Verjährung des Rechts auf Sachenrechtsbereinigung und Löschung des Besitzrechtsvermerks gemäß Art. 233 § 2 c Abs. 2 EGBGB

Dr. iur. Jens Robbert*

I. Wann verjährt das Recht des Nutzers nach dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz?

In der Öffentlichkeit und in der juristischen Fachliteratur wird die Meinung vertreten, der Anspruch des Nutzers auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung durch Bestellung eines Erbbaurechts oder Erwerb des Grundstücks gegenüber dem Grundstückseigentümer verjähre in Folge des Inkrafttretens der neuen Verjährungsregelungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes mit Ablauf des 31.12.2011.[1] Diese Auffassung ist nach hier vertretener Ansicht unzutreffend.

Solange der Nutzer sein Wahlrecht gegenüber dem Grundstückseigentümer gemäß § 16 SachRBerG (Sachenrechtsbereinigungsgesetz) nicht ausgeübt hat, beginnt auch die Verjährung des Rechts, von dem Eigentümer die Bestellung eines Erbbaurechts oder den Abschluss eines Kaufvertrages über das Grundstück verlangen zu können, nicht.

Da das SachRBerG keine Sonderregelungen über die Verjährung enthält, gelten nach herrschender Auffassung die allgemeinen Verjährungsregelungen der §§ 194 bis 199 BGB. Da es gemäß § 14 SachRBerG um den Anspruch des Nutzers gegenüber dem Grundstückseigentümer geht, den Abschluss eines Vertrages (Erbbaurechtsvertrag bzw. Kaufvertrag) verlangen zu können, gilt die dreijährige regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB, nicht etwa die zehnjährige Verjährungsfrist des § 196 BGB, die sich lediglich auf Ansprüche auf Bestellung eines dinglichen Rechts an einem Grundstück bezieht. Nach § 14 i. V. m. § 16 SachRBerG hat der Nutzer gegenüber dem Grundstückseigentümer aber keinen Anspruch auf Bestellung eines dinglichen Rechts, sondern er kann von dem Eigentümer lediglich verlangen, mit ihm einen Vertrag abzuschließen, der dann seinerseits dazu führt, dass der Nutzer einen Anspruch auf Bestellung eines dinglichen Rechts erhält. Denkbar ist also allenfalls eine analoge Anwendung des § 196 BGB auf die sachenrechtsbereinigungsrechtlichen Ansprüche des Nutzers, da zweifellos der in § 196 BGB zum Ausdruck kommende Rechtsgedanke auch auf diese Ansprüche zutrifft und man deshalb von einer Regelungslücke sprechen kann, die am besten durch analoge Anwendung des § 196 BGB ausgefüllt wird.[2]

Nach § 199 Abs. 1 BGB ist Voraussetzung für den Beginn der Verjährung die Entstehung des Anspruchs. Nach der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung, die sich bereits zu der Vorgängernorm des § 198 BGB a. F. gebildet hatte, ist der Anspruch „entstanden" in dem Zeitpunkt, in dem er erstmals geltend gemacht und im Wege der Klage durchgesetzt werden kann.[3] Der Anspruch muss also fällig sein im Sinne des § 271 BGB.

Nach der herrschenden Meinung beginnt die Verjährung gemäß der §§ 199 Abs. 1 Satz 1, 200 Abs. 1 BGB grundsätzlich dann, wenn alle anspruchsbegründenden Tatbestandsmerkmale der Anspruchsgrundlage erfüllt sind und der Gläubiger die Möglichkeit hat, eine die Verjährung unterbrechende Feststellungsklage zur Geltendmachung des Anspruchs zu erheben.[4] Dieser Auffassung liegt die Annahme zugrunde, dass bei Vorliegen dieser anspruchsbegründenden Tatbestandsmerkmale ein vollwertiger „Anspruch" im Sinne des § 195 BGB vorliegt, der dem Gläubiger das Recht gibt, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen verlangen und dies auch gerichtlich durchsetzen zu können. Deshalb geht die herrschende Meinung ebenfalls davon aus, dass der Anspruch fällig sein muss im Sinne des § 271 BGB, dass also der Anspruch soweit konkretisiert sein muss, dass jedenfalls im Prinzip der Gläubiger in der Lage ist, mit seiner Klage ein Leistungsurteil erwirken zu können, aufgrund dessen sein Anspruch befriedigt wird.[5] Die nach § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB notwendige Fälligkeit des Anspruchs kann nicht rückwirkend hergestellt werden. Allgemein heißt es, es genüge für die Fälligkeit eines Anspruchs und damit den Beginn der Verjährung auch nicht, dass der Anspruch durch Ausübung eines Gestaltungsrechts (Anfechtung, Kündigung) fällig gestellt werden kann, oder dass die Klagbarkeit bzw. Fälligkeit des Anspruchs von der vorherigen Ausübung eines Leistungsbestimmungsrechts im Sinne des § 315 BGB oder von dem Eintritt einer aufschiebenden Bedingung abhängt.[6]

