

41. Kann der Eigentümer zweier Grundstücke an dem einen von diesen zu Gunsten des anderen eine Grunddienstbarkeit bestellen?

BGB. §§ 873, 1018.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 14. November 1933 in einer Grundbuchsache. V B. 10/33.

- I. Amtsgericht Bargeheide.
- II. Landgericht Altona.

Die Frage wurde bejaht aus folgenden

Gründen:

Die Beschwerdeführerin, Witwe H., ist Eigentümerin mehrerer Grundstücke, die im Grundbuch von N. teils auf Bl. 51, teils auf Bl. 214 verzeichnet sind. Auf dem Grundstück Bl. 214 wird eine

Ziegelei betrieben, für die der Rohstoff aus Grundstücken des anderen Grundbuchblatts entnommen wird. Um eine Befreiung der Ziegelei zu erreichen, sollte die Longewinnung für sie sichergestellt werden. Zu dem Zweck bewilligte und beantragte die Beschwerdeführerin am 2. Oktober 1928, für den jeweiligen Eigentümer des Ziegeleigrundstücks Bl. 214 auf Grundstücken, die unter Bl. 51 eingetragen waren, eine Grunddienstbarkeit des Inhalts einzutragen, den dort anstehenden Lon zu gewinnen und abzufahren. Darauf wurde am 13. Oktober 1928 eine solche Belastung in Abt. II unter Nr. 2 des Grundbuchs Bl. 51 eingetragen und ein solches Recht, als mit dem Eigentum an der Ziegelei verbunden, im Grundbuch Bl. 214 vermerkt. Nachdem inzwischen die Ziegelei beliehen worden war, beantragte die Beschwerdeführerin im Jahre 1932, die Eintragung der Grunddienstbarkeit wieder zu löschen oder doch einen Widerspruch dagegen einzutragen, weil die Eintragung der Dienstbarkeit im Verhältnis zwischen Grundstücken derselben Eigentümerin unzulässig gewesen sei. Als ihre mehreren Anträge und Anregungen ohne Erfolg blieben, legte sie Beschwerde ein mit dem Begehren, daß die im Grundbuch von N. Bl. 51 in Abt. II unter Nr. 2 eingetragene Grunddienstbarkeit und die daselbst Bl. 214 als mit dem Eigentum verbundene Recht vermerkte Befugnis, Lon zu gewinnen und abzufahren, gelöscht werde. Das Landgericht wies die Beschwerde zurück, weil es die Bestellung einer Eigentümergrunddienstbarkeit für zulässig hielt. Auf die weitere Beschwerde der Beschwerdeführerin hat das Kammergericht die Sache gemäß § 79 Abs. 2 G.B.D. dem Reichsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

In dem Beschluß des Kammergerichts wird ausgeführt: Die Beschwerde richte sich gegen die Eintragung der Grunddienstbarkeit mit dem Ziel einer Anweisung an das Grundbuchamt, nach § 54 G.B.D. einen Widerspruch einzutragen oder eine Löschung vorzunehmen. Inhaltlich unzulässig sei die Eintragung keinesfalls, denn auch wenn man sich auf den Standpunkt stelle, daß die Bestellung einer Eigentümergrunddienstbarkeit nicht statthaft sei, gehe doch die Tatsache, daß zur Zeit der Eintragung das dienende und das herrschende Grundstück demselben Eigentümer gehört hätten, nicht aus dem Eintragungsvermerk selbst hervor. Ein Amtswiderspruch würde einzutragen sein, wenn das Grundbuchamt bei der Eintragung nachweislich das Gesetz verletzt hätte und dadurch das Grundbuch glaub-

