

BGer 5A_264/2009 vom 4. Juni 2009

Bundesgericht, 2009-06-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_264_2009

FR: TF 5A_264/2009 du 4 juin 2009

IT: TF 5A_264/2009 del 4 giugno 2009

Erwägungen

E. 1

Der Streit um Inhalt und Umfang der Grunddienstbarkeit betrifft eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, wobei der gesetzliche Mindeststreitwert gemäss den Feststellungen im angefochtenen Urteil (E. 1.1 S. 6) erreicht wird (Art. 74 BGG ; vgl. BGE 109 II 491 E. 1c/cc S. 492 f.). Auf die Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG kann eingetreten werden. Formelle Einzelfragen sind im Sachzusammenhang zu erörtern.

E. 2

Die Beschwerdeführerin wirft den kantonalen Gerichten eine unrichtige Anwendung der massgebenden Auslegungsgrundsätze vor. Der langfristigen tatsächlichen Ausübung komme eine zentrale Bedeutung bei der Ermittlung des Inhalts der Dienstbarkeit zu.

E. 2.1

Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor: Massgebend ist der Grundbucheintrag, soweit sich Rechte und Pflichten daraus deutlich ergeben (Abs. 1). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, kann im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbgrund zurückgegriffen werden. Ist auch der Erwerbgrund 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 (Abs. 2; BGE 128 III 169 E. 3a S. 172; 132 III 651 E. 8 S. 655). Das Obergericht hat auf diese Auslegungsgrundsätze zutreffend verwiesen und auf den Erwerbstitel abgestellt, da das Stichwort im Grundbuch "Fuss- und Fahrwegrecht" die Rechte und Pflichten nicht näher beschreibt. Ergibt die Auslegung des Erwerbstitels ein klares Ergebnis, kann die Art der Ausübung nicht berücksichtigt werden. Die Ansicht der Beschwerdeführerin, wonach andere Auslegungsmittel zweitrangig seien, wenn die tatsächliche Ausübung eine klare Auslegungshilfe gebe, lässt sich weder auf die Rechtsprechung stützen noch auf Kommentare (S. 9 Ziff. 10 der Beschwerdeschrift). Im zitierten BGE 113 II 506 E. 2 S. 508 wird verdeutlicht, dass die gesetzlich vorgegebene Reihenfolge der Auslegungsmittel beachtet werden muss und dass entgegen der Verwendung des Wortes "kann" in Art. 738 Abs. 2 ZGB diesbezüglich kein behördlicher Ermessensspielraum besteht. Der angegebene Kommentar spricht von Zweitrangigkeit der anderen Auslegungsmittel gegenüber der Art der Ausübung als Auslegungshilfe, behält aber den Eintrag im Grundbuch und den Erwerbstitel ausdrücklich vor (PETITPIERRE, Basler Kommentar, 2007, N. 7 zu Art. 738 ZGB : "... sind andere Auslegungsmittel [selbstverständlich mit Ausnahme des Grundbucheintrages und des Belegs] nur zweitrangig.").

E. 2.2

Die gesetzliche Stufenordnung ist auch bei der Ermittlung des Zwecks der Dienstbarkeit zu beachten. Der Zweck kann durch den Eintrag im Grundbuch konkret bestimmt sein ("landwirtschaftliches Wegrecht", "Wegrecht für die Holzabfuhr" u.ä.). Ergibt sich daraus - wie hier - nichts, ist wiederum der Erwerbsgrund zu befragen und erst am Schluss die Art der Ausübung zu beachten. Im Verhältnis unter den ursprünglichen Vertragsparteien ist in erster Linie der Zweck massgebend, zu dem die Dienstbarkeit errichtet wurde. Lässt sich ein wirklicher Parteiwille dazu nicht feststellen, muss der Zweck ausgehend vom Wortlaut auf Grund objektivierter Auslegung anhand der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks im Zeitpunkt der Errichtung ermittelt werden (vgl. BGE 115 II 434 E. 2b S. 436). Im Verhältnis zu Dritten gilt der Zweck als massgebend, der aus dem Dienstbarkeitsvertrag selber hervorgeht oder objektiv erkennbar ist. Kann davon nicht ausgegangen werden, ist zur Bestimmung des Zwecks danach zu fragen, welche Interessen bei objektiver Betrachtung zur Zeit der Errichtung auf Grund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks vernünftigerweise von Bedeutung sein konnten (vgl. BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557 und E. 3.2 S. 559; Urteile 5C.13/2007 vom 2. August 2007 E. 5.2, in: SJ 2008 I 129, und 5C.78/2006 vom 5. Oktober 2006 E. 4.2, in: ZBGR 89/2008 S. 118 f.). Die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks werden somit in die Auslegung des Erwerbstitels einbezogen und sind Teil davon. Sie betreffen nicht die Art der Dienstbarkeitsausübung, wie das die Beschwerdeführerin annimmt (S. 14 Ziff. 14 der Beschwerdeschrift).