Bis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Neuregelung des Verjährungsrechts am 1.1.2002 sahen jedoch die §§ 199, 200 BGB a. F. für den Fall, dass die Fälligkeit eines Anspruchs von der vorherigen Anfechtung oder Kündigung des Gläubigers abhängig war, eine hiervon abweichende Regelung vor. Danach begann die Verjährung bereits mit dem Zeitpunkt, in dem die Kündigung oder Anfechtung zulässig war. Die zum

* Der Autor ist Rechtsanwalt in Potsdam mit Tätigkeitsschwerpunkt Grundstücks- und Verwaltungsrecht.

1 So zum Beispiel Pressemitteilung der Notarkammer Brandenburg vom 30.8.2011, 7/2011; *Czub/Schmidt-Räntsch*, Die Verjährung der Bereinigungsansprüche nach dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz, Zeitschrift für Immobilienrecht 2007, 517 ff.

2 So *Czub/Schmidt-Räntsch*, a.a.O., 517, 519 f.

3 BGH NJW-RR 2000, 647.

4 MünchKomm-BGB/*Grothe*, 5. Aufl., § 199 Rn. 4; BGHZ 73, 363.

5 Staudinger/*Peters*, BGB, 2009, § 199 Rn. 7.

6 BGH NJW 1996, 1054, 1056; MünchKomm-BGB/*Gottwald*, 5. Aufl., § 315 Rn. 56; Staudinger/*Riehle*, BGB, 2009, § 315 Rn. 367.

alten Verjährungsrecht bestehende herrschende Meinung hat diesen Rechtsgedanken der §§ 199, 200 BGB, der eine Ausnahme vom Fälligkeitsgrundsatz darstellte, auch auf diejenigen Fälle entsprechend angewendet, in denen die Klagbarkeit eines Anspruchs von einer sonstigen, den Anspruchsinhalt konkretisierenden Handlung des Gläubigers oder eines Dritten abhängig gemacht war. Deshalb begann die Verjährung nach dem zum alten Verjährungsrecht geltenden herrschenden Verständnis in diesen Fällen entsprechend der §§ 199, 200 a. F. BGB bereits vor der konkretisierenden Handlung des Gläubigers in dem Zeitpunkt, in dem der Gläubiger erstmals in der Lage war, die für die Fälligkeit erforderliche Konkretisierung vorzunehmen.

Im Kern geht es in den §§ 199, 200 BGB a. F. um den Verjährungsbeginn bei sogenannten „verhaltenen" Ansprüchen. Ein verhaltener Anspruch in diesem Sinne liegt immer dann vor, wenn das Recht des Schuldners, die Leistung zu bewirken, davon abhängt, dass der Gläubiger zuvor Leistung verlangt hat (§ 271 Abs. 1 BGB). Durch die extreme Verkürzung der Regelverjährung auf drei Jahre mit dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes zum 1.1.2002 wurde die oben dargelegte, in den §§ 199, 200 BGB a. F. enthaltene Ausnahme zum Fälligkeitsprinzip für den Verjährungsbeginn bei verhaltenen Ansprüchen unhaltbar. Deshalb hat das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz einerseits die §§ 199, 200 BGB a. F. ersatzlos aufgehoben, andererseits für den Verjährungsbeginn hinsichtlich des Rückgabeanspruchs des Verleihers, des Verwahrers und des Hinterlegers, die alle von der Ausübung des Rücknahmeverlangens seitens des Gläubigers abhängig sind, Sonderregelungen in den §§ 604 Abs. 5, 695 Satz 2 und 696 Satz 3 BGB geschaffen. Danach beginnt die Verjährung erst mit dem Rücknahmeverlangen des Verleihers, des Hinterlegers bzw. des Verwahrers.

Nach herrschender Ansicht, der sich inzwischen auch der BGH angeschlossen hat,[7] enthalten diese Vorschriften einen allgemeinen Rechtsgedanken, der auf verhaltene Ansprüche Anwendung finden soll.[8] Nach einer einschränkenden Auffassung soll aber der in den §§ 604 Abs. 5, 695 Satz 2 und 696 Satz 2 BGB enthaltene allgemeine Rechtsgedanke nur auf solche Ansprüche anwendbar sein, die auf Dauerschuldverhältnissen beruhen und bei denen eine „quasi-Kündigung" über den Zeitpunkt der Leistungspflicht entscheidet.[9] Diese Auffassung dürfte allerdings zu eng sein.

