[AZA 0/2]
5C.200/2000/HER/bnm

II. Z I V I L A B T E I L U N G **********

Sitzung vom 29. März 2001

Es wirken mit: Bundesrichter Reeb, Präsident der II. Zivilabteilung,
Bundesrichter Raselli, Bundesrichterin Nordmann,
Bundesrichter Merkli, Bundesrichter Meyer und Gerichtsschreiber Herzog.

_____

In Sachen
K.S._____, Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Franz Hess, Kirchweg 16, Postfach 136, 6048 Horw,

gegen
E.M._____, Klägerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Tschümperlin, Zinggentorstrasse 4, 6000 Luzern 10,

betreffend
Dienstbarkeit, hat sich ergeben:

A.- E.M._____ ist Eigentümerin des Grundstückes Nr. 1720, Grundbuch H._____, samt darauf befindlichem Gebäude Nr. 997. K.S._____ gehört das Grundstück Nr. 1719, Grundbuch H._____, mit dazugehörigem Gebäude Nr. 998.
Diese beiden rechtlich selbständigen Grundstücke sind Teil einer Terrassenüberbauung. Das Grundstück von K.S._____ liegt oberhalb der Liegenschaft von E.M._____; Terrasse und Hausboden des oberliegenden Gebäudes bilden aufgrund der terrassenartigen Bauweise zugleich das Dach des unterliegenden Hauses. Im Grundbuch H._____ ist infolge dieser bautechnischen Besonderheit folgende Dienstbarkeit zu Gunsten des oberliegenden Grundstückes Nr. 1719 eingetragen:

"Mittelbares Ueberbaurecht für Wohnhaus Nr. 998 lt.
Plan z.L. Nr. [...]1720 [...]"
Der zugehörige Beleg enthält folgende Umschreibung:

"Der Eigentümer des Grundstückes Nr. 1719 darf das
Dach des Hauses Nr. 997 als Terrasse und Hausboden
benützen, wobei der Grundeigentümer des Grundstückes
Nr. 1719 verpflichtet ist, für den fachgemässen Unterhalt
des Dachbelages und der Bodenabläufe aufzukommen.
Im übrigen erfolgt der Unterhalt des Ueberbauwerkes
gemäss den gesetzlichen Bestimmungen.. "

B.- Mit Klage vom 7. April 1998 beantragte E.M._____ dem Amtsgericht Luzern-Land, K.S._____ zu verpflichten, innert zwei Monaten ab Rechtskraft des Urteils die bestehenden Mängel an der Dachterrasse durch eine Gesamtsanierung zu beseitigen, damit für das darunterliegende Grundstück Nr. 1720 jeglicher Wasserschaden vermieden werde; die Beklagte sei zudem zur Bezahlung von Fr. 15'158. 80 nebst Zins zu 5 % seit dem 20. Januar 1998 zu verurteilen. Mit Eingabe vom 13. April 1999 verlangte die Klägerin zusätzlich, die Beklagte sei zur Beseitigung der auf der Terrasse stehenden Zeder innert drei Wochen seit Rechtskraft des Urteils zu verpflichten, und es sei festzustellen, dass die Beklagte durch das Setzen und Wachsenlassen der Zeder sowie einer Scheinzypresse in unzulässiger Weise ihr Grundeigentum überschritten habe; eventuell sei

die Beklagte zur Bezahlung von Schadenersatz zu verurteilen.

Das Amtsgericht Luzern-Land hiess mit Urteil vom 16. Juli 1999 das Begehren bezüglich der Gesamtsanierung gut; im Übrigen wies es die Klage ab, soweit es darauf eintrat.
Auf Appellation der Beklagten hin bestätigte das Obergericht des Kantons Luzern, I. Kammer, den amtsgerichtlichen Entscheid.

C.- Die Beklagte erhebt eidgenössische Berufung mit dem Antrag, das obergerichtliche Urteil sei aufzuheben. Die Klägerin schliesst auf Abweisung der Berufung, eventuell auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Das Obergericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Gemäss Art. 55 Abs. 1 lit. b OG muss die Berufungsschrift die genaue Angabe enthalten, welche Punkte des Entscheides angefochten und welche Abänderungen beantragt werden.
Die Beklagte verlangt lediglich, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und damit implizit an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Dies genügt im vorliegenden Fall, weil das Bundesgericht, sollte es die Rechtsauffassung der Beklagten für begründet erachten, kein Sachurteil fällen kann, sondern die Streitsache zu weiteren Erhebungen an die Vorinstanz zurückweisen muss (BGE 104 II 209 E. 1 S. 211; 125 III 412 E. 1b S. 414, je mit Hinweisen). Soweit die Beklagte in ihrer Berufungsschrift neue Tatsachen und Beweismittel vorbringt, ist sie damit im Berufungsverfahren nach Art. 55 Abs. 1 lit. c OG nicht zu hören.

2.- a) Streitig ist im vorliegenden Fall, welche Partei die Unterhaltskosten des Daches zu tragen hat, das zum einen den oberen Abschluss des klägerischen Gebäudes, zum anderen den Boden sowie die Terrasse des beklagtischen Hauses bildet.
Uneinigkeit besteht insbesondere darüber, welche Bedeutung in diesem Zusammenhang dem im Dienstbarkeitsbeleg verwendeten Wort "Dachbelag" beizumessen ist. Die Vorinstanzen und die Klägerin halten dafür, unter Dachbelag seien sämtliche Schichten von der Betondecke an aufwärts zu verstehen, namentlich Dampfsperre, Wasserisolation, Kork sowie Plattenboden.
Dem hält die Beklagte eine engere Auffassung des Begriffes Dachbelag entgegen, indem sie geltend macht, damit sei lediglich die oberste Nutzschicht gemeint, nämlich nur die in Mörtel verlegten Keramikplatten.

b) Während der Grundbucheintrag bloss von einem mittelbaren Überbaurecht spricht, umschreibt der Beleg den Umfang der Dienstbarkeit ausführlicher. Nach ihm ist der jeweilige Eigentümer des beklagtischen Grundstückes befugt, das Dach des klägerischen Gebäudes als Terrasse und Hausboden zu nutzen. Darüber hinaus weist er dem Dienstbarkeitsberechtigten die Unterhaltspflicht bezüglich des Dachbelages und der Bodenabläufe zu; im Übrigen ist das Überbauwerk nach Massgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu unterhalten. Anlässlich der Begründung der Dienstbarkeit wurde demnach nicht nur ihr Inhalt umschrieben, sondern auch vereinbart, wie die Unterhaltskosten aufzuteilen sind, was angesichts der dispositiven Natur von Art. 741 ZGB (Liver, Zürcher Kommentar, 2. Aufl. , Zürich 1980, Art. 741 ZGB N. 9) ohne weiteres möglich ist.
Die Parteien stellen nicht in Frage, durch diese Unterhaltsregelung gebunden zu sein, sondern streiten sich lediglich darüber, welche Bedeutung dem Ausdruck "Dachbelag" zukommt.

c) Stehen sich wie im vorliegenden Fall nicht mehr die Begründungsparteien gegenüber, so ist der Errichtungsakt unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des herrschenden Grundstückes objektiviert auszulegen (BGE 109 II 412 E. 3 S. 414; 115 II 434 E. 2b S. 436); massgebend ist mithin das Vertrauensprinzip (BGE 108 II 542 E. 2 S. 545 f.). Die im Streit liegende Unterhaltsklausel ist Bestandteil des Errichtungsaktes, weshalb auch ihr Sinngehalt objektiviert nach Massgabe des Vertrauensprinzipes ermittelt werden muss. Demzufolge ist zu fragen, wie vernünftige und redliche Parteien den streitigen Ausdruck in guten Treuen verstehen durften und mussten (BGE 105 II 16 E. 3a S. 18; 126 III 119 E. 2a S. 120, je mit Hinweisen; Jäggi/Gauch, Zürcher Kommentar, Art. 18 OR N. 342). Der Richter hat dabei vom Wortlaut der Vereinbarung auszugehen und zu fragen, was unter den konkreten Umständen sachgerecht ist, weil nicht anzunehmen ist, dass die Parteien eine unangemessene

Lösung gewollt haben (BGE 116 II 259 E. 5a S. 263 f.; 122 III 420 E. 3a S. 424).

Eine solche normative Auslegung ist als Rechtsfrage durch das Bundesgericht im Berufungsverfahren überprüfbar (BGE 107 II 417 E. 6 S. 418; 125 III 263 E. 4a S. 266, je mit Hinweisen).

3.- a) Die Auslegung der Vorinstanz hält vor dem Bundesrecht stand. Sie stellt zunächst fest, der Begriff Dachbelag werde im allgemeinen Sprachgebrauch nicht verwendet. Ebenso wenig könne ein fachsprachlicher Sinngehalt dahin angenommen werden, dass nur die oberste Nutzschicht gemeint sei. Es sei nicht ausgeschlossen, unter Dachbelag sämtliche über der Betondecke liegenden Schichten zu verstehen; dies erscheine angesichts des Wortlautes nicht weniger wahrscheinlich als eine Auslegung, wonach lediglich die oberste Nutzschicht als Dachbelag zu betrachten sei. Daraus folgert die Vorinstanz, der allgemeine Sprachgebrauch lasse keine eindeutige Begriffsbestimmung zu; desgleichen könne die Beklagte nichts aus der unterschiedlichen Verwendung des Wortes "Dach" zur Umschreibung des Dienstbarkeitsinhalts und des Begriffes "Dachbelag" im Zusammenhang mit der Verteilung der Unterhaltspflicht für sich ableiten. Die Vorinstanz stellt deshalb auf den Zweck der Dienstbarkeit ab, die es der Beklagten ermögliche, das Dach des klägerischen Gebäudes aktiv zu begehen und zu nutzen.
In Anbetracht dieser Nutzungsmöglichkeit der dienstbarkeitsberechtigten Beklagten sei es aber nur folgerichtig und sachgerecht, ihr als Nutzerin auch die Unterhaltspflicht für alle oberhalb der Betondecke liegenden Schichten zu überbinden; überdies müssten Unterhaltsarbeiten ohnehin von oben her durchgeführt werden. Die Unterhaltspflicht der Beklagten werde insofern ausgeglichen, als den oberhalb von ihr wohnenden Nachbarn dieselbe Dachunterhaltslast treffe. Schliesslich zeige das Verhalten der Beklagten, die bereits früher Wasserschäden saniert habe, dass sie ihre Unterhaltsverpflichtung im Sinne einer zweckorientierten Betrachtungsweise nicht nur auf die oberste Nutzschicht bezogen verstanden habe.

b) Was die Beklagte hiergegen vorträgt, vermag nicht durchzudringen. Insoweit sie der Vorinstanz Willkür und eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorwirft, ist sie damit im Berufungsverfahren nicht zu hören (Art. 43 Abs. 1 Satz 2 OG; BGE 119 II 84 E. 3 S. 85). Ihre diesbezüglichen Ausführungen, die sie mit einem früheren Urteil der Vorinstanz begründet, stossen daher von vornherein ins Leere.
aa) Die Beklagte macht sodann geltend, entgegen der Vorinstanz ergebe sich auch aus dem allgemeinen Sprachgebrauch, dass mit Dachbelag nur die oberste Nutzschicht, also die in Mörtel verlegten Keramikplatten, gemeint sei. Dies müsse auch aus der differenzierten Wortwahl des Dienstbarkeitsbeleges geschlossen werden, wo einmal von Benutzung des Daches und ein anderes Mal von Unterhalt des Dachbelages und der Bodenabläufe die Rede sei. Ausserdem sei unter Terrassen- und Dachbelag letztlich dasselbe zu verstehen.

