Oberlandesgericht Düsseldorf, 3 Wx 191/19

Datum:	30.04.2020
Gericht:	Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	3. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	3 Wx 191/19
ECLI:	ECLI:DE:OLGD:2020:0430.3WX191.19.00

Vorinstanz:	Amtsgericht Mülheim an der Ruhr

Tenor:

Die Zwischenverfügung des Amtsgerichts Mülheim an der Ruhr – Grundbuchamt – vom 18. Juli 2019 wird aufgehoben.

G r ü n d e : 1

I. 2

Die Beteiligten sind aufgrund notariellen Kaufvertrages vom 28. August 2018 zu je ½ Miteigentümer des im Grundbuch des Amtsgerichts Mülheim an der Ruhr …eingetragenen Grundstücks Gemarkung … Flur 8, Flurstück 535, das sie nach Teilung des ursprünglich in Blatt … eingetragenen Grundstücks Flur 8, lfd. Nr. 168, Flurstück 522 erworben haben. Zu Lasten des (neuen) Flurstücks 535 ist in Abteilung II Nr. 1 des Grundbuchs eine Grunddienstbarkeit (Entsorgungsleitungsrecht) eingetragen. 3

Die Grunddienstbarkeit wurde aufgrund der Eintragungsbewilligung vom 15. Oktober 2014, UR Nr. 150/2014 des … in … an dem ungeteilten Flurstück 522 eingetragen. Die Nutzungsrechte umfassen danach das Recht zur Errichtung und zum dauerhaften Betrieb einer Entwässerungsleitung sowie das Betreten und jederzeitige Aufgraben der Flurstücke 504 bis 508 und 495. Auf einem 3 m breiten Schutzstreifen dürfen keine Einwirkungen vorgenommen werden, die den Bestand und die Betriebssicherheit der Wasserrohrleitungen gefährden. Zum Inhalt des Rechts heißt es weiter wie folgt: 4

„Das vorstehend begründete Recht darf nur an dem Teil des dienenden Grundstücks ausgeübt werden, der in dieser Urkunde als **Anlage II** beigehefteten Lageplan rot gekennzeichnet ist. Die Erschienenen nehmen auf Anlage II zur Urkunde Bezug, die damit Bestandteil dieser Urkunde wird. 5

Den Ausübungsbereich beschränken die Parteien auf einen Schutzstreifen im Abstand von ca. 1,5 Meter, gemessen an der Mittelachse der Leitung, zur östlichen Grundstücksgrenze mit einer Breite von ca. 3 Meter und einer Länge von ca. 253 Meter auf den Flurstücken 504 bis 508 und von ca. 46 Meter auf dem Flurstück 495. 6

Zum Zwecke der Errichtung, Instandhaltung, Instandsetzung und Erneuerung der auf der Grundlage der Grunddienstbarkeit erstellten Entwässerungsleitung ist jedoch auch das Betreten der übrigen Flächen des dienenden Grundstücks gestattet, um die Durchführung der erforderlichen Arbeiten zu ermöglichen. Die Eigentümer der herrschenden Grundstücke sind zur schonenden Ausübung der Nutzungsrechte verpflichtet. Der Zutritt ist von der ... her zu gewährleisten und in der Anlage II grün gekennzeichnet.“ 7

Die Beteiligten haben die Löschung der Grunddienstbarkeit beantragt und geltend gemacht, der Ausübungsbereich betreffe das neu gebildete Flurstück 535 offensichtlich nicht. Im Hinblick auf die Lage der Leitungen ergebe sich das aus den Einzeichnungen in dem der Eintragungsbewilligung beigefügten Plan. Aber auch das Betretungsrecht könne sich nicht auf das Flurstück 535 beziehen. Denn nach der Eintragungsbewilligung sei der Zutritt von der … Straße her, also von der entgegengesetzten Richtung, zu gewährleisten, und zwar nur über den in dem Plan grün eingezeichneten eng begrenzten Bereich, der sich offensichtlich nicht auf dem Flurstück 535 befinde. Unabhängig davon sei das Betreten des Flurstücks 535 schon aufgrund der Entfernung seiner Grundstücksgrenze zu den Leitungen, die rund 160 m betrage, ausgeschlossen. Dementsprechend sei die zu Lasten der Flurstücke 519, 520 und 521 bestehende Dienstbarkeit nach deren Herausparzellierung gelöscht worden. 8