Die einschränkende Auffassung übersieht, dass der in den §§ 604 Abs. 5, 695 Satz 2 und 696 Satz 2 BGB zum Ausdruck kommende Rechtsgedanke mit dem „Fälligkeitsprinzip" eng verwandt ist, wonach die Verjährung erst dann beginnen soll, wenn eine Leistungsklage möglich ist, wenn also alle für eine zulässige Leistungsklage erforderlichen Tatbestandsmerkmale erfüllt sind. Für diese Rechtsauffassung spricht auch die Außerkraftsetzung der Ausnahmeregelungen der §§ 199, 200 BGB a. F. Deshalb beginnt die Verjährung in allen Fällen, in denen die Zulässigkeit der Leistungsklage von der vorherigen Vornahme einer den Anspruch konkretisierenden Handlung des Gläubigers durch Ausübung eines Gestaltungsrechts abhängt, nicht vor der Vornahme dieser Handlung.

Gemäß § 15 SachenRBerG hat der Nutzer gegenüber dem Grundstückseigentümer sowohl das Recht auf Bestellung eines Erbbaurechts als auch auf Ankauf des Grundstücks. Der Gesetzgeber hat diese Rechtstellung des Nutzers ausdrücklich als einen Unterfall der in § 263 BGB geregelten Wahlschuld ausgestaltet. Bei der Wahlschuld hat der Gläubiger vor Ausübung seines, als Gestaltungsrecht geregelten,[10] Wahlrechts mehrere gleichzeitig bestehende Ansprüche gegenüber dem Schuldner, die durch Ausübung des Wahlrechts auf einen der beiden Ansprüche konkretisiert werden.

Die Leistungsklage des Gläubigers ist deshalb nach einhelliger Auffassung erst dann zulässig, nachdem der Gläubiger spätestens zum Zeitpunkt der Stellung des Klageantrages im Prozess sein Wahlrecht ausgeübt hat.[11] Trotzdem wird zur allgemeinen Wahlschuld des BGB die Auffassung vertreten, auch nach Abschaffung der §§ 199, 200 BGB a. F. beginne bei der allgemeinen Wahlschuld die Verjährung bereits vor Ausübung des Wahlrechts, was nach der hier vertretenen Auffassung nicht richtig sein kann.[12]

Die entsprechende Regelung der §§ 104, 108 Abs. 1 und 2 SachenRBerG macht die Unzulässigkeit einer Leistungsklage vor der Ausübung des Wahlrechts noch deutlicher. Hier ist ausdrücklich vorgesehen, dass der Nutzer vor Ausübung des Wahlrechts nach § 16 SachenRBerG keine Leistungsklage gegen den Grundstückseigentümer erheben darf. Da mithin die Klagbarkeit und damit auch die Fälligkeit bzw. Erfüllbarkeit des Sachenrechtsbereinigungsanspruchs von der vorherigen Ausübung des Wahlrechts nach § 16 SachenRBerG abhängig ist, handelt es sich bei diesem Anspruch um einen „verhaltenen" Anspruch im Sinne der oben dargelegten Grundsätze, so dass die Verjährung nicht vor Ausübung des Wahlrechts beginnen kann. Diese Auffassung wird von der Rechtsprechung zur Verjährung im Falle eines Leistungsbestimmungsrechts nach § 315 BGB bestätigt, die aufgrund der gleichen Interessenkonstellation auf den Anspruch nach § 16 SachenRBerG entsprechend angewendet werden kann (siehe oben).

II. Voraussetzungen der Löschung des Besitzrechtsvermerks

Gemäß Art. 233 § 2 a Abs. 1 Satz 3 EGBGB kann unter anderem derjenige Grundstücksnutzer, der nachweisen kann, dass er die Tatbestandsvoraussetzungen der §§ 3 Abs. 3, 4 oder 121 SachRBerG erfüllt, „bis zur Bereinigung dieser Rechtsverhältnisse" nach Art. 233 § 2 c Abs. 2 EGBGB nach gelungenem Nachweis der materiellen Voraussetzungen ge-

7 BGH NJW 2012, 917 Rn. 12; BGH NZM 2012, 43 Rn. 29; OLG Düsseldorf, NJW-RR 2011, 691.
8 Palandt/*Heinrichs*, BGB, 72. Aufl., § 199 Rn. 8.
9 MünchKomm-BGB/*Grothe*, 5. Aufl., § 199 Rn. 7; BT-Drucksache 14/6040, S. 258.
10 MünchKomm-BGB/*Krüger*, 4. Aufl., § 262 Rn. 14.
11 MünchKomm-BGB/*Krüger*, 4. Aufl., § 263 Rn. 9.
12 MünchKomm-BGB/*Grothe*, 5. Aufl., § 199 Rn. 7; unter Berufung auf BGH ZEV 2005, 112, 113; 2005, 391, 393.

mäß § 4 Gebäudegrundbuchverfügung in der zweiten Abteilung des Grundbuchs die Eintragung eines sogenannten Besitzrechtsvermerks „zur Sicherung etwaiger Ansprüche aus dem Sachenrechtsbereinigungsgesetz" erwirken. Hinsichtlich der rechtlichen Wirkungen dieses Vermerks stellt Art. 233 § 2 c Abs. 2 Satz 3 EGBGB klar, dass der Vermerk die Wirkung einer Vormerkung „zur Sicherung dieser Ansprüche" hat. In der zu dieser Vorschrift ergangenen Rechtsprechung, welche wiederum auf den Gesetzesmotiven beruht, wird davon ausgegangen, dass der Vermerk auch der Sicherung des Besitzrechts des Nutzers, welches ihm Art. 233 § 2 a EGBGB verleiht, dienen soll.[13]

Gemäß § 886 BGB kann der von der Vormerkung betroffene Grundstückseigentümer von dem Gläubiger die Bewilligung der Löschung der Vormerkung verlangen, wenn die Geltendmachung des durch die Vormerkung gesicherten Anspruchs durch eine Einrede dauernd ausgeschlossen ist.

Da anerkanntermaßen der Verjährungseinwand gemäß § 214 Abs. 1 BGB eine dauernde Einrede im Sinne des § 886 BGB darstellt, fragt es sich in diesem Zusammenhang, ob der Grundstückseigentümer von dem Nutzer die Löschungsbewilligung nach § 886 BGB verlangen kann, wenn der Anspruch des Nutzers nach den §§ 14, 16 SachRBerG verjährt ist. Diese Frage kann nur unter Berücksichtigung der rechtlichen Wirkungen des Besitzrechtsvermerks beantwortet werden.

1. Die entsprechende Anwendung des § 886 BGB und damit ein Anspruch nach dieser Vorschrift auf Löschung des Besitzrechtsvermerks des Grundstückseigentümers gegenüber dem Nutzer sind nur denkbar, wenn sich die rechtlichen Wirkungen des eingetragenen Besitzrechtsvermerks auf die Sicherung des schuldrechtlichen Anspruchs gegen den veräußernden Eigentümer auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung (§§ 14 und 16 SachRBerG) beschränken. Hierauf deutet der Gesetzestext des Art. 233 § 2 c Abs. 2 Satz 3 EGBGB hin, da er dem Besitzrechtsvermerk ausdrücklich „die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung dieser Ansprüche" zuerkennt. Es fragt sich allerdings, ob sich die rechtlichen Wirkungen des Besitzrechtsvermerks hierauf beschränken, ob sie nicht vielmehr auch eine Sicherung des Rechts zum Besitz des Grundstücknutzers aus dem sogenannten „Besitzrechtsmoratorium" des Art. 233 § 2 a EGBGB bezwecken, indem sie dieses Recht zum Besitz durch Verlautbarung im Grundbuch gegenüber einem Erwerber schützen sollen und ob sie darüber hinaus zur Folge haben, dass der Begünstigte des Besitzrechtsvermerks sich auf die gesetzliche Vermutungswirkung des § 891 BGB berufen kann. Nach dieser Vorschrift wird zugunsten desjenigen, für welchen ein Recht im Grundbuch eingetragen ist, vermutet, dass ihm dieses Recht zustehe. Es kommt hierbei darauf an, welchen Regelungszweck Art. 233 § 2 c Abs. 2 EGBGB haben soll.