Der Beklagten ist zuzugeben, dass der Wortlaut "Dachbelag", von dem auch im Rahmen einer objektivierten Auslegung auszugehen ist, namentlich wegen des Wortbestandteils "Belag" zunächst darauf hindeutet, dass nur die oberste Schicht des Daches gemeint sein könnte. Mit dem Wort Belag wird im gewöhnlichen Sprachgebrauch eine "dünne Schicht, mit der etwas überzogen ist" oder eine "feste Schicht, die auf etwas gelegt, befestigt wird", bezeichnet (Duden, Das grosse Wörterbuch der deutschen Sprache, 2. Aufl. , Mannheim 1993). Das eigentliche Verständnisproblem stellt sich indessen, wenn man wieder den zusammengesetzten Ausdruck "Dachbelag" betrachtet:
Es ist dann angesichts der Unschärfe des Begriffes "Dach" nicht klar, welche Schichten zum eigentlichen Dach gehören und wo der Belag beginnt. Mithin steht und fällt die Ermittlung des Sinnes mit der näheren Bedeutung des Wortes Dach. Diesbezüglich hat die Vorinstanz überzeugend ausgeführt, dass sowohl die Fachsprache als auch der gewöhnliche Sprachgebrauch nichts Schlüssiges ergeben. Wieso nach beklagtischer Auffassung als Dachbelag nur die Keramikplatten gelten sollen und die darunterliegenden Schichten zum Dach zu zählen seien, ist vor diesem Hintergrund gerade nicht zwingend. Ebenso wenig kann die Beklagte etwas aus dem Umstand ableiten, dass im Errichtungsakt einerseits von Benutzung des Daches, andererseits von Unterhalt des Dachbelages und der Bodenabläufe gesprochen wird. Die unterschiedliche Begrifflichkeit rührt daher, dass mit "Dach" die Nutzungsfläche der dienstbarkeitsberechtigten Partei umschrieben wird und damit die Boden- und Terrassenfläche gemeint ist. Demgegenüber bezieht sich der Ausdruck "Dachbelag" auf die Unterhaltsverpflichtung und kann insoweit nicht in Gegensatz zum Begriff "Dach" gestellt werden.

bb) Schliesslich bestreitet die Beklagte auch, dass eine Auslegung nach dem Zweck der Unterhaltsvereinbarung gebiete, unter Dachbelag sämtliche Schichten oberhalb der Betondecke zu begreifen. Dies führe vielmehr zu einer einseitigen und sachfremden Risikoabwälzung auf die Beklagte, die dadurch auch für unverschuldet entstandene Altersschäden einzustehen habe.

Angesichts der Unergiebigkeit einer rein grammatikalischen Sinnermittlung hat das Obergericht im Wege objektivierter Auslegung auf den Zweck abgestellt, den vernünftige und redliche Parteien angesichts der konkreten Umstände der streitigen Unterhaltsvereinbarung beimessen würden. Es erachtet es namentlich als sachgerecht, dass die Beklagte im Ausmass ihres Einfluss- und Nutzungsbereiches auch die entsprechenden Unterhaltslasten trägt. Diese Lösung erscheint angemessen und sachlich vernünftig. Die Vorinstanz hat überzeugend dargetan, dass es die Beklagte ist, die als Dienstbarkeitsberechtigte weitgehend über die Intensität und Art der Nutzung bestimmt und deshalb auch für anfallende Unterhaltsarbeiten aufkommen soll. Dass sie dabei für sämtliche Schichten von der Betondecke an aufwärts unterhaltspflichtig ist, ergibt sich zwanglos aus ihrer Nutzungsbefugnis, die nicht zwingend auf die oberste Plattenschicht beschränkt bleibt; überdies verfügt sie jederzeit über ungehinderten Zugang und ist daher viel besser imstande, Unterhaltsarbeiten durchzuführen, die teilweise ohnehin auf ihre Nutzung zurückzuführen sein werden. Die Beklagte hält dem entgegen, diese Auslegung überwälze ihr auch das Risiko unverschuldeter Altersschäden an den
oberhalb der Betondecke liegenden Dachschichten.
Tatsächlich kann nicht ausgeschlossen werden, dass im Bereich, für den die Beklagte nach vorinstanzlicher Ansicht unterhaltspflichtig ist, auch altersmässig bedingte Sanierungen durchgeführt werden müssen; dies besagt jedoch nicht, die Regelung als Ganzes sei deshalb einseitig und sachfremd. Dem möglicherweise bestehenden Risiko, für Altersschäden aufkommen zu müssen, steht die permanente Nutzungsmöglichkeit an der Dachfläche gegenüber, weshalb der Vorwurf der Einseitigkeit nicht berechtigt ist.

Die von der Vorinstanz befürwortete Auslegung kann sodann für sich beanspruchen, nicht nur angemessen, sondern auch praktikabel zu sein. Ihr eignet eine klare Zuordnung der Verantwortungssphären unter Berücksichtigung der eingeräumten Nutzungsposition. Dies entspricht dem Regelungsziel der streitigen Unterhaltsabrede, die objektiv verstanden nur dahin ausgelegt werden kann, in Abweichung von der gesetzlichen Vorgabe des Art. 741 Abs. 2 ZGB die Unterhaltslast umfassend der einen Partei, nämlich der dienstbarkeitsberechtigten, zuzuweisen.
Diese Absicht würde aber in Frage gestellt, wollte man nachträglich wieder eine der gesetzlichen Lösung sich annähernde Unterhaltsverteilung vornehmen, indem die Beklagte nicht für alle oberhalb der Betondecke liegenden Schichten, sondern nur für die oberste zuständig wäre.

cc) Bei dieser Sachlage erweist sich die weitere Rüge der Beklagten, die Vorinstanz habe fälschlicherweise auf SIA-Empfehlungen abgestellt, die zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung noch nicht in Kraft standen, als belanglos, zumal nach dem Dargelegten etwaige SIA-Normen ohnehin keine entscheiderhebliche Rolle spielen. Dasselbe gilt für die von der Beklagten erhobene Versehensrüge, sie habe entgegen den vorinstanzlichen Ausführungen bisher nie Unterhaltsarbeiten am Dach der Klägerin vorgenommen. Da das Auslegungsergebnis der Vorinstanz sich auch ohne Berücksichtigung dieses bestrittenen Umstandes als bundesrechtskonform erweist, ist auf die Versehensrüge mangels Entscheidrelevanz nicht einzutreten.

Insoweit die Beklagte das vorinstanzliche Auslegungsergebnis unter Hinweis auf die Eigentumsverhältnisse bestreiten möchte, übersieht sie, dass es nicht um eine Abgrenzung der Unterhaltslast unter dem Gesichtspunkt des Eigentums geht, sondern im vorliegenden Fall nach Massgabe eines Dienstbarkeitsbeleges zu entscheiden ist.

4.- Die Berufung ist aus den dargelegten Gründen abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten der Beklagten aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Sie hat überdies die obsiegende Klägerin für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 159 Abs. 1 und 2OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.- Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist, und das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern, I. Kammer, vom 23. Juni 2000 wird bestätigt.

2.- Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– wird der Beklagten auferlegt.

3.- Die Beklagte hat die Klägerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 4'000.– zu entschädigen.
4.- Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Luzern, I. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 29. März 2001

Im Namen der II. Zivilabteilung des
SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: