

60. 1. Eigentum an öffentlichen (Gemeinde-) Wegen.

2. Eigentumserwerb durch Auflassung, wenn der Auflassende die Besitztitelberechtigung nach der vor den Gesetzen vom 5. Mai 1872 bestehenden Gesetzgebung erlangt hatte. Ist für den Umfang des durch diese Auflassung erworbenen Grundstücks der Inhalt des Grundbuchs (Hypothekensbuchs) ausschließlich entscheidend?¹

V. Zivilsenat. Ur. v. 24. Oktober 1888 i. S. Eisenbahnfiskus (Bekl.)
w. Gemeinde S. (Kl.) Rep. V. 118/88.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die klagende Gemeinde beansprucht Selbstschädigung für den Wert einer Strecke des Schäfereiweges, welcher, obwohl bis dahin ihr Eigentum, von der B.-A. Eisenbahngesellschaft, in deren Rechte und Pflichten der beklagte Fiskus eingetreten ist, zugleich mit dem umliegenden, der Eisenbahngesellschaft gehörigen Terrain bebaut und dadurch ihr entzogen worden sei. Der Beklagte bestreitet das frühere Eigentum der Klägerin und will selbst durch Auflassung seitens des eingetragenen Eigentümers Eigentümer der Wegstrecke geworden sein. Der Berufungsrichter hat den Beklagten klagegemäß verurteilt. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden.

Gründe:

„1. Der Berufungsrichter stellt in prozessrechtlich unanfechtbarer, auch nicht angefochtener Weise fest, daß der Schäfereiweg, von welchem der Beklagte anerkennt, daß er ein öffentlicher Weg war, schon vor der im Jahre 1833 beendigten Separation der Feldmark S. als solcher (d. i. als öffentlicher Weg) bestanden hat und benutzt worden ist, daß der Separationsprozeß die vorhandenen und kartierten Wege, zu denen

¹ Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 16 S. 225 Nr. 53. D. E.

der Schäfererweg gehört, als öffentliche bezeichnet, und daß dieser Weg von der Gemeinde S. stets unterhalten, auch mit Alleebäumen bepflanzt worden ist. Daraus nun, daß der Weg keine Land- und Heerstraße ist, und daß andererseits der Separationsrezeß keinen Eigentümer desselben bezeichnet, folgert der Berufungsrichter, daß die klagende Gemeinde die Eigentümerin war und bis zu der Bebauung durch die Eisenbahngesellschaft geblieben ist, sofern nicht — was er dann gleichfalls verneint — diese oder der Beklagte durch die von letzterem bezeichneten Vorgänge das Eigentum erworben habe. Diese Ausführung in bezug auf das Eigentum der Gemeinde enthält keinen Rechtsirrtum. Daraus, daß die Vermögensrechtsfähigkeit der Gemeinden, gewisser größerer kommunaler Verbände (der Kreise und Provinzen) und des Staates gesetzlich anerkannt, und aus dem Zwecke, zu welchem dies geschehen ist, ergibt sich von selbst, daß jeder dieser Verbände der Träger derjenigen Vermögensrechte ist, welche zur Erfüllung seiner öffentlich-rechtlichen Aufgaben bestimmt sind. Die Sorge für den lokalen Verkehr ist der Regel nach Sache der Gemeinden (und Gutsbezirke), und deshalb sind auch diese, je für ihren Bezirk, die Trägerinnen der aus der Bestimmung der Wege für den öffentlichen Verkehr sich ergebenden Vermögensrechte. Den größeren kommunalen Verbänden, deren Aufgabe auf die gemeinschaftlichen Angelegenheiten der in ihnen vereinigten kleineren kommunalen Einheiten beschränkt ist, wozu der Verkehr innerhalb der einzelnen und zwischen den verschiedenen Gemeindebezirken nicht gehört, stehen nur ausnahmsweise auf Grund besonderer Titel Vermögensrechte an den Wegen zu (Anlegung von Wegen durch diese Verbände, Eigentumsübertragung durch Gesetz, z. B. das vom 8. Juli 1875). Das ist auch im allgemeinen unbestrittenen Rechts. So unterscheidet Dernburg (Preuß. Privatrecht Bd. I §. 257) unter den öffentlichen, dem allgemeinen Verkehr gewidmeten Wegen grundsätzlich nur Land- und Heerstraßen einerseits und Gemeindegwege andererseits. Daß das den Gemeinden an den Gemeindegwegen zustehende Vermögensrecht Eigentum sei, folgt allerdings aus der Zweckbestimmung der Wege nicht notwendig; denkbar ist auch ein den Gemeinden zustehendes Nutzungsrecht für den Verkehr neben dem Eigentume eines Anderen an dem Wegekörper. Der Berufungsrichter verstößt aber nicht gegen Rechtsnormen, wenn er, dieses letztere als Ausnahmeverhältnis ansehend, aus den auf seiten

der Gemeinde festgestellten Besitzhandlungen (Benutzung der Wege für den öffentlichen Verkehr, Bepflanzung und Unterhaltung) eine Vermutung für das Eigentum der Gemeinde, wie sie dem vollständigen Besitzer überhaupt zur Seite steht, herleitet, welche durch Gegenbeweis entkräftet werden müßte, aber nicht entkräftet worden ist, da der Separationsrezeß kein Eigentum und keinen Eigentumsanspruch eines Anderen beurkundet, und der Beklagte sich, statt einen anderen Eigentümer auch nur zu nennen, auf die Andeutung der Möglichkeit beschränkt hat, daß ein solcher existiere (in den Worten: „aus der Öffentlichkeit des Weges folge nicht ohne weiteres ein Eigentumsrecht der Gemeinde“).

2. Der Beklagte behauptet weiter, daß das Eigentum der Klägerin, wenn es bestanden habe, schon vor der Bebauung der streitigen Wegestrecke dadurch untergegangen sei, daß seine Rechtsvorgängerin, die B.-A. Eisenbahngesellschaft, das Eigentum erworben habe, und zwar durch die Auflassung seitens des eingetragenen Eigentümers und darauf folgende Eintragung im Grundbuche, welches sie gegen Entgelt und im Glauben an die Richtigkeit des Grundbuches erlangt habe (Eigentumsgesetz vom 5. Mai 1872 §§. 1. 9 Abs. 2). Die Eisenbahngesellschaft hat diejenige Grundfläche von 25,6620 ha, innerhalb welcher die streitige Wegestrecke liegt, und zwar, wie der Beklagte behauptet, mit Einschluß dieser Wegestrecke, durch Vertrag vom 23. Juni 1873 von G. gekauft und ist auf Grund der demnächst von G. erteilten Auflassung als Eigentümerin der 25,6620 ha eingetragen worden. Diese Fläche bildet einen Teil derjenigen, zu 66,2590 ha angegebenen Fläche, welche G. durch Kaufvertrag vom 13. Juni 1872 vom Militäriskus gekauft hatte, und bezüglich deren der Besitztitel für ihn (nach dem vor dem Inkrafttreten der Gesetze vom 5. Mai 1872 geltenden Rechte) am 31. Januar 1873 berichtigt worden war. Die Streitfrage, ob als „eingetragener Eigentümer“, dessen Auflassung, wenn sie gegen Entgelt und im redlichen Glauben an die Richtigkeit des Grundbuches entgegengenommen worden ist, nicht angefochten werden kann, auch derjenige anzusehen sei, welcher seine Eintragung als Eigentümer auf Grund jener älteren Gesetze erlangt hat, ist in dem Urteile des Reichsgerichtes vom 9. Juni 1886,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 16 S. 225,
bejahend entschieden worden. Insoweit besteht, wie jenes Urteil sagt,

kein Unterschied hinsichtlich der Wirkungen der Auflassung zwischen dem vor und während der Herrschaft der Gesetze vom 5. Mai 1872 eingetragenen Eigentümer. Aber auch der Satz gilt, wie der Berufungsrichter weiter mit Recht annimmt, ohne diesen Unterschied, daß der Eingetragene nur das mit Rechtswirkung auflassen kann, was als sein Eigentum eingetragen ist, und was dies sei, kann nur nach den die Eigentumseintragung selbst beherrschenden Gesetzen, also für G. nur nach den älteren Gesetzen beurteilt werden. Ist danach anzunehmen, daß die streitige Wegstrecke von der zu Gunsten G.'s erfolgten Besitztittelberichtigung vom 31. Januar 1873 nicht umfaßt wurde, so war die von G. erklärte Auflassung, auch wenn sie die Wegstrecke mit umfaßte, in bezug auf dieselbe ohne die oben bezeichnete Rechtswirkung.

Es ist aber in der That mit dem Berufungsrichter anzunehmen, daß die Besitztittelberichtigung für G. die Wegstrecke nicht mitumfaßt.

Auf dem Titelblatt Bd. 5 Nr. 446 des Hypothekenbuches von G. wurde am 31. Januar 1873 eingetragen:

„Die auf dem B.'schen Situationsplan mit a b c . . . n umschriebene, westlich der Verbindungsbahn . . . belegene Parzelle, Größe 66,2590 ha . . . ,

und in Abt. I. des Hypothekenblattes heißt es:

„Der Direktor G. . . . Das Grundstück . . . ist auf Grund des Kaufvertrages vom 17. Juni 1872 von Bd. 2 Nr. 257 . . . hierher übertragen am 31. Januar 1873.“

Mit Unrecht folgert nun freilich der Berufungsrichter: weil der in Abt. I. erwähnte Kaufvertrag „die das verkaufte Grundstück durchschneidenden und berührenden öffentlichen Wege“ (ohne Angabe der der einzelnen hierher gehörigen Wegstrecken) vom Verkaufe ausschließt, so mache das Grundbuch (Hypothekenbuch) selbst jedem erkennbar, daß die jetzt streitige Wegstrecke nicht zu dem auf dem Titelblatte angegebenen Areal gehöre. Denn die für den Zweck der Abt. I des Hypothekenblattes selbst, zum Nachweise des Besitztittels (Hypothekenordnung von 1783 Tit. I §. 42) gebotene Erwähnung der Erwerbserkunde in dieser Abteilung macht den auf den Gegenstand des Erwerbes bezüglichen Inhalt der Urkunde noch keineswegs zu einem

Bestandteile des zur Bezeichnung des erworbenen Grundstückes bestimmten Titelblattes, die Erkennbarkeit aus dem in Abt. I erwähnten Besitztitel steht also der Erkennbarkeit aus dem Hypothekenbuche selbst nicht gleich. Zudem macht selbst der Kaufvertrag noch nicht erkennbar, daß der Schäfereiweg, und zwar als öffentlicher Weg, bestehe, also nicht mitverkauft sei; im Gegenteile bringt ihn die dem Kaufvertrage beigefügte und auf dem Titelblatte selbst erwähnte P.'sche Karte durch einen Verbindungshaken mit dem umliegenden, verkauften Areal in Zusammenhang. Gleichwohl ist die Entscheidung des Berufsrichters aufrechtzuerhalten.

Der Hypothekenordnung von 1783 war eine Spezialisierung des Umfanges der einzutragenden Grundstücke noch völlig fremd. Nach §§. 33. 34 Lit. 1 der Hypothekenordnung war auf dem Titelblatte der Gegenstand der Eintragung nach den Kennzeichen anzugeben, welche ihn „von anderen gleicher Art und wohl auch gleichen Namens unterscheiden“, wofür das Gesetz Beispiele giebt; nur die unter einer anderen Gerichtsbarkeit liegenden Pertinenzstücke waren besonders zu bezeichnen. Die Größe, die Grenzen und die einzelnen Bestandteile des Grundstückes wurden nicht eingetragen und konnten nach den zur Zeit des Erlasses der Hypothekenordnung zu Gebote stehenden Hilfsmitteln nicht mit einigermaßen genügender Zuverlässigkeit eingetragen werden. Der öffentliche Glaube des Hypothekenbuches aber (§§. 7 ffg. A.L.R. I. 10) konnte sich nur auf das erstrecken, was gesetzlich Gegenstand der Eintragung war. Daran konnte es nichts ändern, daß die Praxis und die Anordnungen der Justizverwaltung (Art. 2 Nr. 2 der Instruktion zur Hypothekennovelle vom 24. Mai 1853 und die dort angeführten älteren Restripte) eine weitere Spezialisierung der Grundstücksbezeichnung immer mehr anstrebten. Das Hypothekenbuch wies mit öffentlichem Glauben immer nur, wie das vor-

malige preussische Obertribunal,

vgl. Striethorst, Archiv 34 S. 139, es ausdrückt, das Eigentum „am Grundstücke überhaupt“, nicht aber bezüglich der einzelnen Bestandteile, nach. Als solche konnten vielmehr immer nur diejenigen gelten, und waren nur diejenigen durch die Eintragung des Grundstückes auf dem Titelblatte mit eingetragen, welche tatsächlich im Augenblicke der Anlage des Hypothekenblattes dazu gehörten. Eine weitere Bedeutung hat das Obertribunal sogar

der Bezeichnung der eingetragenen Grundstücke nach dem Steuerkataster nicht beigelegt.

Vgl. Präj. 2207 vom 11. April 1850, Präj.-Samml. 2 S. 17; Entsch. des Obertrib. Bd. 19 S. 484, Bd. 26 S. 40, Bd. 30 S. 13; Striethorst, Archiv Bd. 34 S. 139 (s. oben).

Damit übereinstimmend sagen die Gründe des Präj. 2616 (Plenarbeschuß vom 19. März 1855, Entsch. des Obertrib. Bd. 30 S. 1), der Hypothekengläubiger sei genötigt, darüber, welche Teile das Grundstück zur Zeit seiner Eintragung bildeten, „sich Überzeugung zu verschaffen“, nämlich, da das Hypothekenbuch nicht dazu bestimmt war, diese Überzeugung zu gewähren, durch Ermittlung der tatsächlichen Verhältnisse. Auch das Reichsgericht legt in dem Urteile vom 30. Mai 1885 zur Sache W. m. L. Rep. V. 305/84 (auszugsweise bei Wallmann, Zeitschr. Jahrg. 4 S. 618) für die Feststellung des Umfanges eines nach älterem Rechte eingetragenen Grundstückes den Aufzeichnungen auf dem Titelblatte nur eine „informativische“ Bedeutung, nicht aber die Wirkung bei, „daß dadurch der gute Glaube des Erwerbes an die Richtigkeit des Grundbuches mit der ihm durch §. 9 Abs. 2 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 beigelegten rechtserzeugenden und dadurch ältere wohl-erworbene Rechte tilgenden Kraft begründet werden könnte.“

Hiernach, und da auch die Wirkungen der Zurückführung des Hypotheken-(Grund-)Buches auf das Steuerkataster, soweit sie auf Grund gesetzlicher Vorschrift früher in den westfälischen Landes-teilen, und nach §. 4 der Grundbuchordnung von 1872 allgemein erfolgt, nach Lage der Sache nicht in Betracht kommt, ist die vom Berufungsrichter unrichtig beantwortete Frage, ob das Grundbuch (Hypothekenbuch) selbst die Ausschließung des Schäfereinweges von dem für G. eingetragenen Areal ergab, überhaupt nicht entscheidend. Eingetragener Eigentümer war nach der Bedeutung der Eintragung alten Rechtes G. hinsichtlich der unter Hinweis auf den P.'schen Situationsplan im Hypothekenbuche bezeichneten Fläche nur in denjenigen Grenzen und Bestandteilen, in welchen er sie zu Eigentum erworben hatte, also in denjenigen, in welchen sie ihm auf Grund des Kaufvertrages zu übergeben war und tatsächlich übergeben worden ist. Zu der vom Hypothekenbuche unabhängigen Prüfung, was hiernach als Gegenstand der Eintragung anzusehen, war der Inhalt des Kaufvertrages heranzuziehen, auch ohne daß derselbe, wie der Be-

rufungsrichter annimmt, einen integrierenden Teil des Titelblattes des Hypothekenbuches bildete. Auch der dort angezogene Situationsplan konnte zu dieser Prüfung benutzt werden. Entscheidend war aber, namentlich im Falle eines Widerspruches mit diesem Situationsplane, der auf Grund des Kaufvertrages und der Übergabe erlangte Besitz; was dem Käufer vertragsmäßig nicht zu übergeben war und thatsächlich nicht übergeben worden ist, gehört nach der dargelegten Bedeutung der Eigentumseintragung alten Rechtes nicht zu dem eingetragenen Grundstücke und kann nicht mit Rechtswirkung aufgelassen werden. Daß nun aber G. auf die Übergabe des Schäfereiweges vertragsmäßig keinen Anspruch hatte, folgt aus dessen vom Beklagten zugestandener Eigenschaft als öffentlicher Weg, und daß G. den Besitz des Weges infolge des Kaufvertrages thatsächlich erlangt habe, hat der Beklagte selbst nicht behauptet, das Gegenteil ergibt sich vielmehr aus der eigenen Angabe des Beklagten, daß der Schäfereiweg als Weg erst im Jahre 1875 kassiert worden ist, und aus der bei der Verhandlung in der Berufungsinstanz vorgetragene Aussage der Zeugen H. und W., daß die Kommunikation auf dem Wege zuerst unterbrochen worden sei durch die Anlage der Berlin-Dresdener Bahn, welche nach dem Datum der in der Gesetzsammlung (1872 S. 640) bekanntgemachten Konzessionsurkunde erst nach dem 24. Juni 1872 erfolgt sein kann, zur Zeit der Übergabe des Grundstückes vom Militäriskus an G. also noch nicht erfolgt war.“