Gemäß Art. 231 § 5 Abs. 3 bis 5 EGBGB wurde der öffentliche Glaube des Grundbuchs im Sinne des § 892 BGB auf dem Gebiet der früheren DDR auch hinsichtlich der noch nicht im Grundbuch eingetragenen dinglichen Nutzungsrechte bzw. des zum wesentlichen Bestandteil des dinglichen Nutzungsrechts gewordenen DDR-Gebäudeeigentums zum 1.1.2000 wiederhergestellt. Dies hat zur Folge, dass dingliche Nutzungsrechte und damit verbundenes Gebäudeeigentum im Sinne von § 295 ZGB/DDR nach diesem Zeitpunkt erlöschen, wenn der Erwerber des Grundstücks gutgläubig ist und das dingliche Nutzungsrecht im Grundbuch nicht eingetragen ist. Der Besitzrechtsvermerk nach Art. 233 § 2 c Abs. 2 EGBGB dient also der Verhinderung dieses Rechtsverlusts durch gutgläubigen Erwerb des Grundstücks. Während also das dingliche Nutzungsrechts und das DDR-Gebäudeeigentum nach Wiederherstellung des Publizitätsprinzips im Grundbuch der neuen Bundesländer durch gutgläubigen Erwerb verlorengehen kann, ist dies aber bei dem Recht zum Besitz aus dem Besitzmoratorium des Art. 233 § 2 a Abs. 1 EGBGB auf den ersten Blick zunächst nicht der Fall.

Dies liegt einmal daran, dass es sich bei dem „Besitzrechtsmoratorium" im Sinne dieser Vorschrift um ein schuldrechtliches Recht zum Besitz im Sinne des § 986 Abs. 1 BGB handelt, welches grundsätzlich nur „inter partes" (relativ) wirkt und deshalb eigentlich kein absolutes, dingliches eintragungsfähiges Recht darstellt. Durch Art. 233 § 2 a Abs. 2 Satz 1 EGBGB ist jedoch geregelt, dass das „Besitzmoratorium durch eine Übertragung oder einen Übergang des Eigentums oder eine sonstige Verfügung über das Grundstück nicht berührt" wird. Folge hiervon ist wiederum, dass „ein in Bezug auf das Besitzrecht gutgläubig lastenfreier Eigentumserwerb ausscheidet", jedenfalls bei Anwendung der allgemeinen Regelungen.[14]

Mithin dient der Besitzrechtsvermerk der Verlautbarung des DDR-Gebäudeeigentums bzw. des dinglichen DDR-Nutzungsrechts des Nutzers, um deren Erlöschen durch gutgläubigen Erwerb des Grundstücks nach § 892 BGB zu verhindern. Ein Anspruch auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung und ein damit verbundenes Besitzrecht nach Art. 233 § 2 a Abs. 1 EGBGB kann aber auch zum Beispiel in den Fällen des § 121 SachRBerG bzw. § 5 Abs. 1 Satz 1 Ziffer 3. e) SachRBerG dann entstehen, wenn der Nutzer kein dingliches Nutzungsrecht und kein Gebäudeeigentum erlangt hat. Wegen der „Verdinglichung" des Anspruchs auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung auch in diesen Fällen infolge der Regelung des Art. 233 § 2 a Abs. 2 Satz 1 EGBGB musste der Gesetzgeber zum Schutze des Rechtsverkehrs in § 111 SachRBerG eine Ausgleichsregelung schaffen. Nach dieser Vorschrift erlischt der Anspruch auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung und das auf diesem beruhende Besitzrecht nach Art. 233 § 2 a Abs. 1 EGBGB, wenn nach dem 31.12.2000 das Grundstück insoweit gutgläubig erworben wird, sofern im Grundbuch ein Besitzrechtsvermerk zum Zeitpunkt des Abschlusses des Verfügungsgeschäfts nicht eingetragen war.

13 OLG Brandenburg, VIZ 2002, 488, 489 mit Hinweis auf *Purps*, NotBZ 2000, 88.

14 MünchKomm-BGB/*Wendlandt*, 3. Aufl., Art. 233 § 2 a EGBGB Rn. 14 m. w. N.

Im Ergebnis dient also der Besitzrechtsvermerk auch dem Schutz des schuldrechtlichen Sachenrechtsbereinigungsanspruchs nach den §§ 14, 16 SachRBerG vor dem Erlöschen gemäß § 111 SachRBerG durch gutgläubigen Erwerb des Grundstücks.

In diesem Zusammenhang soll darauf hingewiesen werden, dass dieses Besitzrecht (Art. 233 § 2 a Abs. 1 EGBGB) im Ergebnis im Falle eines gutgläubigen lastenfreien Erwerbs des Grundstücks wegen des damit verbundenen Erlöschens des Sachenrechtsbereinigungsanspruchs wegfällt, da das Bestehen der Sachenrechtsbereinigungslage Voraussetzung dieses Besitzrechts ist und im Falle des Erlöschens des Anspruchs auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung und des dinglichen Nutzungsrechts auch das Recht zum Besitz wegfällt.

