

letzte Aktualisierung: 13.2.2017

OLG München, Beschl. v. 23.1.2017 - 34 Wx 434/16

BGB §§ 335, 883, 885

Eintragung der Abtretung eines im Grundbuch vormerkungsgesicherten Anspruchs auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit (Photovoltaikanlagenrecht)

Zu den Voraussetzungen für die Eintragung der Abtretung eines im Grundbuch so bezeichneten vormerkungsgesicherten Anspruchs auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit (Photovoltaikanlagenrecht).

Titel:

Eintragung der Abtretung eines im Grundbuch vormerkungsgesicherten Anspruchs auf Eintragung eines "Photovoltaikanlagenrechts"

Normenketten:

BGB § 335, § 883, § 885

GBO § 19

Leitsätze:

1. Zu den Voraussetzungen für die Eintragung der Abtretung eines im Grundbuch so bezeichneten vormerkungsgesicherten Anspruchs auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit (Photovoltaikanlagenrecht). (amtlicher Leitsatz)

2 Der Anspruch des Vertragspartners auf Einräumung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu seinen Gunsten und zugunsten seiner Rechtsnachfolger kann durch eine einzige Vormerkung gesichert werden. (redaktioneller Leitsatz)

3 Davon zu unterscheiden ist der weitere Anspruch des Vertragspartners als Versprechensempfänger auf Einräumung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zugunsten eines von ihm zu benennenden Dritten und dessen Rechtsnachfolger, dessen Übertragbarkeit vereinbart und der seinerseits nur durch eine gesonderte Vormerkung gesichert werden kann. Es handelt sich nicht um einen einheitlichen Dauerbestellungsanspruch mit Selbstbenennungsrecht des Versprechensempfängers, der durch eine einzige Vormerkung abgesichert werden kann. (redaktioneller Leitsatz)

4 Zur näheren Bezeichnung des durch eine Vormerkung zu sichernden Anspruchs kann bei der Eintragung auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden (§ 885 Abs. 2 BGB). Das gilt auch, sofern der Inhalt des Anspruchs darauf gerichtet ist, gemäß § 335 BGB die Dienstbarkeitsbestellung zugunsten eines Dritten zu fordern. (redaktioneller Leitsatz)

5 Aus der schlagwortartigen Bezeichnung des Rechtsinhalts, der den Gegenstand des zu sichernden Anspruchs auf Eintragung des dinglichen Rechts als „Photovoltaikanlagenrecht“ umschreibt, lässt sich nicht schließen, dass der Anspruch der Versprechensempfängerin auf Eintragung des von ihr benannten Dritten eingetragen ist. Denn die Bezeichnung des Rechts („Photovoltaikanlagenrecht“) lässt ohne sonstige Anhaltspunkte den Schluss auf eine Drittbegünstigung nicht zu. (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abtretung, Eintragung, Grundbuch, Vormerkung, Photovoltaikanlage, beschränkte persönliche Dienstbarkeit, Rechtsnachfolger

Tenor

I.

Die Beschwerde der Beteiligten gegen den Beschluss des Amtsgerichts Passau - Grundbuchamt - vom 7. November 2016 wird zurückgewiesen.

II.

Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 75.000 € festgesetzt.

III.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

1 I. Im Grundbuch (Abt. ...) ist für die Beteiligte zu 1 (eine ... genannt Bank) eine Vormerkung zur Sicherung

des Anspruchs auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit (Photovoltaikanlagenrecht) eingetragen. Nach der in Bezug genommenen Vertragsurkunde vom 27.12.2011 hatte der Eigentümer der Bank für den Fall, dass die Bank in den zwischen dem Eigentümer und dem Betreiber geschlossenen Mietvertrag mit Ergänzungsvereinbarung eintritt oder einen Dritten eintreten lässt, das Recht eingeräumt, seine Grundstücke zum Betrieb von Anlagen der Solarstromerzeugung (Photovoltaikanlage) zu nutzen, und sich zugleich gegenüber der ... verpflichtet, mit dieser oder - im Wege eines echten Vertrags zugunsten Dritter - mit einem von ihr zu benennenden Dritten einen entsprechenden Gestattungsvertrag abzuschließen. Zur Sicherung dieses künftigen - übertragbaren - Anspruchs bewilligte und beantragte der Eigentümer die Eintragung einer Vormerkung zugunsten der Bank auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit für a) die Bank bzw. b) einen von dieser benannten Dritten an nächstfolgender Rangstelle in Abteilung II des Grundbuchs.

- 2 Am 7.9.2016 trat die Beteiligte zu 1 ihre Ansprüche auf Eintragung eines Photovoltaikanlagenrechts an die Beteiligte zu 2 ab. Sie bewilligte und die Beteiligte zu 2 beantragte, die Eintragung der Abtretung im Grundbuch zu vermerken. Den notariellen Vollzugsantrag vom 24.10.2016 hat das Grundbuchamt am 7.11.2016 kostenpflichtig zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt:
- 3 Der schuldrechtliche Anspruch auf Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit könne nicht an einen Dritten abgetreten werden. Eingetragen sei nur die Vormerkung für diesen Anspruch zugunsten der Beteiligten zu 1, nicht der davon zu unterscheidende Anspruch der Beteiligten zu 1 auf Bestellung einer Dienstbarkeit für einen von ihr zu benennenden Dritten. Mit einer einzigen Dienstbarkeit könnten die verschiedenen Ansprüche nicht abgesichert werden. Hier sei lediglich eine Vormerkung für die Beteiligte zu 1 eingetragen und nenne auch nur diese; soweit zukünftiger Berechtigter der Dienstbarkeit und Versprechensempfänger nicht identisch seien, müsse dies aus dem Eintragungstext selbst hervorgehen. Da hier verschiedene Rechte und Vormerkungen sich dieselbe Bewilligung als Eintragungsgrundlage teilten und auch der Antrag nicht entsprechend eingeschränkt gewesen sei, komme insoweit auch keine Auslegung anhand der Bewilligung in Betracht. Hier sei betreffend der Beteiligten zu 1 als Versprechensempfänger nur der nicht abtretbare Anspruch durch Vormerkung gesichert.
- 4 Die notariell eingelegte Beschwerde bringt vor, dass der schuldrechtliche Anspruch auf Bestellung der Dienstbarkeit nicht an die Person des Gläubigers gebunden, vielmehr übertragbar gestaltet und daher abtretbar sei. Der Abtretung stehe nicht entgegen, dass nur eine Vormerkung eingetragen sei. Im Falle eines Anspruchs zugunsten eines noch nicht bestimmten Dritten sei eine Vormerkung für den Dritten wegen des sachenrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatzes noch gar nicht eintragungsfähig. Für den Versprechensempfänger sei eine Vormerkung hingegen eintragbar, was auch geschehen sei. Zwei Vormerkungen seien hingegen nicht einzutragen, da ein einheitlicher Dauerbestellungsanspruch mit Selbstbenennungsrecht vorliege, der nicht zu einem unterschiedlichen Leistungsinhalt führe. Wenn aber zwei Vormerkungen einzutragen wären, liege es in der Entscheidungsbefugnis des Grundbuchamts, festzustellen, welcher Anspruch nun für die Beteiligte zu 1 abgesichert werde.
- 5 Jedenfalls sei im Weg der Auslegung davon auszugehen, dass die Bewilligung auch zugunsten des Dritten (der Beteiligten zu 2) abgegeben worden sei, mit der Abtretung eine Benennung stattgefunden habe und damit ein eigener Anspruch der Beteiligten zu 2 begründet wurde, der nun einzutragen sei.
- 6 Das Grundbuchamt hat nicht abgeholten.
- 7 II. Die statthafte (§ 11 Abs. 1 RPfG, § 71 Abs. 1 GBO) und auch im Übrigen gemäß § 73 i. V. m. § 15 Abs. 2 GBO für die Antragsberechtigten zulässig eingelegte Beschwerde, die sich gegen den zurückgewiesenen Antrag auf Berichtigung durch Eintragung der Abtretung bei der Vormerkung richtet (BayObLG FGPrax 1998, 210/211; Demharter GBO 30. Aufl. Anhang zu § 44 Rn. 90), bleibt ohne Erfolg.
- 8 1. Nach der Rechtsprechung des Senats (Beschlüsse vom 6.4.2016, 34 Wx 399/16 = RNotZ 2016, 388; vom 18.4.2012, 34 Wx 35/12 = FGPrax 2012, 193) kann (1) der - nicht übertragbare - Anspruch des Vertragspartners auf Einräumung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu seinen Gunsten und zugunsten seiner Rechtsnachfolger durch eine einzige Vormerkung gesichert werden. Davon zu unterscheiden ist (2) der weitere Anspruch des Vertragspartners als Versprechensempfänger auf