haft unrichtig geworden sei. Dabei komme es nicht darauf an, ob etwa die Hypothekengläubigerin kraft öffentlichen Glaubens des Grundbuchs ein Recht an der Dienstbarkeit erworben habe. Denn damit würde diese selbst, falls fehlerhaft begründet, noch nicht allgemein rechtsgültig geworden sein. Die Entscheidung über die Eintragung eines Widerspruchs hänge deshalb ab von der Zulässigkeit der Bestellung einer Grunddienstbarkeit, falls dienendes und herrschendes Grundstück demselben Eigentümer gehörten. Die Zulässigkeit habe das Kammergericht bisher ständig verneint (RGZ. Bd. 20 S. A 294, Bd. 40 S. 127, Bd. 51 S. 291; HR. 1932 Nr. 1659); ebenso das Reichsgericht (RGZ. Bd. 47 S. 202) und das Oberlandesgericht Dresden (SächsRpflArch. 1929 S. 424). Diese Ansicht herrsche auch im Schrifttum vor¹⁾. An ihr sei jedoch nicht festzuhalten. Im Laufe der Zeit habe sich ein großes praktisches Bedürfnis für die Zulässigkeit von Eigentümergrunddienstbarkeiten gezeigt. Das Gesetz erlaube, dem Rechnung zu tragen. Der gemeinrechtliche Satz „nulli res sua servit“ gelte nicht für das heutige bürgerliche Recht. In den §§ 1018 flg. BGB. sei für das Bestehen einer Grundgerechtigkeit nur das Vorhandensein zweier verschiedener Grundstücke vorausgesetzt. Auch mit den Denkgesetzen sei vereinbar, daß einzelne dem Eigentümer bereits auf Grund seines umfassenden Eigentumsrechts zustehende Befugnisse nach außen hin als ein besonderes Recht an

¹⁾ Die Zulässigkeit der Begründung einer Eigentümergrunddienstbarkeit bejahen: Enneccerus-Wolff Lehrbuch des bürgerl. Rechts § 108 I 1b; Fed Sacherecht § 25 Nr. 7; Regelsberger in Pflersing's J. Bd. 58 S. 159 flg.; Dernburg Sacherecht 4. Aufl. § 170 Anm. 4; Köhler in Holzendorff's Enzyklopädie 7. Aufl. Bd. 2 S. 60 Anm. 4 und im Lehrbuch des bürgerl. Rechts Bd. II 2 § 104 S. 314; J. von Gierke Sacherecht (1928) S. 103; Hedemann im ArchBürgR. Bd. 31 S. 407; Huber Die Eigentümerdienstbarkeit. Sie wird verneint von: Pland-Stredler 5. Aufl. § 873 BGB. Erl. I 3 S. 129, § 889 BGB. Erl. 3 S. 252 und vor § 1018 BGB. Erl. 4 S. 734; RGR. Komm. 6. Aufl. § 873 BGB. Erl. 7a, § 1018 Erl. 5; Staubinger-Kober 9. Aufl. § 1018 Erl. I 2f S. 798; Biermann Sacherecht 3. Aufl. § 1018 BGB. Erl. 1c S. 326; Güthe-Triebeil GBD. 5. Aufl. vor § 13 Anm. 26 S. 213; Predari GBD. 2. Aufl. § 8 Erl. 4 S. 254, ebenso in Gruch. Bd. 52 S. 472; Turnau-Förster Sacherecht 3. Aufl. § 1018 BGB. Erl. I 3 S. 559; D. v. Gierke Deutsches Privatrecht Bd. 2 § 144 Anm. 6 S. 641; Endemann Lehrbuch des bürgerl. Rechts 8. Aufl. Bd. II 1 § 100 Anm. 10; Oberned Reichsgrundbuchrecht 4. Aufl. Bd. 1 § 91 S. 669; Junfer Eigentümerdienstbarkeit S. 39 flg.; Schmidt-Kimpler Eigentümerdienstbarkeit S. 164 flg. D. E.

