

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A_264/2009

Urteil vom 4. Juni 2009
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichter L. Meyer, von Werdt,
Gerichtsschreiber von Roten.

Parteien
H.K. _____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Thomas H. Rohrer,

gegen

1. B. _____,
2. C. _____,
Beschwerdegegner,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Werner Rechsteiner.

Gegenstand
Dienstbarkeit,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts von Appenzell Ausserrhoden, 1. Abteilung, vom 17. November 2008.

Sachverhalt:

A.
B. _____ trennte 1971/72 von seiner Parzelle Nr. xxx (heute: 19'331 m²) die Parzellen Nr. yyy (3'339 m²) und Nr. zzz (950 m²) ab und verkaufte sie je den Ehegatten K. _____. Die beiden Kaufverträge enthalten unter anderem folgende Vereinbarung:
[Aus dem Kaufvertrag mit L.K. _____ vom 22. Oktober 1971 über die Parzelle Nr. yyy]

8. Neue Dienstbarkeit, gegenseitiges Weg- und Fahrrecht:

Der Käufer erteilt dem Verkäufer zur Erschliessung der verbleibenden Parzelle Nr. xxx, entlang der südlichen Grenzlinie der abzutrennenden Parzelle, das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht. Er verpflichtet sich, 2/3 des für die Zufahrtsstrasse notwendigen Bodens unentgeltlich abzutreten. Ferner trägt er 2/3 der Erstellungskosten auf der ganzen Länge (südlich der neuen Parzelle). Der spätere Unterhalt wird durch sämtliche Strassenbenützer anteilmässig getragen.

Andererseits erteilt der jeweilige Eigentümer von Nr. xxx dem Käufer von Nr. yyy auf dem von Nr. xxx abzutrennenden Drittel das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht. Die Erstellung dieses Drittels geht z.L. von Nr. xxx.

Dinglich im Grundbuch einzutragen als Recht und Last für Nr. xxx und yyy.

9. Neue Dienstbarkeit, Weg- und Fahrrecht:

Zur Erschliessung der Parzelle Nr. yyy erhält die Teilparzelle z.L. von Nr. xxx ab der nordöstlichen Ecke der Parzelle Nr. ppp östlich entlang dem Wohnhaus Nr. www das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht. Die Erstellungskosten gehen z.L. von Nr. yyy. Solange der Zufahrtsweg von Nr. yyy allein benützt wird, geht die volle Unterhaltspflicht auch z.L. der berechtigten Parzelle. Der belastete Eigentümer hat das Recht, diesen Zufahrt[s]weg für die Erschliessung der Rest-Parzelle Nr. xxx mit[zu]benützen. In diesem Fall werden die Unterhaltskosten auf die spätem Benützer verteilt und der

Eigentümer von Nr. yyy hat das Recht, eine anteilmässige Rückvergütung der Erstellungskosten von den Benützern zu fordern (siehe beiliegende Skizze).
Dinglich als Recht für Nr. yyy und als Last für Nr. xxx.

[Aus dem Kaufvertrag mit H.K. _____ vom 14. Januar 1972 über die Parzelle Nr. zzz]

8. Neue Dienstbarkeit, Gegenseitiges Weg- und Fahrrecht:

Die Käuferin erteilt dem Verkäufer zur Erschliessung der verbleibenden Parzelle Nr. xxx, entlang der südlichen Grenzlinie der abzutrennenden Parzelle Nr. zzz, das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht. Sie verpflichtet sich, die Hälfte des für die Zufahrtsstrasse notwendigen Bodens unentgeltlich abzutreten. Ferner trägt sie die Hälfte der Erstellungskosten auf der ganzen Länge (südlich der neuen Parzelle Nr. zzz). Der spätere Unterhalt wird durch sämtliche Strassenbenützer anteilmässig getragen.

Andererseits erteilt der jeweilige Eigentümer von Nr. xxx der Käuferin von Nr. zzz entlang den Parzellen Nr. yyy und Nr. zzz das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht. Die Erstellung des hälftigen Strassenanteils entlang von Nr. zzz geht zulasten von Nr. xxx. Der Drittel Strassenbreite auf Nr. xxx, entlang der Parzelle Nr. yyy, geht ebenfalls zulasten von Nr. xxx.

