

# Auslegung eines auf Eigentümer, Mieter und deren «Angehörige» beschränkten Wegrechts

Unter den Begriff «Angehörige» sind im Kontext einer Wegrechtsdienstbarkeit nicht nur Familienangehörige zu subsumieren, sondern auch Personen, die zum sozialen Lebensumfeld der wegrechtsberechtigten Person gehören, namentlich Mitbewohner, Freunde, Gäste und Besucher.

*Dans le contexte d'une servitude de passage, le terme «proches» inclut non seulement les membres de la famille, mais aussi les personnes qui font partie de l'environnement social du bénéficiaire du droit de passage, à savoir les colocataires, les amis, les invités et les visiteurs.*

Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern vom 2. August 2022 (ZK 2021 204)

**Bettina Hürlimann-Kaup**, Dr. iur., Professorin an der Universität Freiburg

**Franziska Raaflaub**, MLaw, Assistentin und Doktorandin an der Universität Freiburg

## Der Fall

**(212)** Der Kläger ist Eigentümer zweier aneinandergrenzender Liegenschaften (Hausparzelle und Weggrundstück). Die Z. AG ist Eigentümerin einer Liegenschaft, die an das Weggrundstück des Klägers anschliesst. In den Jahren 2001/2002 plante sie, ihre Liegenschaft mit einem Dreifamilienhaus zu überbauen. Vor der Überbauung stand dieser Parzelle zu Lasten des klägerischen Weggrundstücks ein 1916 errichtetes Wegrecht zu. In einer Vereinbarung zwischen der Z. AG und dem Kläger vom 6. Mai 2004 wurde die Erstellung und dingliche Sicherung der Erschliessungsanlagen (Parkplätze, Wendefläche, Fahr- und Fussweg) für das Bauvorhaben geregelt und auf dem Weggrundstück unter anderem eine Wegrechtsdienstbarkeit errichtet. In der Folge begründete die Z. AG an ihrer Liegenschaft Stockwerkeigentum und verkaufte die drei Einheiten zwischen 2006 und 2008 an die fünf Beklagten. Zwischen dem Kläger und den Beklagten kam es zum Streit betreffend Inhalt und Umfang der Dienstbarkeiten. Mit Bezug auf das Wegrecht war unter anderem der Kreis der Nutzungsberechtigten umstritten. Die Vorinstanz wies die Klage auf Feststellung des Dienstbarkeitsinhalts nach den Vorstellungen des Klägers ab und hiess die Widerklagebegehren der Beklagten insbesondere hinsichtlich des Kreises der Personen gut, die den Weg benutzen dürfen. Das Obergericht heisst die gegen dieses Urteil erhobene Berufung teilweise gut und weist die Sache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurück.

## Der Entscheid

Umstritten ist, wer neben den Dienstbarkeitsberechtigten den Weg benutzen darf. Das im Grundbuch eingetragene Stichwort «Wegrecht» sagt dazu nichts, weshalb für die Auslegung auf den Erwerbsgrund abzustellen ist (E. 17). Mit

Bezug auf den nutzungsberechtigten Personenkreis liegt eine gemessene Dienstbarkeit vor, weil der Dienstbarkeitsvertrag es dem jeweiligen Eigentümer des berechtigten Grundstücks «untersagt, das Wegrecht durch Personen nutzen zu lassen, bei welchen es sich nicht um Eigentümer des berechtigten Grundstücks oder Mieter der auf dem berechtigten Grundstück befindlichen Liegenschaft oder deren Angehörige handelt». Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sind deshalb die im Dienstbarkeitsvertrag vereinbarten Einschränkungen und nicht die Bedürfnisse des berechtigten Grundstücks massgebend (E. 20 und 37 f.).

Der Erwerbsgrund wird so ausgelegt, wie er nach seinem Wortlaut und Zusammenhang sowie aufgrund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks und mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der Dienstbarkeit verstanden werden durfte und musste. Soweit sich der Zweck nicht aus dem Eintrag im Grundbuch ergibt, gilt im Verhältnis zu Dritten der Zweck als massgebend, der aus dem Dienstbarkeitsvertrag hervorgeht oder objektiv erkennbar ist (E. 21). Ein Wegrecht zugunsten einer Wohnliegenschaft dient üblicherweise dem Zweck, diese zu erschliessen. Durch den Wohnzweck gedeckt ist etwa die Benutzung des Wegs durch Besucher, Handwerker oder Lieferanten. Aus dem Wortlaut der Dienstbarkeit ergibt sich hingegen klar, dass der Weg nur von Eigentümern, Mietern oder deren Angehörigen benutzt werden darf; alle anderen Personengruppen sind damit nicht berechtigt, den Weg zu begehen oder zu befahren (E. 38). Unklar ist indes, wer zu den «Angehörigen» zu zählen ist. Die Vorinstanz orientierte sich am Angehörigenbegriff des Art. 420 ZGB, was im vorliegenden Zusammenhang jedoch nicht überzeugt. Der Begriff ist im Kontext der Dienstbarkeit unter Berücksichtigung des allgemeinen Sprachgebrauchs auszulegen. Ein Angehöriger ist gemäss Duden «ein dem engsten Familienkreis angehörender Verwandter oder eine Person, die einer bestimmten Gruppe angehört, ein Mitglied». Für eine Wegrechtsdienstbarkeit eignet sich dieser Angehörigenbegriff allerdings nicht, da dessen Anwendung beispielsweise zur Folge hätte, dass eine erwachsene Tochter, die ausgezogen ist, den Weg benutzen dürfte, eine Person, die mit dem Eigentümer zusammenwohnt, ohne mit ihm verwandt zu sein, hingegen nicht. Der Angehörigenbegriff ist deshalb sinnvoll (objektiv) zu ergänzen. Im Kontext einer

Wegrechtsdienstbarkeit rechtfertigt es sich, neben den Familienangehörigen oder engsten Verwandten auch Personen als Angehörige zu betrachten, die zum sozialen Lebensumfeld der betreffenden Person gehören wie namentlich Mitbewohner (auch ohne Verwandtschaftsgrad), Freunde, Gäste und Besucher, nicht aber Lieferanten (E. 39).

## Die Anmerkungen

1. Im vorliegenden Fall wurde ein seit 1916 bestehendes Wegrecht durch eine neue Dienstbarkeit abgelöst, um ein Bauvorhaben auf dem berechtigten Grundstück zu ermöglichen. Der Dienstbarkeitsbelastete, dessen Hausparzelle an das dienende Weggrundstück grenzt, hat dabei offenbar Wert darauf gelegt, die Nutzung des Weggrundstücks einzuschränken. Wie weit die Einschränkung geht, ist unter den Parteien umstritten. Für den Inhalt einer Dienstbarkeit ist der Grundbucheintrag massgebend, soweit sich Rechte und Pflichten hieraus deutlich ergeben (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Ist der Wortlaut des Grundbucheintrags unklar, muss auf den Begründungsakt zurückgegriffen werden (Art. 738 Abs. 2 ZGB).<sup>1</sup> In casu lautet der Grundbucheintrag lediglich: «Wegrecht» (E. 16). Ein solches einzelnes Stichwort ist regelmässig zu rudimentär, um Rechte und Pflichten, die mit einer Dienstbarkeit einhergehen, zu verdeutlichen.<sup>2</sup> Das gilt auch für die vorliegend zu beurteilende Streitfrage, weshalb der Begründungsakt heranzuziehen ist. Dieser muss anhand der Grundsätze ausgelegt werden, die für Willenserklärungen gelten (Art. 18 Abs. 1 OR), wobei im Verhältnis zu Personen, die im Vertrauen auf das Grundbuch ein dingliches Recht an einem der beteiligten Grundstücke erworben haben, die Einschränkung durch den öffentlichen Glauben des Grundbuchs (Art. 973 ZGB) zu berücksichtigen ist. Dementsprechend können gegenüber Dritten, die am Vertragsschluss nicht beteiligt waren, keine individuellen persönlichen Umstände und Motive berücksichtigt werden, die zwar für die Willensbildung der Parteien massgebend waren, jedoch nicht aus dem Dienstbarkeitsvertrag hervorgehen und für Dritte normalerweise nicht erkennbar sind.<sup>3</sup> Vorliegend waren die Beklagten nicht am Vertragsschluss beteiligt, womit die objektivierte Auslegung greift.

2. Mit Bezug auf den Kreis der Nutzungsberechtigten handelt es sich im zu beurteilenden Fall um eine gemessene Dienstbarkeit (E. 38). Entsprechend kommt es nicht auf die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks an, sondern auf

die Vereinbarung in ihrem objektivierten Verständnis.<sup>4</sup> Ausgangspunkt der Auslegung ist der Wortlaut der Vereinbarung. Darüber hinaus kommt dem Zweck, zu welchem die Dienstbarkeit ursprünglich errichtet wurde, entscheidende Bedeutung zu, da die Dienstbarkeit den Inhalt und Umfang hat, «den sie haben muß, um ihren Zweck mit der geringst möglichen Beschränkung des Eigentums am dienenden Grundstück bestmöglich zu erreichen».<sup>5</sup>

3. In casu beschränkt der Dienstbarkeitsvertrag die Nutzung des Wegs auf Eigentümer, Mieter oder deren Angehörige. Der Kreis jener Personen, die das Berner Obergericht zu den Angehörigen zählt, überrascht auf den ersten Blick: «[...] namentlich Mitbewohner (auch ohne Verwandtschaftsgrad), Freunde, Gäste und Besucher, nicht aber Lieferanten [...]» (E. 39). Dieses Verständnis des Angehörigenbegriffs geht deutlich über den allgemeinen Sprachgebrauch hinaus. Der Auslegung des Obergerichts ist jedoch aufgrund der besonderen Konstellation des vorliegenden Falls zuzustimmen. Der Zweck des Wegrechts liegt in der Erschliessung des berechtigten Grundstücks (E. 34). Der Weg über das belastete Grundstück ist die einzige Möglichkeit, überhaupt zum Haus zu gelangen. Würden Besucher nicht zum Kreis der Wegrechtsberechtigten gezählt, könnten die Bewohner des Hauses niemanden bei sich empfangen. Dieses Auslegungsergebnis widerspricht dem Zweck der Dienstbarkeit, weshalb die Erwerber des berechtigten Grundstücks den Begriff «Angehörige» nicht in diesem engen Sinn verstehen mussten. Nicht gefolgt werden kann dem Obergericht allerdings, wenn es «Angehörige» im Zusammenhang mit einem Wegrecht *generell* auf Personen beziehen will, «die zum sozialen Lebensumfeld der betreffenden Person gehören».<sup>6</sup> Es sind durchaus Konstellationen denkbar, in denen der Begriff «Angehörige» als «Familienangehörige»<sup>7</sup> oder «Angehörige des Haushalts» verstanden werden müsste, zum Beispiel wenn das Wohnhaus zusätzlich über einen anderen Weg erreicht werden kann, der allen Personen offensteht. Der vorliegende Fall zeigt einmal mehr, wie wichtig es ist, Dienstbarkeitsverträge sorgfältig zu formulieren. Aufgrund der Mehrdeutigkeit des Begriffs «Angehörige» sollte auf dessen Verwendung verzichtet und stattdessen der berechnete Personenkreis präzise umschrieben werden.

4. Das Obergericht weist ferner darauf hin, dass Zubringerdienste («Lieferanten») den Weg nicht benutzen dürfen und damit keinen Zugang zum Wohnhaus haben – auch mit dem weitestmöglichen Angehörigenbegriff können sie nicht erfasst werden. Notfalldienste haben hingegen gestützt auf

<sup>1</sup> Statt vieler: BGE 131 III 345 (347), E. 1.1; 130 III 554 (556 f.), E. 3.1; 128 III 169 (172), E. 3a; BGer, Urteil 5A\_873/2018 vom 19. März 2020, E. 2.1.

<sup>2</sup> BGE 128 III 169 (172), E. 3a in fine.

<sup>3</sup> Statt vieler: BGE 139 III 404 (406 f.), E. 7.1; BGer, Urteil 5A\_873/2018 vom 19. März 2020, E. 2.1; BGer, Urteil 1C\_255/2015 vom 14. März 2016, E. 3.4; siehe auch M. C. ARGÜL, in: P. Pichonnaz/B. Foëx/D. Piotet (Hrsg.), *Commentaire romand, Code Civil II*, Basel 2016, N 10 zu Art. 738 ZGB; E. PETITPIERRE, in: T. Geiser/S. Wolf (Hrsg.), *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II*, 7. Aufl., Basel 2023, N 6 zu Art. 738 ZGB.

<sup>4</sup> Vgl. BGer, Urteil 1C\_255/2015 vom 14. März 2016, E. 3.1; S. VALLATI, *Dienstbarkeiten und Bauvorhaben*, Diss. Zürich 2021, Rz. 242.

<sup>5</sup> P. LIVER, *Zürcher Kommentar, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, Die Grunddienstbarkeiten*, 2. Aufl., Zürich 1980, N 96 zu Art. 738 ZGB; vgl. auch BGer, Urteil 5A\_28/2021 vom 31. März 2022, E. 3.4.3.

<sup>6</sup> In diese Richtung geht E. 39: «Im Kontext mit einer Wegrechtsdienstbarkeit rechtfertigt es sich [...]».

<sup>7</sup> Vgl. BGer, Urteil 5A\_449/2014 vom 2. Oktober 2014, wobei in diesem Fall die Ausübung eines Fahrwegrechts explizit auf «Familienangehörige» eingeschränkt worden ist.

kantonales öffentliches Recht freien Zugang und freie Zufahrt zum Grundstück (E. 39 f.), weshalb sich in diesem Bereich keine Schwierigkeiten ergeben. Es stellt sich indes die Frage, wie der generelle Ausschluss sämtlicher Zubringerdienste zu würdigen ist. Üblicherweise wird mit einem unbeschränkten Wegrecht der durch Wohnzwecke bedingte Zubringerdienst (wie Taxifahrten, Möbeltransporte und Fahrten von Reparaturunternehmen) abgedeckt; darunter fällt etwa auch die Versorgung mit Heizöl.<sup>8</sup> Im vorliegenden Fall dürfen Zubringerdienste den Weg generell nicht befahren. Es fragt sich, ob die bestehende Dienstbarkeit den Berechtigten in dieser Hinsicht einen genügenden Weg zur öffentlichen Strasse einräumt. Einer der Beklagten hat sich denn auch im vorinstanzlichen Verfahren auf eine «offensichtliche Wegnot» berufen für den Fall, dass das Gericht seiner (weiten) Auslegung der Dienstbarkeit nicht folgen sollte (vgl. E. 51). Liegt kein genügender Weg zur öffentlichen Strasse vor, ermöglicht Art. 694 ZGB die Einräumung eines Notwegs gegen volle Entschädigung. Der Ausschluss notwendiger Zubringerdienste kann eine Wegnot begründen.<sup>9</sup> Die Notwegthematik, welche die Vorinstanz nach An-

weisung des Obergerichts nun zu prüfen hat, wird möglicherweise zu Ergänzungen des Inhalts und Umfangs des Wegrechts führen (E. 54). In diesem Zusammenhang ist ausserdem auf Art. 695 ZGB hinzuweisen, wonach das kantonale Privatrecht nähere Bestimmungen über die Befugnis des Grundeigentümers aufstellen kann, das Nachbargrundstück «zum Zwecke der Bewirtschaftung oder Vornahme von Ausbesserungen und Bauten» zu betreten. Zu diesen Zutrittsrechten gehört zum Beispiel das Hammerschlagsrecht, welches dazu berechtigt, das Nachbargrundstück zwecks Herstellung, Reinigung oder Reparatur einer Baute oder Anlage zu betreten und vorübergehend zur Ablagerung von Baumaterial zu nutzen.<sup>10</sup> So sieht der Kanton Bern in Art. 790 seines Einführungsgesetzes zum ZGB<sup>11</sup> vor, dass der Nachbar das Betreten oder die vorübergehende Benützung seines Grundstücks unter anderem dann gestatten muss, «wenn dies erforderlich ist für die Errichtung oder den Unterhalt von Bauten [...]». Für gewisse Zubringerdienste könnte sich ein Zutrittsrecht also auch aus dem kantonalen Privatrecht ergeben.

<sup>8</sup> BGer, Urteil 5D\_103/2016 vom 15. März 2017, E. 4.3.

<sup>9</sup> So hat das Bundesgericht in BGE 107 II 323 (331 f.), E. 4, für ein abgelegenes Wohnhaus eine Wegnot bejaht mit Bezug auf Transporte, «die gewöhnlich nur mit Fahrzeugen ausgeführt werden» (wie z.B. die Lieferung von Brennstoff). Vgl. auch BGer, Urteil 1C\_569/2016, 1C\_571/2016,

1C\_575/2016 vom 21. Juni 2017, E. 6.2 («Durchführung notwendiger Transporte»); ausserdem BGer, Urteil 5D\_155/2021 vom 19. Januar 2022, E. 3.1 und 3.4.2.

<sup>10</sup> H. REY/L. STREBEL, in: T. Geiser/S. Wolf (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl., Basel 2023, N 4 zu Art. 695 ZGB.

<sup>11</sup> BSG 211.1.