E. 2.3

Das Obergericht hat auf die zutreffenden Grundsätze abgestellt und den Zweck des Fuss- und Fahrwegrechts auf Grund objektivierter Auslegung des Erwerbstitels ermittelt (E. 2.3 S. 8 ff.). Seine rechtliche Beurteilung hat es auf einen nach seiner eigenen Feststellung nicht mehr strittigen Sachverhalt gestützt (E. 1.3 S. 6 des angefochtenen Urteils). Diese Feststellung ficht die Beschwerdeführerin in keiner den formellen Anforderungen genügenden Weise als bundesrechtswidrig an (vgl. Art. 97 BGG ; BGE 134 V 53 E. 4.3 S. 62). Unter diesen Umständen fällt eine Vornahme des zum Beweis offerierten Augenscheins (S. 13 der Beschwerdeschrift) ausser Betracht (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4202, S. 4344).

E. 3

Gegen die obergerichtliche Auslegung wendet die Beschwerdeführerin ein, aus dem Erwerbstitel lasse sich zum Zweck der Dienstbarkeit nichts ableiten. Die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks Nr. xxx belegten den ausschliesslich landwirtschaftlichen Zweck des Fuss- und Fahrwegrechts (S. 9 ff. Ziff. 11-13 der Beschwerdeschrift).

E. 3.1

Beide Kaufverträge bezeichnen die Dienstbarkeit einheitlich als "das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht". Die Verwendung des Wortes "unbeschränkt" findet sich im öffentlich beurkundeten Vertrag fünf Mal und kann deshalb nicht als zufällig gelten. Die Bezeichnung "uneingeschränkt" oder "ungehindert" bzw. "unbedingt" für ein Fuss- und Fahrwegrecht bedeutet nicht, dass das Wegrecht ein nach allen Richtungen und auch gegenüber allfälligen zukünftigen Mehrbelastungen geschütztes, absolut unbeschränktes Recht wäre. Aus der Formulierung lässt sich insoweit nichts Besonderes zu Gunsten des Berechtigten ableiten (BGE 87 II 85 E. 3b S. 87). Mit der Wendung "uneingeschränkt" oder hier "unbeschränkt" wird aber immerhin zum Ausdruck gebracht, dass ein Recht nicht auf bestimmte einzelne Zwecke beschränkt (z.B. Fahrweg für landwirtschaftliche Maschinen) oder mit einer

besonderen Leistungspflicht (z.B. Benutzungsgebühr) verbunden ist (Urteil 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.1, in: ZBGR 84/2003 S. 307 f.). Das Obergericht hat darauf zutreffend hingewiesen. Das "unbeschränkte" Fuss- und Fahrwegrecht ist von seinem Zweck her betrachtet nicht festgelegt, sondern offen. Auf die gegenteiligen Behauptungen, die die Beschwerdeführerin heute zum dritten Mal praktisch wörtlich gleich aufstellt, kann nicht eingetreten werden, zumal die blossе Wiederholung eines bereits mehrfach als unbegründet beurteilten Vorbringens keine formell genügende Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil bedeuten kann (Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 134 II 244 E. 2 S. 245 ff.).

