
Datum: 05.12.2013
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 W 65/13
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2013:1205.15W65.13.00

Vorinstanz: Amtsgericht Dortmund, D-13768-145
Schlagworte: Dienstbarkeit, Übertragung, Versorgungsweg, Hochspannungsleitung
Normen: BGB § 1092 Abs. 3
Leitsätze:
Zur Übertragbarkeit einer Dienstbarkeit betreffend den Versorgungsweg zu einer Hochspannungsleitung.

Tenor:
Die angefochtene Zwischenverfügung wird aufgehoben.

Gründe: 1

I. 2

Am 24. März 1980 schlossen die W2 AG in E als Verkäuferin und Herr C als Käufer vor dem Notar Dr. U in E unter der UR-Nr. 286/1980 einen Grundstückskaufvertrag, u.a. auch über das (nach Neuvermessung) oben genannte Flurstück. Unter § 7 des Vertrages ist ausschnittsweise vereinbart: 3

„ [...] 4

Der Käufer bewilligt und beantragt, zu Lasten der erworbenen Grundstücke folgende beschränkt persönliche Dienstbarkeiten zu Gunsten der W2 in E in das Grundbuch einzutragen: 5

1. Die Vereinigte Elektrizitätswerke Westfalen Aktiengesellschaft in E ist berechtigt, auf den Grundstücken in einem Grundstücksstreifen (Schutzstreifen), der 30 m breit ist, Höchstspannungsleitungen auf einem Gestänge zu führen, die dafür erforderlichen Masten nebst dem nach den geltenden VDE-Vorschriften vorgeschriebenen Zubehör aufzustellen und die Grundstücke zum Zwecke des Baues, des Betriebes und der Unterhaltung der Leitungen jederzeit zu benutzen. [...].	
2. Die W2 ist berechtigt, einen ca. 5 m breiten Streifen des Grundstückes als Zufahrt zu dem auf dem Grundstück stehenden bzw. neu zu errichtenden Masten zu benutzen. Die Zufahrt ist in der anliegenden Lageskizze grün kenntlich gemacht. [...] .“	7
Nach Neuvermessung der Grundstücke erfolgte in notarieller Urkunde des Notars Dr. U in E vom 19. Juni 1980 (UR-Nr. 717/1980) die Identitätsfeststellung und Auflassung nebst der Erklärung, dass das Höchstspannungsleitungsrecht gem. § 7 des Grundstückskaufvertrages zu Lasten aller gekauften Grundstücke und das Wegerecht gem. § 7 des Grundstückskaufvertrages zu Lasten des Flurstücks #### eingetragen werden solle.	8
Entsprechend wurden in Abteilung II des Grundbuches folgende Eintragungen vorgenommen:	9
Unter der lfd. Nr. 2 ist für die Flurstücke X und #### eingetragen:	10
„Beschränkte persönliche Dienstbarkeit (Höchstspannungsleitungsrecht verbunden mit einem beschränkten Bau- und Benutzungsverbot) für die Vereinigte Elektrizitätswerke Westfalen Aktiengesellschaft in E. Unter Bezugnahme auf die Bewilligung vom 24. März 1980 im gleichen Range mit dem Recht Abt. II Nr. 3 eingetragen am 23. Oktober 1981.“	11
Aus dem zu den Akten gereichten Lageplan ist ersichtlich, dass die durch den Schutzstreifen beschriebene Ausübungsstelle das Flurstück X gänzlich, das Flurstück X nur in einem an das Flurstück X angrenzenden Teilbereich erfasst.	12
Unter der lfd. Nr. 3 ist für das Flurstück X eingetragen:	13
„Beschränkte persönlichen Dienstbarkeit (Wegerecht) für die Vereinigte Elektrizitätswerke Westfalen Aktiengesellschaft in E. Unter Bezugnahme auf die Bewilligung vom 24. März 1980 im gleichen Range mit dem Recht Abt. II Nr. 2 eingetragen am 23. Oktober 1981.“	14
Aus dem Lageplan ergibt sich, dass die durch den Wegeverlauf beschriebene Ausübungsstelle dieser Dienstbarkeit außerhalb derjenigen der Dienstbarkeit lfd. Nr. 2 liegt und die Verbindung zu einer öffentlichen Straße herstellt.	15
Die unter lfd. Nr. 2 und 3 geführten Grunddienstbarkeiten wurden entsprechend Grundbucheintragung vom 11. März 1998 gem. §§ 1092 Abs. 2, 1059a BGB auf die W2 Energie Aktiengesellschaft in E übertragen.	16
Aufgrund von dem Notar Dr. J in F unter der UR-Nr. #####/##### am 06.09.2009 beurkundeter Vollmacht übertrug die Beteiligte in Vertretung der W2 Energie Aktiengesellschaft in E am 02.10.2012 u.a. die oben aufgeführten Rechte gem. § 1092 Abs. 3 BGB auf sich und bewilligte und beantragte die Umschreibung im Grundbuch.	17
Unter dem 18.12.2012 hat das Amtsgericht darauf hingewiesen, dass dem Antrag bezüglich des in Abt. II unter der lfd. Nr. 3 eingetragenen Wegerechts noch nicht entsprochen werden könne. Es handele sich nicht um ein Recht im Sinne des § 1092 Abs. 3 BGB. Es werde um	18

Vorlage einer Feststellung des zuständigen Landgerichtspräsidenten nach § 1092 Abs. 2 i.V.m. § 1059a Abs. 1 Ziff. 2 BGB gebeten.

Die Beteiligte hat unter dem 07.01.2013 Stellung genommen und ausgeführt, das Wegerecht diene allein der Erreichbarkeit des auf dem benachbarten Flurstück X stehenden Freileitungsmastes Nr. 5 der dort verlaufenden 110-kV-Hochspannungsfreileitung X – Kraftwerk E. Der Mast könne auf anderem Wege, insbesondere über öffentliche Verkehrsflächen, nicht erreicht werden. Insbesondere für Inspektionen und Wartungen sei dieser Mast von besonderer Bedeutung, da es sich um einen Winkelabspannmast handle, der die gesamte Statik der Leitungsanlage bestimme. Auch „Versorgungswege“ dienten unmittelbar der Fortleitung im Sinne des § 1092 Abs. 3 BGB. Eine Umschreibung auf dessen Grundlage sei folglich möglich. 19

Durch Verfügung vom 23.01.2013 hat das Amtsgericht mitgeteilt, eine Umschreibung nach § 1092 Abs. 3 BGB sei nicht möglich. Das Wegerecht sei nicht als Nebenrecht der Dienstbarkeit Abt. II Nr. 2, sondern als eigenständige Dienstbarkeit eingetragen. Auch, wenn ein tatsächlicher Zusammenhang zu dem in Abt. II unter Nr. 2 eingetragenen Leitungsrecht ersichtlich sei, könne die Umschreibung nach Abs. 3 nicht erfolgen, da das selbständige Wegerecht nicht in den Kreis der dort genannten Rechte falle. Zur Behebung des Eintragungshindernisses werde eine Frist bis einschließlich zum 15.04.2013 gesetzt. 20

Gegen die oben genannte Zwischenverfügung hat die Beteiligte unter dem 14.02.2013, bei Gericht eingegangen am 18.02.2013, Beschwerde eingelegt. Unter Bezugnahme auf die Motive der Schaffung des § 1092 Abs. 3 BGB sei dessen Anwendungsbereich eröffnet. Wegerechte o.ä. seien immer Nebenpflichten des Hauptrechts „Leitungsrecht“, da ansonsten ein Bau oder die Unterhaltung der Anlagen nicht erfolgen könne. Das gegenständliche Wegerecht diene ausschließlich der Versorgung und Erreichbarkeit der Leitungsanlage und unterfalle dem Ausnahmetatbestand des § 1092 Abs. 3 BGB. 21

Das Amtsgericht hat der Beschwerde durch Beschluss vom 05.03.2013 nicht abgeholfen und selbige dem Senat zur Entscheidung vorgelegt. 22

II. 23

Die Beschwerde ist gem. § 71 GBO statthaft und insgesamt zulässig. 24

Auch in der Sache hat die Beschwerde erfolgt. 25

Das Grundbuchamt hat zunächst zulässig im Wege der Zwischenverfügung gem. § 18 Abs. 1 GBO entschieden. Der Beteiligten wurde unter Fristsetzung die Beseitigung eines nach Ansicht des Grundbuchamts behebbaren Hindernisses aufgegeben (vgl. zur Definition: Bauer/ von Oefele (Budde), GBO, 3. Aufl., § 71, Rn. 13). Denn die gem. § 1092 Abs. 2 i.V.m. § 1059a Nr. 2 BGB geforderte Feststellungserklärung des zuständigen Landgerichtspräsidenten ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung der Übertragung, sondern lediglich ein Beweismittel dafür, dass die der Feststellungserklärung zugrundeliegenden Voraussetzungen erfüllt sind (Staudinger/ Frank, BGB, Neubearbeitung 2009, § 1059a, Rn. 23). Die Beibringung der für das Grundbuchamt gem. § 1059a Abs. 3 BGB bindenden Feststellungserklärung (siehe hierzu auch: Staudinger a.a.O., Wegmann in Beck'scher Online-Kommentar BGB, Stand 01.05.2013, § 1059a, Rn. 10) führte nach der Rechtsauffassung des Grundbuchamtes zu einer rückwirkenden Beseitigung des dortseits angenommenen Eintragungshindernisses (vgl. hierzu: Bauer/ von Oefele (Budde), GBO, 3. Aufl., § 71, Rn. 12). 26

Entgegen der angefochtenen Zwischenverfügung bedarf es keiner Feststellungserklärung des zuständigen Landgerichtspräsidenten gem. § 1092 Abs. 2 i.V.m. § 1059a Nr. 2 BGB.	27
Das in Abt. II lfd. Nr. 3 als beschränkt persönliche Dienstbarkeit eingetragene Wegerecht ist gem. § 1092 Abs. 3 BGB übertragbar. Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1092 Abs. 3 BGB hat das Grundbuchamt im Eintragungsverfahren zu prüfen (Münchener Kommentar (Jost), BGB, 6. Aufl., § 1092, Rn. 16). Die Norm findet Anwendung auch auf Dienstbarkeiten, die vor ihrem Inkrafttreten am 06.08.1996 begründet wurden, da bewusst keine gesetzliche Übergangsregelung geschaffen wurde (BT-Drs. 13/3604, Lit. B. zu Art. 1 (§ 1092 Abs. 3 – neu – BGB), S. 7; siehe hierzu auch: Münchener Kommentar (Jost), BGB, 6. Aufl., § 1092, Rn. 21).	28
§ 1092 Abs. 3 BGB bestimmt in Ausnahme von der nach § 1092 Abs. 1 S. 1 BGB grundsätzlichen Unübertragbarkeit beschränkt persönlicher Dienstbarkeiten u.a. eine unbeschränkte Übertragbarkeit für solche Dienstbarkeiten, die eine juristische Person oder rechtsfähige Personengesellschaft berechtigen, ein Grundstück für Anlagen zur Fortleitung von Elektrizität, Gas, Fernwärme, Wasser, Abwasser, Öl oder Rohstoffen einschließlich aller dazugehörigen Anlagen, die der Fortleitung unmittelbar dienen, zu nutzen.	29
Das Gesetz stellt klar, dass neben den Leitungen im engeren Sinne auch andere Teile der Anlage von seinem Anwendungsbereich miterfasst werden, wenn selbige der Fortleitung unmittelbar dienen und knüpft damit im Wesentlichen an § 9 Abs. 1 und 9 GBBerG an (vgl. hierzu: Gesetzesentwurf des Bundesrates, BT-Drs. 13/3604, Lit. B zu Art. 1 (§ 1092 Abs. 3 – neu – BGB), S. 7; vgl. auch: Bassenge in NJW 1996, 2777 ff.).	30
Bereits der Wortlaut des Gesetzes legt nahe, dass die Nutzung eines Versorgungsweges, der ausschließlich den Zugang zur Wartung und Instandhaltung einer Leitungsanlage im engeren Sinne gewährleistet - gleich wie diese - unmittelbar der Fortleitung der Energie dient. Denn ohne Wartungs- und Instandhaltungsmaßnahmen sind der Betrieb des Strommastes und damit die Fortleitung der Energie nicht möglich (im Ergebnis so auch: Palandt/ Bassenge, BGB, 72. Aufl., § 1092, Rn. 4; Staudinger/ Mayer, BGB, Neubearbeitung 2009, § 1092, Rn. 28; Bassenge in NJW 1996, 2777 (2279)).	31
Diese Auslegung ist gestützt durch die Anwendungspraxis des ausdrücklich in der Begründung des Gesetzesentwurfes in Bezug genommenen § 9 GBBerG. Dieser trifft eine Regelung zur Begründung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit an Grundstücken zugunsten öffentlicher Energieversorgungsunternehmen, die im Beitrittsgebiet der ehemaligen DDR fremdes privates Grundeigentum durch die Unterhaltung von Leitungstrassen im Rahmen von Energieanlagen zur Fortleitung u.a. von Elektrizität mitnutzen. § 9 GBBerG ist lex specialis zu § 116 SachenRBerG, welcher u.a. für „privat“ errichtete Leitungstrassen in Bezug genommen wird (Münchener Kommentar (Smid), BGB, 4. Aufl., SachenRBerG § 116, Rn. 3). Im Rahmen der Anwendung der genannten Vorschriften wird ein zur Versorgung der Anlage benötigter Zufahrtsweg wie selbstverständlich zu den privilegierten Rechtsgütern gezählt – unter Schaffung einer als Wegerecht ausgestalteten Grunddienstbarkeit (vgl. hierzu: Münchener Kommentar (Smid), BGB, 4. Aufl., SachenRBerG § 116, Rn. 9; LG Stendal NZM 2002, 46 ff.; vgl. auch zu § 116 SachenRBerG: OLG Dresden VIZ 2000, 428 ff.).	32
Auch der Sinn und Zweck der Regelung des § 1092 Abs. 3 BGB spricht für dessen Anwendung auf die Nutzungsrechte an Versorgungswegen zu Leitungsanlagen im engeren Sinne und damit für eine funktionsbezogene und nicht baurechtliche Auslegung des dortigen Anlagenbegriffs (vgl. hierzu: Staudinger/ Mayer, BGB, Neubearbeitung 2009, § 1092, Rn. 28).	33

Im Gesetzgebungsverfahren wurde zur Begründung hervorgehoben, dass gerade durch die gem. § 9 GBBerG neu geschaffenen Grunddienstbarkeiten im Zuge der erfolgenden Neugliederung der Stromversorgung eine Vielzahl von Übertragungen solcher Rechte zu erwarten seien, die nach alter Rechtslage in den Anwendungsbereich des § 1059a BGB fielen. Dem hohen Aufwand, den diese Verfahren erforderten, stehe kein praktischer Nutzen gegenüber, da am Ende des Verfahrens stets die erforderliche Feststellungserklärung abgegeben werde. Denn bei der Übertragung von Leitungsrechten und ähnlichen Rechten seien die Voraussetzungen des § 1059a Nr. 2 BGB immer gegeben (BT-Drs. 13/3604 Lit. A Ziff. 2. u. 3., S. 5). Auch wurde problematisiert, dass das Erfordernis der gänzlichen oder teilweisen Unternehmensübertragung in § 1059a Nr. 2 BGB im Falle der Neuabgrenzung von Versorgungsgebieten und der damit etwaig verbundenen Notwendigkeit lediglich des Verkaufs von Leitungen einschließlich der Leitungsrechte gerade ohne Gesamtrechtsnachfolge Probleme aufwerfen kann (BT-Drs. 13/3604 Lit. A. Ziff. 4. u. 5., S. 6).

Sämtliche dieser Erwägungen zeigen, dass zwischen der eigentlichen Leitungsanlage und einem zu ihrer Unterhaltung zwingend notwendigen Versorgungsweg keine Differenzierung getroffen werden sollte. Da die Anlage ohne Wartung nicht in Betrieb bleiben kann, liefe deren durch § 1092 Abs. 3 BGB geschaffene vereinfachte Übertragbarkeit ins Leere, ginge bei Übertragung das Wegerecht verlustig, weil keine Unternehmensübernahme im Sinne des § 1059a Nr. 2 BGB erfolgt ist. In allen anderen Fällen ist der Anwendungsbereich des § 1059a Nr. 2 BGB stets eröffnet. Dann aber besteht kein Anlass, entgegen der gesetzgeberischen Intention zur Verfahrensvereinfachung allein für das ausschließlich einen Versorgungsweg betreffende Wegerecht eine Feststellungserklärung gem. §§ 1092 Abs. 2, 1059a Nr. 2 BGB zu fordern. 34

Der Grundstückseigentümer wird hierdurch in seinen Rechten nicht beeinträchtigt. Die vereinfachte Übertragbarkeit auch des Zufahrtsrechts schafft keine zeitliche Verlängerung des Rechtsbestandes, da eine zeitliche Begrenzung der betroffenen beschränkt persönlichen Dienstbarkeit bereits bei deren Schaffung nicht bestand. Gem. § 1092 Abs. 3 BGB muss der Rechtsinhaber eine juristische Person sein. Eine solche aber ist ihrer Natur nach grundsätzlich auf Dauer angelegt. Eine zusätzliche Übertragungsmöglichkeit wird wegen des ansonsten eingreifenden § 1059a Nr. 2 BGB regelmäßig nicht geschaffen. In den Fällen, in denen keine Unternehmensübertragung stattfindet, ist der Grundstückseigentümer durch die Eröffnung der Übertragbarkeit nicht belastet, da die rechtliche Organisation des Versorgungsunternehmens für ihn gleichgültig ist. Denn für den Grundstückseigentümer, der sich auf die Nutzung eines Versorgungsweges durch ihm nicht bekannte Mitarbeiter eines Energieversorgungsunternehmens eingelassen hat, ist ohne Belang, ob das Nutzungsrecht nunmehr einem anderen Versorgungsunternehmen - gleich auf welcher rechtlichen Grundlage - zusteht (vgl. insgesamt: BT-Drs. 13/3604 Lit. A. Ziff. 5, S. 6; vgl. auch: OLG München FGPrax 2006, 102 f.). 35

Bei dem in Abt. II lfd. Nr. 3 eingetragenen Wegerecht handelt es sich um ein solches, dass ausschließlich der Versorgung der Leitungsanlage (Höchstspannungsleitungsmast) dient. Ob eine beschränkt persönliche Dienstbarkeit die Voraussetzungen des § 1092 Abs. 3 BGB erfüllt, kann das Grundbuchamt allein nach dem Inhalt der Grundbucheintragung feststellen (BT-Drs. 13/3604 Lit. B. zu Art. 1 (§ 1092 Abs. 3 – neu – BGB, S. 7). Die gegenständliche Eintragung nimmt gem. § 874 BGB zulässig zur näheren Bezeichnung des Inhalts des Rechts Bezug auf die Eintragungsbewilligung vom 24. März 1980 (vgl. hierzu: BGH NJW 1993, 3197 f.). Die Eintragungsbewilligung stellt ausdrücklich klar, dass lediglich ein Zufahrtsrecht zu dem auf dem Grundstück stehenden bzw. neu zu errichtenden Mast geschaffen werden soll. Es liegt entgegen der Annahme des Grundbuchamtes kein (unbeschränktes) allgemeines 36

Wegerecht, sondern ein allein auf die Versorgung der Leitungsanlage gerichtetes Zufahrtsrecht vor.

Die Übertragbarkeit der Grunddienstbarkeit gem. § 1092 Abs. 3 BGB richtet sich ausschließlich nach dem dargestellten Zweckzusammenhang der Dienstbarkeit. Entgegen der Auffassung des Grundbuchamtes steht der Annahme der Übertragbarkeit der Dienstbarkeit (Wegerecht) hier nicht entgegen, dass diese in der oben beschriebenen Weise im Grundbuch als selbständiges Recht neben der Leitungsdienstbarkeit eingetragen ist. 37

Eine Wertfestsetzung ist wegen des Erfolgs der Beschwerde nicht veranlasst. 38