

letzte Aktualisierung: 8.4.2021

KG, Beschl. v. 25.2.2020 – 1 W 296/19

BGB §§ 1018, 1090, 1105

Zulässigkeit einer beschränkt persönlichen Dienstbarkeit zur dinglichen Absicherung des Wärmecontracting-Vertrags

Soll zur dinglichen Absicherung eines Wärmecontracting-Vertrages dem Energieunternehmen gestattet werden, auf dem Grundstück eine Heizungsanlage zur Versorgung der dort befindlichen Gebäude zu betreiben, und dem Grundstückseigentümer verboten werden, zu demselben Zweck Anlagen zur Erzeugung von Wärme zur Raumheizung und Warmwasserbereitung zu betreiben oder durch Dritte errichten und betreiben zu lassen oder diese Nutzenergien von Dritten zu beziehen, so stellt dies keine als beschränkte persönliche Dienstbarkeit unzulässige Bezugsbindung dar.

Gründe

I.

- 1 Durch öffentlich beglaubigte Erklärung vom 10. September 2018 bewilligte die eingetragene Eigentümerin zugunsten der Beteiligten eine Dienstbarkeit mit u.a. folgendem Inhalt:
- 2 1. Die G... S... P... GmbH ist berechtigt, auf den dienenden Grundstücken eine Energiezentrale, bestehend aus der Heizungsanlage und allen dafür erforderlichen technischen Komponenten zur zentralen entgeltlichen Belieferung sämtlicher auf dem genannten Grundstück vorhandenen Gebäude mit den in der Energiezentrale erzeugten Nutzenergien zu errichten, zu unterhalten und zu betreiben.
- 3 2.
- 4 3.
- 5 4. Dem jeweiligen Eigentümer und den Nutzern des dienenden Grundstücks ist es verboten, auf dem dienenden Grundstück zur Versorgung der auf dem Grundstück befindlichen Gebäude Anlagen zur Erzeugung von Wärme zur Raumheizung und Warmwasserbereitung zu betreiben oder durch Dritte errichten und betreiben zu lassen oder diese Nutzenergien von Dritten zu beziehen.
- 6 5.(Befristung)...
- 7 6. Für den Eintragungstext im Grundbuch wird folgende stichwortartige Formulierung zur Beschreibung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit vorgeschlagen: „Energiezentrale nebst Ver- und Entsorgungsleitungen, Betretungsrecht, Heizverbot“.
- 8 Das Grundbuchamt hat mit Zwischenverfügung vom 21. September 2018 beanstandet, die Einschränkung des Warenbezugs von Dritten könne nicht Inhalt einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit sein. Mit Beschluss vom 18. September 2019 hat es aus demselben Grunde den Antrag zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten, der das Grundbuchamt nicht abgeholfen hat.

II.

- 9 Das Rechtsmittel ist zulässig (§§ 71 ff. GBO) und begründet. Auf den Antrag der eingetragenen Eigentümerin und der Beteiligten (§ 13 GBO) ist die beschränkte persönliche Dienstbarkeit einzutragen, weil die Eintragung von der eingetragenen Eigentümerin bewilligt worden ist (§ 19 GBO) und Eintragungshindernisse nicht vorliegen.
- 10 Die bewilligte Dienstbarkeit hat einen eintragungsfähigen Inhalt.
- 11 Gemäß § 1090 BGB kann ein Grundstück in der Weise belastet werden, dass derjenige, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, berechtigt ist, das Grundstück in einzelnen Beziehungen zu benutzen, oder dass ihm eine sonstige Befugnis zusteht, die den Inhalt einer Grunddienstbarkeit bilden kann (beschränkte persönliche Dienstbarkeit). Gemäß § 1018 BGB kann ein Grundstück zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines anderen Grundstücks in der Weise belastet werden, dass dieser das Grundstück in einzelnen

Beziehungen benutzen darf oder dass auf dem Grundstück gewisse Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen oder dass die Ausübung eines Rechts ausgeschlossen ist, das sich aus dem Eigentum an dem belasteten Grundstück dem anderen Grundstück gegenüber ergibt (Grunddienstbarkeit).

1.

- 12 Eine positive Leistungspflicht kann, wie sich aus dem Wortlaut der vorgenannten Normen ergibt, nicht Gegenstand einer Dienstbarkeit, sondern nur derjenige einer Reallast (§ 1105 BGB) sein. Eine unmittelbare Abnahme- oder Bezugspflicht für die von der Beteiligten bereitzustellende Nutzenergie (Wärme zur Raumheizung und Warmwasserbereitung) soll durch die Dienstbarkeit jedoch auch nicht begründet werden. Die Eintragungsbewilligung besagt nur, dass die Beteiligte berechtigt ist, auf dem dienenden Grundstück eine Energiezentrale zur entgeltlichen Belieferung der vorhandenen Gebäude mit der dort erzeugten Nutzenergie zu errichten, zu unterhalten und zu betreiben, und dass der Eigentümerin verboten ist, Nutzenergie zur Raumheizung und Warmwasserbereitung auf dem Grundstück selbst zu erzeugen, erzeugen zu lassen oder von Dritten zu beziehen. Auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass in Deutschland der ganzjährige Aufenthalt in unbeheizten Räumen nicht möglich ist, weshalb die Eigentümerin ihr Grundstück wird beheizen müssen und hierzu mangels zulässiger Alternativen auf die Leistung der Beteiligten angewiesen ist, begründet dies keine als Dienstbarkeit unzulässige positive Leistungspflicht. Denn jede Pflicht zum Unterlassen führt notwendigerweise zu einer mehr oder weniger starken Einengung des Handlungsspielraums des Verpflichteten. Eine Grenzziehung danach, ob dem Eigentümer des dienenden Grundstücks noch ausreichende Entscheidungsmöglichkeiten verbleiben, oder ob sein Tun zwangsläufig – gewollt oder ungewollt – in eine bestimmte Richtung gedrängt wird, brächte ganz erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten mit sich und wäre praktisch kaum durchführbar (vgl. BGH, MittBayNot 1984, 126 zur mittelbaren Absicherung von Fernwärmeverzugspflichten durch eine Grunddienstbarkeit; BGH, NJW 2013, 1963; OLG Frankfurt, CuR 2017, 150, OLG München, NJW-RR 2005, 603). Unterlassungsdienstbarkeiten sind ferner selbst dann zulässig, wenn sie eine schuldrechtliche Bezugsverpflichtung erreichen oder absichern sollen, und zwar unabhängig davon, ob der schuldrechtliche Bezugsvertrag zustande kommt (BGH, NJW-RR 1992, 593; NJW 1985, 2474).

2.

- 13 Dienstbarkeiten haben eine Einschränkung der Rechte des Grundstückseigentümers zum Ziel. Deshalb besteht Einigkeit darüber, dass es sich bei den Handlungen, die der Eigentümer nicht vornehmen darf, um Maßnahmen tatsächlicher Art handeln muss, die der Eigentümer als Ausfluss des Eigentumsrechts am Grundstück vornehmen könnte (BGHZ 29, 244). Es darf sich nicht um eine bloße Beschniedung der rechtsgeschäftlichen Freiheit des Grundstückseigentümers handeln (BGH, MittBayNot 1984, 126). Insbesondere kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Bezugsbindung mit dem Inhalt, dass der Grundstückseigentümer auf dem Grundstück keine anderen Waren als die eines bestimmten Herstellers oder Lieferanten vertreiben darf, nicht Gegenstand einer Dienstbarkeit sein (BGHZ 29, 244, 249; BGH, NJW 1981, 343, 344; WM 1985, 808). Dieser Rechtsprechung liegt der Gedanke zugrunde, dass das Institut der Dienstbarkeit nicht zu einer persönlichen Bindung des jeweiligen Eigentümers missbraucht werden soll, die zwar durch seine Eigentümerstellung rechtlich möglich wird, aber mit ihr in keinem inneren Zusammenhang steht (BGHZ 29, 244; OLG Stuttgart, MDR 1956, 679).

- 14 Eine solche verbotene Bezugsbindung ist in der bewilligten Dienstbarkeit indessen nicht enthalten.
- 15 a) Dies hat das Grundbuchamt im Hinblick auf das Verbot an den Eigentümer, selbst Wärmebereitungsanlagen auf dem Grundstück zu betreiben oder von Dritten betreiben zu lassen, mit Recht auch nicht beanstandet. Die Auslegung der Bewilligung nach Wortlaut und Sinn, wie er sich für einen unbefangenen Betrachter als nächstliegende Bedeutung darstellt, ergibt, dass der Beteiligten das alleinige Recht zur Beheizung der Gebäude auf dem dienenden Grundstück eingeräumt werden soll. Die Einräumung von exklusiven Benutzungsrechten ist zulässig (BGH, NJW 1985, 2474; BGHZ 29, 244). Die Ausschließlichkeit des eingeräumten Rechts kann sowohl durch entsprechende Formulierung des Nutzungsrechts als auch durch Hinzufügen eines Verbots von Konkurrenzhandlungen ausgedrückt werden (OLG Düsseldorf, FGPrax 2010, 272). Im letzteren Fall handelt es sich nicht um zwei selbständige Dienstbarkeiten, sondern um ein einheitliches Recht, das lediglich zwei Arten der Belastung – Einräumung eines Benutzungsrechts und Verpflichtung zur Unterlassung gewisser Handlungen – enthält (BGHZ 29, 244).
- 16 b) Eine unzulässige Bezugsbindung wird allerdings auch durch den letzten Halbsatz („oder diese Nutzenergien von Dritten zu beziehen“) nicht begründet. Es kann dahingestellt bleiben, ob dies schon deshalb gilt, weil die Entscheidung, von wem das eigene Grundstück beheizt wird, in einem unmittelbaren Zusammenhang mit den Eigentümerrechten aus § 903 BGB steht.
- 17 Jedenfalls kann auch das Verbot, „diese Nutzenergien von Dritten zu beziehen“, nicht isoliert von den sonstigen Unterlassungspflichten aus Nr. 4 der Dienstbarkeit gesehen werden. Es stellt vielmehr die letzte Facette einer umfassenden Unterlassungspflicht als Konkurrenzschutz dar, die die Eigentümerin in der Bewilligung bei dem Formulierungsvorschlag für die Beschreibung im Grundbuch anschaulich als „Heizverbot“ bezeichnet hat: Während die Beteiligte zum Errichten und Betreiben einer Heizungsanlage für die auf dem Grundstück befindlichen Gebäude berechtigt ist, soll die Eigentümerin die eigene Beheizung des Grundstücks unterlassen, und zwar sowohl das Beheizen durch Betreiben einer eigenen Heizungsanlage, als auch durch Bezug der Heizwärme von Dritten – sei sie durch deren Anlagen auf dem Grundstück produziert oder von außerhalb des Grundstücks geliefert. Dieser Zusammenhang (Verbot als bloße Kehrseite für ein gewährtes ausschließliches Benutzungsrecht) wird auch dadurch verdeutlicht, dass die Worte „durch Dritte“ in dem Verbot nicht gestrichen werden könnten. Denn die Eigentümerin „bezieht“ von der Beteiligten gerade dadurch Nutzenergien, dass diese sie in Ausübung des Nutzungsrechts in der Heizungsanlage auf dem Grundstück produziert.