

GR_GERICHTE ZK1 2009 33 vom 7. Juni 2010

GR Gerichte, 2010-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2009_33

FR: GR_GERICHTE ZK1 2009 33 du 7 juin 2010

IT: GR_GERICHTE ZK1 2009 33 del 7 giugno 2010

Regeste

Grunddienstbarkeit | Berufung ZGB Sachenrecht

Erwägungen

E. 12

Mai 2009, mitgeteilt am 29. Juni 2009, am 27. August 2009 und damit fristgerecht ein. Überdies entspricht die Berufung den Formerfordernissen, weshalb auf diese eingetreten werden kann. 2. a) Gemäss Berufungserklärung vom 27. August 2009 (act. 01.1) richtet sich die Berufung gegen die StWE-Gemeinschaft Z. (Klägerin 1), gegen die einzelnen Stockwerkeigentümer (Kläger 2 – 6) sowie gegen die Eheleute Y. (Kläger 7). Damit übernahm die Berufungsklägerin die von der Klägerschaft gewählte Parteibezeichnung gemäss Leitschein vom 21. Juni 2007 (act. I./1) und Prozesseingabe vom 11. Juli 2007 (act. I./2). Demgegenüber sind im Rubrum des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichtes D. vom 12. Mai 2009, mitgeteilt am 29. Juni 2009, lediglich die StWE-Gemeinschaft Z. und das Ehepaar Y. als Kläger aufgeführt; die einzelnen Stockwerkeigentümer werden zwar namentlich genannt, dies jedoch lediglich als Mitglieder der klagenden StWE-Gemeinschaft und nicht als selbständige, zusätzlich zur StWE-Gemeinschaft auftretende Kläger, wie dies die Klägerschaft gewollt und explizit erklärt hatte. Damit erweist sich die von der Vorinstanz im angefochtenen Urteil verwendete Parteibezeichnung als offensichtlich falsch bzw. unvollständig, was es im Berufungsverfahren entsprechend zu berichtigen gilt. Eine korrekte Parteibezeichnung erweist sich im vorliegenden Fall denn auch als durchaus von Bedeutung, da die Frage der Parteistellung auf Klägerseite

Seite 12 — 37 von der Beklagten in mehrfacher Hinsicht in Frage gestellt wurde. So bestritt diese ursprünglich noch die Aktivlegitimation der einzelnen Stockwerkeigentümer (vgl. Duplik S. 5 [vorinstanzliche Akten act. I./5]) und später dann jene der StWE-Gemeinschaft. Letzteren Einwand hat die Beklagte auch anlässlich der Hauptverhandlung vor Kantonsgericht von Graubünden vorgebracht (vgl. Plädoyer RA Ca-henzli S. 2, act. 07). Bezüglich der StWE-Gemeinschaft rügte sie im Weiteren das Fehlen eines gültigen Prozessführungsbeschlusses und einer gehörigen Vermittlung (vgl. etwa Prozessantwort S. 3 und Duplik S. 3 f. [vorinstanzliche Akten act. I./3 bzw. I./5]), worauf nachfolgend ebenfalls noch einzugehen sein wird. Von Bedeutung ist die Parteistellung aber auch hinsichtlich der Kostenfolge, stünde der Beklagten mit der im vorinstanzlichen Urteil verwendeten Parteibezeichnung doch lediglich gegen die StWE-Gemeinschaft und die Eheleute Y., nicht aber gegen die einzelnen Stockwerkeigentümer ein Entschädigungsanspruch zu. b) Obwohl die Vorinstanz gemäss Rubrum nur der StWE-Gemeinschaft und nicht den einzelnen Stockwerkeigentümern Parteistellung zuerkannte, befasste sie sich in den Erwägungen mit der Frage des Parteiwechsels infolge der Veräusserung der StWE-Nr. S53584 durch H. an die Eheleute L. (vgl. vorinstanzliches

Urteil S. 11). Dabei kam sie zum Ergebnis, dass mangels Nachweis der Eintragung des Kaufvertrages ins Grundbuch noch kein Eigentumsübergang stattgefunden habe, weshalb H. ihre Stellung als Stockwerkeigentümerin und damit ihre Aktivlegitimation nicht eingebüsst habe. Tatsächlich fehlte auf dem mit Schreiben vom 23. März 2009 eingereichten Kaufvertrag vom 20. Februar 2009 (Akten Vorinstanz act. II./52) die Eintragungsbescheinigung des Grundbuchamtes. Mit dem nunmehr im Berufungsverfahren eingelegten Grundbuchauszug (act. 06.2) ist nun aber aus- gewiesen, dass die Eheleute L. bzw. L. seit dem 25. Februar 2009 Eigentümer der in Frage stehenden Stockwerkeinheit sind. Die neue Urkunde betrifft die als Rechtsfrage von Amtes wegen zu prüfende Aktivlegitimation einer Partei, weshalb deren Einlegung im Berufungsverfahren noch zuzulassen ist (vgl. hierzu PKG 1988 Nr. 28). Im Übrigen ist ein Parteiwechsel im Sinne von Art. 36 Abs. 1 ZPO in jedem Verfahrensstadium zulässig und folglich bei entsprechendem Nachweis auch im Rechtsmittelverfahren noch zu beachten. 3. Die Beklagte hat eingewendet, dass die Klage mit Bezug auf die StWE- Gemeinschaft Z. wegen Fehlens eines (vorgängigen) Prozessführungsbeschlusses der StWE-Versammlung nicht gehörig vermittelt worden sei (vgl. etwa Prozes- santwort S. 3 und Duplik S. 3 f. [vorinstanzliche Akten act. I./3 bzw. I./5]). Die Vor- instanz hat diesen Einwand zurückgewiesen (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 2a). Die Beklagte bringt im Weiteren vor, dass die Aktivlegitimation der StWE-

Seite 13 — 37 Gemeinschaft Z. nicht gegeben sei. Auf diesen Einwand sei die Vorinstanz nicht eingegangen. Der Rechtsvertreter der Kläger hat anlässlich der Hauptverhandlung vor Kantonsgericht anerkannt, dass die Aktivlegitimation der StWE-Gemeinschaft Z. nicht gegeben sei. a) Zunächst gilt es festzustellen, dass die Vorinstanz den Einwand der nicht gehörigen Vermittlung in Bezug auf die StWE-Gemeinschaft Z. zu Recht zurück- gewiesen hat. Gemäss Art. 712t Abs. 2 ZGB bedarf der Verwalter zur Führung eines anzuhebenden oder vom Gegner eingeleiteten Zivilprozesses ausserhalb des summarischen Verfahrens der vorgängigen Ermächtigung durch die Ver- sammlung der Stockwerkeigentümer, unter Vorbehalt dringender Fälle, in denen die Ermächtigung nachgeholt werden kann. Dem Verwalter wird somit eine be- schränkte gesetzliche Vertretungsmacht zur Führung von Prozessen zugunsten der StWE-Gemeinschaft eingeräumt. Wenn das Gesetz verlangt, dass diese Er- mächtigung unter Vorbehalt dringender Fälle, in denen sie nachgeholt werden kann, vorgängig einzuholen ist, so wurde die Anwendung dieser ursprünglich streng befolgten Bestimmung im Laufe der Zeit insofern gelockert, als die nachträgliche Einreichung des Prozessbeschlusses heute allgemein geduldet wird (vgl. PKG 1995 Nr. 18 E. 1; 1992 Nr. 20 E. 2a). Die Ermächtigung zur Prozess- führung kann in analoger Anwendung der vereinsrechtlichen Bestimmungen ent- weder anlässlich einer Versammlung der Stockwerkeigentümer gefasst werden oder durch einen Zirkularbeschluss erfolgen (Art. 712m Abs. 2 ZGB in Verbindung mit Art. 66 Abs. 2 ZGB). Der Unterschied zwischen den beiden Varianten besteht darin, dass im ersten Falle je nach den statutarischen beziehungsweise reglemen- tarischen Bestimmungen ein Mehrheitsentscheid ausreichend sein kann, während ein Zirkularbeschluss der Zustimmung sämtlicher Stockwerkeigentümer bedarf (Art. 66 Abs. 2 ZGB). Entgegen dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung kann da- mit ein Prozessführungsbeschluss auch noch nachträglich gefasst und – als be- hebbarer Formmangel – innert einer vom Gericht anzusetzenden Nachfrist im Sin- ne von Art. 26 Abs. 1 ZPO eingereicht werden. Dies entspricht auch der ständigen Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden (PKG 1995 Nr. 18 E. 1; 1992 Nr. 20 E. 2a; vgl. auch BGE 114 II 310; Pellascio, in: Kren Kostkiewicz/Schwander/Wolf (Hrsg.),

Handkommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Zürich 2006, N 11 zu Art. 712t mit weiteren Hinweisen; eher zurückhaltend Bösch, in: Hon- sell/Vogt/Geiser (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 3. Auflage, Basel 2007, N 6 zu Art. 712t). Vorliegend hat klägerischerseits lic. iur. Ralf Capeder, ein Mitarbeiter des Rechtsvertreters der Kläger, an der Vermittlung teilgenommen, welcher sowohl für

Seite 14 — 37 die StWE-Gemeinschaft als auch für die einzelnen Stockwerkeigentümer handelte. Ob er sich bereits damals als Vertreter der StWE-Gemeinschaft ausweisen konnte oder lediglich über die an ihn substituierten Vollmachten der Stockwerkeigentümer (vgl. vorinstanzliche Akten act. VI./2-6) verfügte, kann ebenso dahingestellt bleiben wie die Frage, ob diese Vollmachten allenfalls einem einstimmig gefassten Zirkularbeschluss gleichzusetzen wären. Das Handeln des Rechtsvertreters wurde jedenfalls spätestens mit dem Ermächtigungsbeschluss der StWE-Versammlung vom 2. Februar 2008 (vorinstanzliche Akten act. II./47) nachträglich genehmigt, was wie soeben dargelegt zulässig ist. Nachweislich bereits im Zeitpunkt der Vermittlungsverhandlung vorgelegen hat zudem die Vollmacht der Verwalterin (vorinstanzliche Akten act. VI./1), was ebenfalls zu belegen vermag, dass der Mitarbeiter des klägerischen Rechtsvertreters nicht nur die einzelnen Stockwerkeigentümer, sondern darüber hinaus ebenfalls die StWE-Gemeinschaft vertrat. Das vorinstanzliche Urteil ist somit diesbezüglich nicht zu beanstanden. b) Nicht bzw. nur am Rande ist die Vorinstanz auf die Frage eingegangen, ob die StWE-Gemeinschaft im vorliegenden Verfahren überhaupt aktivlegitimiert ist und ihr die Aktivlegitimation gegebenenfalls ausschliesslich oder neben den – auch selbständig klagenden – Stockwerkeigentümern zukommt. Sie hat in ihrem Urteil jedoch im Rahmen der Prüfung der gehörigen Vermittlung immerhin erkannt, dass der StWE-Gemeinschaft im vorliegenden Fall eine beschränkte Prozessführungsbefugnis zustehe (vgl. vorinstanzliches Urteil S. 10 oben). Als Parteien aufgeführt wurden im vorinstanzlichen Urteil wie bereits dargelegt die StWE-Gemeinschaft Z. sowie Y.. Die einzelnen Stockwerkeigentümer wurden lediglich als Mitglieder der StWE-Gemeinschaft im Rubrum des vorinstanzlichen Urteils aufgeführt. ba) Aktivlegitimiert ist, wer berechtigt ist, das eingeklagte Recht oder Rechtsverhältnis geltend zu machen; sie fehlt, wenn der Anspruch nicht dem Kläger zusteht. Die Prüfung der Aktivlegitimation erfolgt frei und von Amtes wegen. Der Entscheid über die fehlende Sachlegitimation erfolgt durch Sachurteil, mithin durch Abweisung der Klage (vgl. BGE 126 III 63; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. Auflage, Bern 2006, § 36 N 89 f.). Aus der Verpflichtung des Gerichtes zur freien Prüfung der Aktivlegitimation von Amtes wegen folgt zunächst einmal, dass die im Rahmen der Berufungsverhandlung geäusserte Zustimmung des klägerischen Rechtsvertreters zur angeblich fehlenden Aktivlegitimation der StWE-Gemeinschaft für das Gericht nicht von Belang ist, zumal damit weder eine teilweise Anerkennung der Berufung noch ein

Seite 15 — 37 Rückzug der Klage seitens der StWE-Gemeinschaft verbunden war. Vielmehr ergibt sich aus den weiteren Ausführungen des klägerischen Rechtsvertreters eindeutig, dass er an seinem Antrag auf vollumfängliche Abweisung der Berufung festhielt. Entgegen den Parteien ist denn auch der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass der StWE-Gemeinschaft vorliegend eine beschränkte Prozessfähigkeit zusteht. Der StWE-Gemeinschaft kommt die Prozessfähigkeit vor allem, aber keineswegs nur im Zusammenhang mit dem Verwaltungsvermögen zu, sondern im ganzen Bereich gemeinsamer Nutzung und Verwaltung von gemeinschaftlichen Teilen des im Miteigentum

stehenden Objekts. Darüber hinaus ist die Gemeinschaft ganz allgemein immer dann prozessfähig, wenn es um Rechtsbegehren geht, die von den Stockwerkeigentümern in ihrer Eigenschaft als gemeinschaftliche Eigentümer der zu Stockwerkeigentum aufgeteilten Liegenschaft (dem gemeinschaftlichen Grundstück) anhängig gemacht werden. Neben den sich aus dem Bereich der gemeinschaftlichen Nutzung und Verwaltung von gemeinschaftlichen Teilen des in Miteigentum stehenden Objekts ergebenden Ansprüchen gegenüber einzelnen Stockwerkeigentümern sind somit auch solche Ansprüche durch die Gemeinschaft verfolgbar, welche sich auf die Abwehr ungerechtfertigter Angriffe auf die gemeinschaftliche Liegenschaft bzw. auf gemeinschaftliche Teile derselben beziehen. Bei der vorliegenden Klage handelt es sich, zumindest was die noch streitigen Feststellungsbegehren anbelangt, um eine Art Eigentumsfreiheitsklage in Form einer Eigentumsfreiheits-Feststellungsklage, mit welcher ein ungerechtfertigter Angriff auf die gemeinschaftliche Liegenschaft abgewehrt werden soll. Derartige Klagen können wie dargelegt gemäss einhelliger Lehre von einer StWE-Gemeinschaft in eigenem Namen geltend gemacht werden (vgl. hierzu Bösch, BSK, a.a.O., N 14 zu Art. 712I; Wermelinger, Das Stockwerkeigentum, Zürich 2004, N 187 zu Art. 712I; Meier-Hayoz/Rey, Berner Kommentar, Bern 1988, N 91 f. zu Art. 712I). Damit ist die Aktivlegitimation der StWE-Gemeinschaft Z. zu bejahen. bb) Fraglich bleibt damit, ob daneben auch die einzelnen Stockwerkeigentümer persönlich klagen können, was von der Berufungsklägerin noch in ihrer Duplik (S. 5, vorinstanzliche Akten act. I./5) ausdrücklich bestritten worden war. Das Stockwerkeigentum vermittelt jedem Stockwerkeigentümer einen Miteigentumsanteil an der betreffenden Liegenschaft. Mit diesem Miteigentumsanteil ist das Sonderrecht verknüpft, bestimmte Teile der auf dem Grundstück errichteten Gebäude ausschliesslich zu nutzen und innen auszubauen (Art. 712a Abs. 1 ZGB). Nicht zu Sonderrecht ausgeschieden werden kann etwa der Boden der Liegenschaft, wozu auch Autoparkplätze im Freien zu zählen sind (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 1 ZGB; Pella-

Seite 16 — 37 scio, a.a.O., N 14 zu Art. 712b). Diese Flächen befinden sich im Miteigentum aller Stockwerkeigentümer der betreffenden Liegenschaft, sind folglich gemeinschaftliches Eigentum. Gemäss Art. 641 Abs. 2 ZGB ist jeder Eigentümer legitimiert, sich gegen Beeinträchtigungen seines Eigentums zur Wehr zu setzen. Dies gilt auch für jeden einzelnen Miteigentümer und zwar selbst dann, wenn die Störung von einem anderen Miteigentümer bzw. einem anderen Stockwerkeigentümer ausgeht (vgl. hierzu PKG 1994 Nr. 5 E. 2 sowie 1990 Nr. 5 E. 3; Meier-Hayoz/Rey, BK, a.a.O., N 123 f. zu Art. 712a mit Verweis auf Meier-Hayoz, Berner Kommentar, Bern 1981, N 96 zu Art. 646 und N 7 f. zu Art. 648 sowie Meier-Hayoz, BK, a.a.O., N 91 ff. zu Art. 641; zurückhaltender Wermelinger, a.a.O., N 194 ff. zu Art. 712a). Damit ergibt sich, dass die einzelnen Stockwerkeigentümer aufgrund ihrer Stellung als Miteigentümer der Stammparzelle, welche sie persönlich zur Abwehr von Eingriffen in dieselbe berechtigt, zusätzlich zur StWE-Gemeinschaft persönlich klagen können. Die Aktivlegitimation der einzelnen Stockwerkeigentümer ist folglich zu bejahen, ihnen kommt die Position eigenständiger Kläger zu. 4. Im Folgenden wird nunmehr der von der Beklagten vorgebrachte Einwand der abgeurteilten Sache hinsichtlich der Dienstbarkeitsfläche zu prüfen sein. Die Vorinstanz hat diesen Einwand mit der Begründung verworfen, dass es vorliegend an einer Identität des Streitgegenstandes fehle, da es im aktuellen Verfahren um die Ermittlung des konkreten Dienstbarkeitsinhaltes gehe, während sich der frühere Prozess (Urteil des Bezirksgerichtes D. vom 20. März 2002 bzw. Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden vom 14. Oktober 2002) einzig mit der Verteilung der Unterhaltslast für Schneeräumung, Erneuerung und

Administrativaufwand befasst habe. Aus der blossen Festlegung eines Verteilschlüssels für die entsprechenden Kosten liessen sich keine Rückschlüsse auf den Servitutsinhalt ziehen, weshalb es nicht um die Beurteilung identischer Rechtsfragen gehe und folglich bezüglich der Dienstbarkeitsfläche keine abgeurteilte Sache vorliege (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 2b). a) aa) Das Bezirksgericht D. hatte in seinem Urteil vom 20. März 2002 betreffend Unterhaltsregelung der Zufahrtsstrasse und Forderung (vorinstanzliche Akten ZF 01/31 act. I./11) unter anderem folgende Erwägungen gemacht (E. 4 S. 9): „Im Hinblick auf die Frage, welche Fläche die Vorrichtung bzw. die Dienstbarkeitsanlage umfasst, besteht aufgrund der Ausführungen des klägerischen Rechtsvertreters anlässlich der Hauptverhandlung mittlerweile Übereinstimmung darin, dass diese die auf dem der Prozessantwort beiliegenden Plan orange markierte Fläche aufweisen soll. Anzumerken ist jedoch, dass die Teil der Parzelle Nr.

Seite 17 — 37 4276 bildende, von der Beklagten (Anm.: vorliegend Beklagte und Berufungsklägerin) als „Kehrplatz“ bezeichnete Fläche nach den massgebenden Umständen keinem derartigen Zweck dienen soll. Zum einen beanspruchte mit Ausnahme der Beklagten keiner der anderen Verfahrensbeteiligten diese Fläche als Wendeplatz, sondern benutzten diese die Zufahrtsstrasse ausschliesslich dazu, um auf ihre Grundstücke zu gelangen. Zum anderen haben, wie sich anlässlich des Augenscheins eindeutig ergeben hat, sämtliche Eigentümer die Möglichkeit, die Fahrzeuge auf ihren Vorplätzen zu wenden. (...) Im Übrigen stellt sich die Frage des konkreten Inhalts der Dienstbarkeit im vorliegenden Verfahren nicht, geht es doch lediglich um die Verteilung der Unterhaltslast.“ Bei der genannten, orange markierten Fläche handelt es sich um die Fläche gemäss den Markierungen im Plan, welcher Anhang des obigen Urteils bildet bzw. um die gesamte Fläche der Via B. einschliesslich der Ausbuchtung (sog. „Kehrplatz“). Im Dispositiv des genannten Urteils wurde sodann folgende Regelung getroffen: „(...) 3. Im Übrigen wird die Klage dahin gutgeheissen, dass die Unterhaltslast, insbesondere für Schneeräumung, Erneuerung und Administrativaufwand, für die massgebende Dienstbarkeitsanlage (im beiliegenden, Bestandteil des Urteils bildenden Plan rot markierte Fläche) den jeweiligen Grundstückseigentümern wie folgt auferlegt wird: (...). 4. Das Grundbuchamt A. wird angewiesen, das Grundbuch in Bezug auf die unter Ziff. 3 genannten Parzellen wie folgt zu ergänzen: Fuss- und Fahrwegrecht mit gerichtlich festgelegter Kostenregelung. (...)“ ab) Im diesbezüglichen Berufungsurteil vom 14. Oktober 2002 erwog sodann das Kantonsgericht von Graubünden unter anderem Folgendes (ZF 02 38; E. 10 S. 14): „Weiter ist beizufügen, dass die Vorinstanz im Hinblick auf die Frage, welche Fläche die Vorrichtung beziehungsweise die Dienstbarkeitsanlage umfasst, richtigerweise angenommen hat, die rot markierte Fläche des dem Urteil beiliegenden Plans sei massgebend. Dabei muss die von der Berufungsklägerin als

Seite 18 — 37 „Kehrplatz“ bezeichnete Fläche unberücksichtigt bleiben, da sie nach den massgebenden Umständen keinem derartigen Zweck dient. Mit Ausnahme der Berufungsklägerin benutzt keine der Verfahrensbeteiligten die fragliche Fläche als Wendeplatz. Die Zufahrtsstrasse wird von den Eigentümern ausschliesslich dazu benutzt, um auf ihre Grundstücke zu gelangen. Zudem haben sämtliche Eigentümer die Möglichkeit, die Fahrzeuge auf ihren Vorplätzen zu wenden.“ Im Dispositiv des Urteils wurde schliesslich lediglich festgehalten, dass die Berufung abgewiesen werde. ac) Der im Urteil des Bezirksgerichtes D. vom 20. März 2002 verfügte Grundbucheintrag (Ziff. 4 Dispositiv) erfolgte gemäss Eintragungsbescheinigung des Grundbuchamtes A. vom 30. Januar 2003

per 23. Januar 2003 (vgl. Eintragungsbescheinigung [act. II./35 bzw. III./15] sowie die entsprechenden Grundbuchauszüge [act. II./10 – 18]; der Eintrag fehlt allerdings erstaunlicherweise und entgegen der Eintragungsbescheinigung auf act. II./16 bzw. III./8).

b) ba) Die Einrede der abgeurteilten Sache (Res iudicata) bzw. die Frage der materiellen Rechtskraft eines früheren Urteils, das heisst dessen Verbindlichkeit für spätere Prozesse, betrifft nach der formellen Rechtskrafttheorie eine Prozessvoraussetzung. Ihre Gutheissung hat daher zur Folge, dass auf die neue Klage nicht eingetreten wird (vgl. zum Ganzen Vogel/Spühler, a.a.O., S. 213 ff., insb. N 67 und 70; BGE 121 III 474 E. 2 mit Hinweisen). Eine abgeurteilte Sache liegt vor, wenn der streitige Anspruch mit einem schon rechtskräftig beurteilten identisch ist. Dies trifft zu, falls der Anspruch dem Richter aus demselben Rechtsgrund und gestützt auf denselben Sachverhalt erneut zur Beurteilung unterbreitet wird (BGE 121 III 474 E. 4a; 123 III 16 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts vom 5. September 2007 [4A_209/2007] E. 2.2.1). In anspruchsbegrenzter materieller Rechtskraft erwächst demzufolge allein das Sachurteil. Ein solches ist nur gegeben, wenn und soweit das Gericht die Sachverhaltsvorbringen der Parteien materiellrechtlich würdigt, das heisst den geltend gemachten Anspruch inhaltlich beurteilt (BGE 121 III 474 E. 4a; 123 III 16 E. 2a; 115 II 187 E. 3). Die Rechtskraftwirkung tritt folgerichtig nur soweit ein, als über den geltend gemachten Anspruch entschieden worden ist. Inwieweit dies der Fall ist, ergibt die Auslegung des Urteils, zu welcher dessen ganzer Inhalt heranzuziehen ist. Zwar erwächst der Entscheid nur in jener Form in Rechtskraft, wie er im Urteilsdispositiv zum Ausdruck kommt, doch ergibt sich dessen Tragweite vielfach erst aus einem Beizug der Urteilserwägungen (BGE 121 III 474 E. 4a; 123 III 16 E. 2a; 115 II 187 E. 3; Urteil des Bundesgerichts vom 5. September 2007 [4A_209/2007] E. 2.2.2; Vogel/Spühler, a.a.O., S. 228 N 71).

Seite 19 — 37 Nicht zur Urteilsformel gehören die tatsächlichen Feststellungen und die rechtlichen Erwägungen des Entscheids. Sie haben in einer anderen Streitsache keine bindende Wirkung. Gleiches gilt für Feststellungen zu präjudiziellen Rechtsverhältnissen oder sonstigen Vorfragen sowie für weitere Rechtsfolgen, die sich aus dem Inhalt des Urteils mit logischer Notwendigkeit ergeben. Sie sind bloss Glieder des Subsumtionsschlusses, die für sich allein nicht in materielle Rechtskraft erwachsen (BGE 121 III 474 E. 4a mit Hinweisen; 123 III 16 E. 2a). Entsprechend entfaltet ein Urteil über eine Teilklage – auch wenn bei ihrer Beurteilung die Gesamtforderung berücksichtigt wurde – im Prozess über die Restforderung nur bezüglich des beurteilten Teilbetrages, nicht jedoch bezüglich der Erwägungen und Feststellungen zur Gesamtforderung Rechtskraftwirkung (Urteil des Bundesgerichts vom 5. September 2007 [4A_209/2007] E. 2.2.2 mit Hinweisen; BGE 125 III 8 E. 3b). Die materielle Rechtskraft der Entscheidung wird begrenzt durch den Streitgegenstand. Der Begriff der Anspruchsidentität ist nicht grammatikalisch, sondern inhaltlich zu verstehen. Er wird durch die Rechtsbehauptungen bestimmt, die von den im abgeschlossenen Verfahren gestellten und beurteilten Begehren erfasst werden. Der neue Anspruch ist deshalb trotz abweichender Umschreibung vom beurteilten nicht verschieden, wenn er in diesem bereits enthalten war, wenn bloss das kontradiktorische Gegenteil zur Beurteilung unterbreitet wird oder wenn die im ersten Prozess beurteilte Hauptfrage für Vorfragen des zweiten Prozesses von präjudizieller Bedeutung ist. Andererseits sind Rechtsbehauptungen trotz gleichen Wortlauts dann nicht identisch, wenn sie nicht auf dem gleichen Entstehungsgrund, das heisst auf denselben Tatsachen und rechtlichen Umständen beruhen (Vogel/Spühler, a.a.O., S. 227 f. N 66 ff.; BGE 121 III 474 E. 4a und 123 III

E. 16

E. 2a je mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts vom 5. September 2007 [4A_209/2007]
E. 2.2.1 mit Hinweisen; vgl. zur Unterscheidung von Identität und Präjudizialität nachfolgend E. 4 b/bb). bb) Wie soeben dargelegt gilt der Grundsatz, dass die Urteilsgründe an der Rechtskraft keinen Anteil haben, jedoch nach Lehre und Rechtsprechung zur Auslegung des Urteilsdispositives heranzuziehen sind. Es stellt sich daher die Frage der objektiven Reichweite der materiellen Rechtskraft (vgl. zur grundsätzlichen Problematik Schwander, Die objektive Reichweite der materiellen Rechtskraft – Ausgewählte Probleme, Zürich 2002, S. 4 f.). Bezüglich eines rechtskräftig bejahten Anspruchs stellt sich im Speziellen die Frage, ob dessen rechtliche Qualifikation ebenfalls Anteil an der Rechtskraft hat. Grundsätzlich gilt, dass diejenigen Urteilsabwägungen, die Vorfragen zum Gegenstand haben, deren Beantwortung im

Seite 20 — 37 Hinblick auf den streitgegenständlichen Anspruch notwendig ist, in relative Rechtskraft erwachsen. Dies bedeutet, dass sie mit Bezug auf den streitgegenständlichen Anspruch – deshalb relativ – rechtskräftig feststehen. In absolute Rechtskraft erwächst dagegen nur der Anspruch selbst (Schwander, a.a.O., S. 135 mit weiteren Hinweisen; vgl. etwa auch BGE 121 III 477 sowie 123 III 18, wo von „anspruchsbezogener materieller Rechtskraft“ die Rede ist). Insgesamt folgt daraus, dass die rechtliche Qualifikation eines bejahten Anspruchs lediglich eine Vorfrage darstellt, die relativ rechtskräftig feststeht. Eine absolute Rechtskraft der Anspruchsqualifikation ist schon begrifflich nicht denkbar, weil eine Anspruchsqualifikation unabhängig von einem Anspruch keinen Sinn macht (vgl. Schwander, a.a.O., S. 136 mit Hinweisen). Unter all den Vorfragen, die bei der Prüfung eines bestimmten Anspruchs zu klären sind und daher mit Bezug auf diesen in relative Rechtskraft erwachsen, nimmt die Qualifikation des Anspruchs eine ganz besondere Stellung ein. Sie stellt gleichsam eine Eigenschaft des im Dispositiv bejahten Anspruchs dar, ist mit diesem folglich besonders eng verbunden. Dass die Anspruchsqualifikation lediglich aus den Urteilsabwägungen hervorgeht, ist dabei nicht ungewöhnlich (Schwander, a.a.O., S. 136 f. mit Hinweisen). Die relative Rechtskraft der rechtlichen Qualifikation bei bejahtem Anspruch verbietet lediglich, dass diese Qualifikation im Rahmen eines späteren Prozesses verneint wird, sie steht jedoch einer zusätzlichen anderen rechtlichen Qualifikation desselben Anspruchs im Rahmen eines späteren Verfahrens nicht entgegen, sofern dadurch nach Massgabe der materiellen Rechtslage kein Widerspruch mit der im Erstprozess erfolgten Qualifikation entsteht (vgl. Schwander, a.a.O., S. 137). Wird demgegenüber der bereits bejahte Anspruch erneut Gegenstand eines Verfahrens, sei es dass er selber infolge neuer Tatsachen zur Neubeurteilung gelangt, sei es dass er Vorfrage bei der Beurteilung eines anderen Anspruchs ist (Präjudizialitätszusammenhang), so kann die im Erstprozess erfolgte rechtliche Qualifikation wie dargelegt nicht mehr in Frage gestellt werden (Schwander, a.a.O., S. 138, S. 143 sowie S. 7 f. mit Hinweisen). Dabei gilt es die Identität – welche Ausschlusswirkung zur Folge hat – klar von der Präjudizialität – welche Bindungswirkung zur Folge hat und eben gerade keine Identität der Streitsache voraussetzt – zu trennen (vgl. hierzu Schwander, a.a.O., S. 138, Fn 597 mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung [BGE 123 III 19] sowie S. 7 f.). c) ca) Zunächst ergibt sich bei der Beurteilung des vorliegenden Falles die Schwierigkeit, dass ein offensichtlicher Widerspruch besteht zwischen der Regelung gemäss Dispositiv und den diesbezüglichen Erwägungen, und zwar sowohl im Urteil des Bezirksgerichtes D. vom 20. März 2002 als auch im entsprechenden

Seite 21 — 37 Berufungsurteil des Kantonsgerichtes vom 14. Oktober 2002. So ergibt sich aus Ziff. 3 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes D. und dem dem Urteil angefügten Plan eindeutig, dass die festgelegte Dienstbarkeitsanlage die gesamte Via B. einschliesslich der Ausbuchtung (sog. „Kehrplatz“) umfasse. Auch die entsprechende Ergänzung des Grundbuches erfolgte allein gestützt hierauf und enthält keine davon abweichenden Einschränkungen. Dagegen wurde in offensichtlichem Widerspruch hierzu in den Erwägungen – aber ebenso unmissverständlich – ausgeführt, dass die in die Dienstbarkeitsanlage bzw. -vorrichtung mit einbezogene und als „Kehrplatz“ bezeichnete Fläche keinem solchen Zweck dienen solle. Die Zufahrtsstrasse werde von den Eigentümern ausschliesslich dazu benutzt, um auf ihre Grundstücke zu gelangen. Zudem hätten sämtliche Eigentümer die Möglichkeit, die Fahrzeuge auf ihren Vorplätzen zu wenden. Der dargelegte Widerspruch wurde im Berufungsurteil nicht beseitigt und blieb in der Folge auch von den Parteien unangefochten, obwohl sich aus den Akten ohne weiteres ergibt, dass der Umfang der Nutzung der Ausbuchtung schon zum damaligen Zeitpunkt strittig war. Der Vorinstanz gilt es insoweit zuzustimmen, als gestützt auf die zitierte Rechtsprechung zum Institut der materiellen Rechtskraft eine Identität der Klage auf Feststellung des Dienstbarkeitsinhaltes mit jener auf Verteilung der Unterhaltslast im Sinne von Art. 741 ZGB dem Grundsatz nach zu verneinen ist. Tatsächlich wurde mit dem Urteil aus dem Jahre 2002 keine rechtskräftige Feststellung des Inhalts der Dienstbarkeit auf einer bestimmten Fläche getroffen, finden sich doch lediglich in den Erwägungen des Urteils des Bezirksgerichtes D. bzw. auch in denjenigen des Berufungsurteils gewisse Ausführungen zu den auf dem so genannten Kehrplatz bestehenden Rechten, welche jedoch wie dargelegt keinen Eingang ins Urteilsdispositiv gefunden haben und damit an der Rechtskraft desselben auch nicht teilhaben können. Fraglich bleibt damit jedoch, ob der im Urteilsdispositiv enthaltenen Festlegung der Dienstbarkeitsanlage, welche im Hinblick auf die Verteilung der Unterhaltskosten bzw. der Festlegung eines Verteilungsschlüssels für die Kosten, welche aus dem Unterhalt der besagten Fläche resultieren, erfolgte, unabhängig davon, dass der Inhalt der Dienstbarkeit nicht rechtskräftig festgelegt wurde, Verbindlichkeit in Bezug auf die Dienstbarkeitsfläche zukommt oder nicht. Es stellt sich mit anderen Worten die Frage, welche Bindungswirkung den zitierten Urteilen über die Dienstbarkeitsfläche im gegenwärtigen Verfahren auf Feststellung des Dienstbarkeitsinhaltes für einen Teil derselben Fläche zukommt.

Seite 22 — 37 Nicht gefolgt werden kann jedenfalls der Argumentation, dass die Dienstbarkeitsanlage bzw. -vorrichtung im Sinne von Art. 741 ZGB nicht zwingend mit der Dienstbarkeitsfläche gemäss Art. 730 ZGB übereinstimme und die planliche Festlegung der Dienstbarkeitsanlage demzufolge nur hinsichtlich der Unterhaltslast, nicht aber in Bezug auf die daran bestehenden Rechte Wirkung entfalten könne (vgl. in diesem Sinne Plädoyer RAin Oesch [vorinstanzliche Akten act. VI./10 S. 4 ff.] und ähnlich bereits die Argumentation von RA Raschein in ZF 01/31 act. I./4 S. 7 und VI./3 S. 3 f.). Eine Dienstbarkeitsvorrichtung ist definitionsgemäss eine Anlage, die sich auf dem belasteten Grundstück befindet und der Ausübung der Dienstbarkeit dient (vgl. Liver, Zürcher Kommentar, Band IV/2a/1, Zürich 1980, N 20 zu Art. 741). Dabei besteht eine Unterhaltungspflicht des Dienstbarkeitsberechtigten ohne Rücksicht auf die Eigentumszugehörigkeit insoweit, als er die Anlage auch benützt (Liver, ZK, a.a.O., N 22 zu Art. 741). Auf einer Fläche, die nicht benützt werden darf bzw. nicht mit der Dienstbarkeit belastet ist, kann demnach von vornherein gar keine Unterhaltungspflicht bestehen. Mit anderen Worten kann sich die Unterhaltslast nicht auf eine grössere Fläche

beziehen als die sich aus der Dienstbarkeit ergebende Berechtigung. Dabei ändert der Umstand, dass der vom Gericht damals festgelegte Verteilschlüssel über das Kriterium der Weglänge dem geringeren Interesse der vorderliegenden Parzellen an der Benützung der gesamten Anlage Rechnung trug, nichts daran, dass mit dem Einbezug des so genannten Kehrplatzes eine Beteiligung an den Kosten des Unterhalts desselben verfügt wurde, was wiederum voraussetzen würde, dass die besagte Fläche – allerdings im Widerspruch zu den diesbezüglichen Erwägungen in den genannten Urteilen aus dem Jahr 2002 – auch benützt werden dürfte. Mit dieser Argumentation kann folglich eine Bindungswirkung nicht verneint werden. cb) In den zitierten früheren Verfahren hatten die angerufenen Gerichte den damals geltend gemachten Anspruch auf Unterhalt der Strasse zu beurteilen. Der im Dispositiv des Urteils des Bezirksgerichtes D. vom 20. März 2002 benannte Anspruch auf Unterhalt ist, wie sich aus den entsprechenden Urteilerwägungen ergibt, dienstbarkeitsrechtlicher Natur. Voraussetzung und Grundlage für die Beurteilung des damals geltend gemachten Unterhaltsanspruchs war denn auch zunächst die Festlegung der Dienstbarkeitsvorrichtung an sich, d.h. einer Vorrichtung, welche der Ausübung einer Dienstbarkeit dient. Wie ausgeführt stellt die rechtliche Qualifikation eines (bejahten) Anspruchs lediglich eine Vorfrage dar, die relativ rechtskräftig feststeht. Daraus folgt, dass die rechtliche Qualifikation des bejahten Unterhaltsanspruchs als dienstbarkeitsrechtlicher Natur ebenfalls eine solche vom Gericht notwendigerweise zu beantwortende Vorfrage darstellte, wel-

Seite 23 — 37 che folglich lediglich in relative Rechtskraft erwuchs. Dass es sich hierbei lediglich um eine Vorfrage handelte, wurde im Übrigen auch von der Berufungsklägerin im vorliegenden Verfahren ausdrücklich festgestellt (vgl. Plädoyer RA Cahenzli S. 2 act. 07). Daraus folgt jedoch eben nicht, dass der Umfang der Dienstbarkeit, für welche die Unterhaltungspflicht bejaht wurde, mit absoluter Rechtskraft feststehen würde. Fest steht bzw. absolut rechtskräftig ist lediglich, dass der im Dispositiv festgehaltene Anspruch ein dienstbarkeitsrechtlicher ist bzw. dass der Bestand des Dienstbarkeit mit Bezug auf den streitgegenständlichen Anspruch – den Unterhalt – nicht mehr negiert werden kann. Soweit es in der Folge zu einem neuen Prozess betreffend derselben Dienstbarkeit, jedoch bezüglich anderer Ansprüche kommt – vorliegend ist denn auch nicht mehr die Regelung des Unterhalts, sondern sind Bestand und Inhalt der Dienstbarkeit auf der Ausbuchtung zu beurteilen –, so ist das Gericht bei der Beurteilung dieser neuen Fragen dagegen völlig frei. Die Frage der Bindungswirkung (Präjudizialität) würde sich nur dann stellen, wenn der in den früheren Verfahren bereits bejahte Anspruch, also die Regelung des Unterhalts, erneut Gegenstand eines Verfahrens bilden würde. Dies ist vorliegend jedoch offensichtlich nicht der Fall. Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass in Bezug auf den Inhalt der Dienstbarkeit an einer bestimmten Fläche, welchen es im vorliegenden Verfahren festzustellen gilt, keine Bindungswirkung der zitierten Urteile des Bezirksgerichtes D. bzw. des Kantonsgerichtes von Graubünden aus dem Jahr 2002 besteht. Die diesbezüglichen Ausführungen sind lediglich in relative Rechtskraft erwachsen. Absolut rechtskräftig festgelegt wurden in den damaligen Urteilen lediglich der Unterhaltsanspruch auf einer bestimmten Fläche, deren Festlegung vorfrageweise erfolgte, der Verhältnisschlüssel sowie die Zahlungspflicht der Parteien. Eine Bindungswirkung vermöchten die genannten Urteile wie dargelegt daher nur insoweit zu entfalten, als wiederum ein Prozess bezüglich des Unterhalts eingeleitet würde, jedoch nicht, wenn wie vorliegend ein anderer Anspruch geltend gemacht wird. Damit ergibt sich, dass die angerufenen Gerichte im vorliegenden Verfahren völlig frei sind bezüglich der Beurteilung des Inhaltes bzw. des Bestandes der

Dienstbarkeit an der strittigen Ausbuchtung. Der Einwand der abgeurteilten Sache erweist sich damit als nicht stichhaltig, weshalb dem Antrag auf Nichteintreten aus diesem Grunde nicht gefolgt werden kann. 5. a) Die vorliegende Berufung richtet sich einzig gegen die in teilweiser Gutheissung der Klage erfolgte Feststellung der Vorinstanz, dass auf der je ca. hälftig auf den Parzellen Nr. 1752 und Nr. 4276 gelegenen Ausbuchtung der Via B. weder ein Fuss- und Fahrwegrecht noch ein Kehrplatzrecht zugunsten der Parzelle Nr.

Seite 24 — 37 1751 besteht (Ziffer 1 des Urteilsdispositivs). Soweit die Vorinstanz auf die Klage nicht eingetreten ist, was hinsichtlich der jeweiligen lit. c der Ziffern 1, 2, 4 und 5 (Begehren um Feststellung des Nichtbestandes eines allgemeinen Benutzungsrechts) der Fall ist (vgl. dazu Erw. 5a des angefochtenen Urteils), ist kein Weiterzug erfolgt. Dasselbe gilt insoweit, als die Vorinstanz die Klage abgewiesen hat. Dies betrifft einerseits die Ziffern 3, 6 und 7 des klägerischen Rechtsbegehrens, deren Beurteilung die Vorinstanz mit der Begründung abgelehnt hat, dass es den Kläger diesbezüglich an der Aktivlegitimation fehle (vgl. Erw. 4a und 4b des angefochtenen Urteils). Andererseits bezieht sich die Abweisung aber auch auf die lit. a und b der Ziffern 1 und 4 des klägerischen Rechtsbegehrens, mit welchen die Kläger die Feststellung des Nichtbestands der entsprechenden Rechte auf dem ihre Parzellen betreffenden Teil der Via B. beantragt hatten. So ist die Vorinstanz bezüglich des Fuss- und Fahrwegrechts gestützt auf den als klar und nicht weiter interpretationsbedürftig erachteten Grundbucheintrag zum Schluss gekommen, dass auf dem eigentlichen Strassenbereich ein ebensolches Recht zugunsten der Parzelle Nr. 1751 bestehe (vgl. Erw. 5i des angefochtenen Urteils). Hinsichtlich des Kehrplatzrechts hat die Vorinstanz in ihren Erwägungen (S. 22 f.) zwar sinn gemäss festgehalten, dass mangels eines Rechts auf Benutzung der Strassen ausbuchtung auch ein Wenderecht auf dem Strassenkörper entfalle, da die Via B. ohnehin nicht die für die Durchführung von Wendemanövern notwendige Breite aufweise. Im Urteilsdispositiv hat diese Überlegung indessen offensichtlich keinen Niederschlag gefunden. Stattdessen wurde die Gutheissung der Klage ausdrücklich auf die im Bestandteil des Urteils bildenden Plan schraffierte Fläche beschränkt, was einer Gutheissung der lit. a und b der Ziffern 2 und 5 des klägerischen Rechtsbegehrens entspricht. Nur in diesem Umfang ist das Urteil folglich Gegenstand des Berufungsverfahrens, zumal seitens der Klägerschaft weder selbständige Berufung noch Anschlussberufung erhoben wurde. b) Mit Bezug auf die von der Vorinstanz verneinte Aktivlegitimation der Kläger ist der Vollständigkeit halber immerhin darauf hinzuweisen, dass wegen des fehlenden Einbezugs der Eigentümer der Parzellen Nr. 3318 und 3319 - wenn überhaupt - nicht die Aktivlegitimation, sondern vielmehr die Passivlegitimation in Frage zu stellen gewesen wäre, zumal jene als Dienstbarkeitsberechtigte gegebenenfalls auf der Passivseite am Prozess hätten beteiligt werden müssen (vgl. so auch vorinstanzliches Plädoyer RA Cahenzli [act. VI./11 S. 1 f.]). Allerdings ist die Vorinstanz ohnehin zu Unrecht von einer notwendigen Streitgenossenschaft ausgegangen. Eine notwendige Streitgenossenschaft ist dann gegeben, wenn mehrere Personen als Kläger gemeinsam auftreten oder als Beklagte gemeinsam belangt

Seite 25 — 37 werden müssen, da das streitige Rechtsverhältnis allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann. Die notwendige Streitgenossenschaft beruht auf dem materiellen Recht (Vogel/Spühler, a.a.O., N 47 S. 143). Wird nun beispielsweise zugunsten mehrerer Parzellen eine Dienstbarkeit errichtet (eine derartige mehrfache Berechtigung etwa in Form von Wegrechten kommt häufig vor), so bedeutet

dies nicht, dass damit eine einzige Dienstbarkeit geschaffen würde, welche den Eigentümern der berechtigten Grundstücke nur gemeinsam zukäme. Vielmehr liegen in einem derartigen Fall so viele Dienstbarkeiten vor, wie berechnete Parzellen vorhanden sind; eine jede von ihnen hat ihre eigene, von den andern unabhängige Existenz. Steht die Ausübung der Dienstbarkeit aber nicht allen Dienstbarkeitsberechtigten gemeinsam, sondern jedem von ihnen individuell zu, so bilden sie folglich bei entsprechenden Klagen auch keine notwendige Streitgenossenschaft; sie können vielmehr einzeln – unabhängig von der Frage der Zweckmässigkeit eines solchen Vorgehens – oder gemeinsam, dann aber im Sinne einer einfachen Streitgenossenschaft, ins Recht gefasst werden (vgl. hierzu ZF 2004 39 E. 3 sowie Liver, ZK, a.a.O., N 56 zu Art. 730). Dies gilt gleichermassen, wenn erst durch Teilung mehrere mit einer Dienstbarkeit belastete bzw. berechnete Parzellen entstanden sind (sog. Vervielfältigung einer Dienstbarkeit; vgl. hierzu ebenfalls Liver, ZK, a.a.O., N 20 ff. zu Art. 743 sowie N 14 ff. zu Art. 744). Mangels Anschlussberufung der Klägerschaft ist die mit der fehlenden Sachlegung begründete Abweisung der subeventualiter gestellten Lösungsbegehren allerdings rechtskräftig geworden, weshalb im vorliegenden Verfahren darauf nicht mehr einzugehen ist. Einer erneuten Klage auf Lösung bzw. Ablösung der Dienstbarkeit (gegen einzelne oder sämtliche Dienstbarkeitsberechtigten) stünde damit indessen nichts im Wege. 6. Damit gilt es im Folgenden den Inhalt bzw. das Bestehen der Dienstbarkeit an der Ausbuchung zu ermitteln. Das Fuss- und Fahrwegrecht auf der Strasse an sich bildet im vorliegenden Berufungsverfahren dagegen nicht mehr Streitpunkt und bleibt damit entsprechend dem Urteil der Vorinstanz bestehen. a) Die allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz bezüglich der Ermittlung des Inhalts einer Dienstbarkeit auf dem Wege der Auslegung und des gesetzlich vorgesehenen Vorrangs des Grundbucheintrages gemäss Art. 738 Abs. 1 ZGB erweisen sich grundsätzlich als zutreffend (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 5b und 5c S. 15 f.). Demnach ist gemäss Art. 738 Abs. 1 ZGB der Grundbucheintrag für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend, soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben. Im Rahmen des Eintrages kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit aus ihrem Erwerbsgrund oder aus der Art ergeben, wie sie während

Seite 26 — 37 längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (Art. 738 Abs. 2 ZGB). Ist der genaue Inhalt einer Dienstbarkeit strittig, schreibt Art. 738 ZGB somit eine Reihenfolge vor, nach welcher das Gericht diesen zu bestimmen hat: 1. Grundbucheintrag; 2. Erwerbsgrund (bzw. Erwerbstitel samt Belegen); 3. längere gutgläubige Ausübung. Diese Reihenfolge ist zwingend (PKG 1998 Nr. 18 E. 2 mit Hinweis; BGE 132 III 651 E. 8; 128 III 169 E. 3a; Petitpierre, in: Honsell/Vogt/Geiser (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 3. Auflage, Basel 2007, N 1 zu Art. 738). Wie die einzelnen Kriterien auszulegen sind, schreibt Art. 738 ZGB nicht vor. Hingegen wird festgehalten, dass das Gericht nicht aus einer dem klaren Wortlaut des Bestellsaktes abweichenden Ausübung Schlüsse ziehen darf und dass ein dem Grundbucheintrag widersprechender Bestellsakt ohne Bedeutung für die Auslegung bleiben muss (Petitpierre, BSK, a.a.O., N 3 zu Art. 738). b) Zunächst ist damit der Wortlaut des Grundbucheintrages massgebend und zwar uneingeschränkt, soweit sich daraus die Rechte und Pflichten deutlich ergeben. Der Wortlaut des Grundbucheintrages hat also nur, aber immerhin dann absolute und alleinige Wirkung, wenn er klar, unmissverständlich und bezogen auf das zur Diskussion stehende Element erschöpfend ist, was eher selten der Fall sein dürfte. Enthält der Grundbucheintrag, wie dies häufig gegeben ist, lediglich ein Stichwort wie z.B. Quellen-, Weg- oder Grenzbaurecht, so ist er in der

Regel zu rudimentär, als dass sich Rechte und Pflichten aus ihm deutlich ergäben (PKG 1998 Nr. 18 E. 3a mit weiteren Hinweisen; BGE 128 III 169 E. 3a; Petitpierre, BSK, a.a.O., N 3 f. zu Art. 738; Liver, ZK, a.a.O., N 31 f. zu Art. 738). Wie die Vorinstanz ebenfalls zutreffend festgehalten hat, führt dies allein aber noch nicht dazu, dass für die Inhaltsbestimmung der zur Diskussion stehenden Servitut zwingend auf die weiteren, in Art. 728 Abs. 2 ZGB genannten Auslegungsmittel abzustellen wäre. Vielmehr entspricht es herrschender Lehre und Rechtsprechung, dass der Wortlaut des Eintrages keinen selbständigen Bestand hat, sondern anhand weiterer Auslegungsmittel verifiziert werden muss (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 5d S. 16 f.). Bei der primär massgeblichen Auslegung des Grundbucheintrages ist der daraus ersichtliche Wortlaut wie dargelegt einziger Gegenstand der Auslegung. Subjektive Vorstellungen der Begründer und Rechtsnachfolger bleiben ausser Betracht. Entscheidend zu berücksichtigen ist neben dem blossen Wortlaut jedoch auch der Zweck, welcher mit der Errichtung der Dienstbarkeit vernünftigerweise gesetzt worden ist. Dabei ist in erster Linie von den legitimen Bedürfnissen des herrschenden Grundstücks, zu dessen Befriedigung die Dienstbarkeit errichtet worden ist und wie sie nach den damaligen tatsächlichen Verhältnissen bestanden

Seite 27 — 37 haben, auszugehen. Bei der Auslegung des Bucheintrages nach dem Zweck sind sodann das damalige Verhältnis zwischen dem Vorteil für das berechnigte Grundstück und der Schwere der Belastung für das dienende Grundstück nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und die strenge Wahrung der Identität der Dienstbarkeit im Auge zu behalten. Da es sich nicht um eine Personal-, sondern um eine Grunddienstbarkeit handelt, ist die Auslegung nach dem Zweck notwendigerweise eine stark objektiviertere. Die rein persönlichen Bedürfnisse und Vorlieben des derzeit Berechnigten haben demgegenüber zurückzutreten (vgl. PKG 1998 Nr. 18 E. 3b mit Hinweisen; Liver, ZK, a.a.O., N 15 ff., N 39 ff. sowie N 48 zu Art. 738; Petitpierre, BSK, a.a.O., N 10 zu Art. 738; BGE 132 III 651 E. 8). bb) Zu ergänzen bleibt in diesem Zusammenhang, dass entgegen der diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz an sich nicht der Eintrag auf dem Blatt des berechnigten Grundstückes, sondern derjenige auf den Blättern der belasteten Grundstücke (act. III./5 sowie III./8) massgebend ist. Der Eintrag auf dem Blatt des berechnigten Grundstückes hat keine selbständige Bedeutung und weist bloss auf den entsprechenden Eintrag auf dem Blatt des belasteten Grundstückes hin (vgl. hierzu Liver, ZK, a.a.O., N 21 zu Art. 738). bc) Der Grundbucheintrag auf den Blättern der belasteten Grundstücke erweist sich auch im vorliegenden Fall als bloss stichwortartig und lautet: „Fuss- und Fahrwegrecht zu Lasten und zu Gunsten 1751, 3318, 3319, 4276, mit gerichtlich festgelegter Kostenregelung“ (act. III./5) bzw. „Fuss- und Fahrwegrecht zu Lasten und zu Gunsten 1751, 1752, 3318, 3319“ (act. III./8, wo der Hinweis auf die Kostenregelung wie oben dargelegt fehlt). Der ergänzende Hinweis auf die Kostenregelung war wie ausgeführt erst nachträglich im Jahr 2003 erfolgt. Bezüglich der Umschreibung der Dienstbarkeit im Grundbuch ist der Feststellung der Vorinstanz zu folgen, wonach sich aus dieser Formulierung lediglich das Recht ableiten lässt, die Via B. in der einen oder anderen Richtung zu begehen oder zu befahren. Darüber hinaus erweist sich diese Umschreibung jedoch als völlig unergiebig. So bleibt etwa die mit dem Fuss- und Fahrwegrecht belastete Fläche unklar. Insbesondere lässt sich aus diesem Eintrag damit nicht ableiten, dass auch das Wenden auf der von der Berufungsklägerin so bezeichneten Kehrplatzfläche ohne weiteres mit umfasst sein sollte und zwar in beiderlei Hinsicht, also sowohl bezüglich des Wendens als Manöver an sich als auch bezüglich der genannten Fläche. Dass gestützt auf das Urteil des Bezirksgerichtes D. vom 20. März 2002 bezüglich des vorliegenden

Verfahrens nicht auf einen bestimmten Dienstbarkeitsinhalt geschlossen werden kann, wurde bereits ausführlich dargelegt. Insbesondere gilt es auch darauf hinzuweisen, dass die Bezeichnung der Ausbuchtung als „Kehrplatz“,

Seite 28 — 37 welche sich wiederholt als Beschriftung auf Plänen findet, von der Berufungsklägerin stammt und daraus damit ebenfalls nicht auf ein bestimmtes derartiges Recht geschlossen werden könnte. Damit stellt sich die Frage, ob der Miteinbezug der weiteren Kriterien bei der Auslegung des Grundbucheintrages mehr Klarheit zu verschaffen vermag. Zu berücksichtigen gilt es den mit der Errichtung der Dienstbarkeit objektiv verfolgten Zweck, die für einen objektiven Dritten ohne weiteres erkennbaren Grundstücksverhältnisse und die legitimen Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks. Die Vorinstanz hat sich in ihrem Urteil unter dem Aspekt der legitimen Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks ausführlich mit der von der Berufungsklägerin behaupteten Unmöglichkeit von Wendemanövern auf der eigenen Parzelle und der sich daraus ergebenden Notwendigkeit zur Benützung der Ausbuchtung auf den Parzellen der Berufungsbeklagten befasst (vgl. angefochtenes Urteil E. 5e). Die Vorinstanz stützte sich dabei hauptsächlich auf die eigenen Beobachtungen anlässlich des durchgeführten Augenscheins und kam zum Schluss, dass ein Wenden auf dem eigenen Parkplatz für die damals Beklagte, gleichermassen wie für alle anderen Eigentümer der an der Via B. gelegenen Liegenschaften, durchaus möglich sei und es ihr im Übrigen zumutbar wäre, die gegenwärtig etwas ungünstige Anlage ihres eigenen Parkplatzes durch bauliche Massnahmen auf der eigenen Parzelle zu verbessern. Die Inanspruchnahme des sog. Kehrplatzes diene lediglich der subjektiven Bequemlichkeit, auf welche es jedoch nicht ankommen könne. Diese Einschätzung erweist sich aufgrund der örtlichen Verhältnisse zweifellos als korrekt, das Kantonsgericht gelangt diesbezüglich denn auch zur gleichen Einschätzung. Dabei kann bezüglich der örtlichen Verhältnisse insbesondere auf die Fotodokumentation der im Verfahren vor Bezirksgericht D. betreffend Sanierung einer Privatstrasse (Unterhalt einer Dienstbarkeitsanlage gemäss Art. 741 ZGB; Proz. Nr. 110-2005-29) eingeholten Expertise verwiesen werden. Sodann ergibt sich dieses Ergebnis auch aus den Zeugenaussagen von M. (vgl. act. IV./1) und I. (vgl. act. IV./4). Dass die eigenen Vorplätze durch das Parkieren von Fahrzeugen besetzt sein können und für Besucher daher eine zusätzliche Wendemöglichkeit bestehen müsse (so vorinstanzliches Plädoyer RA Cahenzli [act. VI./11 S. 5 f.]), ginge mit Rücksicht auf den Grundsatz der zu wahrenen Verhältnismässigkeit zwischen Vorteil für das berechtigte Grundstück und Schwere der Belastung für das dienende Grundstück offensichtlich zu weit. Sodann gilt es ebenfalls in Übereinstimmung mit der Vorinstanz festzustellen, dass allein aus dem Vorhandensein der Ausbuchtung bzw. „Kehrplatzfläche“ auf den belasteten Grundstücken nicht auch gleichzeitig auf das Bestehen eines

Seite 29 — 37 Wenderechtes geschlossen werden kann. Zwar gilt es die objektiv erkennbaren Grundstücksverhältnisse und insbesondere auch die bestehenden baulichen Anlagen – als Indiz für den Umfang einer Dienstbarkeit – bei der Auslegung des Grundbucheintrages wohl mit zu berücksichtigen (vgl. Liver, ZK, a.a.O., N 55 zu Art. 738). Davon ausgehend sah sich das Kantonsgericht von Graubünden auch schon veranlasst, das Recht zum Wenden aufgrund der konkreten örtlichen Verhältnisse als notwendigen Inhalt eines Wegrechts zu bezeichnen (vgl. PKG 1998 Nr. 18 E. 3). Ausschlaggebend hierbei war jedoch im betreffenden Fall eben das objektiv begründbare Bedürfnis des herrschenden Grundstückes, da ohne Wenderecht am Ende des Weges auch die aus dem Wegrecht

fließende Hauptbefugnis des Zugangs zum Grundstück übermässig erschwert bzw. geradezu vereitelt worden wäre (vgl. PKG 1998 Nr. 18 E. 3c). Ein derartiges objektiv begründbares Bedürfnis des herrschenden Grundstückes fehlt jedoch bei Bestehen einer Wendemöglichkeit auf dem eigenen Grundstück, wie dies im vorliegenden Fall gegeben ist, offensichtlich. Dass kein objektives Bedürfnis für ein Wenden auf dem belasteten Grundstück besteht, heisst umgekehrt aber auch noch nicht, dass ein solches Recht als Bestandteil eines blossen Fahrwegrechts jedenfalls auszuschliessen wäre, wenn auch das Wenden zweifellos mehr Raum beansprucht als das blosses Fahren. Ob das Wenden zum Inhalt des Fahrwegrechts gehört, kann in einer solchen Situation vielmehr erst in Verbindung mit dem Errichtungsakt und allenfalls unter Miteinbezug der Art der langjährigen Ausübung beantwortet werden, zumal der stichwortartige Grundbucheintrag wie festgestellt allein nichts darüber aussagt, wo und wie gefahren werden kann. Soweit sich die Vorinstanz in ihren Erwägungen bereits bei der Auslegung des Grundbucheintrages unter Einbezug der genannten ergänzenden Kriterien mit dem Verhalten der früheren Grundeigentümer befasste (vgl. angefochtenes Urteil S. 18 f.), gilt es darauf hinzuweisen, dass diese Ausführungen – wenngleich grundsätzlich zutreffend – unter diesem Aspekt nicht relevant sind. Sie werden erst von Bedeutung sein, soweit in der Folge die Art der Ausübung als dritte Stufe zu prüfen sein wird. Was schliesslich die Erwägungen der Vorinstanz zum Zweck der Dienstbarkeit betrifft (vgl. angefochtenes Urteil E. 5 f), ist auch gemäss Überzeugung des Kantonsgerichtes zweifellos zutreffend, dass mit der Dienstbarkeitserrichtung aus objektiver Sicht lediglich der ungehinderte Zugang jedes Eigentümers zu seinem an der Via B. gelegenen Grundstück verschafft werden sollte und die Vorderlieger daher objektiv betrachtet kein schützenswertes Interesse daran haben können, die als Sackgasse ausgestaltete Via B. bis zu deren Ende zu befahren, um dort statt auf ihrem eigenen Grundstück zu wenden. Wie die Vorinstanz selber festgehalten

Seite 30 — 37 hat, geht der Grundbucheintrag jedoch gerade über diesen Zweck hinaus, indem das Wegrecht zugunsten der Parzellen Nr. 1751, 3318 und 3319 dem klaren Wortlaut zufolge auch auf den hinterliegenden Parzellen Nr. 1752 und 4276 lastet. Entsprechend hat die Vorinstanz denn auch erkannt, dass das Wegrecht auf dem eigentlichen Strassenbereich trotz des objektiv nicht erkennbaren Zweckes desselben Bestand haben (vgl. angefochtenes Urteil E. 5 i). Es besteht somit ein Widerspruch zwischen dem objektiv erkennbaren Zweck der Dienstbarkeit und dem Grundbucheintrag, weshalb der Inhalt der Dienstbarkeit ohne Beizug der weiteren gesetzlich vorgesehenen Bestimmungsgründe nicht ermittelt werden kann. Der Grundbucheintrag erscheint mit anderen Worten nicht als derart klar, dass allein gestützt auf diesen der genaue Inhalt des Wegrechts abschliessend bestimmt werden könnte. c) ca) In einem zweiten Schritt gilt es folglich den Erwerbstitel auszulegen. Ordentlicher Erwerbstitel im Sinne des Gesetzes ist der Dienstbarkeitsvertrag. Seine Auslegung erfolgt nach den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen. Der Inhalt des Vertrages bestimmt sich somit nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien. Nur wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, ist der Vertrag nach dem Vertrauensgrundsatz auszulegen (PKG 1998 Nr. 18 E. 4; Liver, ZK, a.a.O., N 94 zu Art. 738). Bei Auslegung des Dienstbarkeitsvertrages können gegenüber Dritten, die an der Errichtung der Dienstbarkeit nicht beteiligt waren und im Vertrauen auf das Grundbuch die dinglichen Rechte erworben haben, individuelle persönliche Umstände und Motive nicht berücksichtigt werden, die für die Willensbildung der ursprünglichen Vertragsparteien bestimmend waren, aus dem Dienstbarkeitsvertrag selber aber nicht hervorgehen und für einen unbeteiligten Dritten

normalerweise auch nicht erkennbar sind (vgl. Petitpierre, BSK, a.a.O., N 5 f. zu Art. 738; BGE 132 III 651 E. 8; Liver, ZK, a.a.O., N 20, N 83 ff.; N 94 ff. zu Art. 738). cb) Die Vorinstanz hat sich im Sinne einer Eventualbegründung ebenfalls mit der Auslegung des Erwerbsgrundes befasst (vgl. angefochtenes Urteil E. 5 g). Allerdings hat sie sich fälschlicherweise mit dem zwischen dem Ehemann der Berufungsklägerin und dem vormaligen Eigentümer der Liegenschaft im Jahre 1991 abgeschlossenen Kaufvertrag befasst, welcher sich gar nicht bei den Akten befindet, und dabei übersehen, dass unter dem Erwerbsgrund der Dienstbarkeit richtigerweise der eigentliche Errichtungsakt bzw. die im Grundbuch als Belege für die Dienstbarkeit angegebenen Erwerbstitel zu verstehen sind. Mit besagtem Kaufvertrag wurde die in Frage stehende Dienstbarkeit nicht neu begründet, sondern es wurde lediglich die Parzelle Nr. 1751 mit der bereits seit 1963 bestehenden Servi-

Seite 31 — 37 tut auf den neuen Eigentümer übertragen. Indem nun die Vorinstanz den Kaufvertrag als Erwerbsgrund angesehen und dessen Wortlaut vermutungsweise mit dem im Recht liegenden Grundbuchauszug vom 29. Oktober 1991 (act. III./9) gleichgesetzt hat, hat sie im Ergebnis noch einmal den Grundbucheintrag ausgelegt und konnte konsequenterweise zu keinem anderen Ergebnis gelangen als bei den diesbezüglichen Erwägungen. Dasselbe gilt für die anschliessenden Erwägungen dazu, wie die Berufungsklägerin die mutmasslich im Kaufvertrag enthaltene Umschreibung der Servitut „Fuss- und Fahrwegrecht zulasten und zugunsten 1751, 1751, 3318 und 3319“ in Verbindung mit der damaligen Parzellensituation – die Strassenausbuchtung befand sich damals inmitten der noch ungeteilten Parzelle Nr. 1752 – nach Treu und Glauben verstehen musste, erfolgte damit doch erneut eine auf den objektiven Zweck beschränkte Auslegung, welche der Tatsache, dass trotz an sich fehlendem Bedürfnis zu einem Befahren der hinterliegenden Parzellen ein Fahrwegrecht auf der Parzelle Nr. 1752 besteht, zu wenig Rechnung trägt. Was das Verhalten der Parteien nach dem Erwerb der Liegenschaft betrifft, vermischt die Vorinstanz sodann wiederum Feststellungen zur Art der Ausübung mit solchen zum Erwerbsgrund, was nach der zwingenden Systematik von Art. 738 ZGB nicht angeht. Zur Auslegung des Erwerbsgrundes erweisen sich richtigerweise die Kaufverträge vom 16. April 1963 für die von den Parzellen Nr. 1750 und 1751 abgetrennten Parzellen Nr. 3318 und 3319 mit Begründung des Fuss- und Fahrwegrechts zugunsten und zulasten der jeweiligen hinterliegenden Parzellen (act. II./22 und II./23), im Weiteren der Kaufvertrag vom 13. Juli 1965 für die Parzelle Nr. 1752 (vereinigt aus den ursprünglichen Parzellen Nr. 1752 bis 1754) mit Hinweis auf das als Recht und Last – unter anderem zugunsten der Parzelle Nr. 1751 – bestehende Fuss- und Fahrwegrecht (act. II./24) sowie schliesslich die Planbeilage zum Kaufvertrag vom 1. Oktober 1963 für die (später vereinigten) Parzellen Nr. 1752 bis 1754 und Teile der Parzelle Nr. 1750 (act. III./26) als massgebend. Aus diesen Urkunden geht hervor, dass die in Frage stehenden Parzellen im Zeitpunkt der Dienstbarkeitserrichtung noch allesamt unüberbaut waren und die Lage des neu begründeten Fuss- und Fahrwegrechts in keiner Art und Weise bestimmt wurde. Es finden sich damit keinerlei zusätzliche Hinweise, aus denen eine umfassendere Beschreibung der Servitut abgeleitet werden könnte. Ausserdem fällt auf, dass für die gegenseitige Begünstigung und Belastung der Parzellen Nr. 1751 bis 1754 (die vorerst alle im Eigentum des Verkäufers verblieben sind) kein selbständiger Errichtungsakt existiert, sondern diese offenbar lediglich aus der Errichtung der Wegrechte zugunsten und zulasten der Parzellen Nr. 3318 und 3319 abgelei-

Seite 32 — 37 tet wurden (vgl. hierzu den entsprechenden Vermerk in act. II./24). Was die ursprünglichen Vertragsparteien – und namentlich der damalige Eigentümer der Parzellen Nr. 1751 bis 1754 – tatsächlich gewollt haben, ist nicht bekannt bzw. lässt sich nicht mehr ermitteln, so dass der Errichtungsakt, welcher regelmässig das geistige Produkt der an seiner Errichtung Beteiligten ist, im Unterschied zum Bucheintrag nach dem Vertrauensprinzip auszulegen ist. Dabei können gegenüber damals nicht beteiligten Dritten, welche im Vertrauen auf das Grundbuch das dingliche Recht erworben haben, individuelle persönliche und willensbildende Umstände und Motive der ursprünglichen Vertragsparteien, welche aus dem Dienstbarkeitsvertrag selber nicht hervorgehen, wie bereits dargelegt nicht berücksichtigt werden. Auch der Errichtungsakt unterliegt daher einer stark objektivierten Auslegung, die wiederum zur selben Frage führt wie die Auslegung des Grundbucheintrages: welchen Zweck sollte die Berechtigung der vorderliegenden Parzellen Nr. 3318, 3319 und 1751 auf den hinterliegenden Parzellen Nr. 1751 bis 1754 haben? Aus heutiger Sicht, das heisst mit der heute gegebenen baulichen Situation, macht diese Berechtigung – ausser eben für ein Befahren zum Zwecke des erleichterten Wendens – tatsächlich keinen Sinn mehr. Allerdings ginge es doch wohl zu weit, aus dem heute nicht mehr erkennbaren Zweck ohne Weiteres auf das Fehlen eines entsprechenden Willens der damaligen Parteien zu schliessen – diese Ansicht vertritt jedoch der heutige Grundbuchverwalter N. in seiner schriftlichen Auskunft vom 15. April 2008 (act. IV./5 zu Frage 4) –, zumal der grundbuchliche Vollzug mit der expliziten Begünstigung der vorderliegenden Parzellen, welche zudem auch bei den späteren Übertragungen stets bestätigt wurde, ausdrücklich für das Gegenteil spricht. Andernfalls hätte von Beginn an ein ungerechtfertigter Grundbucheintrag bestanden, was die Kläger bis zum vorliegenden Verfahren (vgl. hierzu vorinstanzliches Plädoyer RAin Oesch S. 11 ff.) selber nie geltend gemacht bzw. im Verfahren zur Einführung des eidgenössischen Grundbuchs erst verspätet vorgebracht haben (vgl. act. II./40, II./50 und II./51). d) da Lassen sich die Rechte und Pflichten nicht aus dem Eintrag und auch nicht aus dem Erwerbstitel mit genügender Klarheit und Deutlichkeit erkennen, kann die Art der Ausübung den massgebenden Anhaltspunkt für die Ergänzung der Auslegung bieten. Sie muss während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben erfolgt sein. Eine derartige lange Übung kann Ausdruck des ursprünglichen Parteiwillens bei Abschluss des Dienstbarkeitsvertrages bilden (PKG 1998 Nr. 18 E. 5). Wenn der Eigentümer des belasteten Grundstückes es hingenommen hat, dass das Recht in der Art, wie es ausgeübt wurde, überschritten wurde, weil er es nicht wagte, sich dagegen zu wehren, wird er oder wird sein Rechtsnachfolger

Seite 33 — 37 geltend machen können, dass die Dienstbarkeit nicht in gutem Glauben ausgeübt worden sei. Das Vorliegen des guten Glaubens ist nach den allgemeinen Regeln zu eruieren. Er kann aber keineswegs vorliegen, wenn die Ausübung im Widerspruch zum eindeutigen Grundbucheintrag steht, was bereits Konsequenz aus der Reihenfolge der Auslegungshilfen ist (vgl. zum Ganzen Petitpierre, BSK, a.a.O., N 8 zu Art. 738; Liver, ZK, N 114 ff. zu Art. 738). Damit ergibt sich, dass die Ausübung das Recht jedenfalls nicht überschreiten darf, da sie sonst in ihrer Funktion, den Inhalt der Dienstbarkeit zu bestimmen, versagt und höchstens ein Ersitzungstatbestand in Frage kommt. Die lange unangefochtene Ausübung ändert Inhalt und Umfang des Rechts nicht; sie ist lediglich Auslegungshilfe für den Parteiwillen nach den allgemeinen Vertragsauslegungsregeln. Art. 738 Abs. 2 ZGB erlaubt die Inhaltsbestimmung einer Dienstbarkeit nach dem Erwerbstitel oder nach lang andauernder Übung lediglich im Rahmen des entsprechenden Eintrages

(PKG 1998 Nr. 18 E. 5 mit Hinweisen). db) Nachdem weder die Auslegung des Grundbucheintrages noch diejenige des Erwerbgrundes zu einem klaren Ergebnis führen, ist der Inhalt der auf den Parzellen Nr. 1752 und 4276 lastenden Dienstbarkeit mittels der Art der langjährigen unangefochtenen Ausübung als Ausdruck des ursprünglichen Parteiwillens bei Abschluss des Dienstbarkeitsvertrages zu bestimmen. Diese zeigt sich vorab in der baulichen Anlage der Strasse, mit der die beteiligten Grundeigentümer die genaue Lage des Fuss- und Fahrwegrechts gemeinsam festgelegt haben. Dabei gilt es zunächst darauf hinzuweisen, dass die Ausbuchtung sich vor der Teilung der Parzelle Nr. 1752 im Jahre 1998 noch mitten im Grundstück und damit unmittelbar neben dem damals bereits bestehenden Gebäude befand, was für einen Wendeplatz zumindest als ungewöhnlich zu bezeichnen wäre. Wie weit das Wegrecht auf der damals noch ungeteilten Parzelle Nr. 1752 tatsächlich gehen sollte und ob es auch die dort angelegte Ausbuchtung umfassen sollte, kann hingegen nicht allein anhand der baulichen Anlage, sondern erst in Verbindung mit dem beweisermässig erstellten Verhalten der früheren Grundeigentümer – und zwar in der Zeit vor 1998 – beantwortet werden. Im Jahre 1998 war es zum Eigentümerwechsel der ursprünglichen Parzelle Nr. 1752 bzw. in der Folge zur Teilung derselben und zum Weiterverkauf der Teilparzelle mit der Nr. 4276 gekommen (vgl. Kaufvertrag zwischen O. und H. [act. II./28] bzw. zwischen H. und den Eheleuten Y. [act. II./29]). Aufgrund der Teilung befand sich die Ausbuchtung neu je etwa zur Hälfte auf den Parzellen Nr. 1752 bzw. 4276. In der Folge kam es im Zuge des Bauprojektes auf Parzelle Nr. 1752 erstmals zu einem Verfahren, in welchem seitens der jetzigen Berufungsklägerin auch ein Kehrplatzrecht auf der betreffenden Ausbuch-

Seite 34 — 37 tung geltend gemacht wurde (vgl. act. II./30). Bezüglich des erstellten Verhaltens der früheren Grundeigentümer vor dem Jahre 1998 kann zum einen auf die entsprechenden, in diesem Kontext zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz (vgl. angefochtenes Urteil S. 18 f.) und zum andern auf die mehrheitlich darin erwähnten Beweismittel verwiesen werden. Es handelt sich dabei um das Schreiben von M., der Tochter der damaligen Liegenschaftseigentümerin O., an den Ehemann der Berufungsklägerin vom 27. Januar 1993 (act. III./12), das Schreiben von M. an Rechtsanwalt Thomas Hess vom 20. September 1998 (act. II./27), die rechtshilfweise Zeugeneinvernahme von M. vor Amtsgericht F. vom 26. Juni 2008 (act. IV./1) sowie die Zeugeneinvernahme von I., dem Eigentümer der Parzelle Nr. 3318, durch das Gerichtspräsidium G. vom 14. Mai 2008 (act. IV./4). Als nicht relevant erweist sich dagegen entgegen der Darstellung der Berufungsklägerin die Zeugenaussage von P. (act. IV./3), aus welcher lediglich hervorgeht, dass dieser als Revierförster selber die Via B. nur sehr selten benütze, bei diesen Gelegenheiten jedoch auch schon auf der Parzelle Y. parkiert und in der Folge auch dort gewendet habe. Zur Benützung der Strasse bzw. der Ausbuchtung in der Zeit vor Beginn der diesbezüglichen Differenzen konnte er jedoch keinerlei Aussagen machen. Die Würdigung des übrigen, genannten Beweismaterials ergibt entgegen der Darstellung der Berufungsklägerin dagegen klar und unzweifelhaft, dass die frühere Grundeigentümerin der Parzelle Nr. 1752 die Ausbuchtung der Via B. auf ihrer Liegenschaft als zusätzliche Parkfläche erstellt hatte. Ihre Liegenschaft war regelmässig auch als Ferienhaus für das Personal ihrer Klinik benützt worden, was den erweiterten Parkplatzbedarf zudem ohne weiteres zu erklären vermag. Sodann ergibt sich ebenso, dass sie das Wenden auf dieser Fläche im Hinblick auf ein gutnachbarschaftliches Verhältnis während Jahrzehnten geduldet hat, soweit diese eben nicht gerade durch eigene Fahrzeuge belegt war bzw. insbesondere in ihrer Abwesenheit (vgl. etwa act. IV./1).

Gemäss dem Schreiben von M. vom 20. September 1998 (act. II./27) hatten die Eigentümer der vorderliegenden Parzellen die Ausbuchtung nie zu Wendemanövern benützt, lediglich die Berufungsklägerin bzw. deren Ehemann hätten sich nach Erwerb der Nachbarliegenschaft ungefragt angemast, ihr Grundstück zum Wenden zu benützen. Sie habe deshalb bei Anwesenheit ihren Personenwagen quer auf der Ausbuchtung parkiert, um dieses unerwünschte Verhalten zu unterbinden. Ausserdem legte die Zeugin M. dar, dass für kurze Zeit auch einmal eine Abschränkung an der Parzellengrenze zwischen den Parzellen Nr. 1751 und 1752 angebracht worden war. Diese habe dann aber wieder entfernt werden müssen, da es sich um eine öffentliche Strasse handle (act. IV./1). Auch dies vermag deutlich aufzuzeigen, dass die damalige Grundeigentümerin der Parzelle Nr. 1752 selber davon ausgegangen ist,

Seite 35 — 37 dass der auf ihrem Grundstück gelegene Teil der Strasse an sich befahren werden durfte, während aber die Benützung der Ausbuchtung durch Dritte stets nur insoweit zugestanden wurde, als sie nicht selber von der Familie bzw. von Gästen für das Abstellen von Fahrzeugen benötigt wurde. Aus der Art der Ausübung der Dienstbarkeit auf der strittigen Ausbuchtung ergibt sich somit unzweifelhaft, dass dessen Benützung durch andere Personen stets nur im Rahmen einer prekaristischen Mitbenützung gestattet worden war. Die prekaristische Gestattung zeichnet sich dadurch aus, dass eine Person einer anderen aus blosser Gefälligkeit, auf Zusehen hin, ohne Einräumung eines Rechtes und mit dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs erlaubt, eine Sache zu benützen (BGE 127 III 506 E. 4a; Schmid/Hürlimann, Sachenrecht, 2. Auflage, Zürich 2003, N 1202 mit weiteren Hinweisen). Im vorliegenden Fall wurde die Benützung der Strassenausbuchtung entsprechend nur dann und lediglich aus Gefälligkeit gestattet, wenn die Fläche insbesondere bei Abwesenheit der Grundstückseigentümer bzw. deren Gästen nicht selbst zum Parkieren benötigt wurde. Die Einräumung eines subjektiven Rechts zugunsten der an der Strasse Dienstbarkeitsberechtigten und damit ein Anspruch auf jederzeitige Freihaltung der strittigen Fläche insbesondere zum Zwecke des erleichterten Wendens lässt sich daraus jedoch jedenfalls nicht ableiten. Dies gilt selbst dann, wenn die Benützung zu Wendemanövern über einen sehr langen Zeitraum auf Zusehen hin gestattet worden wäre (vgl. wiederum BGE 127 III 506 E. 4a). Daraus muss folglich der Schluss gezogen werden, dass auf der Ausbuchtung - anders als auf der eigentlichen Strasse - zu keinem Zeitpunkt eine Dienstbarkeit bestand, die Berufungsklägerin sich somit weder auf ein Kehrplatzrecht noch auf ein Fuss- und Fahrwegrecht an der von ihr als „Kehrplatz“ bezeichneten Fläche berufen kann. Damit ergibt sich aber, dass der Argumentation der Vorinstanz zumindest im Ergebnis zuzustimmen und die Berufung vollumfänglich abzuweisen ist. 7. a) Bei diesem Ergebnis des Berufungsverfahrens ist die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung weder hinsichtlich der Verteilung der Verfahrenskosten noch bezüglich der Auferlegung der ausseramtlichen Entschädigung zu beanstanden (vgl. Ziff. 3 des Dispositivs). Vor der Zivilkammer wurde denn auch zu Recht nicht geltend gemacht, dass an der erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsregelung selbst dann etwas zu ändern sei, wenn es im Wesentlichen beim bezirksgerichtlichen Urteil sein Bewenden haben sollte. b) Da die Berufungsklägerin mit ihrem Rechtsmittel keinen Erfolg zu erzielen vermochte, gehen die Kosten des Berufungsverfahrens, bestehend aus Gerichts-

Seite 36 — 37 und Schreibgebühr, vollumfänglich zu ihren Lasten. Überdies hat sie die Gegenparteien angemessen ausseramtlich zu entschädigen. Der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten hat seinen Aufwand für das Berufungsverfahren mit Fr. 3'607.95

inklusive 7.6 % Mehrwertsteuer und Barauslagen beziffert. Dies erscheint dem Gericht unter Einbezug des mutmasslich notwendigen Aufwandes als angemessen, weshalb die Berufungsklägerin zur Leistung einer ausseramtlichen Entschädigung im genannten Umfang zu verpflichten ist.

Seite 37 — 37 III.

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