BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 62/14

Verkündet am:
8. Mai 2015
Rinke
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 566; TKG § 45a Abs. 4

a) Die in § 45a Abs. 4 TKG angeordnete entsprechende Anwendung von § 566 BGB gilt auch für vor dem Inkrafttreten der Vorschrift am 24. Februar 2007 abgegebene Eigentümererklärungen oder vergleichbare Nutzungsverträge. Die Eigentumsübertragung muss aber nach dem Inkrafttreten der Vorschrift erfolgt sein.

b) Hat der Eigentumsübergang vor dem Inkrafttreten von § 45a Abs. 4 TKG stattgefunden, ist der Grundstückseigentümer nicht nach § 566 BGB an die von seinem Rechtsvorgänger abgegebene Eigentümererklärung oder an einen von diesem geschlossenen vergleichbaren Nutzungsvertrag gebunden.

c) Wird ein Grundstück geteilt, auf dem ein Telekommunikationsdienstleister aufgrund eines Nutzungsvertrags durch den Grundstückseigentümer eine Anschlussleitung an sein Netz verlegt hat, und sind die Eigentümer der neu entstandenen Grundstücke an den Vertrag gebunden, können sie ein Kündigungsrecht nur gemeinsam ausüben.

BGH, Urteil vom 8. Mai 2015 - V ZR 62/14 - LG Dresden
AG Dippoldiswalde

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 2015 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, die Richter Dr. Czub, Dr. Kazele und Dr. Göbel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Dresden vom 11. Februar 2014 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Gemeinnützige Wohnungsbaugesellschaft F. e.G. war Eigentümerin eines mit einem Mehrfamilienwohnhaus bebauten, nicht als Verkehrsweg gewidmeten Grundstücks. Am 6. November 1996 unterzeichnete sie eine sog. Grundstückseigentümererklärung. Darin erklärte sie sich damit einverstanden, dass die D. AG, die Rechtsvorgängerin der Klägerin, auf dem Grundstück und den darauf befindlichen Gebäuden alle Vorrichtungen anbringt, die erforderlich sind, um Anschlüsse ihres Netzes einzurichten. Die Inanspruch-

nahme des Grundstücks durch die Vorrichtungen durfte nur zu einer notwendigen und zumutbaren Belastung führen. Weiter heißt es in der Erklärung:

> „Die Vorrichtungen müssen verlegt oder – soweit sie nicht das Grundstück selbst versorgen und eine Verlegung nicht ausreicht – entfernt werden, wenn sie einer veränderten Nutzung des Grundstücks entgegenstehen und ihr Verbleiben an der bisherigen Stelle nicht mehr zumutbar ist. Die Kosten für die Verlegung oder Entfernung trägt die D. AG. Dies gilt nicht für Vorrichtungen, die ausschließlich das Grundstück versorgen, es sei denn, es sind gleichzeitig Änderungen am Netz der D. AG erforderlich.
>
> Die D. AG ist ferner verpflichtet, die Vorrichtungen binnen Jahresfrist nach der Kündigung auf eigene Kosten zu entfernen. Auf Verlangen sind die Vorrichtungen unverzüglich zu entfernen, soweit dem nicht schutzwürdige Interessen Dritter entgegenstehen.
>
> Diese Erklärung gilt auf unbestimmte Zeit. Die Kündigung ist nur zum 1. April oder zum 1. Oktober zulässig. Das Kündigungsrecht ruht, solange sich ein Anschluß des Netzes der D. AG auf dem Grundstück befindet."

