



Kommentar zu: Urteil: [5A_1007/2020](#) vom 2. Juli 2021
Sachgebiet: Sachenrecht
Gericht: Bundesgericht
Spruchkörper: II. zivilrechtliche Abteilung
dRSK-Rechtsgebiet: Sachenrecht

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

Grundbucheintrag vs. Dienstbarkeitsvertrag

Autor / Autorin

Martina Frischkopf

**UNIVERSITÄT
LUZERN**

Redaktor / Redaktorin

Barbara Graham-Siegenthaler

**UNIVERSITÄT
LUZERN**

Christina Schmid-Tschirren



Die Dritterwerberin eines Baurechtsgrundstücks kann sich nicht auf den Erwerbsgrund berufen, um daraus einen für sich vorteilhaften Inhalt der Dienstbarkeit abzuleiten, der dem klaren Grundbucheintrag widerspricht. Eine Vertragsklausel, die eine automatische Verlängerung des Baurechts mit Kündigungsvorbehalt vorsieht, ist angesichts der im Grundbuch eingetragenen klaren zeitlichen Befristung des Baurechts ohne Relevanz. Art. 779b Abs. 1 ZGB vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern.

Sachverhalt

[1] Das Grundstück GBV Nr. 346 steht im Eigentum der Munizipalgemeinde U. Die Burgergemeinde U ist Eigentümerin des Grundstücks GBV Nr. 1310 (A.a.).

[2] Am 14. Januar 1966 schloss die Burgergemeinde mit der B AG einen öffentlich beurkundeten Baurechtsvertrag (Nr. 892) zu Lasten der Parzelle GBV Nr. 1310 ab. Genau ein Jahr später schloss die Munizipalgemeinde mit der B AG zwei öffentlich beurkundete Baurechtsverträge (Nrn. 893 und 894) zu Lasten der heutigen Parzelle GBV Nr. 346 ab. Die Baurechtsverträge wurden je für eine Dauer von fünfzig Jahren abgeschlossen, beginnend «mit Unterzeichnung dieses Vertrages durch den Staatsrat». Beide Verträge enthielten zudem eine Bestimmung, wonach der Baurechtsvertrag jeweils für eine weitere Dauer von zehn Jahren als verlängert gilt, wenn er nicht sechs Monate vor Ablauf der Vertragsdauer gekündigt wird. Im Grundbuch lauteten die entsprechenden Eintragungen wie folgt: «SDR Selbständiges und dauerndes Baurecht s/Beleg, bis 29.03.2017» (A.b.).

[3] Im Rahmen der Nachlassliquidation der B AG erwarben C, D und E die Baurechte. Sie brachten diese als Sacheinlage in die F AG ein, von welcher wiederum die A AG die Baurechte erwarb (A.c.).

[4] Mit Schreiben vom 15. Juli 2015 teilten die beiden Baurechtsgeberinnen der A AG mit, beide Baurechtsverträge

auf den 31. Dezember 2017 zu kündigen. Zwei Tage später präzisierten die beiden Gemeinden gegenüber der A AG, die Baurechtsverträge würden jeweils fünfzig Jahre ab Unterzeichnungsdatum laufen und die ausgesprochenen Kündigungen würden wie folgt gelten: «Baurechtsvertrag 14. Januar 1966, Burgerschaft U., Beendigung 14. Januar 2016; Baurechtsvertrag, 14. Januar 1967, Munizipalgemeinde U., Beendigung 14. Januar 2017» (A.d.). Die Baurechte GBV Nrn. 892, 893 und 894 wurden entsprechend am 15. April 2019 im Grundbuch gelöscht (A.e.).

[5] Kurze Zeit später teilte die A AG den beiden Gemeinden mit, sie verlange gestützt auf die in den Baurechtsverträgen enthaltenen Schiedsklauseln die Konstituierung eines Schiedsgerichts. Dieses habe festzustellen, dass die Baurechtsverträge je um zehn Jahre verlängert worden seien und das Grundbuchamt anzuweisen, die Fortdauer der Baurechtsdienstbarkeiten sowie den Fortbestand der Baurechtsparzellen bis am 14. Januar 2026 bzw. bis am 14. Januar 2027 im Grundbuch einzutragen bzw. eintragen zu lassen. Nach einem erfolglosen Versuch zur gütlichen Einigung wies das Schiedsgericht mit Entscheid vom 30. Oktober 2020 die Klage ab. Vor Bundesgericht beantragte die A AG die Aufhebung des angefochtenen Entscheids sowie die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz (B.).