E. 3.2

Die offene Umschreibung des Zwecks findet ihre Begründung darin, dass ein "gegenseitiges Weg- und Fahrrecht" neu begründet wurde. Die Annahme der Beschwerdeführerin, entgegen dem Wortlaut sei ein auf den landwirtschaftlichen Verkehr beschränktes Fahrwegrecht gemeint, scheidet bereits daran, dass ihr selber ein landwirtschaftliches Wegrecht gar nichts genützt hätte. Die Beschwerdeführerin und ihr inzwischen verstorbener Ehemann haben von Beginn an beabsichtigt, die erworbene Liegenschaft mit einem Einfamilienhaus zu überbauen und das gleichzeitig begründete Weg- und Fahrrecht als Zufahrtsstrasse und damit zu Wohnzwecken zu benutzen. Dass das "gegenseitige" Fuss- und Fahrwegrecht den Beschwerdegegnern nur zu landwirtschaftlichen Zwecken dienen soll, ihr selber hingegen zu Wohnzwecken, vermag die Beschwerdeführerin nicht einleuchtend zu begründen. Eine derart unterschiedliche Regelung der Nutzungsbefugnisse hätte im Vertragstext ihren deutlichen Ausdruck gefunden bzw. finden müssen, wenn sie wirklich gewollt gewesen wäre bzw. nach Treu und Glauben als mutmasslicher Parteiwille anerkannt werden soll. Anhaltspunkte dafür aber fehlen.

E. 3.3

Schliesslich soll die Einräumung des gegenseitigen und unbeschränkten Fuss- und Fahrwegrechts "zur Erschliessung der verbleibenden Parzelle Nr. xxx" nach Ansicht der Beschwerdeführerin lediglich bedeuten, dass es um eine für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt oder genügende Zugänglichkeit gegangen und damit über den konkreten Inhalt der Dienstbarkeit nichts ausgesagt sei. Es trifft zu, dass die Verwendung des Begriffs "Erschliessung" die angegebene Bedeutung hat (Art. 19 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung, Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700: "für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt"). Der Erschliessungszweck bzw. die betreffende Nutzung kann aus der im Vertrag enthaltenen Umschreibung der Benutzer des Fuss- und Fahrwegrechts hergeleitet werden. Der Kreis dieser Benutzer ist nicht auf die Vertragsparteien beschränkt, sondern offen. Der Vertrag sieht nämlich vor, dass die Unterhaltskosten für die Zufahrtsstrasse "durch sämtliche Strassenbenützer anteilmässig getragen" und nach Erschliessung der Rest-Parzelle Nr. xxx "auf die spätern Benutzer verteilt" werden sollen. Die Regelung bestätigt insoweit, dass das unbeschränkte und gegenseitige Fuss- und Fahrwegrecht als Zufahrt zu jeder zonengemässen Nutzung aller berechtigten Grundstücke besteht und auch für die Parzelle Nr. xxx nicht auf landwirtschaftliche Nutzungszwecke beschränkt sein kann. Denn was diese Zonenordnung angeht, räumt die Beschwerdeführerin ein, dass die Parzelle Nr. xxx bereits bei Errichtung des Fuss- und Fahrwegrechts in der Wohnzone WE gelegen ist (S. 6 Ziff. 9 der Beschwerdeschrift).