eigener Sache zur Erscheinung gebracht würden. Die Vorschrift des § 873 BGB. — Notwendigkeit einer Einigung des Berechtigten und des anderen Teils über den Eintritt der Rechtsänderung — stehe der Bestellung einer Eigentümergrunddienfbarkeit nicht entgegen; denn, wie in RRG. Bd. 40 S. 241 ausgeführt, besage sie nichts für den Fall der Personengleichheit des Berechtigten mit dem anderen Teil. Die Fälle der §§ 1009, 1196 BGB., wo Begründung eines Rechts an eigener Sache zugelassen werde, seien Ausdruck des allgemeinen Gedankens, daß bei der Bestellung eines Rechts an eigener Sache an die Stelle der begrifflich unmöglichen Einigung die einseitige Erklärung des Eigentümers trete. Dieser Gesetzesauslegung sei vor der früheren, die Zulässigkeit der Eigentümergrunddienfbarkeit verneinenden angesichts des Verkehrsbedürfnisses der Vorzug zu geben. Hiernach würde das Kammergericht zur Zurückweisung der weiteren Beschwerde gekommen sein, wenn es daran nicht durch die angeführten Beschlüsse des Reichsgerichts und des Oberlandesgerichts Dresden gehindert gewesen wäre.

Die Zuständigkeit des Reichsgerichts ist nach § 79 G.D. gegeben. Der beschließende Senat tritt dem Kammergericht bei und gibt die in seinem Beschluß vom 26. Januar 1901 (RRG. a. a. D.) niedergelegte abweichende Ansicht auf.

Die für die Zulässigkeit und den möglichen Inhalt einer Grunddienfbarkeit in erster Linie maßgebende Gesetzesbestimmung des § 1018 BGB. spricht von zwei verschiedenen Grundstücken, dem zu belastenden und dem anderen, dessen jeweiliger Eigentümer berechtigt werden soll. Sie enthält aber nichts von der Notwendigkeit einer Personenverschiedenheit beim Eigentümer der beiden in Betracht kommenden Grundstücke. Die hier eingetragene Lonabbauergerechtigkeit stellt ein Recht dar, das dienende Grundstück zum Vorteil des herrschenden in einzelnen Beziehungen zu benutzen, fällt also an sich unter § 1018 BGB. Wohl sind in den §§ 1020 bis 1023 BGB. die persönlichen Beziehungen zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten als solche zwischen zwei verschiedenen Personen geordnet. Das betrifft den Regelfall, besagt aber nichts über die notwendigen Voraussetzungen eines derartigen Rechts. Das Bürgerliche Gesetzbuch erkennt die Möglichkeit des Bestehens beschränkter Rechte an eigener Sache an. Das ergibt sich aus § 889 BGB. für alle Fälle, in denen sich ein an fremdem Grundstück begründetes

Recht mit dem Eigentum am dienenden Grundstück in einer Person vereint. Darin ist eine Auswirkung des deutschrechtlichen Grundsatzes der Teilbarkeit des Eigentums dem Inhalt nach enthalten. Im Fall des § 889 BGB. behält der dinglich Berechtigte, in dessen Person sich das ihm zustehende Recht am früher fremden Grundstück mit dem Eigentum an diesem vereinigt, alle Befugnisse des Berechtigten. Er kann über das Sonderrecht verfügen; er kann bei Beeinträchtigung aus ihm heraus klagen. Die in RÖG. Bd. 47 S. 209 niedergelegte Anschauung, das Recht an eigener Sache ruhe während der Dauer der Vereinigung und lebe erst mit deren Lösung wieder auf, kann nicht aufrechterhalten werden. Das Bürgerliche Gesetzbuch kennt aber nicht nur die Entstehung beschränkter Rechte an eigener Sache durch Vereinigung, nachdem die Rechte ursprünglich an fremder Sache begründet worden waren, sondern regelt auch einzelne Fälle, in denen von vornherein ein beschränktes Recht als Recht an eigener Sache entsteht (Bestellung einer Eigentümergrundschuld in § 1196 BGB.; Belastung einer im Miteigentum stehenden Sache zu Gunsten eines Miteigentümers in § 1009 BGB.). Aus alledem ergibt sich, daß im heutigen bürgerlichen Recht, insbesondere dem der Dienstbarkeiten, der Rechtsatz „nulli res sua servit“ nicht mehr gilt. Die auf Grund dieses Satzes in den Entscheidungen des Kammergerichts in RÖG. Bd. 40 S. 241 und Bd. 51 S. 291 und vom Oberlandesgericht Dresden im Beschluß vom 26. Februar 1929 (SächsPflArch. a. a. D.) gegen die Zulässigkeit einer Eigentümergrunddienbarkeit entwickelten Bedenken sind daher nicht stichhaltig. Die aus § 1018 BGB. zu entnehmenden gesetzlichen Voraussetzungen enthalten nichts, was die Begründung einer solchen Dienstbarkeit hinderte. Ebenfowenig stehen allgemeine Rechtsgrundsätze des geltenden Rechts oder die Regeln der Denkgesetze entgegen. Vielmehr gehört es nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht zu dem Begriff der Grunddienbarkeit, daß sie als Recht an einem fremden Grundstück begründet werde.

Es fragt sich weiter, ob das Gesetz einen Weg zur Begründung einer Eigentümergrunddienbarkeit als solcher gibt. Vornehmlich in diesem Punkt setzen Rechtsprechung und Schrifttum in ihrer verneinenden Auffassung ein, so der Senat in seinem früheren Beschluß und ebenso das Oberlandesgericht Dresden a. a. D.: Für die Begründung der Grunddienbarkeit gelte § 873 BGB., wonach zur

Belastung eines Grundstücks mit einem Recht die Einigung des Berechtigten und des anderen Teils über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich sei, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibe. Das Erfordernis der Einigung falle nur fort, soweit das Gesetz selbst etwas anderes bestimme. Ausnahmefälle, in denen sachlich-rechtlich statt ihrer die einseitige Erklärung des Eigentümers genüge, seien die Bestellung einer Hypothek für eine Schuldverschreibung auf den Inhaber (§ 1188 BGB.), einer Inhabergrundschuld (§§ 1192, 1195 BGB.), einer Eigentümergrundschuld (§ 1196 BGB.). Für die Bestellung einer Grunddienstbarkeit fehle es an einer solchen Ausnahmebestimmung. Deswegen müsse zur Entstehung begrenzten Rechts an einem Grundstück Einigung, d. h. ein zweiseitiger Akt, gefordert werden. Ein solcher aber sei bei Personeneinheit ausgeschlossen. — Die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Bd. 3 S. 480) führen aus, der Begründung einer Eigentümergrunddienstbarkeit stehe der Umstand hindernd im Wege, daß die Möglichkeit eines Vertrags mit sich selbst in diesem Fall nicht anzunehmen sei; die Zulassung eines gleichwirksamen Stiftungsakts finde sich nicht im geltenden Recht und werde auch durch ein praktisches Bedürfnis nicht erfordert.

Der Gedankengang der erwähnten Beschlüsse, insbesondere der des früheren Senatsbeschlusses, ist jedoch nicht zwingend und die in den Motiven ausgesprochene Meinung nicht maßgebend, weil das Gesetz selbst eine andere, die Begründung einer Grunddienstbarkeit zu Gunsten eines eigenen Grundstücks an einem anderen eigenen Grundstück durch den Eigentümer beider Grundstücke zulassende Auslegung gestattet und diese andere Deutung sowohl den Erfordernissen des Geschäftsverkehrs als auch der Sonderart einer subjektiv dinglichen Dienstbarkeit entspricht. Allerdings verlangt die in § 873 Abs. 1 BGB. zur Belastung eines Grundstücks mit einem Recht für den Regelfall vorgeschriebene Einigung begriffsnotwendig das Vorhandensein von zwei verschiedenen Personen. Dies Erfordernis besteht „soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt“. Obwohl das Bürgerliche Gesetzbuch für die Grunddienstbarkeit keine ausdrückliche Ausnahmebestimmung von der Regel des § 873 Abs. 1 enthält, ergibt sich doch für sie ein Ausnahmefall durch eine Auslegung, die dem Zweck des Gesetzes und seinem Gesamthalt entspricht. Wenn § 873 Abs. 1 „die Einigung des Berechtigten und des