2. Aus den soeben dargelegten gesetzlichen Regelungszwecken des Besitzrechtsvermerks gemäß Artikel 233 § 2 c Abs. 2 EGBGB ergibt sich, dass diesem nicht nur die Wirkung einer Vormerkung (§§ 833 Abs. 2, 888 BGB), sondern darüber hinaus auch die Wirkung eines im Grundbuch eingetragenen Widerspruchs gemäß § 899 BGB zukommt.

Die wesentliche materiell-rechtliche Wirkung der Vormerkung besteht darin, dass eine Verfügung des Grundstückseigentümers, welche den vorgemerkten Anspruch beeinträchtigt, grundsätzlich gegenüber jedermann wirksam ist und nur im Verhältnis zwischen dem Erwerber des Grundstücks und dem Vormerkungsberechtigten unwirksam ist.[15] Dies führt dazu, dass der gegen die Vormerkung durch die Verfügung verstoßende frühere Eigentümer gegenüber dem neuen Eigentümer des Grundstücks weiterhin berechtigt ist, das Grundstück entsprechend dem vorgemerkten Anspruch an den Vormerkungsberechtigten aufzulassen und zu übertragen. Grundbuchverfahrensrechtlich ist der aufgrund der vormerkungswidrigen Verfügung im Grundbuch eingetragene neue Eigentümer dem Vormerkungsberechtigten gegenüber verpflichtet, die Löschung seines Eigentums insoweit zu bewilligen, um dem Schuldner des von der Vormerkung geschützten Anspruchs des Vormerkungsberechtigten die Übertragung des Grundstücks auf den Vormerkungsberechtigten zu ermöglichen (§ 888 BGB).

Aus den oben dargelegten Gründen bewirkt aber der Besitzrechtsvermerk nicht nur eine der Vormerkung entsprechende relative Unwirksamkeit der gegen den Besitzrechtsvermerk verstoßenden Verfügung, sondern auch eine gegenüber jedermann wirkende „absolute" Unwirksamkeit dieser Verfügung insofern, als der Zweck des Besitzrechtsvermerks sich nicht darauf beschränkt, die Erfüllung eines relativen Schuldverhältnisses zwischen dem ursprünglichen Eigentümer und dem Nutzer zu sichern, sondern darüber hinaus die Wirkung hat, das „verdinglichte" Recht zum Besitz des Nutzers gegenüber dem Erwerber vor einem Verlust durch gutgläubigen Erwerb zu bewahren und gleichfalls bestehendes, „absolutes" DDR-Gebäudeeigentum bzw. ein dingliches DDR-Nutzungsrecht an dem Grundstück vor seinem Erlöschen durch gutgläubigen Erwerb zu schützen.[16]

Das Besitzrecht nach Art. 233 § 2 a Abs. 1 Satz 1 EGBGB genießt sachenrechtlichen Schutz gegen Übertragungen und Verfügungen über das Grundstück durch den Eigentümer. Dies gilt unabhängig von der Art der Verfügung bei rechtsgeschäftlichem und bei gesetzlichem Erwerb. Ein gutgläubig lastenfreier Erwerb gegen das Besitzrecht scheidet aus. Es genießt also insoweit einen absoluten Schutz, der mit demjenigen des dinglichen Rechts vergleichbar ist.[17]

Interessant ist auch, dass die Verwaltungsgerichte dem durch den Besitzrechtsvermerk im Grundbuch eingetragenen Nutzer eine mit dem Eigentümer vergleichbare Rechtsstellung im Nachbarrechtsstreit einräumen.[18]

Eine solche „absolute" Wirkung hat die Vormerkung aus den oben dargelegten Gründen gerade nicht, vielmehr entspricht diese Rechtswirkung des Besitzrechtsvermerks derjenigen eines Widerspruchs gegen die Richtigkeit des Grundbuchs im Sinne von § 899 BGB.