Mit Zwischenverfügung vom 18. Juli 2019 teilte das Grundbuchamt mit, es sei noch eine Löschungsbewilligung des Berechtigten in der Form des § 29 GBO, sowie aufgrund des damals beantragten und eingetragenen Herrschvermerks die Bewilligung aller dinglich Berechtigten an den herrschenden Grundstücken einzureichen. Zwar sei der Bereich, in dem sich die Entsorgungsleitung und der Schutzstreifen befänden, weit entfernt, jedoch werde in der Bestellungsurkunde (UR-Nr. 150/14) aufgeführt, dass das Recht auf allen damals begünstigten und belasteten Grundstücken bestehen solle und zum Zwecke der Errichtung, Instandhaltung, Instandsetzung und Erneuerung der auf der Grundlage der Grunddienstbarkeit erstellten Entwässerungsleitung sei auch das Betreten der übrigen Flächen des dienenden Grundstücks gestattet, um die Durchführung der erforderlichen Arbeiten zu ermöglichen (Ziff. II1 und 2 der Bestellungsurkunde). Zwar möge der Zugang zu den dienenden Grundstücken über den grün eingezeichneten Bereich beschränkt worden sein, die weiteren Arbeiten jedoch nicht. Da im Übrigen in der Bestellungsurkunde keine weiteren Einschränkungen bestimmt worden seien, könne nicht ausgeschlossen werden, dass das Flurstück 535 von solchen Arbeiten nicht doch in irgendeiner Weise betroffen sein könne. Die Löschung auf den Flurstücken 519, 520 und 521 sei aufgrund von entsprechenden Löschungsbewilligungen erfolgt. Zwar sei die Beschaffung der Löschungsbewilligungen aufwendig, dies sei jedoch bei der Bestellung der Grunddienstbarkeit offensichtlich bewusst in Kauf genommen worden. 9

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten. Sie machen geltend, der Ausübungsbereich der Dienstbarkeit sei grundsätzlich auf die in dem Plan (Anlage II zur Eintragungsbewilligung) rot und grün eingezeichneten Flächen beschränkt. Der rot gekennzeichnete Bereich betreffe die Lage der Leitung, während der grün gekennzeichnete Bereich die Zufahrt beschreibe, über welche der Zugang zu den belasteten Grundstücken zu erfolgen habe. Von diesen Bereichen sei das Flurstück 535 offensichtlich nicht betroffen. Von den Dienstbarkeiten betroffen sein könne es nur im Hinblick auf das vereinbarte 10

Betretungsrecht, um die Durchführung der erforderlichen Arbeiten zu ermöglichen. Dies sei jedoch aufgrund der Entfernung zwischen dem Leitungsverlauf und dem Flurstück 535 faktisch ausgeschlossen. Der Abstand zwischen dem nur drei Meter breiten Bereich, in dem die Leitung zu verlegen sei, und der westlichen Grenze des Flurstücks 535 betrage ca. 160 Meter. Es liege auf der Hand, dass dies keine praktisch relevante Möglichkeit zur Ausübung der Rechte aus der Grunddienstbarkeit sei. Das gelte insbesondere, weil sich aus der Eintragungsbewilligung ergebe, dass es sich ausschließlich um ein Gehrecht, nicht aber um ein Fahrrecht oder ein Recht zur Lagerung von Baumaterial handele. Es stehe folglich aufgrund der aus dem Liegenschaftskataster ersichtlichen örtlichen Verhältnisse zweifelsfrei fest, dass sich der Ausübungsbereich der Dienstbarkeit nur auf das Flurstück 536, nicht aber auf das neugebildete Flurstück 535 beziehe. Gem. § 1025 S. 2 BGB sei die Dienstbarkeit daher im Hinblick auf das Flurstück 535 erloschen.

