

# GR\_GERICHTE ZR1 2023 118 vom 12. August 2025

GR Gerichte, 2025-08-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZR1\\_2023\\_118](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZR1_2023_118)

FR: GR\_GERICHTE ZR1 2023 118 du 12 août 2025

IT: GR\_GERICHTE ZR1 2023 118 del 12 agosto 2025

## Regeste

Ersitzung einer Dienstbarkeit | Sachenrecht

## Erwägungen

### E. 2

Zur Beurteilung steht die ausserordentliche Ersitzung einer Dienstbarkeit. Die Berufungsbeklagten machen geltend, es seien zugunsten ihrer in den Appartementshäusern befindlichen Stockwerkeinheiten Mitbenützungsrechte an

9 / 26 Parkflächen ersessen worden, die sich auf den umliegenden Grundstücken der Berufungsklägerin befänden.

#### E. 2.1

Die ausserordentliche Ersitzung nach Art. 662 ZGB setzt voraus, dass der Ersitzungspräbent während 30 Jahren ununterbrochen und unangefochten Eigenbesitzer des Grundstücks gewesen ist. Hat der Ersitzungspräbent den Besitz durch Gewalt oder heimlich erlangt, oder wurde er ihm prekaristisch gestattet, ist der Besitz als Ersitzungsbesitz untauglich (STREBEL, in: Geiser/Wolf [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. 2023, Art. 662 N. 8). Auf die ausserordentliche Ersitzung von beschränkten dinglichen Rechten ist die Bestimmung von Art. 662 ZGB über die Ersitzung von Grundeigentum sinngemäss anwendbar (Art. 731 Abs. 2 und 3 ZGB). Für die Ersitzung einer Dienstbarkeit wird somit Dienstbarkeitsbesitz vorausgesetzt, was bedeutet, dass eine tatsächliche Ausübung der Dienstbarkeit verlangt wird. Die Besitzzeit des oder der Vorbesitzer kann auf die Ersitzungsfrist angerechnet werden (Art. 941 ZGB; REY, Berner Kommentar, Band IV, 2. Abteilung, 1. Teilband, Erste Lieferung: Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 730 und 731 ZGB, 1981, Art. 731 N. 230 ff.).

#### E. 2.2

Gemäss Art. 662 ZGB können nur Grundstücke ausserordentlich ersessen werden, welche nicht im Grundbuch aufgenommen sind. Den Kauf- und Pfandprotokollen des Kantons Graubünden fehlt es bezüglich des Bestands oder Nichtbestands von Dienstbarkeiten an der negativen Grundbuchwirkung, weshalb die davon betroffenen Grundstücke als nicht eingetragen i.S.v. Art. 662 ZGB gelten (BGE 122 III 150 E. 2c; PKG 1991 Nr. 16 E. 1a). Da in der Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ noch die Kauf- und Pfandprotokolle als kantonale Grundbucheinrichtung nach Art. 148 EGzZGB geführt werden, ist eine ausserordentliche Ersitzung von Dienstbarkeiten somit möglich, was denn auch die Berufungsklägerin nicht grundsätzlich in Abrede stellt.

### E. 3

Zwischen den Parteien hauptsächlich umstritten ist die Frage, ob die Voraussetzung des 30-jährigen, ununterbrochenen und unangefochtenen Ersitzungsbesitzes erfüllt ist oder nicht.

### **E. 3.1**

In tatsächlicher Hinsicht sind sich die Parteien darin einig, dass die bauliche Situation der \_\_\_\_\_ O.1.\_\_\_\_\_, wie sie sich heute präsentiert, im Wesentlichen auf die Bautätigkeit des Unternehmers L.\_\_\_\_\_ zurückgeht. L.\_\_\_\_\_ erwarb das Areal der \_\_\_\_\_ O.1.\_\_\_\_\_ im Jahr 1960. In der Folge, in den Jahren 1965 bis 1968, liess er bzw. seine Kurverwaltung AV.\_\_\_\_\_ das Areal mit Hotel, Appartementshäusern und Garagenbauten neu überbauen. Die Grundstücke, die für die neuen Gebäude ausgeschieden worden waren, wurden dabei in 10 / 26 Stockwerkeigentum aufgeteilt und die einzelnen Einheiten an Feriengäste im In- und Ausland verkauft, während die Grundstücke, die die Umgebung der neuen Gebäude bilden sollten, im Eigentum der Kurverwaltung AV.\_\_\_\_\_ blieben. Im Jahr 1969 verkaufte L.\_\_\_\_\_ die Kurverwaltung AV.\_\_\_\_\_ an den Unternehmer M.\_\_\_\_\_. Nachdem M.\_\_\_\_\_ kurz darauf Konkurs anmelden musste, übernahmen zunächst die AX.\_\_\_\_\_ und später, im Jahr 1983, die Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ die Gesellschaft. Die Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ liess in den 1990er Jahren ein neues AW.\_\_\_\_\_ bauen, ehe sie die Gesellschaft im Jahr 2012 dem Investor N.\_\_\_\_\_ verkaufte, zu dessen Unternehmenskonglomerat auch die Berufungsklägerin gehört.

### **E. 3.2**

Es ist sodann unbestritten, dass die sieben Stockwerkeinheiten in den Appartementshäusern I, II und IV, zu deren Gunsten die Berufungsbeklagten vorliegend die Ersitzung einer Dienstbarkeit geltend machen, in den Jahren 1965 bis 1969 an Privatpersonen verkauft wurden und in den nachfolgenden Jahrzehnten wiederholt die Hand wechselten. Zwischen 2015 und 2021 gelangten sie schliesslich ins Eigentum der Berufungsbeklagten. Im Jahr 2017 erwirkte die Rechtsvorgängerin der Berufungsklägerin ein gerichtliches Verbot i.S.v. Art. 258 ZPO in Bezug auf die Parkflächen. Im Jahr 2022 folgte die dem vorliegenden Verfahren zugrundeliegende Klage der Berufungsklägerin, nachdem ihr im vorangegangenen Auskündigungsverfahren nach Art. 662 Abs. 3 ZGB nach der Einsprache der Berufungsklägerin die Klägerrolle zugeteilt worden war. Bis dahin wurde die Nutzung der Parkflächen durch andere Personen als die jeweilige Eigentümerin der Grundstücke Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_\_ nicht angefochten. Wie aus den Akten weiter hervorgeht, sind im Grundbuch auf den Grundstücken des \_\_\_\_\_-Areal insgesamt 153 Dienstbarkeiten eingetragen. Um die allgemein als ungenügend empfundene Grundbuchsituation zu klären, wurde auf Beschluss der Eigentümerversammlung vom 15. Juli 2000 eine Kommission "Grundbuchbereinigung" gebildet. Die Kommission legte am 21. Februar 2007 einen ersten Bericht und am 21. Februar 2011 einen zweiten Bericht mit Vertragsentwürfen vor. Dabei erkannte sie unter anderem Handlungsbedarf in Bezug auf die Mitbenützungrechte an den Parkplätzen auf den Grundstücken Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_\_, weil diese nirgends geregelt seien. Über die von der Kommission erarbeitete Vereinbarung betreffend Mitbenützung von Parkplätzen wie auch die weiteren Vorschläge zur Bereinigung der Rechtsverhältnisse konnten sich die Beteiligten bis heute nicht einigen.

### **E. 3.3**

Uneinigkeit besteht zwischen den Parteien darüber, ob im Zeitraum bis 2017 bzw. 2021 eine über 30-jährige ununterbrochene Nutzung der fraglichen

11 / 26 Parkflächen im Sinne eines Dienstbarkeitsbesitzes stattgefunden hat oder nicht. Die Berufungsbeklagten behaupten eine Nutzung der Parkplätze seit Erstellung der Appartementshäuser in den 60er Jahren des letzten Jahrhunderts, und zwar sowohl eine allgemeine Nutzung durch die Gesamtheit der Stockwerkeigentümer als auch eine spezifische Nutzung durch sie selbst bzw. ihre Rechtsvorgänger. Nach Ansicht der Berufungsbeklagten war als Folge davon der Ersitzungsstatbestand bereits Ende der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts erfüllt. Die Berufungsklägerin ihrerseits bestreitet nicht, dass die Parkplätze auch von Stockwerkeigentümern der Appartementshäuser mitbenutzt wurden. Sie bestreitet jedoch, dass der Gebrauch durch sämtliche Stockwerkeigentümer und im Speziellen durch die Berufungsbeklagten und deren Rechtsvorgänger erfolgt bzw. bewiesen sei. Ausserdem bringt die Berufungsklägerin vor, die Nutzung sei nur auf Zusehen hin geduldet worden.

#### **E. 3.4**

Die Vorinstanz bejahte die ausserordentliche Ersitzung der Dienstbarkeit. Sie sah es als erwiesen an, dass die Eigentümer der Appartementshäuser seit Erstellung der jeweiligen Gebäude die Parkplätze benutzt hätten. Sie stützte sich dabei hauptsächlich auf die Zeugenaussagen und die mangelnde Erschliessung des Gebietes durch den öffentlichen Verkehr. Die Benutzung sei insoweit durchgehend und ununterbrochen erfolgt, als dass die Berufungsbeklagten bzw. ihre Rechtsvorgänger die Parkplätze jeweils genutzt hätten, wenn sie bzw. ihre Gäste oder Mieter mit dem Motorfahrzeug nach O.1. \_\_\_\_\_ gekommen seien. Da die Nutzung zudem nicht bloss prekaristisch erfolgt sei, liege ein Ersitzungsbesitz i.S.v. Art. 662 ZGB vor. In Bezug auf den Umfang des Benützungrechts hielt die Vorinstanz fest, dass keine Einschränkungen vorlägen, sofern die Benutzung im Zusammenhang mit dem Aufenthalt in den jeweiligen Wohnungen in O.1. \_\_\_\_\_ ausgeübt werde. Jedoch gelte das Benützungrecht ausschliesslich im bisher ausgeübten Rahmen, d.h. zu Ferienzwecken. Ein durchgehendes Benützungrecht einer einzelnen Person, wie es im Rahmen eines Erstwohnungsbesitzes ausgeübt werden würde, sei nicht geltend gemacht und somit auch nicht ersessen worden. Zudem beziehe sich der Anspruch nicht auf einen spezifischen Parkplatz, sondern einzig darauf, irgendeinen der noch freien Parkplätze zu benützen.

#### **E. 4**

Die Berufungsklägerin rügt in erster Linie die Beweiswürdigung der Vorinstanz als fehlerhaft.

##### **E. 4.1**

Nach Ansicht der Berufungsklägerin ist es nicht zulässig, von blossen Indizien auf den vollen Beweis zu schliessen, dass die Berufungsbeklagten und deren Rechtsvorgänger als Eigentümer der fraglichen Grundstücke

12 / 26 ununterbrochen und ständig auf den streitbetroffenen Parkplätzen parkiert hätten. Sie erblickt darin gar eine unzulässige Abänderung der Anträge: Die Berufungsbeklagten hätten Ersitzung für sieben klar definierte Stockwerkeinheiten verlangt, nicht für die Stockwerkeigentümergeinschaften als solche. Der Schluss der Vorinstanz, wonach der Nachweis für die Gesamtheit der Stockwerkeigentümer erfolge, sei somit falsch. Es reiche nicht aus, mit neun (recte: elf) Zeugen den Beweis zu führen, dass sämtliche Stockwerkeigentümer in globo, d.h. 300 Einheiten, über entsprechende Rechte verfügten. Es sei unzulässig, von allgemein gehaltenen Zeugenaussagen auf die konkreten Situationen der Berufungsbeklagten zu schliessen. Es sei in keiner Art und Weise erwiesen, dass sich

das Verhalten der (Vor-)Eigentümer der fraglichen Grundstücke mit den von den Zeugen teilweise beschriebenen Verhaltensweisen deckten.

#### **E. 4.2**

Die Berufungsbeklagten stellen sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz aufgrund der konkreten Umstände, welche durch diverse Zeugen zweifelsfrei zu Protokoll gegeben worden seien, den Ersitzungsbesitz und die Besitzesdauer für ausreichend habe erachten dürfen. Strengere Anforderungen hätte die Vorinstanz nicht stellen dürfen und ausserdem hätte es die Berufungsklägerin im Verfahren vor der Vorinstanz unterlassen, ihre (der Berufungsbeklagten) Vorbringen substantiiert zu widerlegen oder gar den Gegenbeweis anzutreten. Wenn die Vorinstanz im Rahmen der Beweiswürdigung zum Schluss komme, dass sämtliche Eigentümergemeinschaften und Eigentümer der Appartementkomplexe Mitbenützungsrechte an Parkplätzen ersessen hätten, dann gelte dies logischerweise auch für jeden einzelnen Stockwerkeigentümer. Mit den Zeugen O.\_\_\_\_\_ und P.\_\_\_\_\_ hätten zudem auch direkte Rechtsvorgänger befragt werden können. Überdies lasse sich die Nutzung auch aus der Lage von O.1.\_\_\_\_\_ (mangelnder ÖV-Anschluss), den Luftbildern und der Baubewilligung herleiten.

#### **E. 4.3**

Die Berufungsbeklagten beantragten im erstinstanzlichen Verfahren die Einvernahme von insgesamt 30 Zeugen (RG-act. I/2 Rz. 9). In der Beweisverfügung vom 3. Juni 2022 erklärte die Vorinstanz 13 dieser Zeugen für relevant (RG-act. VIII/1). Nachdem sich herausgestellt hatte, dass acht Zeugen bereits verstorben waren, erliess die Vorinstanz am 14. Juli 2022 eine zweite Beweisverfügung, mit der sie die Einvernahme weiterer, von den Berufungsbeklagten offerierten Zeugen anordnete (RG-act. VIII/3). Die Berufungsklägerin ihrerseits offerierte keinen Zeugenbeweis. Auf der Grundlage

13 / 26 der beiden Beweisverfügungen hat die Vorinstanz schlussendlich die folgenden elf Zeugen einvernommen: Q.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/2) Seit ca. 1992 Stockwerkeigentümer. Zuerst von Nr. Z.21.\_\_\_\_\_, zwei Jahre später von Nr. Z.22.\_\_\_\_\_ im Appartementhaus I (Nr. Z.7.\_\_\_\_\_), zudem von Nr. Z.24.\_\_\_\_\_ im Hoteltrakt (Nr. Z.4.\_\_\_\_\_. Später Nr. Z.22.\_\_\_\_\_ und Nr. Z.21.\_\_\_\_\_ gegen Nr. Z.23.\_\_\_\_\_ und Nr. Z.25.\_\_\_\_\_ getauscht. Als ehemaliger Grundbuchverwalter in O.2.\_\_\_\_\_ Mitglied der Kommission "Grundbuchbereinigung". R.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/3) Seit Herbst 2003 Eigentümer eines Appartements im Appartementhaus I (Nr. Z.7.\_\_\_\_\_. Seit März 2012 Delegierter der Stockwerkeigentümergeinschaft. S.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/4) Seit ca. 1989 Verwalter des Appartementhauses IV (Nr. Z.10.\_\_\_\_\_. Zudem Treuhänder und Makler in O.1.\_\_\_\_\_. T.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/5) Von 1999 bis 2017 Eigentümer der Stockwerkeinheit Nr. Z.26.\_\_\_\_\_ und von 2008 bis 2017 Eigentümer der Stockwerkeinheit Nr. Z.27.\_\_\_\_\_ (heute beide im Eigentum des Berufungsbeklagten 2) im Appartementhaus I (Nr. Z.7.\_\_\_\_\_. Benachbarte Einheit gehörte seiner Frau. Delegierter der Stockwerkeigentümergeinschaft. U.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/6) Seit 2003 Eigentümer eines Appartements im Appartementhaus I (Nr. Z.7.\_\_\_\_\_. Onkel hatte eine andere Wohnung seit 1969. Delegierter der Stockwerkeigentümergeinschaft seit ca. 2012. V.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/7) Von 1993 bis 2019 Eigentümerin einer Einheit im Appartementhaus III (Nr. Z.9.\_\_\_\_\_. Hat Wohnung von der Grossmutter übernommen, die diese vor über 50 Jahren erworben hatte. W.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/8) Seit 1992 ist Ehefrau Eigentümerin einer Stockwerkeinheit. Schwiegervater hatte das Appartement 1966 gekauft.

X.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/9) Seit 2012 Eigentümer eines Appartements im Appartementhaus III (Nr. Z.9.\_\_\_\_\_). Seit ca. 2014 Delegierter der Stockwerkeigentümergeinschaft. Y.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/10) Von ca. 2005 bis 2012 Verwalter der Appartementhäuser I–III (Nr. Z.7.\_\_\_\_\_, Z.8.\_\_\_\_\_ und Z.9.\_\_\_\_\_). Mitglied der Kommission "Grundbuchbereinigung". Z.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/11) Arbeitete während 31 Jahren als Portier im F.\_\_\_\_\_. P.\_\_\_\_\_ (vgl. RG-act. IV/12) Von 2010 bis 2016 Eigentümer der Stockwerkeinheit Nr. Z.28.\_\_\_\_\_ (heute im Eigentum der Berufungsbeklagten I) im Appartementhaus IV (Nr. Z.10.\_\_\_\_\_). Wie diese Übersicht zeigt, konnten von den elf Zeugen, die die Vorinstanz einvernahm, zwei Zeugen (O.\_\_\_\_\_ und P.\_\_\_\_\_) direkte Aussagen zur Nutzung der Parkplätze durch Eigentümer einzelner der im Streit liegenden Stockwerkeinheiten machen. Diese Aussagen betrafen die Stockwerkeinheiten Nr. Z.15.\_\_\_\_\_, Z.16.\_\_\_\_\_ und Z.20.\_\_\_\_\_, also drei der sieben streitgegenständlichen Stockwerkeinheiten, dies für jene Zeitspanne, während der die Zeugen selber Eigentümer der betreffenden Einheiten waren, d.h. von 1999

14 / 26 bis 2017 (Zeuge O.\_\_\_\_\_) und von 2010 bis 2016 (Zeuge P.\_\_\_\_\_. Von den übrigen neun Zeugen waren deren sechs Eigentümer anderer Stockwerkeinheiten (Zeugen Q.\_\_\_\_\_, R.\_\_\_\_\_, U.\_\_\_\_\_, V.\_\_\_\_\_, W.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_). Diese bestätigten die Nutzung der Parkflächen, wobei sie sich auf sich selber, teilweise auf ihre Gäste und Rechtsvorgänger oder dann auf die Stockwerkeigentümer im Allgemeinen bezogen. Bei den übrigen drei Zeugen handelte es sich um Personen, die als Verwalter der Appartementhäuser oder als Portier im Hotel tätig waren (Zeugen S.\_\_\_\_\_, Y.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_) und Angaben zur allgemeinen Nutzung der Parkplätze machen konnten. Auf dieser Grundlage zog die Vorinstanz unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der öffentliche Verkehr nach O.1.\_\_\_\_\_ erst um die Jahrtausendwende ausgebaut worden war, zuerst den Schluss, dass die Eigentümer der Appartementhäuser seit Erstellung der jeweiligen Gebäude in den Jahren 1966 bis 1969 die Parkplätze auf den Parzellen Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_\_ tatsächlich benutzten. Daraus folgte sie alsdann, dass eine Nutzungsdauer von weit über 30 Jahren auch konkret für die einzelnen Stockwerkeinheiten der Berufungsbeklagten nachgewiesen sei (act. B.1 E. 3.3 S. 14).

#### **E. 4.4**

Dass die Vorinstanz vom Verhalten von Eigentümern anderer Stockwerkeinheiten auf das Verhalten der Eigentümer der streitgegenständlichen Stockwerkeinheiten und deren Rechtsvorgänger geschlossen hat, ist nicht per se zu kritisieren. Sie hat damit auf einen Indizienbeweis abgestellt, der als Beweis grundsätzlich anerkannt ist (vgl. WALTER, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band I, Einleitung und Personenrecht, 1. Abteilung, Einleitung, Artikel 1–9 ZGB, 2012, Art. 8 N. 73 f.). Auf einer anderen Ebene liegt allerdings die Frage, ob die Vorinstanz die Indizien korrekt gewürdigt bzw. zu Recht aus ihnen auf den vollen Beweis des ununterbrochenen, 30-jährigen Dienstbarkeitsbesitzes seitens der Berufungsbeklagten bzw. deren Rechtsvorgänger geschlossen hat. Die Berufungsklägerin rügt, die Vorinstanz habe die Situation bis 1999 nicht beurteilen können, wenn sie ausführe, keine ehemaligen Eigentümer hätten befragt werden können, welche vor 1999 im Besitz der fraglichen Grundstücke gewesen seien. Dies gelte umso mehr, als die Zeugen W.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_ und P.\_\_\_\_\_ ausgesagt hätten, dass sie über eigene Garagenplätze verfügten. Bereits daraus sei ersichtlich, dass nicht sämtliche Stockwerkeigentümer auf den Grundstücken parkiert hätten (act. A.1 Rz. 22 und 25 f.).

#### **E. 4.4.1**

Das Beweisverfahren, das die Vorinstanz durchführte, hat aufgezeigt, dass die Stockwerkeigentümer der Appartementshäuser die Parkflächen seit der

15 / 26 Erstellung des Gebäudekomplexes in den 1960er Jahren benutzten. Alle Zeugen haben dies, soweit sie Angaben zum Sachverhalt machen konnten, bestätigt. So sagten namentlich die Zeugen S. \_\_\_\_\_ und Y. \_\_\_\_\_, die beide als Verwalter der Appartementshäuser tätig waren (der Zeuge S. \_\_\_\_\_ war ab ca. 1989 Verwalter des Appartementshauses IV, der Zeuge Y. \_\_\_\_\_ ab 2005 Verwalter der Appartementshäuser I–III) und aufgrund dieser Funktion die allgemeinen Verhältnisse gut kannten, aus, dass die Stockwerkeigentümer bereits seit Erstellung der Gebäude die strittigen Parkflächen benutzt hätten (RG-act. IV/4 und IV/10). Nach ihren Aussagen beteiligten sich die Stockwerkeigentümergeinschaften früher gar am Unterhalt der Parkflächen, insbesondere an der Schneeräumung (RG-act. IV/4 Frage 11; RG-act. IV/10 Frage 10). Im gleichen Sinn äusserte sich AA. \_\_\_\_\_, Verwalterin der \_\_\_\_\_- Häuser von 1992 bis 2000, in ihrer E-Mail vom 27. Januar 2022. Sie führte darin aus, dass zu ihrer Zeit alle Eigentümer der Appartements hätten parkieren können, wo es Platz gegeben habe, so insbesondere auch auf den Parkflächen auf den Grundstücken Nr. Z.1. \_\_\_\_\_ und Z.2. \_\_\_\_\_. Die Kosten für Sanierungen von Parkplätzen wie auch für Schneeräumung und Umgebungspflege seien dabei nach einem bestimmten Schlüssel verteilt worden (RG-act. III/11). Diese allgemeine Nutzung seit dem Bau der Kuranlage wie auch die Beteiligung der Stockwerkeigentümer am Unterhalt wurde von der Berufungsklägerin im Übrigen nicht bestritten, jedenfalls nicht substantiiert (vgl. z.B. RG-act. I/2 Rz. III.5 i.V.m. RG act. I/3 Rz. 24; RG-act. I/3 Rz. 42).

#### **E. 4.4.2**

Allerdings war, worauf die Berufungsklägerin zutreffend hinweist, ein Teil der Stockwerkeigentümer der Appartementshäuser auf die Parkflächen im Freien gar nicht angewiesen. Für die rund 300 Stockwerkeigentümer der Appartementshäuser standen nämlich in den drei Garagenbauten, die zusammen mit den Appartementshäusern gebaut wurden, insgesamt rund 60 Garagen zur Verfügung, wobei die Grundstücke mit den Garagenbauten (Grundstücke Nr. Z.11. \_\_\_\_\_, Z.12. \_\_\_\_\_ und Z.13. \_\_\_\_\_) ebenfalls in Stockwerkeigentum aufgeteilt waren. Von der Möglichkeit, zusätzlich zur Ferienwohnung eine eigene Garage auf dem Kurgelände zu erwerben, machten auch mehrere Stockwerkeigentümer Gebrauch, die im vorliegenden Verfahren als Zeugen einvernommen wurden. So besitzt der Zeuge Q. \_\_\_\_\_ nach seiner Aussage seit rund 15 bis 20 Jahren eine eigene Garage; davor benutzte er die Parkflächen auf den Grundstücken Nr. Z.1. \_\_\_\_\_ und Z.2. \_\_\_\_\_ (RG-act. IV/2). Auch der Zeuge W. \_\_\_\_\_ besass seit 1996 eine eigene Garage, davor habe er "wie alle anderen" auf den streitigen Parkflächen parkiert (RG-act. IV/8). Der Zeuge X. \_\_\_\_\_ erwarb 2015 eine eigene Garage und führte aus, dass er bis dahin auf den Grundstücken

16 / 26 Nr. Z.1. \_\_\_\_\_ und Z.2. \_\_\_\_\_ parkiert habe (RG-act. IV/9). Der Zeuge R. \_\_\_\_\_ sagte aus, dass er jeweils mit dem ÖV oder dem Auto anreise. Sein Auto habe er jeweils auf dem Grundstück Nr. Z.2. \_\_\_\_\_ abgestellt. Auch die übrigen Stockwerkeigentümer würden auf diesem Grundstück parkieren, sofern sie keine eigenen Garagen hätten. Seit 2021 habe auch er selbst eine Garage (RG- act. IV/3). Daraus folgt, dass nicht ausnahmslos alle Stockwerkeigentümer die Parkflächen auf den Grundstücken Nr. Z.1. \_\_\_\_\_ und Z.2. \_\_\_\_\_ benutzten. Ohnehin musste nicht jeder Stockwerkeigentümer zwingend mit dem eigenen Personenwagen anreisen, war O.1. \_\_\_\_\_ doch schon vor dem Ausbau des öffentlichen

Verkehrs um die Jahrtausendwende mit dem Postauto erreichbar. Einzelne Zeugen haben zudem erklärt, dass sie jeweils nur auf einer der mehreren Parkflächen auf dem Areal parkierten. So sagten die Zeugen R.\_\_\_\_\_ und U.\_\_\_\_\_ aus, dass sie nur den Parkplatz auf der Parzelle Nr. Z.2.\_\_\_\_\_ benutzt hätten, nicht auch jenen auf der Parzelle Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ (RG-act. IV/3 Frage 8; RG-act. IV/6 Fragen 7 und 9). Als alternative Parkierungsmöglichkeiten kamen in der Vergangenheit noch andere Parkflächen auf dem Kurgelände in Frage, die zwischenzeitlich aufgehoben worden sind (vgl. RG-act. VIII Protokoll Augenschein S. 2; RG-act. IV/7 Frage 3; RG-act. IV/10 Fragen 7 und 8). Auch wenn eine Vielzahl der Stockwerkeigentümer die strittigen Parkflächen seit jeher nutzte, kann somit nicht angenommen werden, dass dies bei jedem einzelnen Stockwerkeigentümer stets der Fall war.

#### **E. 4.4.3**

Was nun konkret die hier im Streit liegenden sieben Stockwerkeinheiten der Berufungsbeklagten angeht, ist zunächst festzustellen, dass es bei allen sieben Stockwerkeinheiten bis heute zu mehreren Eigentümerwechseln gekommen ist (vgl. RG-act. III/8): Nr. Z.14.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ AB.\_\_\_\_\_ AC.\_\_\_\_\_ AD.\_\_\_\_\_ AD.\_\_\_\_\_ und AE.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 25.11.2016 Kauf 03.09.1988 Kauf 10.02.1986 Abtretung 18.01.1972 Kauf 03.11.1966 Begr. STW 24.07.1965 Nr. Z.15.\_\_\_\_\_ AL.\_\_\_\_\_ AB.\_\_\_\_\_ AC.\_\_\_\_\_ AD.\_\_\_\_\_ AD.\_\_\_\_\_ und AE.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 20.03.2015 Kauf 03.09.1988 Kauf 10.02.1986 Abtretung 18.01.1972 Kauf 03.11.1966 Begr. STW 24.07.1965 Nr. Z.16.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ O.\_\_\_\_\_ Kauf 20.11.2017 Kauf 12.05.1999

17 / 26 AF.\_\_\_\_\_ AC.\_\_\_\_\_ AG.\_\_\_\_\_ AH.\_\_\_\_\_ AI.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Tausch 10.06.1985 Kauf 24.11.1984 Erbgang 31.03.1981 Erbgang 06.11.1972 Kauf 13.11.1966 Begr. STW 24.07.1965 Nr. Z.17.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ AJ.\_\_\_\_\_ O.\_\_\_\_\_ AK.\_\_\_\_\_ AC.\_\_\_\_\_ AF.\_\_\_\_\_ AG.\_\_\_\_\_ AH.\_\_\_\_\_ AI.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 20.11.2017 Übertr. unter Ehegatten 20.03.2015 Kauf 07.03.2008 Kauf 01.07.1985 Tausch 10.06.1985 Kauf 24.11.1984 Erbgang 31.03.1981 Erbgang 06.11.1972 Kauf 13.11.1966 Begr. STW 24.07.1965 Nr. Z.18.\_\_\_\_\_ AL.\_\_\_\_\_ AM.\_\_\_\_\_ AN.\_\_\_\_\_ AO.\_\_\_\_\_ AP.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 02.02.2021 Kauf 18.10.2013 Kauf 05.12.1997 Kauf 02.09.1986 Kauf 02.11.1967 Begr. STW 18.03.1966 Nr. Z.19.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_ AG Oswald Wolfgang Oswald Maria Erben \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 07.11.2016 Erbteilung 03.03.1997 Kauf 02.11.1967 Begr. STW 18.03.1966 Nr. Z.20.\_\_\_\_\_ AL.\_\_\_\_\_ P.\_\_\_\_\_ AQ.\_\_\_\_\_ AR.\_\_\_\_\_ AS.\_\_\_\_\_ AT.\_\_\_\_\_ und AU.\_\_\_\_\_ \_verwaltung \_ O.1.\_\_\_\_\_ AG Kauf 07.11.2016 Kauf 18.11.2010 Kauf 16.01.1987 Kauf 30.09.1978 Kauf 17.07.1975 Kauf 12.03.1969 Begr. STW 24.08.1968 Wie erwähnt, konnten von diesen früheren Eigentümern einzig T.\_\_\_\_\_ (Eigentümer der Stockwerkeinheiten Nr. Z.16.\_\_\_\_\_ und Z.17.\_\_\_\_\_ von 1999 bis 2017) und P.\_\_\_\_\_ (Eigentümer der Stockwerkeinheit Nr. Z.20.\_\_\_\_\_ von 2010 bis 2016) als Zeugen einvernommen werden. Der Zeuge O.\_\_\_\_\_ sagte aus, dass er primär jeweils auf der Parzelle Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und sekundär auf der Parzelle Nr. Z.2.\_\_\_\_\_ oder vor dem D.\_\_\_\_\_ parkiert habe (RG-act. IV/5). Der Zeuge P.\_\_\_\_\_ erklärte, dass ihm eine der Garagen auf der Parzelle Nr. Z.12.\_\_\_\_\_ gehört habe. Er habe diese von seinen Eltern, denen die Wohnung zuvor gehört habe, übernommen (RG-act. IV/12). In Bezug auf die Stockwerkeinheiten

18 / 26 Nr. Z.16.\_\_\_\_\_ und Z.17.\_\_\_\_\_ liegt demnach eine Aussage vor, dass von 1999 bis 2017, also während 18 Jahren, auf den strittigen Parkflächen parkiert wurde. Wie die Situation davor war, blieb offen. Was die Stockwerkeinheit Nr. Z.20.\_\_\_\_\_ betrifft, ist sodann erwiesen, dass seit den Eltern P.\_\_\_\_\_, also von 1987 bis 2016 (RG-act. III/8), zusätzlich zur Ferienwohnung eine Garage zur Verfügung stand. Wie die Situation davor war, blieb hier ebenfalls unklar. In Bezug auf die Stockwerkeinheiten Nr. Z.14.\_\_\_\_\_, Z.15.\_\_\_\_\_, Z.18.\_\_\_\_\_ und Z.19.\_\_\_\_\_ fehlen sodann Hinweise, ob die Rechtsvorgänger der Berufungsbeklagten über Garagen verfügten oder nicht, ob sie überhaupt mit einem privaten Personenwagen anreisten und, falls sie im Freien parkierten, ob sie dies auf den hier strittigen Parkflächen taten oder an einem anderen Ort. Es bestehen daher erhebliche Zweifel, ob die Rechtsvorgänger der Berufungsbeklagten die strittigen Parkflächen auf den Grundstücken Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_\_ tatsächlich ununterbrochen während mehr als 30 Jahren benutzten. Insbesondere ist unklar, wann die Mitbenützung der Parkplätze durch die jeweiligen Eigentümer der streitgegenständlichen Stockwerkeinheiten begann und ob dies tatsächlich bereits Ende der 60er Jahre der Fall war, wovon die Berufungsbeklagten ausgehen. Auch über den Grundsatz, dass der einmal erlangte Besitz fort dauert und eine vorübergehende Unterbrechung den Ersitzungsbesitz nicht aufhebt (vgl. dazu STREBEL, a.a.O., Art. 661 N. 12), lässt sich somit nicht auf eine 30-jährige ununterbrochene Nutzungsdauer schliessen. In dieser Hinsicht überzeugt die Beweiswürdigung der Vorinstanz daher nicht. Der früheste Eigenbesitz durch einen Eigentümer der im Recht liegenden Stockwerkeinheiten ist für das Jahr 1999 belegt, was für die erforderliche Ersitzungsdauer von 30 Jahren zum Vornherein nicht ausreicht.

#### **E. 4.5**

Die Vorinstanz hat in ihrer Entscheidung die Frage aufgeworfen, ob man beim Gelingen des Beweises, dass bei der Gruppe der Stockwerkeigentümer grundsätzlich die Voraussetzungen der ausserordentlichen Ersitzung erfüllt wären, davon absehen könnte, zu verlangen, dass jeder Stockwerkeigentümer, der einen entsprechenden Anspruch geltend macht, für seine spezifische Stockwerkeinheit einen lückenlosen 30-jährigen Ersitzungsbesitz beweise. Da es den Berufungsbeklagten vorliegend gelinge, für jedes ihrer Grundstücke eine entsprechende Ersitzungsdauer zu beweisen, könne die Frage, ob jeweils ein Einzelbeweis pro Stockwerkeinheit überhaupt notwendig sei, offengelassen werden (act. B.1 E. 3.2 S. 12). Nachdem sich dieser Beweis als erfolglos erweist, ist auf die rechtlichen Folgen, wenn der Ersitzungsbesitz von einer Gemeinschaft ausgeübt wird, zurückzukommen.

19 / 26

#### **E. 4.5.1**

Im Schrifttum ist anerkannt, dass durch Ersitzung eine Dienstbarkeit auch entstehen kann, wenn der Besitz von einer Vielzahl von Personen – von den Bewohnern einer Gemeinde oder einer Ortschaft (es brauchen nicht alle zu sein) oder von jedermann, der hierzu in der Lage ist, von der Öffentlichkeit – ausgeübt wird. Es braucht nicht ein und dieselbe Person das Recht während der Ersitzungszeit ununterbrochen ausgeübt zu haben, sondern es genügt, dass die Benutzungshandlungen der verschiedenen Personen gesamthaft zu einer kontinuierlichen Ausübung des Rechts führen. Diese Dienstbarkeiten werden zugunsten der Korporationen oder Ortschaft, von deren Mitgliedern oder Bewohnern sie ausgeübt werden, ersessen oder zugunsten der Gemeinde, deren Angehörige die Besitzshandlungen

vollzogen haben. Sie werden deshalb "Gemeindedienstbarkeiten" genannt und gehören zu den anderen Dienstbarkeiten, den irregulären Dienstbarkeiten gemäss Art. 781 ZGB (LIVER, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, Art. 730 bis 792, Erster Band: Die Grunddienstbarkeiten, 2. Aufl. 1980, Art. 731 N. 139; vgl. auch PIOTET, in: Pichonnaz/Foëx/Piotet [Hrsg.], Commentaire romand, Code civil II, 2016, Art. 781 N. 19; REY, Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, 2. Abteilung, Die beschränkten dinglichen Rechte, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, 1. Teilband: Die Grunddienstbarkeiten, Erste Lieferung: Systematischer Teil und Art. 730 und 731 ZGB, 2. Aufl. 1981, Art. 731 N. 164; ZURBRIGGEN, Die irregulären Personaldienstbarkeiten [Art. 781 ZGB], 1981, S. 95; SCHMID-TSCHIRREN in: Bächler/Jakob [Hrsg.], Kurzkommentar Zivilgesetzbuch, 2. Aufl. 2018, Art. 781 N. 8; vgl. auch BGE 76 I 183 E. 6; 71 I 433 E. 6). Im vorliegenden Fall ist nach dem Gesagten erwiesen, dass die Parkflächen seit der Erstellung des \_\_\_\_\_-Areal in den 1960er Jahren von einer Vielzahl der 300 Stockwerkeigentümer der verschiedenen Appartementshäuser benutzt wurden. Diese gemeinschaftliche Nutzung hielt bis zum Erlass des gerichtlichen Verbots im Jahre 2017, den die Rechtsvorgängerin der Berufungsklägerin erwirkte, mithin über 50 Jahre lang unangefochten an. Durch diese jahrzehntelange gemeinschaftliche Nutzung wurden folglich Dienstbarkeiten zugunsten der Gesamtheit der Stockwerkeigentümer ersessen. Dass nicht jeder einzelne Stockwerkeigentümer die Dienstbarkeit während dieser Zeit ununterbrochen ausübte, spielt nach den erwähnten Grundsätzen der Ersitzung von Gemeindedienstbarkeiten keine Rolle.

#### **E. 4.5.2**

Durch die Personaldienstbarkeit sind stets eine oder mehrere bestimmte Personen berechtigt, die nicht Eigentümer eines bestimmten Grundstücks sein müssen. Im Unterschied zu den Grunddienstbarkeiten gibt es bei den Personaldienstbarkeiten also kein zweites (herrschendes) Grundstück

20 / 26 (SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht,

#### **E. 4.6**

Im Ergebnis hat die Vorinstanz demnach zu Recht den für die geltend gemachte Ersitzung erforderlichen 30-jährigen, ununterbrochenen und unangefochtenen Ersitzungsbesitz bejaht. Daran vermögen auch die übrigen von der Berufungsklägerin erhobenen Einwände nichts zu ändern.

#### **E. 4.6.1**

Die Berufungsklägerin weist darauf hin, der Zeuge X. \_\_\_\_\_ sowie weitere Zeugen hätten nach den von ihnen zu Protokoll gegebenen Aussagen gewusst, dass auf den fraglichen Grundstücken nicht parkiert werden dürfe. Konkret führt die Berufungsklägerin aus, die Zeugeneinvernahmen würden sich teilweise

21 / 26 widersprechen. Die Vorinstanz ignoriere sämtliche Zeugenaussagen, aus welchen hervorgehe, dass die Eigentümer – zumindest mehrheitlich – gewusst hätten, dass sie kein Nutzungsrecht an den streitgegenständlichen Parkplätzen gehabt hätten. Hinzuweisen sei beispielsweise auf die Aussage des Zeugen O. \_\_\_\_\_, wonach ihm jederzeit klar gewesen sei, dass er kein Recht an der Benützung der Parkplätze habe. Entsprechendes gelte für die Aussagen der Zeugen W. \_\_\_\_\_, X. \_\_\_\_\_ und P. \_\_\_\_\_. Der Verwalter S. \_\_\_\_\_ habe ausgesagt, dass den künftigen Eigentümern beim Kauf einer Einheit jeweils mitgeteilt

worden sei, dass kein Parkplatz zur Liegenschaft gehöre. Voreigentümer seien daher sicher nicht in gutem Glauben gewesen (act. A.1 Rz. 22 und 25 f.). Wie bereits die Vorinstanz ausgeführt hat, zielen diese Einwände ins Leere, weil der gute Glaube keine Voraussetzung für die ausserordentliche Ersitzung nach Art. 662 ZGB darstellt (vgl. REY, a.a.O., Art. 731 N. 233).

#### **E. 4.6.2**

Ebenso wenig kann der Berufungsklägerin gefolgt werden, wenn sie aus den Zeugenaussagen den Schluss ziehen will, dass die Nutzung der Parkplätze auf den Grundstücken lediglich auf Zusehen hin erfolgt sei (act. A.1 Rz. 27). Die Berufungsklägerin führt nicht näher aus, auf welche Zeugenaussagen sie sich konkret bezieht. Der allgemeine Hinweis auf gewisse Zeugen oder die "Zeugenaussagen" als Ganzes (act. A.1 Rz. 27) genügen der Begründungspflicht im Berufungsverfahren nicht. Es ist nicht Aufgabe des Berufungsgerichts, die Einvernahmeprotokolle nach Äusserungen zu durchforsten, die den Standpunkt der Berufungsklägerin untermauern könnten. Abgesehen davon ist festzuhalten, dass die Beweislast für die prekaristische Gestattung als rechtshindernde Tatsache bei der Berufungsklägerin liegt (Art. 8 ZGB), die dafür einzig die beiden Berichte der Kommission "Grundbuchbereinigung" offeriert hat (vgl. RG-act. I/3 Rz. 25 und 31). Aus diesen Berichten lässt sich nicht auf den rechtlichen Charakter der bisherigen Parkplatznutzung schliessen. Im Kommissionsbericht aus dem Jahr 2007 ist zwar die Rede davon, dass in einem Vertrag der Fortbestand des Parkierens auf diesen Parkflächen "auf Zusehen hin" zugunsten der Stockwerkeigentümergeinschaften gestattet werden solle (RG-act. II/25 S. 5). Daran anknüpfend heisst es im Kommissionsbericht von 2011, dass die fraglichen Rechte "z.T. nur auf Zusehen hin" eingeräumt würden (RG-act. III/12, S. 5). Nach dem Vertragsentwurf, den die Kommission zusammen mit dem Bericht im Jahr 2011 vorlegte, wird die Mitbenützung der fraglichen Parkplätze "nur auf Zusehen hin gestattet (sog. prekaristische Gestattung)" (RG-act. III/28). Weshalb die Kommission diesen Vorschlag unterbreitete, geht aus den Berichten und dem Vertragsentwurf nicht hervor. Immerhin erklärte der Zeuge Y.\_\_\_\_, der in der Kommission mitwirkte, anlässlich der Zeugeneinvernahme, man habe die

22 / 26 Mitbenützungsrechte zunächst als Dienstbarkeiten einräumen wollen, der Vertreter der Hotel und \_\_\_\_ O.1.\_\_\_\_ AG, der damaligen Eigentümerin der Grundstücke Nr. Z.1.\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_, sei jedoch nur zu einer prekaristischen Gestattung bereit gewesen (RG-act. IV/10 Frage 7). Mit der gewählten Formulierung scheint die Kommission demnach einen Interessenausgleich zwischen den involvierten Parteien für die Zukunft verfolgt zu haben. Dass sie der Überzeugung war, die bisherige Nutzung sei bloss auf Zusehen hin erfolgt, lässt sich daraus nicht ableiten.

#### **E. 4.6.3**

In diesem Zusammenhang sei im Übrigen nochmals darauf hingewiesen, dass die Überbauung des \_\_\_\_-Areal auf einem umfassenden Bebauungsplan basiert, der in den 1960er Jahren realisiert wurde. In der Baubewilligung für die Appartementshäuser I und II vom 27. Juli 1963 verlangte die Baukommission der Gemeinde O.1.\_\_\_\_, dass die "notwendigen Parkplätze für den ganzen Kurbetrieb ... vom Bauherrn zur Verfügung zu stellen" seien (RG-act. III/27 S. 2). Ähnlich hiess es in der Baubewilligung für das Appartementshaus III vom 3. August 1969, dass der Bauherr gehalten sei, "gleichzeitig mit dem Bau die nötigen Parkierungsmöglichkeiten für die Gäste zur Verfügung zu stellen"

(RG-act. II/19). Und nach der Baubewilligung für das Appartementhaus IV vom 25. Juni 1965 war der Bauherr verpflichtet, "gleichzeitig die notwendigen Parkierungsmöglichkeiten zu beschaffen, soweit sie ein Bedürfnis der Kurverwaltung darstellen" (RG-act. II/19). Offensichtlich kam die Bauherrin dieser Auflage nach, indem sie an verschiedenen Orten auf dem Kurareal Parkflächen anlegte. Die konkrete Nutzung durch die Feriengäste blieb zwar unregelt. Wie sich den Bauplänen für die Anlage entnehmen lässt (vgl. RG-act. III/3 Aufteilungsplan A), setzte sich zum Zeitpunkt des Baus der Kuranlage in den 1960er Jahren das heutige Grundstück Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ jedoch noch aus vier separaten Grundstücken zusammen (damals Grundstücke Nr. 1–4), die so angelegt waren, dass die Appartementhäuser I–III je über ein eigenes Umgebungsgrundstück und, da sich die Parkfläche entlang der E.\_\_\_\_\_strasse über alle drei Umgebungsgrundstücke erstreckte, gewissermassen über eigene Parkflächen verfügte. Die Interpretation der Berufungsklägerin, die Baukommission O.1.\_\_\_\_\_ habe damals nur die erforderliche Anzahl Parkplätze für die Hotelgäste vorschreiben wollen, überzeugt daher nicht, zumal nach der Konzeption der Kuranlage auch die Stockwerkeigentümer zu den Kurgästen gehörten und es mit Blick auf die Erschliessung des Areals nicht einleuchtet, weshalb nur für Hotelgäste, nicht aber für Gäste der Ferienwohnungen Parkierungsmöglichkeiten hätten geschaffen werden sollen.

23 / 26 5. Für den Fall, dass die geltend gemachten Mitbenützungrechte bestehen, wirft die Berufungsklägerin der Vorinstanz schliesslich vor, sie unterlasse es, den Umfang des Mitbenützungsrechts klar zu definieren. 5.1. Die Berufungsklägerin argumentiert, die Vorinstanz verkenne mit ihren Ausführungen die Tatsache, dass es sich bei den Berufungsbeklagten um natürliche und juristische Personen handle, welche ihre Stockwerkeinheiten gewerbsmässig und ganzjährig an Gäste vermieten würden. Der Entscheid sei diesbezüglich unvollständig. Die Ausübung eines Mitbenützungrechts könne sich im Umfang lediglich daran orientieren, wie oft die Parkplätze durch die Voreigentümer der Berufungsbeklagten ausgeübt worden seien. Da diesbezüglich keine Nachweise hätten erbracht werden können, sei – wenn überhaupt – von einer geringen Benützungsmenge auszugehen. Eine gewerbliche Vermietung der Grundstücke zu touristischen Zwecken sei einer Benützung als Erstwohnung gleichzustellen. Entsprechend sei eine solche gewerbliche Nutzung von dem durch die Vorinstanz verfügten Mitbenützungrecht nicht umfasst (act. A.1 Rz. 31 ff.). 5.2. Der Umfang einer Dienstbarkeit richtet sich nach den Art. 737 ff. ZGB. Primär massgebend ist der Wortlaut des Grundbucheintrags (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Weiter richtet sich der Inhalt der Dienstbarkeit nach ihrem Erwerbsgrund oder aus der Art, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Der Eintrag der Dienstbarkeit im Grundbuch erfolgt in der Regel nur mit einem Stichwort, das bestenfalls mit einer knappen attributiven Ergänzung versehen ist (LIVER, a.a.O., Art. 738 N. 24). Als Erwerbsgrund gilt im vorliegenden Fall die Ersitzung und als Erwerbstitel das vorliegend angefochtene Urteil. Dieses enthält in E. 4 konkretisierende Ausführungen zum Umfang der Dienstbarkeit. So sei das Benützungrecht an den fraglichen Parkplatzflächen einzig im Zusammenhang mit der Benützung der Wohnung ausgeübt und damit auch nur in diesem Zusammenhang ersessen worden. Dies bedeute, dass die einzutragende Dienstbarkeit dahingehend zu interpretieren sei, dass einzig diejenige Person bzw. diejenigen Personen, welche eine der fraglichen Wohnungen benützten, das Recht hätten, ihr Fahrzeug auf den Parkplätzen abzustellen. Eine Übertragung dieses Rechts auf Personen, welche zum fraglichen Zeitpunkt nicht in den Wohnungen untergebracht seien, falle damit nicht in Betracht.

Zudem gelte das Benützungsrecht auch ausschliesslich im bisher ausgeübten Rahmen (zu Ferienzwecken), ein durchgehendes Benützungsrecht einer einzelnen Person, wie es im Rahmen eines Erstwohnungsbesitzes ausgeübt würde, sei nicht ersessen worden. Zusätzlich 24 / 26 hätten die Berechtigten keinen Anspruch auf einen spezifischen Parkplatz auf den Flächen, sondern einzig darauf, irgendeinen der noch freien Parkplätze zu benützen (act. B.1 E. 4 S. 18 f.). Entgegen der Ansicht der Berufungsklägerin hat die Vorinstanz das ersessene Benützungsrecht somit definiert, und zwar auch im Hinblick auf die Berufungsbeklagte 3, die einen Hotelbetrieb führt und versucht sein könnte, die Parkflächen auch Hotelgästen zur Verfügung zu stellen, die nicht in den Appartementshäusern logieren. Eine genauere Umschreibung in die Begründung oder in das Urteilsdispositiv aufzunehmen, erscheint nicht notwendig (vgl. auch Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZF 08 73 vom 15. Dezember 2009 E. 5.2). Ebenso erweist sich auch die Anweisung an das Grundbuchamt O.1.\_\_\_\_\_ gemäss Dispositivziffer 2 als genügend. Die Rügen der Berufungsklägerin erweisen sich folglich als unbegründet.

#### **E. 6**

Zusammengefasst ist die Vorinstanz korrekterweise davon ausgegangen, dass die strittigen Parkflächen auf den Grundstücken Nr. Z.1.\_\_\_\_\_ und Z.2.\_\_\_\_\_ ab der Erstellung des \_\_\_\_\_-Komplexes Ende der 1960er Jahre während mehr als 50 Jahren unangefochten durch die Stockwerkeigentümer der Appartementshäuser genutzt wurden. Ihr daraus gezogener Schluss, dass sich konkret auch die Stockwerkeigentümer der hier im Streit liegenden Stockwerkeinheiten so verhalten haben, lässt sich zwar nicht halten, dies insbesondere mit Blick auf die vorhandenen Garagen, über die ein Teil der Stockwerkeigentümer verfügte. Die diesbezügliche Kritik der Berufungsklägerin an der Beweiswürdigung der Vorinstanz ist berechtigt. Allerdings ist dieser Beweis im vorliegenden Fall entbehrlich. Die Stockwerkeigentümer haben nach den Grundsätzen der Ersitzung von Gemeindedienstbarkeiten eine entsprechende Grunddienstbarkeit ersessen, welche die Berufungsbeklagten entsprechend ihrem Rechtsbegehren im Grundbuch eintragen lassen können. Der Umfang richtet sich dabei nach der bisherigen Ausübung der Dienstbarkeit durch Gäste der Ferienwohnungen, wie die Vorinstanz dies präzisiert hat. Im Ergebnis hält der angefochtene Entscheid der Überprüfung stand und die Berufung ist entsprechend abzuweisen.

#### **E. 7**

Bei diesem Ergebnis gehen die Prozesskosten des Berufungsverfahrens zulasten der Berufungsklägerin (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten sind angesichts des verursachten Aufwands und des Streitinteresses auf CHF 8'000.00 festzusetzen. Die Berufungsbeklagten haben gegen die Berufungsklägerin Anspruch auf Parteientschädigung. Da die Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren keine Honorarnote eingereicht haben, ist ihr Stundenaufwand zu schätzen (vgl. Art. 2 HV). Für das Studium der Berufungsschrift und das Verfassen der Berufungsantwort erscheint unter Berücksichtigung der Tatsache,

25 / 26 dass die Rechtsvertretung mit dem Fall und den sich stellenden Fragen bereits vertraut war, ein Aufwand von rund 16 Stunden angemessen. Gemäss den vor der Vorinstanz eingereichten Honorarvereinbarungen haben die Berufungsbeklagten und ihre Rechtsvertretung einen Stundenansatz von CHF 350.00 vereinbart (RG- act. III/32). Dieser ist auf den üblichen Maximalansatz von CHF 270.00 zu kürzen (vgl. Art. 3 HV).

Zusammen mit einer Spesenpauschale und der Mehrwertsteuer resultiert so eine Parteientschädigung von gerundet CHF 5'000.00.

26 / 26

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