E. 3.4

Ein Abstellen auf die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks Nr. xxx führt zu keinem anderen Ergebnis. Zum einen steht fest, dass das Gebäude auf der Parzelle Nr. xxx seit je her aus einem Stall und drei Wohneinheiten bestanden hat. Zu den Bedürfnissen des herrschenden Grundstücks hat somit auch eine Zufahrt zu Wohnzwecken und nicht nur zu landwirtschaftlichen Zwecken gehört. Zum anderen erweist sich der wiederholte Einwand als unbegründet, die Parzelle Nr. xxx sei bereits früher über den Nordweg erschlossen gewesen, weshalb das 1971/72 errichtete unbeschränkte Fuss- und Fahrwegrecht nur mehr der Erschliessung zu landwirtschaftlichen Zwecken habe dienen können. Für diesen Schluss der Beschwerdeführerin bestehen keine Anhaltspunkte. Es verhält sich nicht so, dass ein bestehendes Wegrecht durch eine neue Erschliessungsstrasse abgelöst worden wäre (vgl. BGE 130 III 554). Mit der Begründung des unbeschränkten und gegenseitigen Fuss- und Fahrwegrechts im Jahre 1971/72 wurde vielmehr eine zusätzliche, zur bestehenden hinzutretende Erschliessungsstrasse geschaffen. Da die Errichtung des neuen Fuss- und Fahrwegrechts im Zusammenhang mit der Abparzellierung von Baugrundstücken und deren künftigen Überbauung gestanden ist und da die Dienstbarkeit nach der Erschliessung der Rest-Parzelle Nr. xxx einem unbeschränkten Kreis der Benutzer ab den berechtigten Grundstücken dienen sollte (E. 3.3 hiervor), muss nach Treu und Glauben davon ausgegangen werden, die Vertragsparteien hätten mit dem streitigen Fahrwegrecht und allen weiteren Wegrechten die bestmögliche, künftige Entwicklungen berücksichtigende Erschliessung gewährleisten wollen (vgl. Urteil 5A_478/2007 vom 20. November 2007 E. 2.4.3, in: ZBGR 90/2009 S. 57; Urteil 5C.82/2002 vom 18. Juni 2002 E. 3, in: ZBGR 84/2003 S. 302 ff.). Als Käufern von zwei Teilparzellen ab dem berechtigten Baugrundstück Nr. xxx im Halte von ursprünglich über zwei Hektaren musste der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann bewusst sein und war für sie auf Grund der Formulierungen im Vertrag auch objektiv erkennbar, dass das neu begründete Wegrecht in der Zukunft nicht mehr zur Hauptsache - entsprechend der bisherigen vorwiegend landwirtschaftlichen Nutzung - dem landwirtschaftlichen Verkehr vorbehalten sein sollte, sondern als Zufahrt zu den künftig Wohnzwecken gewidmeten Grundstücken benutzt werden würde, wie sie selber es tun wollten und getan haben.

E. 3.5

Aus den dargelegten Gründen erscheint die obergerichtliche Auslegung des Erwerbstitels nicht als bundesrechtswidrig, die zu Gunsten der Beschwerdegegner und heutigen Eigentümer der Parzelle Nr. xxx im Grundbuch als Fuss- und Fahrwegrecht eingetragene Grunddienstbarkeit sei nicht auf landwirtschaftliche Zwecke beschränkt. Lässt sich der Zweck der Dienstbarkeit anhand des Erwerbstitels konkret bestimmen, ist die Art der Ausübung nicht mehr zu berücksichtigen (E. 2 hiervor). Dass das Wegrecht während der letzten 37 Jahre angeblich nur zu landwirtschaftlichen Zwecken genutzt worden sei, lässt andere vertraglich zulässige Nutzungsarten im Übrigen nicht untergehen (Urteil 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.2, in: ZBGR 84/2003 S. 308 f.).

E. 4

Die Beschwerdeführerin wendet sich heute nicht mehr gegen die obergerichtliche verneinte Mehrbelastung, sondern macht neu geltend, die Änderung des Dienstbarkeitszwecks von einer ausschliesslich landwirtschaftlichen Nutzung hin zu einer Nutzung für Wohnen verletze - unabhängig von einer Mehrbelastung - Art. 737 ZGB . Weil die Zweckentfremdung der Dienstbarkeit nicht unter Art. 739 ZGB hätte subsumiert werden

dürfen, sondern richtigerweise unter Art. 737 ZGB hätte subsumiert werden müssen, habe das Obergericht Bundesrecht verletzt (S. 15 f. Ziff. 15-16 der Beschwerdeschrift). Da weder eine Änderung noch eine Entfremdung des Dienstbarkeitszwecks festzustellen ist (E. 3 hiervor), fehlt dem Einwand jegliche Grundlage. Weiterungen dazu erübrigen sich.

E. 5

Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin wird damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da keine Beschwerdeantworten eingeholt wurden und die Beschwerdegegner mit ihrem Antrag betreffend die aufschiebende Wirkung unterlegen sind (vgl. Art. 68 BGG).

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