Mit weiterem Beschluss vom 23. September 2019 hat das Grundbuchamt der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Düsseldorf zur Entscheidung vorgelegt. Es hat ausgeführt, es werde nicht angezweifelt, dass sich das belastete Grundstück weit von dem eigentlichen Ausübungsbereich entfernt befinde. Jedoch sei ausdrücklich und ohne weitere Einschränkungen zum Inhalt der Dienstbarkeit gemacht worden, dass der gesamte Grundbesitz für Arbeiten betreten werden dürfe. Damals sei bereits bekannt gewesen, dass Grundstückszerlegungen und Veräußerungen stattfinden sollten. 11

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen. 12

II. 13

Das Rechtsmittel ist gem. §§ 71 Abs. 1, 72, 73 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 GBO als Grundbuchbeschwerde zulässig und nach der vom Amtsgericht ordnungsgemäß erklärten Nichtabhilfe dem Senat zur Entscheidung angefallen, § 75 GBO. 14

Die Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg. 15

Die Zwischenverfügung ist bereits deshalb aufzuheben, weil sie einen nach § 18 GBO nicht zulässigen Inhalt hat. Eine Zwischenverfügung darf nur ergehen, wenn ein Eintragungshindernis mit rückwirkender Kraft zu beseitigen ist. Andernfalls würde der beantragten Eintragung ein Rang zukommen, der ihr nicht gebührt (OLG München MittbayNot 2012, 46). Die Beibringung einer Löschungsbewilligung des Berechtigten kann hier nicht mit einer rangwahrenden Zwischenverfügung verlangt werden. Denn in der Löschungsbewilligung kann ein Mittel zur Beseitigung eines Eintragungshindernisses in Bezug auf das auf Grundbuchunrichtigkeit gestützte Gesuch um Löschung des Wohnungsrechts nicht gesehen werden. 16

Hierdurch würde der Löschungsantrag vielmehr auf eine neue Basis gestellt. Denn das Grundbuchamt vertritt damit die Auffassung, dass die Beteiligten die Eintragung nur unter veränderten Voraussetzungen (Bewilligung nach § 19 GBO statt des Nachweises der Unrichtigkeit nach § 22 Abs. 1 Satz 1 GBO) zu erlangen vermögen. Dies kann aber nicht Gegenstand einer Zwischenverfügung sein (Senat FGPrax 2019, 102 m.N.; RPfleger 2012, 520; Beschluss vom 29. November 2019, I-3 Wx 201/19 – zitiert nach juris; BayObLG NJW-RR 1999, 1691; vgl. auch Demharter, GBO § 18 Rdz. 32). 17

Vorsorglich sei – ohne Bindungswirkung – bemerkt: 18

19

In der Sache dürfte die Auffassung des Grundbuchamts zutreffend sein. Auch der Senat erachtet die Voraussetzungen für eine Grundbuchberichtigung im vorliegenden Fall nicht für gegeben.

Die Beschwerdeführer haben die Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht mit der erforderlichen Gewissheit nachgewiesen. Das Grundbuch ist unrichtig, wenn sein Inhalt nicht mit der materiellen Rechtslage übereinstimmt, § 894 BGB. Liegt eine Bewilligung des Betroffenen nicht vor (§ 22 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 19 GBO), kann das Grundbuch nur berichtigt werden, wenn die Unrichtigkeit mit öffentlichen Urkunden nachgewiesen ist (§§ 22 Abs. 1 S. 1, 29 Abs. 1 GBO). An den Nachweis sind strenge Anforderungen zu stellen. Der Antragsteller muss grundsätzlich lückenlos alle Möglichkeiten ausräumen, die der begehrten berichtigenden Eintragung entgegenstehen könnten. Lediglich ganz entfernt liegende, nur theoretische Überlegungen müssen nicht widerlegt werden (Senat Beschluss vom 29. November 2019, I-3 Wx 201/19 – zitiert nach juris; OLG Hamm DNotZ 2019, 762; OLG München NZG 2016, 945). 20

Im vorliegenden Fall lässt sich nicht mit hinreichender Sicherheit feststellen, dass die Grunddienstbarkeit infolge der Grundstücksteilung erloschen ist. Ein Grundstück wird nach Teilung von der Grunddienstbarkeit frei, wenn es außerhalb des Bereichs der Ausübung liegt, § 1026 BGB. Das Erlöschen einer Dienstbarkeit bei Teilung des belasteten Grundstücks setzt voraus, dass der Berechtigte nicht nur tatsächlich, sondern nach dem Rechtsinhalt der Dienstbarkeit oder auf Grund rechtsgeschäftlich vereinbarter Ausübungsregelung dauernd rechtlich gehindert ist, die Ausübung auf andere Teile des belasteten Grundstücks zu erstrecken (BGH NJW 2002, 3021). Das Recht erlischt also nur für denjenigen Teil, der völlig außerhalb des Bereichs liegt, auf den seine Ausübung rechtlich und nicht nur tatsächlich beschränkt ist. An den Nachweis des Erlöschens sind strenge Anforderungen zu stellen (OLG München NJOZ 2015, 327; Mohr, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage 2020, § 1026 Rn. 3). 21

