

# **BGer 5A\_472/2021 vom 29. März 2022**

Bundesgericht, 2022-03-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_472\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_472_2021)

FR: TF 5A\_472/2021 du 29 mars 2022

IT: TF 5A\_472/2021 del 29 marzo 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das angefochtene Urteil betrifft den Umfang einer Grunddienstbarkeit ( Art. 737 ff. ZGB ) und damit eine Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit ( BGE 109 II 491 E. 1c/cc), deren Streitwert gemäss den kantonsgerichtlichen Feststellungen (E. 1.1 S. 6 und E. 6.3.1 S. 15) Fr. 17'627.25 beträgt und damit den für die Beschwerde in Zivilsachen vorausgesetzten Mindeststreitwert von Fr. 30'000.-- nicht erreicht ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Von anderen hier nicht gegebenen Ausnahmetatbeständen abgesehen, ist die Beschwerde in Zivilsachen deshalb nur zulässig, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt ( Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG ). In der Beschwerdeschrift ist auszuführen, warum die Voraussetzung erfüllt ist ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

### **E. 1.2.1**

Die Voraussetzung ist erfüllt, wenn ein allgemeines Interesse besteht, dass eine umstrittene Frage höchstrichterlich geklärt wird, um eine einheitliche Anwendung und Auslegung des Bundesrechts herbeizuführen und damit Rechtssicherheit herzustellen. Soweit es bei der zu beurteilenden Frage hingegen lediglich um die Anwendung von Grundsätzen der Rechtsprechung auf den konkreten Fall geht, handelt es sich nicht um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ( BGE 135 III 1 E. 1.3 und 397 E. 1.2; 140 III 501 E. 1.3; 141 II 113 E. 1.4.1; 146 II 276 E. 1.2.1).

### **E. 1.2.2**

Zur Begründung der Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung bringen die Beschwerdeführer vor, das Kantonsgericht stelle sich auf den Standpunkt, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die natürliche Publizität auch dem eigentlich klaren Grundbucheintrag vorgehe. Es stütze sich dabei auf BGE 137 III 145 , lege ihn allerdings in einer Art und Weise aus, die der jahrzehntelangen Rechtsprechung des Bundesgerichts widerspreche. Das Kantonsgericht führe zwar richtig aus, dass die natürliche Publizität als Interpretationsmittel ergänzend zur Stufenordnung gemäss Art. 738 ZGB herangezogen werden könne, wenn sich die eingetragene Dienstbarkeit durch bauliche Massnahmen abgrenzen lasse. Es verkenne jedoch, dass vorliegend keine baulichen Massnahmen wie Mauern oder Tunnels gegeben seien, die die Dienstbarkeit in der Form aufzeigten, auf die die Gegenpartei und das Kantonsgericht Bezug nähmen. Der Platz zwischen den Häusern sei asphaltiert. Da keine eindeutigen baulichen Massnahmen getroffen worden seien, sei nicht nachvollziehbar, dass das Kantonsgericht die natürliche Publizität über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs stelle. Es sei deshalb von grundsätzlicher Bedeutung, dass das Bundesgericht abschliessend die Frage kläre, wann im Falle einer Divergenz der vorherrschenden Gegebenheiten und dem Grundbucheintrag tatsächlich die natürliche

Publizität vorgehe (S. 3 Ziff. 4-16 der Beschwerdeschrift).

### **E. 1.2.3**

Die Ausführungen der Beschwerdeführer belegen, dass es um eine blosser Rechtsanwendungsfrage in ihrem konkreten Fall und damit nicht um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung geht. Unter welchen Voraussetzungen eine sog. natürliche Publizität angenommen werden darf, hat das Bundesgericht in seiner veröffentlichten Rechtsprechung dargelegt ( BGE 137 III 145 E. 3.3.3 und 153 E. 4.1.3) und in mehreren nicht veröffentlichten Urteilen fallbezogen ausgeführt (zuletzt verneint: Urteile 5A\_873/2018 vom 19. März 2020 E. 5.6; 5A\_361/2017 vom 1. März 2018 E. 3.4, in: ZBGR 100/2019 S. 352), die im Schrifttum aufgearbeitet und nachzulesen sind (NICOLAS VON WERDT, Die Bedeutung der ZBGR aus der Sicht der II. zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts, in: ZBGR 100/2019 S. 140, S. 143 Ziff. 3.2; CHRISTINA SCHMID-TSCHIRREN/ ROLAND PFÄFFLI, Einzelfragen zum Sachenrecht und Grundbuchrecht, in: Der Bernische Notar, BN 2019 S. 1, S. 4 ff.; PHILIPP EBERHARD, Die Rechtsfigur der "natürlichen Publizität", SJZ 117/2021 S. 128, S. 132 ff. Ziff. III/C; BÉNÉDICT FOËX, La publicité naturelle [du registre foncier], in: Succession et registre foncier, 2021, S. 223, S. 227 ff. Ziff. 3). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung darf aus den dargelegten Gründen nicht bejaht werden.