anderen Teiles" verlangt, so ist der Grund hierfür der, daß niemand ohne seinen Willen ein Recht erwerben soll (vgl. Motive Bd. 3 S. 160 und RGF. Bd. 40 S. 243). Ist aber der sein Eigentum Belastende zugleich der Erwerber, so tut die einseitige Belastungserklärung auch die Zustimmung zum Erwerb kund. Durch sie wird der Zweck des § 873 Abs. 1 erreicht (vgl. hierzu Regelsberger in FheringsF. Bd. 58 S. 160 flg.). Für den ähnlich liegenden Fall, daß der Inhaber zweier auf einem Grundstück lastender Rechte eine Rangänderung unter ihnen vornehmen will, hat die Rechtsprechung des Kammergerichts schon früher die einseitige Erklärung des Berechtigten gegenüber dem Grundbuchamt genügen lassen, obwohl § 880 Abs. 2 BGB. für eine Rangänderung die Einigung des zurücktretenden und des vortretenden Berechtigten erfordert (RGF. Bd. 40 S. 241). Dieser Beschluß und seine Begründung dahin, der Zweck der Bestimmung in § 880 Abs. 2, daß niemand ohne seinen Willen einen besseren Rang erwerben solle, sei bei Einheit in der Person des Gläubigers beider Rechte durch die einseitige Erklärung erfüllt, haben im Schrifttum Zustimmung gefunden (Nachweisungen bei Pland-Strecker 5. Aufl. § 880 BGB. Erl. II 2). Gleichwohl könnte es angesichts der dem Richter gebotenen Gesehestreue bedenklich erscheinen, allein daraus, daß die einseitige Erklärung zur Begründung einer Eigentümergrunddienstbarkeit den Zweck des § 873 Abs. 1 BGB. erfüllt, beim Fehlen einer ausdrücklichen Ausnahmebestimmung hinsichtlich des Erfordernisses einer Einigung von einer solchen abzusehen und etwa dementsprechend diese Gesetzesvorschrift für alle Fälle der Personengleichheit zwischen dem Rechtserberber und dem dinglich zu Verpflichtenden auszuschalten. Aber es kommen für das Gebiet der Grunddienstbarkeit noch rechtliche und tatsächliche Besonderheiten hinzu.

Wesentlich ist, daß es sich um die Begründung eines subjektiv dinglichen Rechts handelt, eines Rechts an dem belasteten Grundstück für den jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstücks. Wird auch nicht das Grundstück als solches berechtigt, sondern dessen Eigentümer, die Person, so haben doch die subjektiv dinglichen Rechte die Besonderheit, daß sie dem Berechtigten nur in seiner Beziehung zu einem bestimmten Grundstück zustehen. Das „jeweilig“ weist bereits auf die Möglichkeit einer späteren Trennung des herrschenden Grundstücks und damit auch der als dessen Bestandteil geltenden Berechtigung von der Person des gegenwärtigen Eigentümers hin. Bei der Grund-