Erwägungen des Bundesgerichts

[6] Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass ein Endschiedsspruch im Sinne von Art. 392 lit. a [ZPO](#) angefochten war. Die dagegen zulässigen Beschwerdegründe seien beschränkter als gegen ein staatliches Urteil und im Gesetz abschliessend aufgezählt (Art. 77 Abs. 1 lit. b [BGG](#) i.V.m. Art. 393 ZPO). Namentlich könne Willkür gerügt werden, wobei die darunter zu subsumierenden Tatbestände gemäss Rechtsprechung eingeschränkt seien (E. 1.1. ff.).

[7] In der Sache ging das Bundesgericht zunächst auf Art. 738 [ZGB](#) ein, der für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit eine Stufenordnung vorgebe. Ausgangspunkt sei der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben würden, sei dieser für den Inhalt des Baurechts massgebend (Art. 738 Abs. 1 ZGB) und bliebe kein Raum, um für die Ermittlung des Inhalts der Dienstbarkeit auf ihren Erwerbsgrund zurückzugreifen. Nur wenn sein Wortlaut unklar sei, dürfe im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbsgrund, d.h. auf den Begründungsakt, zurückgegriffen werden. Sei auch der Erwerbsgrund nicht schlüssig, könne 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 sei (Art. 738 Abs. 2 ZGB).

[8] In tatsächlicher Hinsicht sei – so das Bundesgericht weiter – unbestritten, dass die Beschwerdeführerin als Eigentümerin der selbständigen und dauernden Baurechte an deren Begründung nicht beteiligt gewesen sei. Ihr gegenüber gelte der Grundbucheintrag als richtig und vollständig (vgl. Art. 973 ZGB). Das Schiedsgericht habe festgehalten, dass sich aus den Grundbucheinträgen «klar und deutlich» ein Enddatum, nämlich der 29. März 2017, ergebe, was die Beschwerdeführerin nicht bestritten hätte. In Bezug auf die Dauer bzw. das Enddatum des Baurechts sei der Eintrag im Hauptbuchblatt daher klar, so dass ausschliesslich dieser massgebend sei. *Die Beschwerdeführerin als Dritterwerberin könne sich dagegen wehren, dass einer im Grundbuch klar umschriebenen Dienstbarkeit mittels Auslegung des Erwerbsgrundes ein anderer Inhalt beigemessen werde; umgekehrt sei ihr aber auch verwehrt, sich auf den Erwerbsgrund zu berufen, um daraus einen für sie vorteilhaften Inhalt einer Dienstbarkeit abzuleiten, der dem klaren Grundbucheintrag widerspreche.* Die Grundbucheinträge für die Baurechtsdienstbarkeiten GBV Nrn. 892, 893 und 894 würden unbestrittenermassen keine Grundlage für eine stillschweigende Verlängerung der Baurechtsdauer liefern, weshalb sich die Beschwerdeführerin nicht auf die in den seinerzeitigen Baurechtsverträgen enthaltenen Vertragsklauseln berufen könne. Vielmehr seien die Baurechte am 29. März 2017 untergegangen und sei an diesem Tag der Heimfall eingetreten (Art. 779c ZGB; E. 2.1.2).

[9] *Gemäss Bundesgericht ändert Art. 779b Abs. 1 ZGB nichts am Ergebnis.* Diese Norm bringe den für alle Dienstbarkeiten geltenden Grundsatz zum Ausdruck, dass die vertraglichen Bestimmungen über Inhalt und Umfang gegenüber jedermann wirken würden, weil sie Dienstbarkeitscharakter hätten und daher Rechte und Pflichten dinglicher Art begründen würden. Solche Bestimmungen im Baurechtsvertrag würden – wie alle weiteren Grundbuchbelege – dazu dienen, Inhalt und Umfang des Baurechts näher zu konkretisieren. Im vorliegenden Sachzusammenhang könnten die streitgegenständlichen Vertragsbestimmungen nur dann berücksichtigt werden, wenn über einen Verlängerungsmodus zu entscheiden wäre. Wie festgestellt, finde sich im klaren und daher allein

massgebenden Hauptbuch aber kein Hinweis auf eine irgendwie geartete Verlängerungsmodalität, weshalb es diesbezüglich von vornherein nichts zu konkretisieren gäbe (E. 2.2).

[10] Der Beschwerdeführerin habe – so das Bundesgericht weiter – die Grundbuchberichtigungsklage i.S.v. Art. 975 ZGB zur Verfügung gestanden. Richtig sei, dass die Beschwerdeführerin die Löschung der Baurechte im Grundbuch als ungerechtfertigt behauptet und die (Wieder-)Eintragung der streitgegenständlichen Baurechte bis zum 14. Januar 2026 bzw. bis zum 14. Januar 2027 beantragt habe. Demgegenüber lasse sich weder den gestellten Begehren noch der Klagebegründung entnehmen, dass sie (auch) die Berichtigung der Grundbucheinträge mit Bezug auf das Enddatum oder den streitgegenständlichen Verlängerungsmechanismus (z.B. durch Ergänzung des Eintrags mit einem Verlängerungsvorbehalt) beantragt habe. Die Rechtsbegehren würden vielmehr allgemein dahin lauten, die Fortdauer der Baurechtsdienstbarkeiten sowie den Fortbestand der Baurechtsparzellen im Grundbuch einzutragen (E. 2.3.1). Selbst wenn anzunehmen wäre, die Beschwerdeführerin habe eine Grundbuchberichtigungsklage erhoben, würde deren Gutheissung voraussetzen, dass die Beschwerdegegnerinnen den vertraglichen Verlängerungsmechanismus nicht rechtswirksam durch Kündigung unterbrochen hätten. Diesbezüglich habe das Schiedsgericht angenommen, die Kündigung vom 15. Juli 2015 sei einerseits mit Blick auf den Endzeitpunkt für die Baurechte am 29. März 2017 rechtzeitig, d.h. sechs Monate vor Ablauf der Vertragsdauer, ausgesprochen worden und andererseits auf den 29. März 2017 auch gültig erfolgt, müsse doch in analoger Anwendung der Rechtsprechung im Werkvertragsrecht nach Treu und Glauben davon ausgegangen werden, die Beschwerdegegnerinnen hätten den Vertrag auf diesen Zeitpunkt auflösen wollen und dürfen. Die Beschwerdeführerin vermögen die Auslegung des Schiedsgerichts nicht als offensichtliche Verletzung des Rechts auszugeben. *Sei daher die Kündigung insoweit unbeanstandet als rechtzeitig und gültig zu betrachten, würde es selbst mit einer zulässigen Grundbuchberichtigungsklage nichts mehr (wieder) einzutragen geben* (E. 2.3.2).

[11] Vor diesem Hintergrund kam das Bundesgericht zum Schluss, dass es beim Enddatum vom 29. März 2017 und dem auf diesen Zeitpunkt hin erfolgten Untergang der Baurechte blieb (E. 2.3.3). Die Beschwerde wurde abgewiesen.

Kommentar

[12] Dem Bundesgericht bot sich vorliegend erneut die Möglichkeit, die Stufenordnung von Art. 738 ZGB zur Anwendung zu bringen. Demnach ist primär der Wortlaut des Grundbucheintrags relevant. Soweit sich hieraus Rechte und Pflichten deutlich ergeben, ist dieser Wortlaut uneingeschränkt massgebend. Ein klarer Wortlaut des Grundbucheintrags schliesst somit ein Vorgehen nach Abs. 2 der Bestimmung aus. Die übrigen Auslegungsmittel können bloss in den Grenzen des Eintrags berücksichtigt werden. Zulässig ist lediglich eine Ergänzung des Eintrags. Es kann aber nicht auf andere Auslegungsmittel zurückgegriffen werden, um einen Inhalt nachzuschieben, für welchen der Eintrag keinerlei Hinweise gibt. Daran ändert insbesondere auch eine Verweisung auf die Belege, wie dies den vorliegend massgeblichen Grundbucheinträgen entnommen werden kann, nichts (vgl. BGE [124 III 293](#) E. 2b).

[13] Der Grundbucheintrag lautete vorliegend «Selbständiges und dauerndes Baurecht s/Beleg, bis 29.03.2017». Dem Eintrag war somit eindeutig eine zeitliche Beschränkung der Geltungsdauer des Baurechts zu entnehmen. Anhaltspunkte für ein Kündigungserfordernis waren nicht ersichtlich, weshalb sich die Dienstbarkeitsberechtigte nicht darauf berufen konnte. Fraglich ist, wie der Fall diesbezüglich zu beurteilen gewesen wäre, wenn der Eintrag weder einen Hinweis auf das Kündigungserfordernis noch eine zeitliche Beschränkung enthalten hätte. Die Dauer eines selbständigen und dauernden Baurechts ist von Gesetzes wegen auf 100 Jahre beschränkt (vgl. Art. 779f Abs. 1 ZGB). Enthält der Eintrag keinerlei Angaben zur Dauer des Baurechts, könnte daher auf eine unbestimmte Dauer bzw. eben eine Dauer von 100 Jahren geschlossen werden. Gemäss Art. 738 Abs. 1 ZGB kann jedoch nur dem klaren, unmissverständlichen Wortlaut des Grundbucheintrags eine absolute Wirkung zukommen (vgl. BSK ZGB II-PETITPIERRE, N 4 zu Art. 738 ZGB). Dies wäre in der genannten Konstellation gerade nicht der Fall, weshalb der Dienstbarkeitsvertrag zu Hilfe genommen werden müsste. Sieht der entsprechende Vertrag eine bestimmte Dauer oder aber namentlich eine Kündigungsmöglichkeit vor, so wäre darauf abzustellen. Diese Problematik ungewisser Geltungsdauer wird bei selbständigen und dauernden Baurechten insofern entschärft, als die Lehre bei Baurechten generell die Angabe eines datumsmässig bestimmten Endzeitpunktes oder einer zahlenmässig bestimmten Dauer sowohl im Vertrag als auch im Grundbuch verlangt (vgl. PETER ISLER, Der Baurechtsvertrag und

seine Ausgestaltung, Diss. Zürich 1973, S. 41). Daraus folgt, dass ein auf Kündigung ausgestaltetes selbständiges und dauerndes Baurecht von vornherein unzulässig ist. Diese Anforderung an den Grundbucheintrag kann hingegen nicht für unselbständige Baurechte gelten, welche auch zeitlich unbefristet errichtet werden können. Zumindest bei unselbständigen Baurechten zu Gunsten einer bestimmten Person wird allerdings grundsätzlich ohnehin auf den Begründungsakt abzustellen sein, da sich in der Regel die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüberstehen.

[14] Das Schiedsgericht begründete seinen Entscheid unter anderem damit, dass eine Klausel, wonach das Baurecht unter bestimmten Bedingungen automatisch verlängert wird, als unzulässig zu qualifizieren sei, zumal jede Verlängerung eines Baurechts einer öffentlichen Beurkundung bedürfe. Das Bundesgericht äusserte sich nicht dazu, sondern wies die Beschwerde (bereits) aus anderen Gründen ab. Eine Verlängerung des Baurechts ist während der Baurechtsdauer grundsätzlich jederzeit möglich (vgl. Art. 779I Abs. 2 ZGB). Erforderlich ist die für die Begründung des Baurechts vorgeschriebene Form, d.h. die öffentliche Beurkundung (vgl. Art. 779I Abs. 2 ZGB; BSK ZGB II-ISLER/GROSS, N 9 zu Art. 779I ZGB). Vor diesem Hintergrund ist eine Klausel, wonach sich die Dauer des Baurechts ohne Kündigung automatisch um eine gewisse Zeitspanne verlängert, obligatorischer (nicht dinglicher) Natur. Die Verlängerung tritt somit bei Ablauf der Zeitdauer nicht automatisch ein, sondern bedarf wiederum einer öffentlichen Beurkundung. Es besteht allerdings ein vertraglicher Anspruch auf Verlängerung, sofern sich die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüberstehen oder die entsprechende Klausel im Grundbuch vorgemerkt wurde (vgl. Art. 779b Abs. 2 ZGB). Auch in einem solchen Fall zu beachten ist bei selbständigen und dauernden Baurechten die gesetzliche Höchstdauer. Die Summe aus ursprünglicher Baurechtsdauer und optionaler Verlängerungsdauer darf die maximale Dauer von 100 Jahren nicht überschreiten (STEPHAN SPYCHER, Errichtung und Verlängerung des Baurechts, in: Stephan Wolf (Hrsg.), Dienstbarkeiten im Wandel - von „Weg und Steg“ zum Energie-Contracting, S. 125 ff.)

MARTINA FRISCHKOPF, MLaw, Rechtsanwältin und Doktorandin.

Zitiervorschlag: Martina Frischkopf, Grundbucheintrag vs. Dienstbarkeitsvertrag, in: dRSK, publiziert am 24. November 2021

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

EDITIONS WEBLAW

Weblaw AG | Schwarztorstrasse 22 | 3007 Bern

T +41 31 380 57 77 info@weblaw.ch

weblaw.ch