### **E. 1.3**

Ist die Beschwerde in Zivilsachen folglich unzulässig, kann die Eingabe als Verfassungsbeschwerde entgegengenommen werden, soweit deren Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind ( Art. 113 ff. BGG ). Das angefochtene Urteil ist kantonale letztinstanzlich ( Art. 114 BGG ), lautet zum Nachteil der Beschwerdeführer ( Art. 115 BGG ) und schliesst das kantonale Verfahren ab (Art. 90 i.V.m. Art. 117 BGG ). Gerügt werden kann die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ( Art. 116 BGG ). Das Bundesgericht wendet dabei das Recht nicht von Amtes wegen an, sondern prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen (Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG ; BGE 140 III 571 E. 1.5). Unter diesen Voraussetzungen kann auf die - im Weiteren fristgerecht (Art. 100 i.V.m. Art. 117 BGG ) erhobene - Verfassungsbeschwerde eingetreten werden.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführer machen Willkür nach Art. 9 BV und eine Verletzung der Eigentumsgarantie nach Art. 26 BV geltend (S. 6 Ziff. 17 und 19 der Beschwerdeschrift).

### **E. 2.2**

Aus der Eigentumsgarantie ( Art. 26 BV ) können die Beschwerdeführer im Verhältnis zum Beschwerdegegner unmittelbar nichts ableiten ( BGE 143 I 217 E. 5.2 ; 147 I 183 E. 8.3).

### **E. 2.3**

Willkürlich ist eine Rechtsanwendung nicht schon dann, wenn sie falsch ist. Willkür setzt vielmehr voraus, dass eine Rechtsnorm qualifiziert unrichtig angewendet worden ist ( Art. 9 BV ; BGE 110 Ia 1 E. 2a; 133 III 462 E. 4.4.1). Willkür in der Sachverhaltsfeststellung und in der Beweiswürdigung liegt vor, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges Beweismittel, das für den Entscheid wesentlich sein könnte, unberücksichtigt gelassen hat oder wenn es auf Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen

getroffen hat. Vorausgesetzt ist dabei, dass die angefochtene Tatsachenermittlung den Entscheid im Ergebnis und nicht bloss in der Begründung als willkürlich erscheinen lässt ( BGE 129 I 8 E. 2.1; 140 III 264 E. 2.3). Dass das angefochtene Urteil nicht bloss in der Begründung, sondern im Ergebnis als willkürlich erscheint, haben die Beschwerdeführer zu begründen und zu belegen (Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG ; BGE 131 I 217 E. 2.1 ; 138 I 232 E. 6.2; 144 III 264 E. 6.2.3).

### **E. 3.1**

Das Kantonsgericht hat festgestellt, die Beschwerdeparteien hätten das wegrechtsbelastete bzw. das wegrechtsberechtigte Grundstück erst nach der Begründung und Eintragung des Wegrechts im Grundbuch erworben (E. 3.2 S. 9 des angefochtenen Urteils).

### **E. 3.2**

Die Auslegungsgrundsätze im Verhältnis unter Dritten hat das Kantonsgericht Art. 738 ZGB entnommen. Danach bestimmt sich Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit - verkürzt gesagt - nach dem Grundbucheintrag und, soweit undeutlich, in dessen Rahmen nach dem Erwerbsgrund und, soweit nicht schlüssig, nach der unangefochtenen Ausübung der Dienstbarkeit während längerer Zeit im guten Glauben. Diesen Grundsätzen hat das Kantonsgericht die sog. natürliche Publizität beigegeben und dafürgehalten, trete die Dienstbarkeit baulich in Erscheinung bzw. lasse sie sich durch bauliche Massnahmen abgrenzen, so hätten sich Erwerber diesen Zustand im Zeitpunkt des Erwerbs grundsätzlich unabhängig von Grundbucheintrag und Begründungsakt entgegenhalten zu lassen. Die durch die baulichen Massnahmen erkennbaren Ausmasse der tatsächlich im Erwerbszeitpunkt ausgeübten Dienstbarkeit zerstörten den guten Glauben des Erwerbers, der sich insoweit nicht mehr auf den Inhalt des Grundbuches verlassen dürfe, sondern das durch die baulichen Massnahmen im Zeitpunkt des Erwerbs kenntlich gemachte Ausmass hinzunehmen habe. Dies gelte sowohl für den Berechtigten wie den Belasteten. Die natürliche Publizität gehe somit auch dem eigentlich klaren Grundbucheintrag vor (E. 3.1 S. 8 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 3.3.1**

Zum baulichen Zustand hat das Kantonsgericht festgestellt, von der öffentlichen Strasse her kommend, werde das über mehrere Parzellen führende Wegrecht rechts durch eine Abschränkung begrenzt, bis das Grundstück des Beschwerdegegners erreicht werde. Auf der anderen Seite stehe zunächst ein Gebäude, darauf folgten zuerst eine Gartenrasenfläche und dann ein gekiester Platz, der dem Beschwerdegegner gehöre und den er als Parkplatz nutze. Die Fläche des Wegrechts sei asphaltiert. Die gekieste Fläche reiche hinüber auf das Grundstück der Beschwerdeführer, die sie ebenfalls als Parkplatz nutzten. Danach bedecke die asphaltierte Fläche den ganzen Raum zwischen den beiden Häusern, so dass die Grundstücksgrenzen nicht ersichtlich seien. Aufgrund der baulichen Anlage sei das Wegrecht bis zum Ende des Kiesplatzes durch die asphaltierte Fläche markiert (E. 3.3 S. 9 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 3.3.2**

Auch wenn die genauen Abgrenzungen verschwommen, so hat das Kantonsgericht weiter ausgeführt, sei

auch aufgrund der Bezeichnung im Grundbuch als "Zugangs- und Zufahrtsrecht von 3m Breite" offenkundig, dass es dem Beschwerdegegner von diesem Punkt aus möglich sein

müsse, seine Garage zu erreichen, d.h. in diese mit einem Auto hineinzufahren und einzuparkieren. Die von den Beschwerdeführern gestützt auf den beim Grundbuchamt hinterlegten Situationsplan gestellten Begehren zielten im Ergebnis nun darauf, dem Beschwerdegegner die Einfahrt in seine Garage zu untersagen. Die Beschwerdeführer führten in der Berufungsschrift denn auch selbst aus, dass die von ihnen postulierte Dienstbarkeitsfläche von lediglich 3 m auf 3 m entlang der Grundstücksgrenze eine solche Zufahrt verunmöglichen würde. Daraus werde ersichtlich, dass sich die Beschwerdeführer nicht auf den guten Glauben des Grundbuchs berufen könnten, sondern eine Dienstbarkeitsfläche hinzunehmen hätten, die dem Beschwerdegegner die Zufahrt zu seiner Garage auch tatsächlich ermögliche. Auf der anderen Seite dürfe diese Fläche jedoch nicht über das hinausgehen, was für die Zufahrt zur Garage wirklich erforderlich sei. Diesen Grundsätzen habe das Bezirksgericht Rechnung getragen, weshalb dessen Urteil insoweit zu bestätigen sei (E. 3.3 S. 9/10 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 4.1**

Die Aussage des Kantonsgerichts, dass die natürliche Publizität dem eigentlich klaren Grundbucheintrag vorgeht, rügen die Beschwerdeführer als willkürlich. Das Kantonsgericht habe damit einen Entscheid gefällt, der in offenem Widerspruch zur Rechtsnorm und zum Sachverhalt stehe. Sachverhaltsmässig sei klar erstellt, dass sowohl der Beschwerdegegner als auch die Beschwerdeführer jeweils den Grundbucheintrag beim Erwerb konsultiert hätten und sich diese Kenntnis entgegenzuhalten hätten. Indem das Kantonsgericht ausführe, es handle sich um einen an sich klaren Grundbucheintrag, und dann trotzdem die natürliche Publizität vorziehe, handle es widersprüchlich und damit willkürlich (S. 13 Ziff. 2) und dränge die Grundbuchwirkung willkürlich in den Hintergrund (S. 14 Ziff. 3 der Beschwerdeschrift).

Das Bundesgericht hat festgehalten, dass nach allgemeiner Lebenserfahrung niemand ein wegrechtsberechtigtes Grundstück kaufe, ohne es vorher zu besichtigen, und dass - Ausnahmefälle vorbehalten - kein Dritterwerber in gutem Glauben geltend machen könne, er habe die im Grundbucheintrag (wozu auch der Dienstbarkeitsvertrag zählt) nicht erwähnten Besonderheiten des Wegrechts nicht gekannt, die für ihn bei einer Besichtigung erkennbar gewesen wären. Wird folglich der Inhalt und Umfang des Wegrechts durch die örtlichen Gegebenheiten für jedermann sichtbar beschränkt, hat sich der Erwerber dies grundsätzlich entgegenhalten zu lassen ( BGE 137 III 145 E. 3.3.3 und 153 E. 4.2.3).

Gestützt darauf erweist sich der kantonsgerichtliche Schluss, die natürliche Publizität gehe auch dem eigentlich klaren Grundbucheintrag vor (E. 3.2 oben), als willkürlich (vgl. DANIELA BYLAND/ERROL M. KÜFFER, Natürliche Publizität contra Grundbucheintrag, in: FG Pfäffli, Der Bernische Notar, BN 2014 S. 235 ff.).

#### **E. 4.2**

Willkürliche Rechtsanwendung erblicken die Beschwerdeführer darin, dass das Kantonsgericht ohne hinreichenden Rechtsgrund von der einschlägigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur natürlichen Publizität abgewichen sei. Im Unterschied dazu fehlten in vorliegendem Fall bauliche Anlagen, die den Inhalt und Umfang des Wegrechts bestimmten. Das Kantonsgericht halte selber fest, dass die Grundstücksgrenzen nicht ersichtlich seien. Aus dem asphaltierten und teilweise gepflästerten Umschwung zwischen den Häusern könne jedoch kein Bezug auf die natürliche Publizität gemacht werden, da bauliche Anlagen fehlten (S. 14/15 Ziff. 3 der Beschwerdeschrift).

Die Willkürfrage ist begründet. Der beurteilte Sachverhalt hat mit dem Grundsatz der natürlichen Publizität nichts zu tun. Das Wegrecht führt auf dem belasteten Grundstück schlicht über einen asphaltierten Platz ohne jegliche nach Aussen in Erscheinung tretenden Bauten oder sonstige baulichen Schranken. Die räumliche Lage des Wegrechts wird weder durch eine asphaltierte Strasse mit einem Randstein aus Pflastersteinen (so in BGE 137 III 145 ) noch durch einen Tunnel (so in BGE 137 III 153 ) festgelegt (ferner z.B. Urteil 5A\_856/2014 vom 26. Januar 2015 E. 3.4, in: ZBGR 97/2016 S. 273: "il était ainsi déjà limité dans sa largeur en raison de la présence d'un muret et d'une haie de thuyas sur le fonds servant et formait un virage à angle droit particulièrement difficile à emprunter avec un véhicule automobile à l'angle sud-est du fonds grevé."; 5A\_117/2013 vom 9. Juli 2013 E. 4.2.1, in: SJ 2014 I 72: " compte tenu de la configuration des lieux, en particulier de la présence du mur construit sur la parcelle no 39 et de la rampe permettant l'accès à la parcelle no 4940, les intéressés ne pouvaient concevoir que le droit de passage se limitait à celui indiqué au registre foncier.").

#### **E. 4.3**

Gleichwohl kann Willkür im Ergebnis nicht bejaht werden. Das Kantonsgericht hat zusätzlich angenommen, dass die Beschwerdeführer in ihrem guten Glauben in den Situationsplan von 1993 nicht geschützt werden könnten (E. 3.3.2 oben), und durfte willkürfrei davon ausgehen.

Denn der Situationsplan (abgedruckt auf S. 8 der Beschwerdeschrift) zeigt einen Geometerplan in einem Zeitpunkt, als weder das berechtigte Grundstück Nr. xxx noch das belastete Grundstück Nr. www je mit einem Einfamilienhaus überbaut waren noch die Stichstrasse ab der öffentlichen Strasse erstellt war. Das Wegrecht ist darin von Hand rot eingezeichnet und nicht amtlich vermessen. Ein derartiger Plan gehört zwar zu den Grundbuchbelegen, nimmt aber nicht am öffentlichen Glauben des Grundbuchs teil (Urteile 5A\_858/2010 vom 4. März 2011 E. 4.3; 5A\_677/2011 vom 14. Dezember 2011 E. 2.2, in: ZBGR 94/2013 S. 25; 5A\_117/2013 vom 9. Juli 2013 E. 4.2.1, in: SJ 2014 I 72; 5A\_66/2013 vom 29. August 2013 E. 6.2, nicht publ. in: BGE 139 III 404 ; 5A\_657/2014 vom 27. April 2015 E. 6.2, in: ZBGR 97/2016 S. 345).

Unter Willkürgesichtspunkten durften sich die Beschwerdeführer folglich nicht auf den Situationsplan verlassen. Vielmehr hätten sie gemäss den kantonsgerichtlichen Annahmen auf Platz erkennen können und müssen, dass die von ihnen zugestandene Wegrechtsfläche die Zufahrt zum Grundstück des Beschwerdegegners nicht zu gewährleisten vermag und es hiezu mindestens der Fläche bedarf, wie sie das Bezirksgericht festgelegt hat (E. 3.3.2 oben). Im Ergebnis hält das angefochtene Urteil folglich der Willkürprüfung stand.

#### **E. 5**

Aus den dargelegten Gründen muss die Verfassungsbeschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführer werden damit kosten-, nicht hingegen entschädigungspflichtig, da keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind (Art. 66 Abs. 1 und 5 sowie Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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