dienstbarkeit sind das wesentliche die Beziehungen der Grundstücke zueinander. Nur eine für die Benutzung des herrschenden Grundstücks vorteilhafte Last kann dem dienenden Grundstück auferlegt werden, während ein Vorteil nur für die Person des zeitigen Eigentümers nicht genügt. Es handelt sich also um die Regelung der rechtlichen Beziehungen zwischen den beiden Grundstücken, die gegenwärtig, gewissermaßen zufällig, in der Hand desselben Eigentümers sind. Es würde dem Sinn und Zweck des Gesetzes nicht entsprechen, wenn dieser zufällige Umstand einer zweckmäßig erscheinenden Regelung dieser Beziehungen hinderlich sein sollte. Hier überschattet die Bedeutung der Grundstücke als solcher die der Person des Eigentümers. Vergleichsweise ist darauf hinzuweisen, daß auch auf einem anderen Rechtsgebiet, dem der Fideikommiße, die Rechtsentwicklung auf eine Verselbständigung der dem Fideikommißbesitzer gehörigen Fideikommißvermögensmasse gegenüber dem demselben Eigentümer gehörigen Allodvermögen hingehet, sodaß eine persönliche und dingliche Verschuldung des Fideikommißbesizers ihm selbst gegenüber in den getrennten Eigenschaften als Herr des einen und des anderen Vermögens für zulässig gehalten wird (RGZ. Bd. 132 S. 355, Bd. 137 S. 340). Überhaupt entspricht eine Verselbständigung der Rechtsverhältnisse eines Grundstücks als einer Sondervermögensmasse den Gedanken des alten deutschen Rechts.

Die in den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Bd. 3 a. a. O.) ausgesprochene Ansicht, es bestehe kein praktisches Bedürfnis für die Begründung von Eigentümerdienstbarkeiten, trifft jedenfalls für die gegenwärtigen wirtschaftlichen Verhältnisse nicht mehr zu. Im Gegenteil hat sich ein solches im Laufe der Zeit vielfach als dringend gezeigt: so um den Vorschriften örtlicher Bauordnungen auf Freihaltung von Grundflächen vor Gebäuden zu genügen; ferner zur Aufschließung zusammenhängenden Baugeländes und zur Ausstattung jedes einzelnen Baugrundstücks mit den zur Benutzung nötigen Wegerechten oder dgl.; auch — wie im vorliegenden Fall — zur Ermöglichung von Beleihungen von Grundstücken, deren Wert vorher durch eine Grunddienbarkeit sicherzustellen oder zu erhöhen ist. Angesichts der bisherigen, die Zulässigkeit der Errichtung von Dienstbarkeiten zwischen Grundstücken desselben Eigentümers verneinenden Rechtsprechung ist man auf künstliche Aus Hilfsmittel verfallen: so auf Übertragung eines Bruchteils des zu belastenden

Grundstücks an eine andere Person und Zurückübertragung, nachdem die Dienstbarkeit bestellt war; oder auf Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Eintragung einer Grunddienstbarkeit für den Fall einer Trennung im Eigentum der beiden Grundstücke. Der einfache und unmittelbare Weg zur Regelung solcher Beziehungen zwischen zwei Grundstücken, welche sich zur Zeit in der Hand desselben Eigentümers befinden, ist aber der, daß der Eigentümer die Dienstbarkeit durch einseitige Erklärung und daraufhin erfolgende Eintragung errichten könne. Eine solche Erklärung genügt dem oben geschilderten Zweck des § 873 Abs. 1 BGB. Der Eigentümer bildet dabei den die Rechtslage und die gegenseitigen Beziehungen der beiden Grundstücke maßgebend bestimmenden Willen, einer Einigung ähnlich, in sich selbst.

Aus diesen Erwägungen kommt der beschließende Senat zu dem Ergebnis: Für die Errichtung einer Grunddienstbarkeit durch den Eigentümer zweier Grundstücke an dem einen zu Gunsten des anderen (sog. Eigentümergrunddienstbarkeit) ist in Fortentwicklung der bisherigen Rechtsauffassung aus dem Gesetzesinhalt auch ohne ausdrückliche Vorschrift eine Ausnahme von dem in § 873 Abs. 1 BGB. aufgestellten Grundsatz, daß zur Begründung eines Rechts an einem Grundstück Einigung zweier verschiedener Personen erforderlich ist, dahin anzunehmen, daß in diesem Fall an die Stelle der Einigung die einseitige Erklärung des Eigentümers tritt. Die vom beschließenden Senat in seinem mehrerwähnten früheren Beschluß niedergelegte abweichende Rechtsansicht wird aufgegeben.