2 In der Folgezeit wurde der Netzanschluss hergestellt. Zu einem späteren Zeitpunkt wurde das Grundstück geteilt. Aus ihm gingen drei Grundstücke hervor, auf denen sich jeweils ein Reihenhaus befindet. Die verlegte Leitung führt unterirdisch durch das mit einem Reihenendhaus bebaute Grundstück, dessen Eigentümer die Beklagten sind, und verbindet auch das benachbarte Reihenmittelhaus mit dem Telekommunikationsnetz der Klägerin. Eine solche Verbindung ließe sich auch ohne Inanspruchnahme anderer Grundstücke herstellen. Die Beklagte und die Eigentümerin des mit dem Reihenmittelhaus bebauten Grundstücks schlossen einen gerichtlichen Vergleich, nach dem die Beklagten berechtigt sind, ab dem 1. August 2012 die Versorgung des Reihenmittelhauses über ihr Grundstück mit Wasser und Strom sowie den Telekomanschluss zu unterbrechen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

3 Die Klägerin verlangt von den Beklagten, es zu unterlassen, die Telekommunikationslinie funktionell zu unterbrechen oder die zu ihr gehörenden Anlagenteile auf deren Grundstück zu zerstören oder zu unterbrechen. Hilfsweise will sie die Feststellung erreichen, dass die über das Grundstück der Beklagten verlaufende Telekommunikationslinie einschließlich der dazu gehörenden Bestandteile in ihrem Eigentum steht, dass die Nutzung des Grundstücks für die Telekommunikationslinie rechtmäßig erfolgt und dass es den Beklagten nicht gestattet ist, die Telekommunikationslinie zu unterbrechen, zu zerstören oder zu entfernen.

4 Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landgericht ihr stattgegeben. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, wollen die Beklagten die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils erreichen.

Entscheidungsgründe:

I.

5 Das Berufungsgericht hält einen Unterlassungsanspruch der Klägerin gemäß § 1004 Abs. 1 BGB für begründet. Die Telekommunikationsleitung sei zu einem nur vorübergehenden Zweck auf dem Grundstück der Beklagten verlegt und stehe daher im Eigentum der Klägerin. Die Beklagten hätten diese - zumindest derzeit - zu dulden. Dies ergebe sich zwar nicht aus § 76 Abs. 1 Nr. 2 TKG, folge aber aus der Grundstückseigentümererklärung vom 6. November 1996. Nach Absatz 4 des am 24. Februar 2007 in Kraft getretenen § 45a TKG gelte § 566 BGB entsprechend. Der Gesetzgeber habe mit der Neuregelung lediglich die Rechtswirkungen einer solchen Grundstückseigen-

tümererklärung klarstellen wollen. Daher wirke auch eine schon vor dem Inkrafttreten des § 45a Abs. 4 TKG abgegebene Grundstückseigentümererklärung für und gegen den Rechtsnachfolger des Grundstückseigentümers.

II.

6 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

7 1. a) Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht davon aus, dass die über das Grundstück der Beklagten verlaufende Telekommunikationsleitung und die dazu gehörenden Anlagenteile im Eigentum der Klägerin stehen. Die Grundstückseigentümererklärung vom 6. November 1996 lässt den Schluss auf den Willen der Rechtsvorgängerin der Klägerin zu, die Leitung nur zu einem vorübergehenden Zweck, nämlich bis zu einer Kündigung des Rechtsverhältnisses, zu verlegen. Die Anlagenteile stellen daher Scheinbestandteile des Grundstücks im Sinne des § 95 Abs. 1 Satz 1 BGB dar (vgl. Senat, Urteil vom 19. September 2003 – V ZR 319/01, BGHZ 156, 172, 175 für Breitbandkabel; Urteil vom 3. Juni 2005 – V ZR 196/04, ZOV 2005, 279, 280 sub 4. b) für Hausnetze; Urteil vom 2. Dezember 2005 – V ZR 35/05, BGHZ 165, 184, 190 für Wasserleitungen sowie Heun in ders., Handbuch Telekommunikationsrecht, 2. Aufl., Kapitel F Rn. 343; Schadow in Scheurle/Mayen, Telekommunikationsgesetz, 2. Aufl., § 45a Rn. 3 für Telekommunikationsleitungen).

8 b) Richtig ist auch, dass dem Eigentümer ein vorbeugender Unterlassungsanspruch nach § 1004 BGB zusteht, wenn eine ernsthafte (konkrete) Besorgnis der Beeinträchtigung seiner Sache besteht (Senat, Urteil vom 18. Januar 2013 – V ZR 88/12, WuM 2013, 247 Rn. 18; Urteil vom 18. September 2009 – V ZR 75/08, VersR 2010, 263 Rn. 12). Eine solche Besorgnis ist aufgrund des von den Beklagten mit der Nachbarin geschlossenen gerichtlichen Vergleichs gegeben. Nach dessen Inhalt droht seit dem 1. August 2012 ein

Eingriff in die Substanz der im Eigentum der Klägerin stehenden Telekommunikationsleitung.

9 2. Dagegen lässt sich eine Verpflichtung der Beklagten, die Telefonleitung der Klägerin auf ihrem Grundstück zu dulden (§ 1004 Abs. 2 BGB), mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht bejahen. Der Vorschrift des § 45a Abs. 4 TKG kann nicht ohne weiteres entnommen werden, dass die Beklagten an die von ihrer Rechtsvorgängerin abgegebene Grundstückseigentümererklärung vom 6. November 1996 gebunden sind. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Vorschrift habe Rückwirkung und erfasse daher auch das hier zu beurteilende Rechtsverhältnis, trifft in dieser Allgemeinheit nicht zu.

10 a) § 45a Abs. 4 TKG ist allerdings durch das am 24. Februar 2007 in Kraft getretene Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vom 18. Februar 2007 (BGBl. I S. 106) ohne besondere Überleitungsvorschriften in das Telekommunikationsgesetz eingefügt worden. Die Vorschrift ist deshalb nicht nur auf nach ihrem Inkrafttreten geschlossene Nutzungsverträge anzuwenden, sondern auch auf zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende Rechtsverhältnisse dieser Art. Das hat das Berufungsgericht im Ansatz richtig gesehen.

11 b) Nicht bedacht hat es aber, dass die Norm nicht zur Anwendung kommt, wenn der Eigentümerwechsel, an den die für anwendbar erklärte Vorschrift des § 566 BGB anknüpft, schon vor ihrem Inkrafttreten stattgefunden hatte. Dann bestand das Nutzungsverhältnis, sofern es nicht aus anderen Gründen auf den Rechtsnachfolger des Vertragspartners der Klägerin übergegangen war, nicht mehr. Tatbestandlich greift die Norm daher nicht ein. Es kann auch nicht angenommen werden, dass das Nutzungsverhältnis mit der

Einführung von § 45a Abs. 4 TKG in der Person des neuen Grundstückseigentümers wiederaufleben sollte. Darin läge nämlich ein nachträglicher Eingriff in einen bereits abgeschlossenen Tatbestand, der mit dem verfassungsrechtlich verankerten Verbot einer echten Rückwirkung (st. Rspr., vgl. BVerfGE 135, 1 Rn. 63; 132, 302, 318; 101, 239, 262; 45, 142, 167 f.) nicht vereinbar und deshalb unzulässig wäre. Die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vom Grundsatz der Unzulässigkeit echter Rückwirkungen anerkannten Ausnahmen sind nicht gegeben (vgl. dazu nur BVerfGE 135, 1 Rn. 63 mwN). Der Erwerber eines Grundstücks brauchte vor dem Inkrafttreten des § 45a Abs. 4 TKG nicht mit einem Übergang des Nutzungsvertrages oder einer Änderung der Rechtslage zu rechnen. Insbesondere war die Rechtslage nicht derart unklar und verworren, dass eine Klärung durch den Gesetzgeber zu erwarten war. Überragende Belange des Gemeinwohls, hinter denen der Vertrauensschutz des Grundstückseigentümers zurücktreten müsste, sind nicht zu erkennen. Die Anordnung der Geltung des § 566 BGB für Gestattungsverträge stellt auch keine nur ganz unerhebliche Beeinträchtigung des Grundstückseigentümers dar.

