

Entscheidungen Jurisprudence

2. Privatrecht / Droit privé

2.6. Sachenrecht – allgemein / Droits réels – en général

2.6.2. Beschränkte dingliche Rechte / Droits réels limités

(1) Art. 674 Abs. 3, 738 und 973 ZGB. Auslegung einer Dienstbarkeit. Wenn die Ausübung des Dienstbarkeitsrechts die Erstellung eines Werks auf das belastete Grundstück erfordert, wie zum Beispiel eines Wegs, durch welchen das Fuss- und Fahrwegrecht ausgeübt wird, dann bestimmt dieses Werk den Inhalt der Dienstbarkeit und schränkt deren Umfang gegenüber dem Dritterwerber ein; die Einschränkungen, die sich aus der natürlichen Publizität ergeben und an Ort und Stelle ersichtlich sind, können folglich diesem entgegengehalten werden. (Urteilszusammenfassung der ZBGR-Redaktion)

Bundesgericht, II. Zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5C.71/2006 vom 19.7.2006, X c. Y (= ZBGR 2007 Nr. 56, 464 ff.)

Mit Bemerkungen von
Prof. Dr. ALFRED KOLLER, Universität St. Gallen



Zusammenfassung des Sachverhalts:

Zu Gunsten der Parzelle Nr. xxx und zu Lasten der Parzellen Nr. yyy und zzz besteht ein Fuss- und Fahrwegrecht auf einer Breite von 3 Metern. Die Dienstbarkeit wurde im Jahre 1978 begründet. Im Jahr 1995 errichtete die Eigentümerin der belasteten Grundstücke (Nr. yyy und zzz), Y, auf diesen ein Gebäude, ohne dass der Eigentümer der berechtigten Parzelle (Nr. xxx), B, dagegen opponierte. Durch das neue Gebäude wird die Ausübung des Wegrechts zu Gunsten des Grundstücks Nr. xxx in zweierlei Hinsicht eingeschränkt: Einmal ist die Durchfahrt wegen eines in die Strasse hineinragenden Vordachs nur mehr mit Personenwagen möglich, nicht auch mit Lastwagen. Zum zweiten weist die Strasse nicht mehr überall eine Breite von drei Metern auf («la largeur de la route ... oscille entre 2,50 m et 3,14 m»). Im Jahre 1998 erwarben die Kläger das berechnete Grundstück (Nr. xxx) von B. Hierauf erhoben sie gegen Y Klage «en concluant en substance à la restauration sur les parcelles nos yyy et zzz, ..., du droit de passage de trois mètres de large en faveur de la parcelle n° xxx, sur toute la longueur et la hauteur utiles à son exercice». Das Waadtländer Kantonsgericht wies die Klage ab, das Bundesgericht hat bestätigt.

Aus den Erwägungen:

E. 2.3.1: «Si le tiers acquéreur d'un immeuble au profit duquel est inscrite une servitude peut se fier de bonne foi à l'inscription y relative (cf. art. 973 al. 1 CC) en ce qui con-

cerne l'étendue de la servitude en question (cf. art. 738 al. 1 CC), il ne peut pas se fier à l'inscription quant à des points qu'elle ne précise pas, et il ne peut pas invoquer sa bonne foi si elle est incompatible avec l'attention que les circonstances permettaient d'exiger de lui (cf. art. 3 al. 2 CC). Or comme une personne raisonnable n'achète en principe pas un immeuble au bénéfice d'une servitude de passage sans visiter les lieux, le tiers acquéreur ne pourra ignorer de bonne foi – sauf dans des circonstances tout à fait particulières – les particularités non mentionnées dans l'inscription (assiette de la servitude, ouvrages, largeur rétrécie par endroits, etc.) qu'une telle visite pouvait lui révéler (PAUL PIOTET, Le contenu d'une servitude, sa modification conventionnelle et la protection de la bonne foi, in RNR 2000 p. 284 ss, 288). Lorsque l'exercice de la servitude nécessite un ouvrage si sur le fonds grevé, tel qu'un chemin par lequel s'exerce une servitude de passage, cet ouvrage détermine le contenu de la servitude et en limite l'étendue vis-à-vis du tiers acquéreur; les limitations résultant de l'état des lieux qui sont visibles sur le terrain sont ainsi opposables au tiers acquéreur, lequel ne pourra pas invoquer sa bonne foi s'il n'en a pas pris connaissance (LIVER, Zürcher Kommentar, Band IV/2a/1, 1980, n. 55 ad art. 738 CC).»

E. 2.3.2.: «En l'espèce, lorsque les demandeurs ont acquis leur immeuble en 1998, les limitations à l'exercice de la servitude de passage litigieuse résultant de la configuration des lieux – largeur limitée à 2,50 m entre le mur de soutènement et le mur gouttereau est du local de musique; hauteur limitée à 2,39 m au-delà d'une distance de 1,90 m depuis le mur de soutènement – étaient parfaitement visibles sur le terrain. Ces limitations découlant de l'état des lieux délimitaient l'étendue de la servitude vis-à-vis de l'acquéreur du fonds dominant et sont ainsi opposables aux demandeurs. Ceux-ci ne peuvent invoquer leur bonne foi du moment que celle-ci est incompatible avec l'attention que les circonstances permettaient d'exiger d'eux.»

Bemerkungen:

1. Die vom Bundesgericht vertretene Auffassung, dass sich der Inhalt einer Dienstbarkeit nach der natürlichen Publizität bestimmt, wenn die Ausübung des Dienstbarkeitsrechts die Erstellung eines Werks auf das belastete Grundstück erfordert, verstösst m.E. gegen Art. 738 ZGB. Nach dieser Bestimmung kommt es für die Inhaltsbestimmung von Dienstbarkeiten in erster Linie auf den Grundbucheintrag an, in zweiter Linie auf den Dienstbarkeitsvertrag und in dritter Linie auf die Art, wie die Dienstbarkeit «während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist». Die natürliche Publizität ist hingegen grundsätzlich ohne Belang. Ausgenommen sind Dienstbarkeiten, bei denen das Gesetz für die Entstehung auf die natürliche Publizität abstellt (s. insbesondere Art. 676 Abs. 3 ZGB). Nach der eben zitierten Bestimmung entsteht eine Leitungsdienstbarkeit, wenn die Leitung äusserlich wahrnehmbar ist, «mit der Erstellung der Leitung». Wäre der vom Bundesgericht kreierte

Auslegungsgrundsatz richtig, so hätte wohl der Entscheid 5C.13/2007 vom 2. August 2007 anders ausfallen müssen.

Die Frage, inwieweit die durch tatsächliche Verhältnisse geschaffene natürliche Publizität der rechtlichen, durch Grundbucheintragung geschaffenen Publizität gleichgestellt werden darf, wird in der Lehre kontrovers beurteilt (s. die Nachweise bei BEAT ESCHMANN, Auslegung und Ergänzung von Dienstbarkeiten, Diss. Zürich 2005, 41, Fn. 201). Die Kontroverse bezieht sich in erster Linie auf die Frage, inwieweit eine Dienstbarkeit zufolge natürlicher Publizität ohne Grundbucheintrag *entstehen* kann (während es in casu um die Frage der *Einschränkung* ging).

2. Das Bundesgericht dürfte unausgesprochen davon ausgegangen sein, dass B auf die Dienstbarkeit rechtswirksam teilweise verzichtet hatte, indem er die Errichtung des Gebäudes durch Y oppositionslos duldete, obwohl dadurch die Ausübung des Wegrechts faktisch eingeschränkt wurde. Unterstellt man einen rechtswirksamen Teilverzicht, so hätten sich die Kläger diesen als Rechtsnachfolger von B nur dann nicht entgegenhalten lassen müssen, wenn sie Gutgläubensschutz nach Art. 973 Abs. 1 ZGB genossen hätten. Das traf wegen der mit dem Gebäude verbundenen natürlichen Publizität nicht zu.

Indes scheint es zweifelhaft, ob ein formloser Teilverzicht auf eine Dienstbarkeit möglich ist. Vorzugswürdig scheint die Ansicht, dass der Teilverzicht den Regeln über die Änderung des Dienstbarkeitsinhalts folgt und daher nicht nur einen schriftlichen Änderungsvertrag voraussetzt (Art. 732 ZGB i.V.m. Art. 12 OR), sondern auch eine Änderung des Grundbucheintrags, sofern die Änderung mit dem bestehenden Eintrag nicht vereinbar ist (andernfalls genügt es, den Änderungsvertrag den Belegen beizufügen). Die von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung vertretene Regel, dass ein Gesamtverzicht formfrei, durch einseitige Erklärung gegenüber dem Belasteten, möglich ist, sollte m.E. aus Gründen der Rechtssicherheit und Praktikabilität nicht auf einen Teilverzicht übertragen werden.

3. Nach der hier vertretenen Ansicht hätte der Fall mittels Anwendung von Art. 674 Abs. 3 ZGB gelöst werden müssen. Diese Bestimmung betrifft zwar unmittelbar nur Bauten, die von einem Grundstück auf ein anderes überragen. Sinngemäss findet sie jedoch auch Anwendung in Fällen, in denen eine Baute einen nachbarrechtlichen Grenzabstand nicht einhält (Art. 685 Abs. 2 ZGB; BGE 41 II 215 ff.; 103 II 326 ff.). In Fällen, in denen eine Baute eine dienstbarkeitsbelastete Grundstücksfläche überragt, kann es sich nicht anders verhalten. Die gegenteilige Ansicht von BGE 83 II 201 ff. ist mit Art. 685 Abs. 2 ZGB kaum zu vereinbaren.

Art. 674 Abs. 3 ZGB macht das Recht auf Beibehaltung eines Überbaus u.a. davon abhängig, dass sich der Überbauende hinsichtlich der Grenzüberschreitung geirrt hat (Gutgläubigkeitserfordernis). In casu dürfte diese Voraussetzung nicht erfüllt gewesen sein, vielmehr dürfte der Beklagte die Dienstbarkeit ganz bewusst verletzt und sich mit einer obligatorischen Überbaubefugnis von Seiten des B begnügt haben. Ihn trotzdem zu schützen, bestand m.E. kein Anlass.

2. Privatrecht / Droit privé

2.7. Schuldrecht – allgemein / Droit des obligations – en général

2.7.3. Haftpflichtrecht / Responsabilité civile

(2) Genugtuung: Kapital oder Rente?

Bundesgericht, 1. zivilrechtliche Abteilung, 8.1.2008, i.S. *A gegen X_Versicherung* (4A_373/2007), zivilrechtliche Beschwerde.

Mit Bemerkungen von
Assessor KLAUS HÜTTE, Winterthur



Am 3. Juni 1990 erlitt die damals neunzehnjährige A als Motorradfahrerin einen Verkehrsunfall. Der bei der X versicherte B missachtete ihr Vortrittsrecht, worauf es zu einem heftigen Zusammenstoss kam. A wurde schwer verletzt. Die Diagnose lautete auf Schädel-Hirn-Trauma mit Subduralthämatom rechts parietal und Kontusionsherden, Pyramidenlängsfraktur links und Kallottenfraktur.

A war bis zum 21. Dezember 1990 in Zürich hospitalisiert. Vom 21. Dezember 1990 bis zum 11. Juli 1991 wurde A im Kantonsspital Zug behandelt und anschliessend bis zum 6. November 1991 und erneut vom 6. Januar bis zum 15. April 1992 in der Rehabilitationsklinik Valens. Seit dem 16. April 1992 wohnt sie bei ihrer Mutter, die sie pflegt und betreut. Obwohl A eine gewisse Eigenständigkeit bewahren konnte – sie kann sich ankleiden, die Zähne putzen, lesen und sprechen und kleine Distanzen alleine zurücklegen –, wird sie zeitlebens pflegebedürftig und auf Dritthilfe angewiesen sein. Trotz ihrer Behinderungen wird A im Grossen und Ganzen aber als fröhlicher Mensch ohne ausgesprochene Depressivität beschrieben.

Da sich die Parteien über die Höhe der Schadenersatzansprüche verständigen konnten, ging es im vorliegenden Verfahren allein um die Genugtuung. Daran und an den daraus abgeleiteten Zinsanspruch hatte der Haftpflichtversicherer des B vor Einleitung des vorliegenden Verfahrens die folgenden Leistungen erbracht: am 26.11.2001 die volle Integritätsentschädigung nach UVG (Fr. 81 600.–) und am 9.12.2003 Fr. 150 000.–.

Diese Zahlungen entsprachen einer Genugtuung von Fr. 140 000.– plus Zins ab Unfalltag.

Vor Bundesgericht beantragte A als Genugtuung eine lebenslängliche Rente von Fr. 50.– bis Fr. 100.–/Tag zuzüglich Zins, aufgeteilt in Kapital und Rente, abzüglich bereits erbrachte Genugtuungszahlungen; mindestens aber Fr. 340 000.–. Der Wert der beantragten Rente entsprach Fr. 700 000.– bzw. Fr. 1 400 000.–.

Das Bundesgericht prüfte in einem ersten Schritt, ob eine Genugtuungssumme in Höhe von Fr. 140 000.– unter Berücksichtigung aller Umstände bundesrechtskonform sei,