar anerkanntermaßen kein Rangverhältnis, so daß auch § 879 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB hier nicht unmittelbar gilt. Es fragt sich jedoch, ob jener Grundgedanke hier entsprechend anzuwenden ist und dies sich auf die

Frage der Berechtigung des Verfügenden im Rahmen des § 873 BGB auswirkt. Eine entsprechende Anwendung auf das Verhältnis zwischen Eigentum und Dienstbarkeit hat das Oberlandesgericht Nürnberg bejaht in einem Fall, wo eine zuerst beantragte Dienstbarkeitseintragung und eine danach beantragte Eigentumsumschreibung am selben Tag im Grundbuch vollzogen wurden; es hat in diesem Fall eine Differenzierung nach der Zeitfolge im Hinblick auf die wegen des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs erforderliche Klarheit als nicht angängig, sondern beide Eintragungen wegen des einheitlichen Geschäftsgangs als zeitlich untrennbar und daher zusammenfallend angesehen, daraus die Verfügungsberechtigung (Rechtsinhaberschaft) des Dienstbarkeitsbestellers noch im Zeitpunkt der Dienstbarkeitseintragung abgeleitet und infolgedessen die Wirksamkeit der Dienstbarkeitsentstehung nach § 873 BGB bejaht (DNotZ 1967, 761; vgl. dazu Palandt/Degenhart BGB 29. Aufl. § 879 Anm. 1 a).

Ob dem beizutreten ist, kann jedoch offen bleiben. Denn von jenem Fall unterscheidet sich der vorliegende nicht nur dadurch, daß hier zuerst die Eintragung des Eigentumswechsels und erst danach die der Dienstbarkeit beantragt wurde, sondern insbesondere dadurch, daß dort das Grundbuchblatt offenbar dasselbe blieb, hier jedoch neue Grundbuchblätter angelegt wurden und aus diesem Grunde jede Unklarheit über die Eintragungsreihenfolge ausgeschlossen ist: Nach dem festgestellten Sachverhalt wurde die Dienstbarkeit nicht etwa noch im Grundbuch des bisherigen Gesamtgrundstücks eingetragen (Band 24 Heft 1012,

Flurstück 2656 alt), sondern erst in dem anlässlich der Eigentumsumschreibung am selben Tag neu angelegten Grundbuchblatt des dienenden Grundstücks (Band 37 Heft 1385, Flurstück 2656/5). Die Dienstbarkeit konnte hier (in Abteilung II) zwangsläufig erst eingetragen werden, nachdem außer dem Grundstücksbestand auch (in Abteilung I) der (neue) Eigentümer eingetragen war, und das waren die Beklagten. Jedenfalls unter derartigen Umständen erfordern auch bei Erledigung mehrerer Eintragungen am selben Tag weder Klarheitsbedenken noch sonstige Gesichtspunkte ein Abgehen von dem Grundsatz, daß die zeitliche Reihenfolge der Eintragungen auch maßgebend ist für die bei § 873 BGB entscheidende Frage, ob der Verfügende noch im Augenblick der (der Einigung nachfolgenden) Eintragung der Rechtsänderung (Dienstbarkeit) im Grundbuch für die Rechtsänderung Verfügungsberechtigt (Eigentümer) war.

Infolgedessen waren in dem Zeitpunkt, in welchem die Dienstbarkeit des Klägers zu 3) frühestens entstehen konnte, nämlich bei ihrer Eintragung, die Dienstbarkeitsbesteller (Eheleute S. [REDACTED]) wegen der vorausgegangenen Umschreibung des Eigentums am dienenden Grundstück auf die Beklagten nicht mehr Eigentümer des dienenden Grundstücks und daher nicht mehr zur Dienstbarkeitsbestellung befugt. Deshalb ist eine Dienstbarkeit des Drittklägers durch Erwerb vom Berechtigten (§ 873 BGB) nicht entstanden.

II.

Auch ein Dienstbarkeitserwerb von Nichtberechtigten nach der allein in Betracht kommenden Vorschrift des

§ 892 BGB wird vom Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend verneint.

Allerdings ist zweifelhaft, ob die dem Berufungs-
urteil zugrundeliegende Annahme zutrifft, das Grund-
buch habe noch im Zeitpunkt der Dienstbarkeitseintragung
aufgezeigt, daß hinsichtlich des dienenden Grundstücks
eine Auflassungsvormerkung der Beklagten nicht nur schon
zur Zeit der Dienstbarkeitsbestellung bestanden habe,
sondern auch nur wegen des Eigentumseintrags der Beklagten
gelöscht worden sei, sowie daß der vorgemerkte Übereig-
nungsanspruch noch nicht erledigt sei. Aber hierauf und
auf die hiergegen gerichteten Revisionsrügen kommt es
nicht an. Denn es fehlt schon anderweit an einer wesent-
lichen Voraussetzung des § 892 BGB, nämlich an der
Unrichtigkeit des Grundbuchs:

Ein gutgläubiger Erwerb der Dienstbarkeit seitens
des Klägers zu 3) nach dieser Bestimmung wäre dann in
Betracht gekommen, wenn die Dienstbarkeitsbesteller,
die Eheleute S■■■■, (noch) im Zeitpunkt der Dienstbar-
keitseintragung als Eigentümer des dienenden Grundstücks
im Grundbuch eingetragen gewesen wären. Das war aber
gerade nicht der Fall; vielmehr waren, wie gezeigt
(oben I), schon vorher (wenn auch am selben 8. November
1965) die Beklagten als Eigentümer des dienenden Grund-
stücks eingetragen worden. Diese Eigentumsumschreibung
stand nicht nur einem Dienstbarkeitserwerb vom Berechtig-
ten (§ 873 BGB) entgegen, weil die Dienstbarkeitsbesteller
im Zeitpunkt der Dienstbarkeitseintragung nicht mehr Eigen-
tümer und daher nicht mehr bestellungsberechtigt waren

(oben I). Die Eigentumsumschreibung stand gleichermaßen einem Dienstbarkeitserwerb vom Nichtberechtigten (§ 892 BGB) entgegen, weil gleichzeitig mit der Eigentumsumschreibung im Grundbuch auch materiell-rechtlich das Eigentum auf die jetzt als Eigentümer Eingetragenen, nämlich die Beklagten, übergegangen war. Aus diesem Grunde ist das Grundbuch hinsichtlich der Eigentümerangabe durch die Eigentumsumschreibung nicht unrichtig geworden, sondern richtig geblieben. Auch eine anderweitige Unrichtigkeit des Grundbuchs, die einen gutgläubigen Dienstbarkeitserwerb hätte bewirken können, ist nicht ersichtlich. Unrichtig geworden ist das Grundbuch erst durch die Dienstbarkeits-eintragung, indem es nun eine Grundstücksbelastung (eben die Dienstbarkeit) auswies, die materiell-rechtlich nicht entstanden war; diese erst durch den Dienstbarkeitseintrag entstandene Grundbuchunrichtigkeit konnte aber nicht bereits die Grundlage für einen gutgläubigen Erwerb der Dienstbarkeit selbst durch den Bestellungsgegner nach § 892 BGB abgeben. § 892 BGB dient dem Gutgläubensschutz des Erwerbers eines Rechts am Grundstück; er soll sich auf den Grundbuchinhalt im Augenblick der Vollendung seines Erwerbstatbestands so verlassen können, als ob er das Grundbuch in diesem Zeitpunkt eingesehen hätte (ohne daß es darauf ankommt, ob er es tatsächlich eingesehen hat oder nicht). Hätte der Drittkläger das Grundbuch im Zeitpunkt der Eintragung der Dienstbarkeit eingesehen, so hätte er auf dem maßgebenden Grundbuchblatt (des dienenden Grundstücks) bereits die Eintragung der Beklagten als Eigentümer vorgefunden.

Aus § 892 Abs. 2 BGB (vgl. dazu RGZ 116, 351, 354) ergibt sich nichts anderes. Diese Vorschrift verlegt unter bestimmten Voraussetzungen den für die Gutgläubigkeit maßgebenden Zeitpunkt zugunsten des Erwerbers auf einen früheren Termin, ändert aber nicht an dem Erfordernis, daß (in dem danach entscheidenden Zeitpunkt) das Grundbuch unrichtig (gewesen) sein muß. Hieran fehlt es im vorliegenden Fall.

Für einen gutgläubigen Erwerb war daher kein Raum. Auf weiteres kam es nicht an.

III.

Da auch ein anderer rechtlich möglicher Entstehungsgrund für die Dienstbarkeit nicht ersichtlich ist, hat das Oberlandesgericht die Feststellungsklage ohne Rechtsirrtum abgewiesen.

Mit der Dienstbarkeit entfällt auch die Rechtsgrundlage für eingeklagten Anspruch auf Unterlassung des Fahrzeugabstellens.

Infolgedessen war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Mattern

Dr. Grell