Dinglich im Grundbuch einzutragen als Recht und Last für Nr. xxx und Nr. zzz.

Die Dienstbarkeiten wurden im Grundbuch mit dem Stichwort "Fuss- und Fahrwegrecht" als Recht und/oder Last der jeweiligen Parzellen eingetragen. Die Parzelle Nr. xxx war damals mit einem Wohnhaus/ Stall überbaut und wurde vorab landwirtschaftlich genutzt. Auf der Parzelle Nr. yyy erstellten die Ehegatten K. _____ ein Wohnhaus, während die Parzelle Nr. zzz unüberbaut blieb. Über die Beanspruchung des Fahrrechts kam es zwischen den Parteien der Kaufverträge zu einem Gerichtsverfahren, das durch Vergleich vom 25. März 1974 erledigt werden konnte.

B.

H.K. _____ (Beschwerdeführerin) ist heute Alleineigentümerin der Parzellen Nrn. yyy und zzz. Sie sprach gegen das Bauvorhaben auf der Parzelle Nr. xxx "Erweiterungsbau auf der Nordseite mit Garagen im Untergeschoss" ein. Da der Zugang zu den geplanten Garagen über das privatrechtlich begründete Fuss- und Fahrwegrecht sichergestellt wird, wurde die Streitfrage nach Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit auf den Zivilweg verwiesen. Die Beschwerdeführerin erhob Klage gegen die heutigen Eigentümer der Parzelle Nr. xxx, B. _____ und C. _____ (Beschwerdegegner), und begehrte die Feststellung, dass das mit den Kaufverträgen zugunsten der Parzelle Nr. xxx vereinbarte Weg- und Fahrrecht nur zum Zweck der landwirtschaftlichen Nutzung der Parzelle Nr. xxx eingeräumt worden sei. Die Beschwerdegegner schlossen auf Abweisung der Klage. Das Kantonsgericht und - auf Appellation der Beschwerdeführerin hin - das Obergericht von Appenzell Ausserrhoden wiesen die Klage ab (Urteile vom 21. Januar 2008 und vom 17. November 2008).

C.

Vor Bundesgericht erneuert die Beschwerdeführerin ihre Feststellungsbegehren. Sie ersucht um aufschiebende Wirkung. Während das Obergericht auf eine Stellungnahme verzichtet hat, schliessen die Beschwerdegegner auf Abweisung des Gesuchs. Die Präsidentin der II. zivilrechtlichen Abteilung hat der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt (Verfügung vom 1. Mai 2009). In der Sache sind die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

Der Streit um Inhalt und Umfang der Grunddienstbarkeit betrifft eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, wobei der gesetzliche Mindeststreitwert gemäss den Feststellungen im angefochtenen Urteil (E. 1.1 S. 6) erreicht wird (Art. 74 BGG; vgl. BGE 109 II 491 E. 1c/cc S. 492 f.). Auf die Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG kann eingetreten werden. Formelle Einzelfragen sind im Sachzusammenhang zu erörtern.

2.

Die Beschwerdeführerin wirft den kantonalen Gerichten eine unrichtige Anwendung der massgebenden Auslegungsgrundsätze vor. Der langfristigen tatsächlichen Ausübung komme eine zentrale Bedeutung bei der Ermittlung des Inhalts der Dienstbarkeit zu.

