Urteilskopf

137 III 145

26. Auszug aus dem Urteil der II. zivilrechtlichen Abteilung i.S. X. und Mitb. gegen W. (Beschwerde in Zivilsachen) 5A_652/2010 vom 4. März 2011

Regeste (de):
Art. 738 und 737 Abs. 2 und 3 ZGB; Ermittlung von Inhalt und Umfang eines Wegrechts, Gebot der schonenden Ausübung einer Dienstbarkeit.

Sind für die Ausübung einer Dienstbarkeit bauliche Anlagen erforderlich, bestimmen diese in der Regel auch den Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit, und zwar grundsätzlich mit voller Wirkung gegenüber dem Dritterwerber (E. 3 und 4). Das Gebot der schonenden Ausübung beziehungsweise Duldung vernachlässigbarer Beeinträchtigungen gemäss Art. 737 Abs. 2 und 3 ZGB bedeutet keine inhaltliche oder umfangmässige Beschränkung des Dienstbarkeitsrechts, sondern regelt die Ausübung der Dienstbarkeit nach Massgabe ihres feststehenden Inhalts und Umfangs (E. 5).

Regeste (fr):
Art. 738 et 737 al. 2 et 3 CC; détermination du contenu et de l'étendue d'un droit de passage, principe "servitus civiliter exercenda".

Si des installations sont nécessaires pour exercer une servitude, celles-ci déterminent également, dans la règle, le contenu et l'étendue de la servitude, et ce en principe avec plein effet envers le tiers acquéreur (consid. 3 et 4). Le principe "servitus civiliter exercenda", respectivement le devoir de tolérer des inconvénients négligeables selon l'art. 737 al. 2 et 3 CC, n'entraîne pas une limitation du contenu ou de l'étendue du droit de la servitude, mais en règle l'exercice à l'aune de son contenu et de son étendue existants (consid. 5).

Regesto (it):
Art. 738 e 737 cpv. 2 e 3 CC; determinazione del contenuto e dell'estensione di un diritto di passo, principio per cui l'avente diritto ad una servitù è tenuto ad usare del suo diritto con ogni possibile riguardo.

Se per l'esercizio di una servitù sono necessarie delle istallazioni, esse determinano di regola anche il contenuto e l'estensione della servitù, e ciò in linea di principio con pieno effetto nei confronti del terzo acquirente (consid. 3 e 4). Il principio per cui l'avente diritto ad una servitù è tenuto ad usare del suo diritto con ogni possibile riguardo rispettivamente il dovere di tollerare degli inconvenienti giusta l'art. 737 cpv. 2 e 3 CC non limita il diritto di servitù nel suo contenuto o nella sua estensione, ma regola l'esercizio della servitù in funzione del suo contenuto e della sua estensione (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 146

A.

A.a X., Y. und Z. (nachfolgend Beschwerdeführer) sind Stockwerkeigentümer des Grundstücks Nr. 61 (zuvor Nr. 432) auf dem Gebiet der Gemeinde V. In südlicher Richtung daran angrenzend befindet sich das im Eigentum von W. (nachfolgend Beschwerdegegner) stehende Grundstück Nr. 60 (zuvor Nr. 629). An der jeweils westlichen Grenze der beiden Grundstücke verläuft die öffentliche Strasse.

A.b Mit Grunddienstbarkeitsvertrag vom 8. Mai 1957 räumten sich die damaligen Eigentümer A. (Grundstück Nr. 60) und B. (Grundstück Nr. 61) "gegenseitig zwischen den beiden Häusern, soweit die Grenzlinie GBNr. 432 (heute Nr. 61) B. verläuft, das Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen ein" (Hervorhebung im Original). Entsprechend wurde diese Dienstbarkeit im Grundbuch mit dem Wortlaut "Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen" (nachfolgend als "Wegrecht" bezeichnet) sowohl als Recht und Last gegenseitig auf den Grundstücken Nr. 60 und 61 eingetragen. Dieser Weg befindet sich auf der Fläche zwischen der südlichen Hausfassade auf Grundstück Nr. 61 und der nördlichen Hausfassade auf Grundstück Nr. 60 und dient auf der westlichen Seite dem Zugang zur öffentlichen Strasse.

A.c Im Juli 2006 erteilte der Gemeinderat den Beschwerdeführern die Baubewilligung für einen Erweiterungsbau und wies darin die vom Beschwerdegegner erhobene Einsprache ab. Die Beschwerdeführer errichteten daraufhin auf der südlichen Seite ihres Hauses auf

dem Grundstück Nr. 61 einen Steg, der von der öffentlichen Strasse entlang der Südseite zum neuen Hauseingang auf der Ost- beziehungsweise Hinterseite des Gebäudes führt. Aufgrund des gegen Osten herabfallenden Terrains ist dieser Zugang (der sich im Bereich der öffentlichen Strasse noch auf dem gleichen Niveau wie diese befindet) zur Hinterseite gegenüber der Fläche zwischen den beiden Häusern der Parteien je länger desto mehr erhöht. Im hinteren Bereich (Ecke zwischen der Süd- und Ostfront) überragt der Steg die Fläche zwischen den beiden Häusern.

A.d Mit Klage vom 7. September 2007 verlangte der Beschwerdegegner, die Beschwerdeführer seien zu verpflichten, sämtliche Bauteile auf ihrem Grundstück Nr. 61, die in eine (mit Koordinaten bestimmte) Fläche von 0,75 m 2 "hineinragen und das Strassenterrain überragen", zu entfernen, da sie damit das vereinbarte Wegrecht verletzten. Mit Urteil vom 8. Juni 2009 wies das Bezirksgericht C. die Klage ab.

B. Auf Berufung des Beschwerdegegners hiess das Kantonsgericht Schwyz die Klage mit Urteil vom 19. Mai 2010 gut und verpflichtete die Beschwerdeführer, sämtliche Bauteile auf ihrem Grundstück Nr. 61, die in die fragliche Fläche hineinragen und die Strassenlinie überragen, ersatzlos und auf eigene Kosten, unter solidarischer Haftung, zu entfernen.

C. Dem Bundesgericht beantragen die Beschwerdeführer in ihrer Beschwerde in Zivilsachen die Aufhebung des kantonsgerichtlichen Urteils im Umfang der Gutheissung der Berufung und sinngemäss die Abweisung der Klage. Sowohl das Kantonsgericht als auch der Beschwerdegegner schliessen auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab. (Zusammenfassung)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor. Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben, ist dieser für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbsgrund, das heisst den Begründungsakt, zurückgegriffen werden. Ist auch der Erwerbsgrund

nicht schlüssig, kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit - im Rahmen des Eintrags - aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (Art. 738 Abs. 2 ZGB; BGE 132 III 651 E. 8 S. 655 f.; BGE 131 III 345 E. 1.1 S. 347; BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 556 f.).

3.2

3.2.1 Die Auslegung des Begründungsakts (zweite Stufe der Auslegungsordnung gemäss Art. 738 ZGB) erfolgt in gleicher Weise wie die sonstiger Willenserklärungen. Gemäss Art. 18 Abs. 1 OR bestimmt sich der Inhalt des Vertrags nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien. Nur wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, ist der Vertrag nach dem Vertrauensgrundsatz auszulegen. Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang (BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557).

3.2.2 Stehen sich jedoch im Streit um den Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien, sondern Dritterwerber gegenüber (oder eine ursprüngliche Vertragspartei und ein Dritterwerber), werden die allgemeinen Grundsätze der Vertragsauslegung (E. 3.2.1 oben) durch den öffentlichen Glauben des Grundbuchs (Art. 973 Abs. 1 ZGB) begrenzt (HOHL, Le contrôle de l'interprétation des servitudes par le Tribunal fédéral, ZBGR 90/2009 S. 78).

3.3

3.3.1 Gemäss Art. 973 Abs. 1 ZGB ist im Erwerbe zu schützen, wer sich in gutem Glauben auf einen Eintrag im Grundbuch - wobei der Dienstbarkeitsvertrag als Beleg beim Grundbuchamt aufbewahrt wird (Art. 948 Abs. 2 ZGB) und ebenfalls einen Bestandteil des Grundbuchs bildet (Art. 942 Abs. 2 ZGB) - verlassen und daraufhin Eigentum oder andere dingliche Rechte erworben hat. Wo das Gesetz eine Rechtswirkung an den guten Glauben einer Person geknüpft hat, ist dessen Dasein zu vermuten (Art. 3 Abs. 1 ZGB). Der öffentliche Glaube des Grundbuchs bedeutet nicht nur, dass der Inhalt des Grundbuchs als richtig fingiert wird (positive Seite des Publizitätsprinzips). Der Grundbucheintrag gilt vielmehr auch als vollständig (negative Seite des Publizitätsprinzips; Urteile 5C.232/2003 vom 2. März 2004 E. 2.1, nicht publ. in: BGE 130 III 306 , aber in: ZBGR 86/2005 S. 41; 5C.301/2005 vom 17. Februar 2006 E. 3, in: ZBGR 89/2008 S. 292).

3.3.2 Der gute Glaube ist jedoch nicht absolut geschützt. Vielmehr darf sich nicht auf seinen guten Glauben berufen, wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte (Art. 3 Abs. 2 ZGB). Selbst ein an sich gutgläubiger Erwerber muss daher nähere Erkundigungen einziehen, sofern besondere Umstände ihm Zweifel an der Genauigkeit des Eintrags aufkommen lassen (vgl. BGE 127 III 440 E. 2c S. 443; BGE 109 II 102 E. 2 S. 104). Der Entscheid darüber erfolgt aufgrund sämtlicher Umstände des konkreten Einzelfalls nach gerichtlichem Ermessen (Art. 4 ZGB; BGE 122 III 1 E. 2a/aa S. 3).

3.3.3 Den guten Glauben des Erwerbers in das Grundbuch zerstören kann namentlich die sog. natürliche Publizität, die darin besteht, dass der Rechtsbestand im physischen Zustand der Liegenschaft nach aussen sichtbar in Erscheinung tritt (vgl. dazu BGE 137 III 153 E. 4.1.3 S. 156 mit Hinweisen). Für Wegrechte bedeutet dies insbesondere, dass dort, wo für die Ausübung der Dienstbarkeit bauliche Anlagen erforderlich sind, diese in der Regel auch den Inhalt und den Umfang der Dienstbarkeit bestimmen, und zwar mit voller Wirkung gegenüber dem Dritterwerber, der sich grundsätzlich alles entgegenhalten lassen muss, was sich aus der Lage und der nach aussen in Erscheinung tretenden Beschaffenheit der Grundstücke ergibt (vgl. LIVER, Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 1980, N. 31, 33 und 55 zu Art. 738 ZGB; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 3. Aufl. 2009, N. 1275c; allgemein zu baulichen Anlagen vgl. auch Urteile 5C.27/2006 vom 3. August 2006 E. 3.2; 5C.257/2001 vom 3. Dezember 2001 E. 2b/aa und 2b/bb). In diesem Sinn hat das Bundesgericht festgehalten, dass nach allgemeiner Lebenserfahrung niemand ein wegrechtsberechtigtes Grundstück kaufe, ohne es vorher zu besichtigen, und dass - Ausnahmefälle vorbehalten - kein Dritterwerber in gutem Glauben geltend machen könne, er habe die im Grundbucheintrag (wozu wie erwähnt auch der Dienstbarkeitsvertrag zählt) nicht erwähnten Besonderheiten des Wegrechts nicht gekannt, die für ihn bei einer Besichtigung erkennbar gewesen wären. Wird folglich der Inhalt und Umfang des Wegrechts durch die örtlichen Gegebenheiten für jedermann sichtbar beschränkt, hat sich der Erwerber dies grundsätzlich entgegenhalten zu lassen (vgl. Urteil 5C.71/2006 vom 19. Juli 2006 E. 2.3, in: ZBGR 88/2007 S. 467 ff.; BGE 137 III 153 E. 4.2.3 S. 157; ähnlich Urteil 5A_846/2009 vom 12. März 2010 E. 4.2, in: ZBGR 92/2011 S. 116 f.; HOHL, a.a.O., S. 79; PIOTET, Le contenu d'une servitude, sa

modification conventionnelle et la protection de la bonne foi, ZBGR 81/2000 S. 288; unklar ESCHMANN, Auslegung und Ergänzung von Dienstbarkeiten, 2005, S. 41 f. und 95 f.; teilweise abweichend und kritisch hingegen KOLLER, Bemerkungen zum zitierten Urteil 5C.71/2006, AJP 2008 S. 474 f.).

4.

4.1 Im vorliegend zu beurteilenden Fall lautet der Grundbucheintrag "Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen". Das Kantonsgericht hat insoweit zutreffend erwogen (was die Beschwerdeführer zudem nicht bestreiten), dass sich aus dem Grundbucheintrag (Art. 738 Abs. 1 ZGB) keine Einzelheiten zum Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit entnehmen lassen, so dass gemäss Art. 738 Abs. 2 ZGB der Erwerbsgrund zu befragen ist.

4.2

4.2.1 Im Dienstbarkeitsvertrag vom 8. Mai 1957 räumten sich die ursprünglichen Vertragsparteien "gegenseitig zwischen den beiden Häusern, soweit die Grenzlinie GBNr. 432 (heute Nr. 61) B. verläuft, das Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen ein".

4.2.2 In der vorliegenden Streitigkeit um den Umfang des Wegrechts stehen sich unbestrittenermassen nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüber. Sowohl das Bezirksgericht wie implizit auch das Kantonsgericht haben anhand der Fotografien des Beschwerdegegners vom April 1980 (Klagebeilagen 37 und 38) festgestellt, dass die strittige Fläche zwischen den beiden Häusern jedenfalls ab dem Jahr 1980 asphaltiert war und dieser Strassenbelag auf dem Grundstück der Beschwerdeführer durch einen Randstein (in Form von Pflastersteinen) abgegrenzt war und auch heute noch ist. Gegen diese Tatsachenfeststellungen erheben die Beschwerdeführer keine Rügen.

4.2.3 Der Beschwerdeführer 1 hat das Grundstück Nr. 61 am 25. März 1980 erworben (vgl. im Übrigen auch seinen "Antrag auf Bereinigung und Zusammenlegung" seiner damaligen Grundstücke Nr. 61 und 62 zum vergrösserten Grundstück Nr. 61 vom 30. August 1983, wo er ausdrücklich auch das fragliche Wegrecht - das damals wie erwähnt bereits asphaltiert und mit einem Randstein versehen war - aufführt). Am 28. September 2006 bildete er Miteigentumsanteile und gestaltete diese als Stockwerkeigentum aus. Die Beschwerdeführer 2 und 3 erwarben in der Folge Stockwerkeigentumsanteile.

4.3 Steht damit fest, dass die bauliche Anlage (asphaltierte Strasse mit einem Randstein aus Pflastersteinen auf der Seite des Grundstücks der Beschwerdeführer) im Zeitpunkt des Dritterwerbs durch die Beschwerdeführer bereits bestand, müssen sie sich diese für jedermann sichtbaren örtlichen Begebenheiten (asphaltierter Weg mit Randstein als bauliche Anlage) entgegenhalten lassen. Der Inhalt und Umfang des Wegrechts bestimmt sich damit gegenüber den Beschwerdeführern aufgrund des asphaltierten Weges.

4.4 Soweit sie einwenden, es sei einzig der ursprüngliche Zustand zur Zeit der Begründung der Dienstbarkeit im Jahr 1957 massgebend und damals sei die Wegrechtsfläche nur gekiest gewesen und es habe keine bauliche Anlage bestanden, verkennen sie, dass für die Frage der Gutgläubigkeit der Dritterwerber auf die Verhältnisse zur Zeit ihres Erwerbs abzustellen ist (Urteil 5C.232/2003 vom 2. März 2004 E. 2.1 und 4.1, nicht publ. in: BGE 130 III 306 , aber in: ZBGR 86/2005 S. 41 ff.).

4.5 Was die Breite betrifft, erstreckt sich damit das Wegrecht aufgrund der baulichen Anlage - jedenfalls gegenüber den Beschwerdeführern - von der Fassadengrenze des Hauses des Beschwerdegegners auf dem Grundstück Nr. 60 bis zum Randstein auf dem Grundstück Nr. 61 der Beschwerdeführer. Auf welcher Länge das Wegrecht verläuft, braucht nicht weiter thematisiert zu werden, da die asphaltierte Fläche mit dem Randstein jedenfalls weiter nach Osten reicht als der Steg und damit die fragliche Fläche von 0,75 m 2 auch mit Blick auf die Länge auf die Dienstbarkeitsfläche zu liegen kommt. Im Ergebnis (BGE 136 III 449 E. 4.2 S. 452) ist damit der kantonsgerichtliche Schluss, das Wegrecht erstrecke sich in der Breite auf der Seite der Beschwerdeführer bis zum Randstein, nicht zu beanstanden. Die fragliche Fläche von 0,75 m 2 des Stegs der Beschwerdeführer befindet sich auf der Dienstbarkeitsfläche.

5.

5.1 Art. 737 ZGB verdeutlicht den Grundgedanken, wonach der belastete Grundeigentümer nicht hindern darf, was der Grunddienstbarkeitsberechtigte zu tun befugt ist. Währenddem der Berechtigte verpflichtet ist, sein

Recht in möglichst schonender Weise auszuüben (Art. 737 Abs. 2 ZGB; Grundsatz "servitus civiliter exercenda"; BGE 113 II 151 E. 4 S. 153), darf der Belastete nichts vornehmen, was die Ausübung der Dienstbarkeit verhindert oder erschwert (Art. 737 Abs. 3 ZGB).

BGE 137 III 145 S. 152

5.2 Das Kantonsgericht gelangte zum Schluss, die fragliche Fläche von 0,75 m 2 behindere die Ausübung der Dienstbarkeit mit gängigen Lastwagen stark beziehungsweise es sei deren Ausübung ohne erhebliche Einschränkung nicht mehr möglich. Diese rechtliche Folgerung schloss es insbesondere aufgrund der Klagebeilagen 45 und 46. Diese zeigen einen Lastwagen, der den Weg zwischen den Häusern passiert.

5.3 Die Beschwerdeführer rügen insoweit eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung (Art. 97 Abs. 1 BGG). Das Befahren des Weges sei auch mit heute gängigen Lastwagen noch möglich. Die verfügbare Fahrwegbreite betrage vier Meter und sei damit ausreichend für das Passieren mit gängigen Lastwagen. Die Würdigung der Fotografien in der Klagebeilage 45 und 46 erweise sich als willkürlich, da der dort abgebildete Lastwagen die Wegfläche gar nicht befahre, sondern sich in einem Wendemanöver befinde (der LKW sei am "Rangieren", um eine Mulde abzuladen).

5.4 Das Prinzip "servitus civiliter exercenda" bedeutet als Konkretisierung von Art. 2 ZGB, dass der Berechtigte auf eine den Belasteten beeinträchtigende Rechtsausübung verzichten muss, soweit diese Rechtsausübung unnütz ist oder sein Interesse daran jedenfalls in einem krassen Missverhältnis zum Interesse des Belasteten an der Unterlassung der Beeinträchtigung steht (BGE 100 II 195 E. 4a S. 197). Mit Blick auf Art. 737 Abs. 3 ZGB folgt aus diesem Grundsatz spiegelbildlich, dass der Belastete dem Berechtigten in gewisser Hinsicht Beschränkungen auferlegen kann, solange dadurch die Ausübung der Dienstbarkeit nicht merklich beeinträchtigt wird (STEINAUER, Les droits réels, Bd. II, 3. Aufl. 2002, N. 2287).

5.5 Durch den Grundsatz "servitus civiliter exercenda" wird nicht der Umfang oder Inhalt der Dienstbarkeit eingeschränkt, sondern lediglich deren missbräuchliche Ausübung untersagt (BGE 113 II 151 E. 4 S. 153; Urteile 5C.232/2003 vom 2. März 2004 E. 5.3, nicht publ. in: BGE 130 III 306 , aber in: ZBGR 86/2005 S. 48 f.; 5A_833/2009 vom 11. März 2010 E. 4.3.1; 5A_617/2009 vom 26. Januar 2010 E. 2.3; a.M. und mit Hinweis auf die unterschiedlichen Lehrmeinungen ESCHMANN, a.a.O., S. 12 f.). Mit anderen Worten darf das Gebot der schonenden Ausübung (beziehungsweise der Duldung vernachlässigbarer Beeinträchtigungen) nicht zu einer inhaltlichen Verengung des Dienstbarkeitsrechts führen. Wer die Beseitigung von Bauten verlangt, welche die Dienstbarkeit verletzen, handelt

BGE 137 III 145 S. 153

nicht wider Treu und Glauben (STEINAUER, a.a.O., N. 2281a; LEEMANN, Berner Kommentar, 1925, N. 6 zu Art. 737 ZGB). Wenn der Beschwerdegegner vorliegend gestützt auf Art. 737 Abs. 3 ZGB die Beseitigung eines Teils des Stegs der Beschwerdeführer (auf einer Fläche von 0,75 m 2 , die in die Dienstbarkeitsfläche hineinragt und damit deren Inhalt verletzt) verlangt, handelt er deshalb nicht treuwidrig, zumal er sich dem Ausbauprojekt der Beschwerdeführer von Anfang an widersetzt hat (BGE 83 II 201 E. 2 und 3 S. 204 ff.; Urteil 5C.307/2005 vom 19. Mai 2006 E. 7.2 f. mit Hinweisen, in: ZBGR 88/2007 S. 134). Die Beschwerdeführer sind damit verpflichtet, die mit der Dienstbarkeit unvereinbare Baute zu beseitigen (vgl. BGE 83 II 201 E. 2 S. 204 f.). Das kantonsgerichtliche Urteil ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

5.6 Stellt sich die Frage nach der Missbräuchlichkeit der Ausübung gemäss Art. 737 ZGB gar nicht, erübrigen sich weitere Bemerkungen zu den von den Beschwerdeführern gerügten Sachverhaltsfeststellungen, die dieser Rechtsfrage zugrunde liegen würden. Damit kann ebenfalls offenbleiben, inwieweit die Vorbringen der Beschwerdeführer neue Tatsachen gemäss Art. 99 Abs. 1 BGG enthalten.