
Datum: 23.12.2014
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 W 256/14
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2014:1223.15W256.14.00

Vorinstanz: Amtsgericht Gütersloh, VE - 1459 - 15
Schlagworte: Grunddienstbarkeit, Inhalt, Photovoltaikanlage, Strom, Eigenverbrauch, Grundstück
Normen: GBO § 31, ZPO § 867
Leitsätze:
Die Nutzung einer Photovoltaikanlage kann nur dann Inhalt einer Grunddienstbarkeit sein, wenn ein technischer Eigenverbrauch des erzeugten Stroms auf dem begünstigten Grundstück stattfindet.

Tenor:
Die angefochtene Zwischenverfügung wird aufgehoben.

Gründe: 1

I. 2

Der Beteiligte zu 1) ist Eigentümer der im Grundbuch von W Blatt 14## eingetragenen Grundstücke, der Beteiligte zu 2) ist Eigentümer der im Grundbuch von W Blatt 22## eingetragenen Grundstücke. Mit notariellem Vertrag vom 27.09.2011 (UR-Nr. 522/2011 des Notars C in W) schlossen sie einen Grundstückstauschvertrag hinsichtlich 3

- einer Teilfläche von 1.305 qm des Flurstücks ### (eingetragen im Grundbuch von W Blatt 14## unter lfd. Nr. ##, Gesamtgröße 28.228 qm), deren Wert mit 135.000 € beziffert wurde, 4

- und des Flurstücks ### (eingetragen im Grundbuch von W Blatt 22## unter lfd. Nr. # Größe 1.563 qm), deren Wert mit 15.000 € beziffert wurde. 5

Auf dem Flurstück #### befindet sich eine Scheune, auf deren Dach eine Photovoltaikanlage montiert ist. Diese soll nach der Nr. V. des notariellen Vertrages weiterhin, und zwar bis zum 31.12.2022 von dem Beteiligten zu 1) bzw. dessen Rechtsnachfolgern allein genutzt und betrieben werden, ab dem 01.01.2023 bis zum 31.12.2040 soll sich das Recht zur Nutzung auf die Hälfte der Dachfläche beschränken. Zur Sicherung dieses Rechts bestellte der Beteiligte zu 2) zugunsten des jeweiligen Eigentümers des nicht getauschten Restgrundstücks des Flurstücks #### eine Grunddienstbarkeit bis zum 31.12.2022 und bewilligte und beantragte deren Eintragung im Grundbuch. Diesen Antrag leitete der Urkundsnotar mit Schreiben vom 15.01.2014 an das Grundbuchamt mit dem Antrag auf Vollzug.

Mit Zwischenverfügung vom 29.01.2014 (Blatt 139) rügte das Grundbuchamt, soweit hier noch von Belang, die Eintragung der beantragten Grunddienstbarkeit sei inhaltlich nicht möglich. Das Recht müsse als beschränkt persönliche Dienstbarkeit gestaltet werden. Eine Grunddienstbarkeit müsse nach § 1019 BGB immer einen Vorteil für das begünstigte Grundstück darstellen, daran fehle es hier. Denn die Photovoltaikanlage stelle für den jeweiligen Eigentümer keinen Vorteil dar. Zur Behebung des Eintragungshindernisses setzte es eine Frist gemäß § 18 GBO bis einschließlich 30.04.2014.

Hiergegen machten die Beteiligten geltend, das Recht solle nicht als beschränkt persönliche Grunddienstbarkeit für den jeweiligen Eigentümer des herrschenden Grundstücks, sondern als Grunddienstbarkeit eingetragen werden. Denn die Stromversorgung der auf dem herrschenden Grundstück befindlichen Gebäude werde durch die Photovoltaikanlage gewährleistet, so dass ein unmittelbarer Vorteil für das herrschende Grundstück und nicht nur für den jetzigen Eigentümer bestehe. Mit Zwischenverfügung vom 12.05.2014 (Blatt 153) verblieb das Grundbuchamt bei seiner Auffassung und führte aus, ein Vorteil für das herrschende Grundstück könne nur dann angenommen werden, das herrschende Grundstück ausschließlich über die Photovoltaikanlage mit Strom versorgt werden könne und der Strom nur für dieses Grundstück genutzt werde, ansonsten bliebe es bei der Zwischenverfügung vom 29.01.2014. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten, der das Grundbuchamt mit Beschluss vom 03.06.2014 nicht abhalf.

II. 9

1. 10

Die namens der Beteiligten vom Urkundsnotar (§ 15 GBO) eingelegte Beschwerde ist nach §§ 71, 73 GBO zulässig (vgl. Bauer/von Oefele/Budde, GBO, 3. Aufl., § 71 Rn. 11). In verfahrensrechtlicher Hinsicht geht der Senat von einer einheitlichen Beschwerde aus, die sachlich gegen die letzte Zwischenverfügung gerichtet ist, auch wenn sich das Rechtsmittel dem Wortlaut nach auch gegen die Zwischenverfügung vom 12.05.2014 richtet, die ihrerseits durch die nachfolgende Zwischenverfügung überholt ist. Maßgebend ist, dass es sich um ein einheitliches Rechtsschutzbegehren gegen die Beanstandung des Grundbuchamtes richtet, das seinerseits dieser Beanstandung durch die Zwischenverfügung vom 12.05.2014 eine abschließende Fassung gegeben hat.

2. 12

In der Sache hat die Beschwerde aus verfahrensrechtlichen Gründen Erfolg und führt zur Aufhebung der angefochtenen Zwischenverfügung.

14

Die angefochtene Zwischenverfügung ist verfahrensrechtlich unzulässig. Im grundbuchrechtlichen Eintragungsverfahren kann eine Zwischenverfügung des Grundbuchamts nach § 18 Abs. 1 S. 1 GBO nur ergehen, wenn einem Eintragungsantrag ein Hindernis entgegen steht, welches der Antragsteller rückwirkend auf den Zeitpunkt der Antragstellung beheben kann (BGHZ 27, 311/313; BayObLGZ 1990, 6/ 8; Bauer/von Oefele/Wilke, GBO, 3. Aufl., § 18 Rn. 9; Demharter, GBO 29. Aufl., § 18 Rn. 8). Dagegen ist es nicht zulässig, mit der Zwischenverfügung aufzugeben, das einzutragende dingliche Recht durch Rechtsgeschäft abzuändern oder durch ein anderes Recht zu ersetzen, hier in dem Sinn, dass ein Recht mit einem nach Auffassung des Grundbuchamts zur Eintragung zulässigen Inhalt (beschränkte persönliche Dienstbarkeit nach § 1090 BGB anstelle einer Grunddienstbarkeit nach § 1018 BGB) vereinbart und dessen Eintragung beantragt wird. Denn die Zwischenverfügung und die bei Eingang eines neuen Antrags einzutragende Vormerkung sind ein Mittel, um der Eintragung den nach dem Zeitpunkt des Eingangs des Antrags sich bestimmenden Rang zu sichern, der bei sofortiger Zurückweisung des Antrags nicht gewahrt bliebe.

Dessen ungeachtet wäre die Zwischenverfügung auch schon deshalb aufzuheben gewesen, weil das Mittel, welches das Grundbuchamt zur Behebung des von ihm angenommenen Mangels angegeben hat, vorliegend untauglich ist (vgl. Bauer/von Oefele/Budde a.a.O., § 71 Rn. 13 a.E.): Denn die Beteiligten wollten, dass die Photovoltaikanlage bis zum 31.12.2022 von dem Beteiligten zu 1) bzw. dessen Rechtsnachfolgern allein genutzt und betrieben werden soll. Eine beschränkt persönliche Dienstbarkeit ist aber nach §§ 1090 Abs. 2 in Verb. mit § 1061 BGB unvererblich und nach § 1092 Abs. 1 BGB unveräußerlich; der Ausnahmefall des § 1092 Abs. 2 BGB ist hier nicht gegeben. 15

3. 16

In der Sache weist der Senat ohne Bindungswirkung auf folgendes hin: 17

Eine Grunddienstbarkeit nach § 1018 BGB kann nach § 1019 S. 1 BGB nur in einer Belastung bestehen, die für die Benutzung des herrschenden Grundstücks vorteilhaft ist, d.h. dem jeweiligen Eigentümer im Hinblick auf die Benutzung des herrschenden Grundstücks einen Vorteil gewährt (MünchKommBGB, 6. Aufl., § 1019 BGB Rn. 2); über das sich hieraus ergebende Maß hinaus kann der Inhalt der Dienstbarkeit nicht erstreckt werden, § 1019 S. 2 BGB. Zwar kann eine Photovoltaikanlage Gegenstand einer Grunddienstbarkeit nach § 1019 BGB sein (vgl. Kappler, Vereinbarungen anlässlich der Inbetriebnahme einer Photovoltaikanlage auf fremdem Grund und Boden, ZNotP 2007, 257 ff.; Staudinger/Mayer, Kommentar zum BGB [2009], § 1018 Rn. 104a). Nach § 1019 BGB muss aber das Recht des Eigentümers des herrschenden Grundstücks, also des Beteiligten zu 1), mit der das Grundstück des Beteiligten zu 2) belastet werden soll, für die Nutzung des Grundstücks des Beteiligten zu 1) objektiv vorteilhaft sein. Daran fehlt es hier. Denn es ist für die Nutzung des Grundstücks des Beteiligten zu 1) ohne Bedeutung, ob dessen jeweiliger Eigentümer das Dach der auf dem Nachbargrundstück gelegenen Scheune zur Betreibung einer Photovoltaikanlage allein nutzen und betreiben darf, vielmehr handelt es sich insoweit um einen rein persönlichen Vorteil. Eine Grunddienstbarkeit könnte nur dann bestellt werden, wenn dadurch gerade die Elektrizitätsversorgung des anderen Grundstücks, also des Grundstücks des Beteiligten zu 1) sichergestellt werden soll (Kappler a.a.O. S. 259/260; Staudinger/Mayer a.a.O. § 1019 Rn. 6). Dies setzt aber technisch voraus, dass der in der Photovoltaikanlage erzeugte Strom physikalisch unmittelbar in das Stromnetz des Grundstücks des Beteiligten zu 1) fließt. Demgegenüber kann der wirtschaftliche Betrieb einer Photovoltaikanlage, in dessen Rahmen der erzeugte Strom gegen die gesetzlich festgelegte Einspeisevergütung 18

dem örtlich zuständigen Energieversorger X gegen zusätzliche Berechnung der Umsatzsteuer verkauft wird, nicht als ein Vorteil für das benachbarte Grundstück des Beteiligten zu 1) im Sinne des § 1019 BGB gewertet werden, sondern ist an die Person des Unternehmers gebunden. Für einen technischen Eigenverbrauch des erzeugten Stroms auf dem Grundstück des Beteiligten zu 1) bestehen nach dem Inhalt der Urkunde vom 27.09.2011 und dem ergänzenden Vorbringen des Urkundsnotars keine hinreichenden Anhaltspunkte. Dagegen spricht insbesondere auch die in Ziffer **V** der notariellen Urkunde erwähnte Einspeisevergütung von 0,48 € pro KWh, die einen Eigenverbrauch des erzeugten Stroms wirtschaftlich kaum sinnvoll erscheinen lässt.