Einräumung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zugunsten eines von ihm zu benennenden Dritten und dessen Rechtsnachfolger, dessen Übertragbarkeit vereinbart und der seinerseits durch eine gesonderte (einheitliche) Vormerkung gesichert werden kann (vgl. Staudinger/Gursky BGB Bearb. Juli 2013 § 883 Rn. 23; Hügel/Kral GBO 3. Aufl. § 44 Rn. 15; Schöner/Stöber Grundbuchrecht 15. Aufl. Rn. 1204; Zeiser Rpfleger 2009, 285/286; wohl auch Reymann ZIP 2013, 605/615; a. A. Demharter Anhang zu § 44 Rn. 26; Kappler ZfIR 2012, 602; Keller MittBayNot 2012, 446; ders. anders noch ZfIR 2011, 705/707 unter II. 2. 2.; MittBayNot 2011, 300/301).

- 9** Der Senat folgt nicht der von Keller (MittBayNot 2012, 446) vertretenen Ansicht, es handele sich um einen einheitlichen Dauerbestellungsanspruch mit Selbstbenennungsrecht des Versprechensempfängers, der durch eine einzige Vormerkung abgesichert werden könne. Der Anspruch zu (2) ermöglicht es zwar, dass der ursprüngliche Versprechensempfänger in einer Kette von Abtretungen als Dritter Inhaber des Dienstbarkeitsbestellungsanspruchs wird. Ein Selbstbenennungsrecht des Versprechensempfängers würde jedoch den Anspruchsinhalt nicht zutreffend bezeichnen (vgl. Senat vom 7.12.2016, 34 Wx 423/16, juris). Soweit Kappler (ZfIR 2012, 602 f.) die Einheitlichkeit des Anspruchs auf Eigen- und Fremdbestellung betont, überzeugt dies schon deshalb nicht, weil es in dem einen Fall an der Abtretbarkeit fehlt (vgl. Zeiser Rpfleger 2009, 285/286). Im Übrigen geht die angeführte Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 17.10.2001 (ZfIR 2002, 209) ebenfalls davon aus, dass die in einem Vertragswerk zugunsten eines Beteiligten vereinbarte Bestellung mehrerer Erbbaurechte einerseits, mehrerer Dienstbarkeiten andererseits zwei Vormerkungen erfordert, obwohl dem ein einheitliches Vertragswerk zugrunde liegt. Ob die weitere Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 14.11.2002 (BayObLGZ 2002, 350 = DNotZ 2003, 434) verallgemeinerungsfähig ist, kann auf sich beruhen (Westermeier Rpfleger 2003, 347).
- 10** Antragsgemäß im Grundbuch vermerkt werden kann die Abtretung demnach nur, falls die eingetragene Vormerkung (§ 883 BGB) - auch - einen der Beteiligten zu 1 zustehenden Anspruch umfasst, wie er unter (2) beschrieben ist.
- 11** 2. Zur näheren Bezeichnung des zu sichernden Anspruchs kann bei der Eintragung auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden (§ 885 Abs. 2 BGB). Das gilt auch, sofern der Inhalt des Anspruchs darauf gerichtet ist, gemäß § 335 BGB die Dienstbarkeitsbestellung zugunsten eines Dritten zu fordern (Senat vom 7.12.2016, 34 Wx 423/16, juris). Eines ausdrücklichen Vermerks über die vereinbarte Übertragbarkeit bedarf es nicht. Erweist sich der der Beteiligten zu 1 zugunsten Dritter eingeräumte schuldrechtliche Anspruch nach seinem Inhalt gemäß § 399 Alt. 1 BGB als übertragbar (vgl. BGHZ 28, 99/102 f.; Senat vom 18.4.2012, 34 Wx 35/12 = FGPrax 2012, 193; OLG Nürnberg Rpfleger 2016, 472; Palandt/Herrler BGB 76. Aufl. § 1092 Rn. 5 mit Palandt/Grüneberg § 399 Rn. 4; Staudinger/Jagmann BGB § 335 [2015] Rn. 7), so kommt dies im Eintragungsvermerk regelmäßig über eine Bezugnahme auf die Bewilligung zum Ausdruck. Da die aufschiebende Bedingung („für den Fall, dass die Bank in den zwischen den Eigentümer und dem Betreiber am ... geschlossenen Mietvertrag ... eintritt, oder einen Dritten eintreten lässt“) das Forderungsrecht der Beteiligten zu 1 und damit deren schuldrechtlichen Anspruch, nicht aber die Vormerkung betrifft, reicht auch insoweit eine Anspruchsbezeichnung gemäß § 885 Abs. 2 BGB aus (Demharter § 44 Rn. 21).
- 12** 3. Aus der schlagwortartigen Bezeichnung des Rechtsinhalts, der den Gegenstand des zu sichernden Anspruchs auf Eintragung des dinglichen Rechts als „Photovoltaikanlagenrecht“ umschreibt, lässt sich nicht schließen, dass der Anspruch der Versprechensempfängerin auf Eintragung des von ihr benannten Dritten eingetragen ist.
- 13** a) Berechtigte beider Ansprüche, auch des Anspruchs, selbst als Berechtigte der Dienstbarkeit eingetragen zu werden, ist jeweils die Beteiligte zu 1. Das folgt für den Anspruch zu (2) aus dem Umstand, dass Person und Zahl der begünstigten Dritten nicht bekannt sind (Senat vom 7.12.2016, 34 Wx 423/16, juris; Staudinger/Gursky BGB Bearb. Juli 2013 § 883 Rn. 71), somit nur die Beteiligte zu 1 als Versprechensempfängerin eingetragen werden kann. Die Bezeichnung der Berechtigten bildet mithin kein Unterscheidungsmerkmal.
- 14** b) Die Auslegung (§ 133 BGB) nach den allgemeinen Grundsätzen des Grundbuchrechts (z. B. BGH FGPrax 2015, 5; Senat vom 7.12.2016), also nach Wortlaut und Sinn, wie er sich für einen unbefangenen Betrachter