Die erforderliche Beschränkung der Dienstbarkeit auf einen bestimmten Teil des belasteten Grundstücks ist danach gegeben, wenn der Berechtigte lediglich die zur Zeit der Teilung in Anspruch genommene Fläche benutzen darf, der Eigentümer also eine Ausübung des Rechts an anderen Teilen des Grundstücks nicht zu dulden braucht. Dagegen reicht es nicht aus, wenn der Berechtigte zum Zeitpunkt der Teilung nur einen bestimmten Teil des Grundstücks nutzt, jedoch berechtigt ist, die Nutzung auch auf andere Flächen zu erstrecken. Der Berechtigte muss vielmehr unmittelbar nach dem Rechtsinhalt der Dienstbarkeit oder auf Grund rechtsgeschäftlich vereinbarter Ausübungsregelung dauernd rechtlich – und nicht nur tatsächlich – gehindert sein, bestimmte Teile des belasteten Grundstücks zu benutzen (BGH a.a.O.). 22

Nach diesen Grundsätzen lässt sich hier nicht feststellen, dass das Flurstück 535 außerhalb des Ausübungsbereichs der Grunddienstbarkeit läge. Eine solche Beschränkung des Ausübungsbereichs ergibt sich weder aus dem Eintragungsvermerk noch der ihm zugrunde liegenden Eintragungsbewilligung. Dabei steht außer Streit, dass die Lage der Leitung sowie der grün markierte Zutritt zum Grundstück außerhalb des Flurstücks 535 und in einiger Entfernung von diesem liegen. Das Recht zum Betreten des Grundstücks umfasst aber ausweislich der Eintragungsbewilligung ausdrücklich auch das Betreten der übrigen Flächen des dienenden Grundstücks und damit auch die des neu gebildeten Flurstücks 535, um die Durchführung der erforderlichen Arbeiten zu ermöglichen. 23

Zwar spricht Einiges dafür, dass angesichts der Entfernung zu der Entwässerungsleitung das hier betroffene Grundstück für die Errichtung, Instandhaltung, Instandsetzung und 24

Erneuerung der auf der Grundlage der Grunddienstbarkeit erstellten Entwässerungsleitung nicht betreten werden muss, zumal nach der Eintragungsbewilligung der Zutritt von der Tilsiter Straße aus erfolgen soll. Dennoch erscheint hier eine einschränkende Auslegung der Eintragungsbewilligung in dem Sinne, dass das Recht zum Betreten der übrigen Flächen auf die zur Ausführung der Arbeit notwendigen Flächen beschränkt werden sollte, nicht möglich. Dagegen spricht zum einen der Wortlaut, der das Recht zum Betreten ausdrücklich (und ohne Einschränkung) auf die übrigen Flächen des dienenden Grundstücks erstreckt. Abgesehen davon würde eine solche Auslegung eine hinreichend sichere Einschätzung des Grundbuchamts erfordern, auf welchen Bereich das Betreten zur Ausführung der genannten Arbeiten beschränkt werden kann. Es müsste praktisch ausgeschlossen sein, dass ein Betreten des Flurstücks 535 nicht doch im Einzelfall erforderlich werden könnte. Eine solche Beurteilung würde jedoch über die Prüfungskompetenz des Grundbuchamts hinausgehen und lässt sich daher im Rahmen des Grundbuchverfahrens nicht treffen. Aus diesem Grund kann eine Unrichtigkeit des Grundbuchs hier nicht mit der erforderlichen Gewissheit festgestellt werden.

Eine Kostenentscheidung durch den Senat ist nicht veranlasst, § 22 Abs. 1, 25 Abs. 1 GNotKG, daher auch keine Wertfestsetzung. 25

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor. 26

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE