

# **BGer 5A 253/2008 vom 22. August 2008**

Bundesgericht, 2008-08-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_253\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_253_2008)

FR: TF 5A 253/2008 du 22 août 2008

IT: TF 5A 253/2008 del 22 agosto 2008

## **Regeste**

Wegrecht | Sachenrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist der Entscheid der letzten kantonalen Instanz in einer Dienstbarkeitsstreitigkeit, d.h. in einer Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) vermögensrechtlicher Natur ( BGE 54 II 51 f.). Für eine solche steht in einem Fall der vorliegenden Art die Beschwerde in Zivilsachen nur offen, wenn der Streitwert mindestens 30'000 Franken beträgt ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Trotz der Bestimmung von Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG fehlt im angefochtenen Entscheid die Angabe des Streitwertes. Das Bundesgericht hat diesen deshalb nach Ermessen festzusetzen ( Art. 51 Abs. 2 BGG ). In Anbetracht des Interesses der Beschwerdeführerin an der angestrebten Verbesserung des Zugangs zu ihrem - heute lediglich durch einen steilen Fussweg erschlossenen Haus - ist davon auszugehen, dass der erforderliche Streitwert erreicht ist. Aus dieser Sicht ist auf die Beschwerde daher ohne weiteres einzutreten.

### **E. 2.1**

Nach Art. 112 Abs. 1 lit. c BGG haben kantonale Entscheide, die der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, das (vollständige) Dispositiv zu enthalten. Im Dispositiv des angefochtenen Entscheids ist die Abweisung des den Bau einer Erschliessungsstrasse betreffenden Klagebegehrens nicht erwähnt. Indessen geht dieser Teil des obergerichtlichen Entscheids aus den Urteilserwägungen (insbes. E. 5.4 und 6) eindeutig hervor. Den Ausgang des Appellationsverfahrens hat die Beschwerdeführerin denn auch im angeführten Sinne verstanden. Für eine Rückweisung der Sache zur Ergänzung des Dispositivs ( Art. 112 Abs. 3 BGG ) besteht unter den dargelegten Umständen kein Anlass.

### **E. 2.2**

Die Aufhebung der Löschung der Dienstbarkeit bzw. die Ermächtigung zu deren Wiedereintragung blieb unangefochten. In diesem Punkt ist das obergerichtliche Urteil in Rechtskraft erwachsen. Strittig ist somit einzig das Klagebegehren Ziffer 2 der Beschwerdeführerin, in Ausübung des Fuss- und Fahrwegrechts die geplante Erschliessungsstrasse zu ihrem Haus erstellen zu dürfen.

### **E. 3**

Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor. Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben, ist dieser massgebend ( Art. 738 Abs. 1 ZGB ). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbgrund

zurückgegriffen werden ( Art. 738 Abs. 2 ZGB ), d.h. auf den Begründungsakt, der als Beleg beim Grundbuchamt aufbewahrt wird ( Art. 948 Abs. 2 ZGB ) und einen Bestandteil des Grundbuchs bildet ( Art. 942 Abs. 2 ZGB ). Ist auch der Erwerbsgrund nicht schlüssig, kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit - im Rahmen des Eintrags - aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist ( Art. 738 Abs. 2 ZGB )( BGE 131 III 345 E. 1.1 S. 347 mit Hinweisen; dazu auch BGE 132 III 651 E. 8 S. 655).

#### **E. 4**

Den Anspruch auf Errichtung einer Erschliessungsstrasse zu ihrem Haus leitet die Beschwerdeführerin aus dem von den Rechtsvorgängern der Parteien im Jahre 1977 abgeschlossenen Kaufvertrag ab, dessen Ziffer 5 der "Vertragsbestimmungen" folgenden Wortlaut hat: "Im Grundbuch ist zu Lasten Nr. 3 (Zufahrtsstrasse) und zu Gunsten Nr. 1, 2, 4, 5 und Restgrundstück Nr. 6 ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht einzutragen, mit anteilmässiger Unterhaltspflicht im Verhältnis der Fläche der berechtigten Grundstücke." Das Obergericht weist darauf hin, dass sich heute nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüberstünden. Es sei deshalb der Errichtungsakt normativ, d.h. nach dem Vertrauensgrundsatz so auszulegen, wie er nach seinem Wortlaut und Zusammenhang sowie namentlich aufgrund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks und mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der Dienstbarkeit unter Berücksichtigung der Zeit ihrer Errichtung habe verstanden werden dürfen und müssen. Weder eine Expertise noch ein Augenschein würden dabei weiterhelfen. Den Wortlaut der fraglichen Vertragsbestimmung hält die Vorinstanz für unklar, lasse sich ihm doch nicht entnehmen, was unbeschränkt sei. In Betracht kämen beispielsweise die Art der Fahrzeuge der zeitliche und zahlenmässige Umfang der Wegbenützung und die benützbare Grundstückfläche. Die Verbreiterung der Zufahrtsstrasse auf der Höhe des Grundstücks der Beschwerdeführerin im Rahmen der Parzellierung des Strassengrundstücks Nr. 3 anfangs 1977 spreche nicht zwingend für die von der Beschwerdeführerin vertretene Auffassung, schon damals sei eine Erschliessungsstrasse im Sinne der heutigen Planung ins Auge gefasst worden. Bei der D.\_\_\_\_\_ -Strasse habe es sich immer um eine Sackstrasse gehandelt. Die Verbreiterung an deren Ende habe deshalb ebenso gut dazu dienen können, einen Wendepunkt zu schaffen. Bei Begründung der Dienstbarkeit seien weder das Grundstück Nr. 1 noch das Grundstück Nr. 2 überbaut gewesen. Dass bereits im Zeitpunkt der Strassenparzellierung anfangs 1977 festgestanden hätte, das Einfamilienhaus der Beschwerdeführerin werde 4 bis 5 Meter über dem Niveau der Zufahrtsstrasse zu stehen kommen, sei aus den Akten nicht ersichtlich und werde auch nicht behauptet. Das Haus hätte auch, wie der Autoeinstellplatz, weiter unten in den Hang hinein gebaut oder auf eine in den Hang hineingebaute Tiefgarage gestellt werden können. Nach objektiver Auslegung habe das eingeräumte Fuss- und Fahrwegrecht lediglich den Zweck, das Grundstück der Beschwerdeführerin, das über keinen anderen Zugang verfüge, auf seiner Südseite so zu erschliessen, dass es bis dorthin zu Fuss und mit einem Fahrzeug zu erreichen sei und in diesem Bereich eine Treppen- oder Liftanlage, ein Autoeinstellplatz oder eine Tiefgarage errichtet werden könne.

#### **E. 5**

Wie die Beschwerdeführerin mit Recht geltend macht, ist dem der geplanten Erschliessung ihres Hauses Entgegengehaltenen nicht beizupflichten: Die vom Obergericht (als möglich) angenommene Einschränkung des zu Gunsten des Grundstücks der Beschwerdeführerin bestehenden "unbeschränkten" Fuss- und Fahrwegrechts findet im Wortlaut der

einschlägigen Vertragsstelle keine Stütze und beruht denn auch auf blossen Mutmassungen und unbelegten Hypothesen, deren Ergebnis keineswegs zwingend ist. Dienstbarkeiten führen ihrem Wesen nach stets zu einer mehr oder weniger starken Einschränkung des Eigentums am belasteten Grundstück (vgl. Art. 730 Abs. 1 ZGB ). Das Amtsgericht, auf dessen Erwägungen die Vorinstanz verweist, hatte anerkannt, dass nach Art. 737 Abs. 1 ZGB der Dienstbarkeitsberechtigte befugt ist, auf dem belasteten Grundstück (bauliche) Anordnungen zu treffen, die zur Erhaltung bzw. Ausübung seines Rechts nötig sind. Dazu gehören namentlich auch Terraingestaltungen der im Hinblick auf die Errichtung der strittigen Zufahrt geplanten Art (vgl. PETER LIVER, Zürcher Kommentar, N. 37 ff. zu Art. 737 ZGB ). Hier ist dabei hauptsächlich in Betracht zu ziehen, dass die baulichen Vorkehren sich auf den 190 m<sup>2</sup> messenden Teil des Grundstücks Nr. 1 beschränken, der ursprünglich zum (Strassen-)Grundstück Nr. 3 gehört hatte und lediglich einen kleinen ausbuchtungsartigen Anhang im Bereiche der südöstlichen Ecke des Grundstücks des Beschwerdegegners bildet. Die gegebenen Verhältnisse lassen sich etwa mit denjenigen vergleichen, die Art. 744 Abs. 2 ZGB (Regelung einer Löschung der Dienstbarkeit nach Teilung des belasteten Grundstücks) zugrunde liegen. Entgegen der von der Vorinstanz übernommenen Auffassung des Amtsgerichtes kann unter den angeführten Umständen keineswegs gesagt werden, mit der von der Beschwerdeführerin projektierten Zufahrt würde das Eigentumsrecht des Beschwerdegegners geradezu ausgehöhlt. Dessen Widerstand gegen die von der Beschwerdeführerin beanspruchte Dienstbarkeitsausübung auf dem nachträglich erworbenen Grundstückteil ist angesichts der massgebenden Grundsätze nicht zu schützen.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten sind Beschwerde und Klagebegehren Ziffer 2 (Ermächtigung zum Bau der Erschliessungsstrasse) gutzuheissen. Damit ist der Rüge der Beschwerdeführerin, das Obergericht habe mit der Ablehnung ihrer Beweisanträge (Durchführung eines Augenscheins und Einholen einer Expertise) ihren Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) missachtet, die Grundlage entzogen. In Anbetracht des Verfahrensausgangs sind die Gerichtskosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Dieser ist ausserdem zu verpflichten, die Beschwerdeführerin für ihre Umtriebe im bundesgerichtlichen Verfahren zu entschädigen ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 7**

Bezüglich der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens ist die Sache zu neuer Entscheidung an das Obergericht zurückzuweisen ( Art. 67 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.