als nächstliegende Bedeutung des Eingetragenen ergibt, führt nicht zu dem Ergebnis, dass die eingetragene Vormerkung den Anspruch auf Eintragung des von der Bank benannten Dritten sichert, nicht aber den Anspruch der Bank auf die eigene Eintragung als Inhaberin des Rechts. Die im Eintragungsvermerk zur näheren Kennzeichnung des Anspruchs verwendete schlagwortartige Bezeichnung des Rechts („Photovoltaikanlagenrecht“) lässt ohne sonstige Anhaltspunkte den Schluss auf eine Drittbegünstigung (vgl. Senat vom 7.12.2016) nicht zu. Dasselbe gilt für die (einheitliche) Bewilligung (§ 19 GBO), die durch Bezugnahme zum Inhalt des Grundbuchs geworden ist (vgl. § 885 Abs. 2 BGB; BGH FGPrax 2015, 5). Einem eindeutigen Auslegungsergebnis im Sinne einer Sicherung (nur) des drittbegünstigenden Anspruchs steht im Übrigen auch die in der Bewilligung gewählte Reihenfolge (bezeichnet mit a) und b)) entgegen.

- 15** 4. Dieses Ergebnis wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass das Grundbuchamt im Rahmen desselben Eintragungsantrags die zugleich bewilligte Vormerkung für den Anspruch des Anlagenbetreibers, dem von ihm zu benennenden Dritten eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit zu bestellen, in derselben Form (siehe zu Nr. ...) wie den Anspruch der Bank (Nr. ...) eingetragen hat. Denn die Bezugnahme in der Eintragung unter Nr. ... auf die Bewilligung ist eindeutig, weil es dort nur um einen Anspruch aus dem Vertrag zugunsten Dritter geht.
- 16** III. Einer Kostenentscheidung bedarf es nicht.
- 17** Die Festsetzung des Geschäftswerts beruht auf § 61 Abs. 1, § 79 Abs. 1 GNotKG, dessen Bemessung richtet sich nach dem Wert des abgetretenen Rechts. Dazu greift der Senat auf die unbeanstandete Bewertung anlässlich der Eintragung der Vormerkung im Jahr 2012 zurück.
- 18** Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen, weil die Voraussetzungen hierfür vorliegen (§ 78 Abs. 2 GBO). Vertragsgestaltungen der gegenständlichen Art treten in der Rechtspraxis wiederholt - in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen - auf. Dazu wird auf die vorstehend unter II. zitierten Entscheidungen des Senats verwiesen. Die gegenständliche Sache gibt Veranlassung, eine der strittigen Fragen zur Besicherungsform langlebiger Energiegewinnungsanlagen höchstrichterlich zu klären.