12 c) § 45a Abs. 4 TKG kommt mithin nur zur Anwendung, wenn das Grundstück, für das der Eigentümer eine Grundstückseigentümererklärung abgegeben oder einen vergleichbaren Nutzungsvertrag geschlossen hat, nach dem Inkrafttreten der Vorschrift am 24. Februar 2007 an einen Dritten übertragen worden ist. Da das Berufungsgericht hierzu keine Feststellungen getroffen hat, ist für das Revisionsverfahren zu Gunsten der Beklagten zu unterstellen, dass sie das Eigentum an ihrem Grundstück vor diesem Datum erworben haben und § 45a Abs. 4 TKG deshalb nicht anzuwenden ist.

13 3. Das Berufungsurteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Denn eine Duldungspflicht der Beklagten ergibt sich auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht aus anderen Vorschriften.

14 a) Aus den Vorschriften über die Eigentümererklärung, die bis zu dem Inkrafttreten des § 45a Abs. 4 TKG galten, lässt sich eine Duldungspflicht nicht ableiten.

15 aa) Grundlage für die Abgabe der Grundstückseigentümererklärung durch die Rechtsvorgängerin der Beklagten war § 8 Abs. 1 der Telekommunikations-Kundenschutzverordnung in der Fassung vom 19. Dezember 1995 (BGBl. I S. 2020 - TKV 1995). Darin hat der Verordnungsgeber keine Duldungspflicht des Grundstückseigentümers vorgesehen, wie sie etwa in § 12 NAV oder in § 76 TKG angeordnet ist. Der Betreiber des Telekommunikationsnetzes sollte sich vielmehr im Wege einer Eigentümererklärung um eine Gestattung der Nutzung bemühen. Diese Erklärung ist als schuldrechtliche Einwilligung in die Inanspruchnahme des Grundstücks zur Herstellung des Anschlusses zu qualifizieren. Hingegen begründet sie kein eigenständiges dingliches Recht an dem Grundstück (Beck'scher TKG-Kommentar/Piepenbrock, 2. Aufl., Anh § 41 § 10 TKV Rn. 6; vgl. auch zum Nutzungsvertrag nach § 45a TKG: Beck'scher TKG-Kommentar/Dahlke, 3. Aufl., TKG-E 2005 § 45a Rn. 17).

16 bb) Ein Grundstückseigentümer war vor dem Inkrafttreten von § 45a Abs. 4 TKG auch nicht nach § 566 BGB (bzw. § 571 BGB aF - „Kauf bricht nicht Miete") an die von seinem Rechtsvorgänger abgegebene Eigentümererklärung gebunden.

17 (1) Die Frage ist allerdings umstritten. Teilweise wird die Vereinbarung zwischen Netzbetreiber und Grundstückseigentümer als mietvertragsähnlich angesehen und deshalb eine unmittelbare Anwendung von § 566 BGB (§ 571

BGB aF) befürwortet (so KG, ArchPF 1967, 319, 320; OLG Hamburg, ArchPF 1965, 272 f.; LG Hannover, ArchPF 1961, 257, 258; LG Karlsruhe, Urteil vom 21. September 2007 – 9 S 518/06, Umdruck S. 3; AG Aachen, Urteil vom 11. November 2009 – 104 C 52/09, Umdruck S. 4 f.; Aubert/Klingler, Fernmelderecht/Telekommunikationsrecht, Band II, 4. Aufl., S. 106 Rn. 298, S. 114 f. Rn. 321; Beck'scher TKG-Kommentar/Piepenbrock, 2. Aufl., Anh § 41 § 10 TKV Rn. 6). Die Gebrauchsüberlassung sei entgeltlich; als Entgelt seien die Vorteile des Anschlusses des Grundstücks an das öffentliche Fernsprechnetz anzusehen. Zudem enthalte die Gegenerklärung des Netzbetreibers die Übernahme einer Haftung ohne Verschuldensnachweis. Von anderer Seite wird diese Einordnung abgelehnt (KG, Grundeigentum 2002, 1059 f.; OLG Brandenburg, NZM 2001, 444 f.; OLG Köln, NJW-RR 1997, 751 f.; LG Frankfurt am Main, NJW 1985, 1228, 1229; vgl. auch OLG Düsseldorf, MDR 1976, 142; Demmel in Manssen, Telekommunikations- und Multimediarecht, 4. Erg.-Lief. 6/01, C § 41/§ 10 TKV Rn. 7). Es fehle an der Entgeltlichkeit der Nutzungsüberlassung. Der in einer besseren Vermietbarkeit des Grundstücks und der darauf befindlichen Wohnungen liegende Vorteil stehe, falls er überhaupt als Entgelt zu berücksichtigen sei, jedenfalls nicht in einem Gegenseitigkeitsverhältnis zur Nutzungsüberlassung. Der Netzbetreiber sei gegenüber dem Grundstückseigentümer nicht schon auf Grund der Gestattungsvereinbarung zu dem Betrieb des Anschlusses verpflichtet.