Durch den in § 899 BGB geregelten Verweis auf die Vorschrift des § 894 BGB folgt wiederum für die hier interessierenden Fragestellungen, dass der Grundstückseigentümer von dem Berechtigten des Besitzrechtsvermerks dessen Löschung nur dann verlangen kann, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale des § 894 BGB vorliegen, wenn mithin die Unrichtigkeit des Grundbuchs von dem Grundstückseigentümer nachgewiesen werden kann.[19] Im Ergebnis kann also § 886 BGB für die Frage, wann der Eigentümer die Löschung des Besitzrechtsvermerks verlangen kann, keine Anwendung finden.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass zunächst die gesetzliche Vermutung des § 891 BGB sich auf alle oben dargelegten Rechtswirkungen des Moratoriums erstreckt, die in ihren Folgen denjenigen eines beschränkten dinglichen Rechts an einem Grundstück angenähert sind. Dies bezieht sich in erster Linie auf das Recht zum Besitz des Nutzers. Danach besteht gemäß § 891 BGB eine gesetzliche Vermutung dafür, dass der im Grundbuch eingetragene Berechtigte ein Recht zum Besitz auch gegenüber Erwerbern des Grundstücks hat. Aufgrund der dinglich ausgestalteten Wirkungen dieses Besitzrechts ist dieses nicht lediglich als „akzessorisches" Sicherungsrecht des Sachenrechtsbereinigungsanspruchs ausgestaltet, so dass die Vermutungswirkung des § 891 BGB auch dann greift, wenn der Nutzer nicht beweisen kann, dass die Voraussetzungen für das Bestehen eines Anspruchs nach der Sachenrechtsbereinigung vorliegen. Insoweit unterscheidet sich der Besitzrechtsvermerk in seinen Wirkungen von der Vormerkung.

Will also der Eigentümer des Grundstücks einen Löschungsanspruch durchsetzen, muss er darlegen und im Zweifel auch beweisen, dass die Voraussetzungen für die Entstehung des

15 Sogenannte „relative Unwirksamkeit der vormerkungswidrigen Verfügung", vgl.: *Baur*, Sachenrecht, 15. Aufl., § 20 IV.

16 Zur „Verdinglichung": *Vossius*, SachRBerG, 2. Aufl., § 14 Rn. 1-2.

17 Staudinger/*Rauscher*, a.a.O., Art. 233 § 2 a) EGBGB Rn. 75; BT-Drucksache 12/2480, 78; MünchKomm-BGB/*Wendlandt*, 3. Aufl., Art. 233 § 2 a EGBGB, Rn. 14.

18 OVG Weimar, ThürVBl 1997, 41; VG Potsdam, VIZ 2002, 536, 537; OVG Bautzen, LKV 1995, 121.

19 Palandt/*Bassenge*, BGB, 72. Aufl., § 899 Rn. 6.

Besitzrechts aus dem im Grundbuch eingetragenen Moratorium tatsächlich nicht vorliegen. Dies ergibt sich aus der entsprechenden Anwendbarkeit des § 891 BGB.

III. Bedeutung des Besitzrechtsvermerks für die Verjährung

Nach Auffassung von *Czub/Schmidt-Ränsch* kann der Eigentümer von dem Nutzer dann, wenn der Sachenrechtsbereinigungsanspruch verjährt ist, gemäß § 886 i.V.m. § 214 Abs. 1 BGB die Löschung des Bereinigungsvermerks nach Art. 233 § 2 c EGBGB verlangen. Begründet wird diese Auffassung mit der entsprechenden Anwendbarkeit der Vormerkungsregelungen und dem Argument, der Besitzrechtsvermerk diene ausschließlich der Sicherung des Bereinigungsanspruchs.[20]

Aus den obigen Darlegungen ergibt sich, dass der alleinige Umstand der Verjährung des sachenrechtsbereinigungsrechtlichen Anspruchs nach den §§ 14, 16 SachRBerG für die Löschung des Besitzrechtsvermerks trotz der grundsätzlichen Anwendbarkeit des § 886 BGB nicht ausreicht. Der Besitzrechtsvermerk verlautbart vielmehr auch mittelbar die Existenz eines dinglichen Nutzungsrechts/Gebäudeeigentums zugunsten des Berechtigten bzw. des schuldrechtlichen, verdinglichten, Rechts zum Besitz aus Art. 233 § 2 a Abs. 1 EGBGB. Insoweit ist Anspruchsgrundlage für den Löschungsanspruch nicht § 886 BGB, sondern § 894 BGB. Dieser Anspruch ist direkt allerdings nur auf im Grundbuch eingetragene dingliche Rechte bzw. Verfügungsbeschränkungen anwendbar. Er kann also nur analog in Verbindung mit dem allgemeinen eigentumsrechtlichen negatorischen Anspruch des § 1004 BGB auf den Besitzrechtsvermerk angewendet werden, wenn dieser nur auf einem schuldrechtlichen Besitzrecht ohne DDR-Gebäudeeigentum beruht.

Voraussetzung für den Anspruch des Eigentümers auf Löschung des Besitzrechtsvermerks ist also nicht nur das Vorliegen der Voraussetzungen des § 886 BGB, sondern auch derjenigen des § 894 BGB. Mithin muss der Eigentümer nachweisen, dass der Besitzrechtsvermerk mit der materiell-rechtlichen Rechtslage nicht übereinstimmt, also die Voraussetzungen für das Bestehen des Rechts zum Besitz nach Art. 233 § 2 a Abs. 1 Satz 3 EGBGB nicht mehr vorliegen. Da aber die Verjährung des Anspruchs auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung gemäß den §§ 14, 16 SachRBerG nicht dazu führt, dass der Anspruch als solcher erlischt (vgl. § 214 Abs. 1 BGB), bleibt der Anspruch als solcher bestehen, so dass der Besitzrechtsvermerk auch nach Verjährung des Anspruchs die materiell-rechtliche Rechtslage weiter richtig wiedergibt.[21]

Nach herrschender Meinung begründet auch ein verjährter schuldrechtlicher Nutzungsüberlassungsanspruch ein Recht zum Besitz im Sinne des § 986 Abs. 1 BGB, wenn dem Besitzer der Besitz schon übertragen ist.[22] Der BGH hat in seiner Entscheidung BGHZ 90, 269 klargestellt, dass auch nach Verjährung des schuldrechtlichen Erfüllungsanspruchs des Besitzers auf Übereignung das auf dieser schuldrechtlichen Beziehung beruhende Recht zum Besitz fortbesteht. Selbst dann, wenn der Besitzerwerb des Besitzers nicht auf einer „Erfüllungshandlung", also z. B. einer Übergabe im Sinne von § 929 BGB beruht, begründet der – wenn auch verjährte – schuldrechtliche Anspruch des Nutzers auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung nach den §§ 14, 16 SachRBerG gegenüber dem Grundstückseigentümer ein Recht zum Besitz an dem Grundstück.[23]

Nach hier vertretener Auffassung führt die Eintragung des Besitzrechtsvermerks nach Art. 233 § 2 c EGBGB im Grundbuch wegen der Rechtsnatur des damit dokumentierten Besitzrechts (Art. 233 § 2 a EGBGB) zur Anwendbarkeit des § 216 BGB. Gemäß Absatz 2 dieser Vorschrift kann die Rückübertragung eines Rechts, welches zur Sicherung eines Anspruchs verschafft worden ist, nicht aufgrund der Verjährung des gesicherten Anspruchs gefordert werden. Die Vorschrift ist auch Ausdruck des § 986 BGB bzw. des für das Zurückbehaltungsrecht geltenden Rechtsgedankens, nach dem auch ein verjährter schuldrechtlicher Nutzungsüberlassungsanspruch ein Recht zum Besitz im Sinne des § 986 Abs. 1 BGB begründet, wenn dem Besitzer der Besitz schon vor der Verjährung übertragen worden ist.[24] Der BGH hat in seiner Entscheidung BGHZ 90, 269 klargestellt, dass auch nach Verjährung des schuldrechtlichen Erfüllungsanspruchs des Besitzers auf Übereignung das auf dieser schuldrechtlichen Beziehung beruhende Recht zum Besitz fortbesteht. Selbst dann, wenn der Besitzerwerb des Besitzers nicht auf einer „Erfüllungshandlung", also z. B. einer Übergabe im Sinne von § 929 BGB beruht, begründet der – wenn auch verjährte – schuldrechtliche Anspruch des Nutzers auf Durchführung der Sachenrechtsbereinigung nach den §§ 14, 16 SachRBerG gegenüber dem Grundstückseigentümer ein Recht zum Besitz an dem Grundstück.[25]

Dies führt dazu, dass trotz Verjährung des Sachenrechtsbereinigungsanspruchs der Eigentümer des Grundstücks die Löschung des Besitzrechtsvermerks von dem Nutzer nicht verlangen kann, solange der Nutzer weiterhin Besitzer des Grundstücks ist.

20 Czub/Schmidt-Ränsch, ZfIR 2007, Seite 523 unter Ziff. IV. 1.2.
21 A. A. *Czub/Schmidt-Räutsch*, ZfIR 2007, 517, 523.
22 Palandt/*Bassenge*, BGB, § 986 Rn. 4.
23 Staudinger/*Gursky*, 72. Aufl., § 986 Rn. 25; *Wieling*, Sachenrecht-Enzyklopädie, § 12 I 3 a.
24 Palandt/*Bassenge*, BGB, § 986 Rn. 4.
25 Staudinger/*Gursky*, a.a.O., § 986 Rn. 25; *Wieling*, Sachenrecht-Enzyklopädie, § 12 I 3 a.