18 (2) Der Senat entscheidet den Streit dahin, dass ein auf der Grundlage von § 8 Abs. 1 TKV 1995 zustande gekommener Gestattungsvertrag nicht als Miet- oder mietvertragsähnlicher Vertrag anzusehen ist. Der Grundstückseigentümer überlässt darin dem Netzbetreiber nicht den Grund und Boden zum Gebrauch. Vielmehr duldet er lediglich dessen Inanspruchnahme (vgl. Senat, Urteil vom 24. Januar 2003 – V ZR 175/02, NJW-RR 2003, 953, 954 zu Fernwärmeleitungen; Urteil vom 4. Juli 1997 – V ZR 405/96, NJW 1997, 3022, 3023 zu

Telekommunikationsleitungen; vgl. auch Urteil vom 18. November 1955 – V ZR 162/54, BGHZ 19, 85, 93 zu einem Straßenverkaufsstand). Nähme man gleichwohl eine Gebrauchsüberlassung von Grundstücksflächen an, so bildete diese jedenfalls nicht den Schwerpunkt in den vertraglichen Verhältnissen. Sie wäre im Hinblick darauf, dass der Netzbetreiber zugleich die Möglichkeit zur Versorgung von Kunden auf dem Grundstück mit Kommunikationsleistungen erhält, nur von untergeordneter Bedeutung, so dass auch aus diesem Grunde die Anwendung des § 566 BGB (§ 571 BGB a.F.) vor dem Inkrafttreten von § 45a TKG ausscheidet (vgl. zu Breitbandkabelanlagen: Senat, Urteil vom 26. September 2003 – V ZR 51/03, MMR 2004, S. 163, 164; BGH, Urteil vom 17. Juli 2002 – XII ZR 86/01, NJW 2002, 3322 f.; vgl. zu der Möglichkeit der Heranziehung mietrechtlicher Vorschriften auch BGH, Urteil vom 22. März 1967 – VIII ZR 10/65, BGHZ 47, 202, 203 ff. – Automatenaufstellungsvertrag; Urteil vom 26. Januar 1994 – XII ZR 93/92, NJW-RR 1994, 558 f. – Werbetafeln).

19 b) Eine Duldungspflicht der Beklagten folgt auch nicht aus § 76 TKG.

20 aa) Die Norm findet auf die Einrichtung von Zugängen zu dem öffentlichen Telekommunikationsnetz keine Anwendung. Sie dient der Erleichterung des Auf- und Ausbaus von Telekommunikationsnetzen und begründet eine gesetzliche Duldungspflicht daher nur für Anlagen, die diesem Zweck dienen. Nach der Rechtsprechung des Senats erfordert es der Gesetzeszweck dagegen nicht, dass sich die Duldungspflicht nach dieser Norm auch auf Leitungen und Anlagen bezieht, die auf einem Grundstück bzw. in den hierauf errichteten Gebäuden mit Abschlusseinrichtungen enden (Senat, Urteil vom 26. September 2003 – V ZR 51/03, MMR 2004, 163, 164). Für diese Einrichtungen hat sich der Gesetzgeber mit § 8 TKV 1995, § 10 TKV 1997 (vom 11. Dezember 1997, BGBl. I S. 2910, zuletzt geändert durch Artikel 22 des Gesetzes vom 9. Dezember 2004, BGBl. I S. 3214) und § 45a TKG gegen eine

gesetzliche und für eine vertragliche Duldungspflicht entschieden (Beck'scher TKG-Kommentar/Dahlke, 3. Aufl., TKG-E 2005 § 45a Rn. 26). Überschneidungen mit der gesetzlichen Duldungspflicht können sich nur bei Anschlüssen der auf dem Grundstück befindlichen Gebäude an öffentliche Telekommunikationsnetze der nächsten Generation ergeben, für die der Gesetzgeber mit § 76 Abs. 1 TKG 2012 eine gesetzliche Duldungspflicht begründet hat, die aber auch von einer vertraglichen Duldungspflicht erfasst sein können (Beck'scher TKG-Kommentar/Büning, 4. Aufl., § 45a Rn. 4). Solche Anschlüsse befinden sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht auf dem Grundstück der Beklagten. § 76 TKG ist deshalb hier nicht anwendbar.

21 bb) An dieser Beurteilung ändert es nichts, dass die Leitung auf dem Grundstück der Beklagten jetzt auch die Verbindung zu dem Telekommunikationsnetz der Klägerin herstellt. Die Leitung endete vor dessen Teilung auf dem ungeteilten Grundstück und unterlag deshalb nicht der Duldungspflicht nach dem heutigen § 76 TKG, sondern dem Nutzungsrecht aus der Grundstückseigentümererklärung nach dem § 8 der früheren TKV oder – nach dessen Aufhebung – aus dem Nutzungsvertrag nach § 45a TKG. Nach der zuletzt genannten Vorschrift bestimmen sich mangels einer abweichenden Regelung in § 76 TKG auch die Folgen einer Teilung des genutzten Grundstücks.

III.

22 Das Berufungsurteil kann daher keinen Bestand haben; es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da sie nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 ZPO).

23 1. Das Berufungsgericht wird zunächst zu klären haben, ob die Beklagten das Eigentum an ihrem Grundstück vor oder nach dem Inkrafttreten von § 45a Abs. 4 TKG am 24. Februar 2007 erworben haben.

24 a) aa) Haben die Beklagten das Eigentum an ihrem Teilgrundstück nach dem 24. Februar 2007 erworben und kommt deshalb § 45a Abs. 4 TKG i.V.m. § 566 BGB zur Anwendung, konnten sie das durch die Grundstückseigentümererklärung ihrer Rechtsvorgängerin begründete Nutzungsverhältnis nicht ohne die Zustimmung der übrigen Erwerber kündigen. Sie wären schon deshalb weiterhin an die Erklärung gebunden.

25 (1) Für § 566 BGB ist anerkannt, dass ein über das Grundstück geschlossener einheitlicher Mietvertrag nicht aufgespalten wird, wenn der Vermieter das ihm gehörende Grundstück teilt und die entstandenen Teilgrundstücke an verschiedene Erwerber veräußert. Vielmehr treten die Erwerber gemeinsam auf Vermieterseite in den Mietvertrag ein (BGH, Urteile vom 24. Januar 1973 - VIII ZR 163/71, NJW 1973, 455 unter IV 1 und vom 28. September 2005 - VIII ZR 399/03, NJW 2005, 3781; Senat, Beschluss vom 26. April 2012 - V ZR 276/11, ZMR 2012, 692 Rn. 17; BayObLG, NJW-RR 1991, 651; MüKoBGB/Häublein, 6. Aufl., § 566 Rn. 26; Börstinghaus, NZM 2004, 481, 483 f.). Daran änderte sich nichts Entscheidendes, wenn die Verträge der Beklagten und der übrigen Erwerber nicht zeitgleich geschlossen und vollzogen worden sein sollten. Dann nämlich träten die Erwerber der einzelnen Teilgrundstücke nacheinander zunächst mit dem Veräußerer und nach dem Eintritt des letzten Erwerbs an dessen Stelle in das Nutzungsverhältnis ein (dazu für § 566 BGB: Senat, Beschluss vom 26. April 2012 – V ZR 276/11, ZMR 2012, 692 Rn. 17; BayObLG, NJW-RR 1991, 651). Das Innenverhältnis der Erwerber untereinander oder des Erwerbers und des Veräußerers bestimmt sich nach den Regeln der Bruchteilsgemeinschaft (BGH, Beschluss vom 28. April 1999

- VIII ARZ 1/98, BGHZ 141, 239, 244; Urteil vom 28. September 2005 - VIII ZR 399/03, NJW 2005, 3781 und Senat, Beschluss vom 26. April 2012 – V ZR 276/11, ZMR 2012, 692 Rn. 17). Die Folge davon ist, dass die Erwerber oder der Veräußerer und die Erwerber auch nur gemeinschaftlich kündigen können (Senat, Beschluss vom 26. April 2012 - V ZR 276/11, ZMR 2012, 692 Rn. 17). Das ist hier nicht geschehen.

26 (2) Anhaltspunkte dafür, dass bei der in § 45a Abs. 4 TKG angeordneten Anwendung des § 566 BGB auf die Nutzung eines Grundstücks für einen Anschluss an das Telekommunikationsnetz etwas anderes gelten soll, sind nicht ersichtlich. Der Gesetzgeber hätte zwar eine an § 1026 BGB angelehnte Regelung vorsehen können. Er hat sich aber, wie ausgeführt, mit der Grundstückseigentümererklärung und dem Nutzungsvertrag nach § 45a TKG bei der Anschlussleitung für eine vertraglich begründete Duldungspflicht und durch die Verweisung auf das Mietrecht für das dort geregelte Modell eines gesetzlichen Eintritts in das Nutzungsverhältnis entschieden.

27 (3) Allerdings ist anerkannt, dass § 566 BGB bei der Aufteilung eines Grundstücks in Wohnungseigentum nur eingeschränkte Anwendung findet. In diesem Fall treten nicht alle Sondereigentümer in das Mietverhältnis über eine Wohnung ein, sondern nur der Sondereigentümer, in dessen Sondereigentum die Wohnung nach der Aufteilung steht (BGH, Beschluss vom 28. April 1999 – VIII ARZ 1/98, BGHZ 141, 239, 246 f.). Grund dafür ist der Umstand, dass nur er über die Wohnung, die Gegenstand des Mietvertrags ist, verfügen kann und der mit dem Sondereigentum an der Wohnung verbundene Miteigentumsanteil für den Mieter ohne Bedeutung ist. Das ist aber anders, wenn ein durch eine Anschlussleitung angeschlossenes Grundstück mit mehreren Anschlussnehmern geteilt wird. Dann ist der Fortbestand des Vertrags für den Netzbetreiber nicht nur im Hinblick auf die Versorgung des einzelnen Erwerbers

mit Telekommunikationsleistungen, sondern auch deshalb von Bedeutung, weil die Versorgung der übrigen Erwerber von dem Bestand des Nutzungsverhältnisses auf den anderen Teilen des bisher ungeteilten Grundstücks abhängen kann.

28 bb) Das Nutzungsverhältnis könnte im Übrigen auch aus sachlichen Gründen nicht gekündigt werden. Es ruht nämlich nach der Grundstückseigentümererklärung, solange sich ein Anschluss des Netzes der D. AG auf dem Grundstück befindet. Da die Erwerber gemeinschaftlich in das durch diese Erklärung begründete Nutzungsverhältnis an dem ungeteilten Grundstück eintreten, ruht das Kündigungsrecht insgesamt, wenn sich auch nur auf einem der aus dem ungeteilten Grundstück entstandenen Teilgrundstücke ein Anschluss befindet. So liegt es hier; denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist die Eigentümerin des Reihenmittelhauses Kundin der Klägerin. Eine Kündigung allein aus Anlass der Teilung kommt nicht in Betracht.

29 b) Sollten die Beklagten das Eigentum an ihrem Teilgrundstück vor dem 24. Februar 2007 erworben haben, wäre § 45a Abs. 4 TKG nicht anwendbar. In das durch die Grundstückseigentümererklärung begründete Nutzungsverhältnis wären die Beklagten dann auch nicht auf anderer Grundlage kraft Gesetzes eingetreten. Der Eintritt könnte aber rechtsgeschäftlich erfolgt sein.

30 aa) Ein solcher Eintritt könnte sich aus ausdrücklichen Erklärungen der Beklagten gegenüber der Klägerin oder ihrer Rechtsvorgängerin, ansonsten aus den Umständen, insbesondere schlüssigem Verhalten der Beklagten wie der Fortsetzung des Anschlussverhältnisses, ergeben. Darlegungs- und beweispflichtig hierfür wäre die Klägerin.

31 bb) Ein etwaiger rechtsgeschäftlicher Eintritt der Beklagten in das Nutzungsverhältnis hätte vorbehaltlich ausdrücklicher anderweitiger Vereinbarungen mit dem Netzbetreiber dieselben Rechtswirkungen wie ein gesetzlicher Eintritt. Er führte ebenso wenig wie dieser zu einer Aufspaltung des Nutzungsverhältnisses. Dieses könnte wie bei einem gesetzlichen Eintritt nur durch alle Erwerber gemeinsam gekündigt werden und jedenfalls nicht, solange sich auch auf nur einem Teilgrundstück noch ein Anschluss des Netzes der D. AG befindet.

32 2. Falls die Beklagten entweder kraft Gesetzes oder rechtsgeschäftlich in das Nutzungsverhältnis aus der Grundstückseigentümererklärung ihrer Rechtsvorgängerin eingetreten sein sollten, scheiterte ein Unterlassungsanspruch der Klägerin nicht daran, dass die Beklagten die Verlegung der Telefonleitung beanspruchen könnten.

33 a) Zum einen könnten die Beklagten einen solchen Anspruch nicht allein geltend machen. Sie müssten sich hierüber mit den anderen Erwerbern verständigen.

34 b) Zum anderen bestünde der Anspruch nur, wenn die von der Rechtsvorgängerin der Klägerin auf dem Grundstück hergestellten Anlagen einer veränderten Nutzung des Grundstücks entgegenstünden und ihr Verbleiben an der bisherigen Stelle nicht mehr zumutbar wäre. Allein die Teilung des früheren Gesamtgrundstücks genügt hierfür nicht.

35 3. Der hilfsweise gestellte Feststellungsantrag dürfte mangels Feststellungsinteresses unzulässig sein. Für die Feststellung der Unterlassungspflicht ergibt sich das aus dem Vorrang der Leistungsklage. Die ebenfalls beantragte Feststellung, dass die Klägerin Eigentümerin der Leitung und dass ihre Nutzung rechtmäßig ist, ist als Feststellung vorgreiflicher Rechtsverhältnisse nach

§ 256 Abs. 2 ZPO nur zulässig, wenn die Möglichkeit besteht, dass diese unabhängig von der Entscheidung über den Hauptantrag noch Bedeutung erlangen (BGH, Urteil vom 7. März 2013 - VII ZR 223/11, NJW 2013, 1744 Rn. 19). Das ist bislang nicht erkennbar.

Stresemann Schmidt-Räntsch Czub

Kazele Göbel

Vorinstanzen:
AG Dippoldiswalde, Entscheidung vom 24.01.2013 - 2 C 396/12 -
LG Dresden, Entscheidung vom 11.02.2014 - 8 S 81/13 -