2.1 Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor: Massgebend ist der Grundbucheintrag, soweit sich Rechte und Pflichten daraus

deutlich ergeben (Abs. 1). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, kann im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbgrund zurückgegriffen werden. Ist auch der Erwerbgrund 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 (Abs. 2; BGE 128 III 169 E. 3a S. 172; 132 III 651 E. 8 S. 655). Das Obergericht hat auf diese Auslegungsgrundsätze zutreffend verwiesen und auf den Erwerbstitel abgestellt, da das Stichwort im Grundbuch "Fuss- und Fahrwegrecht" die Rechte und Pflichten nicht näher beschreibt. Ergibt die Auslegung des Erwerbstitels ein klares Ergebnis, kann die Art der Ausübung nicht berücksichtigt werden. Die Ansicht der Beschwerdeführerin, wonach andere Auslegungsmittel zweitrangig seien, wenn die tatsächliche Ausübung eine klare Auslegungshilfe gebe, lässt sich weder auf die Rechtsprechung stützen noch auf Kommentare (S. 9 Ziff. 10 der Beschwerdeschrift). Im zitierten BGE 113 II 506 E. 2 S. 508 wird verdeutlicht, dass

die gesetzlich vorgegebene Reihenfolge der Auslegungsmittel beachtet werden muss und dass entgegen der Verwendung des Wortes "kann" in Art. 738 Abs. 2 ZGB diesbezüglich kein behördlicher Ermessensspielraum besteht. Der angegebene Kommentar spricht von Zweitrangigkeit der anderen Auslegungsmittel gegenüber der Art der Ausübung als Auslegungshilfe, behält aber den Eintrag im Grundbuch und den Erwerbstitel ausdrücklich vor (PETITPIERRE, Basler Kommentar, 2007, N. 7 zu Art. 738 ZGB: "... sind andere Auslegungsmittel [selbstverständlich mit Ausnahme des Grundbucheintrages und des Belegs] nur zweitrangig.").

2.2 Die gesetzliche Stufenordnung ist auch bei der Ermittlung des Zwecks der Dienstbarkeit zu beachten. Der Zweck kann durch den Eintrag im Grundbuch konkret bestimmt sein ("landwirtschaftliches Wegrecht", "Wegrecht für die Holzabfuhr" u.ä.). Ergibt sich daraus - wie hier - nichts, ist wiederum der Erwerbgrund zu befragen und erst am Schluss die Art der Ausübung zu beachten. Im Verhältnis unter den ursprünglichen Vertragsparteien ist in erster Linie der Zweck massgebend, zu dem die Dienstbarkeit errichtet wurde. Lässt sich ein wirklicher Parteiwille dazu nicht feststellen, muss der Zweck ausgehend vom Wortlaut auf Grund objektiver Auslegung anhand der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks im Zeitpunkt der Errichtung ermittelt werden (vgl. BGE 115 II 434 E. 2b S. 436). Im Verhältnis zu Dritten gilt der Zweck als massgebend, der aus dem Dienstbarkeitsvertrag selber hervorgeht oder objektiv erkennbar ist. Kann davon nicht ausgegangen werden, ist zur Bestimmung des Zwecks danach zu fragen, welche Interessen bei objektiver Betrachtung zur Zeit der Errichtung auf Grund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks vernünftigerweise von Bedeutung sein konnten (vgl. BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557 und E. 3.2 S. 559; Urteile 5C.13/

2007 vom 2. August 2007 E. 5.2, in: SJ 2008 I 129, und 5C.78/2006 vom 5. Oktober 2006 E. 4.2, in: ZBGR 89/2008 S. 118 f.). Die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks werden somit in die Auslegung des Erwerbstitels einbezogen und sind Teil davon. Sie betreffen nicht die Art der Dienstbarkeitsausübung, wie das die Beschwerdeführerin annimmt (S. 14 Ziff. 14 der Beschwerdeschrift).

2.3 Das Obergericht hat auf die zutreffenden Grundsätze abgestellt und den Zweck des Fuss- und Fahrwegrechts auf Grund objektiver Auslegung des Erwerbstitels ermittelt (E. 2.3 S. 8 ff.). Seine rechtliche Beurteilung hat es auf einen nach seiner eigenen Feststellung nicht mehr strittigen Sachverhalt gestützt (E. 1.3 S. 6 des angefochtenen Urteils). Diese Feststellung ficht die Beschwerdeführerin in keiner den formellen Anforderungen genügenden Weise als bundesrechtswidrig an (vgl. Art. 97 BGG; BGE 134 V 53 E. 4.3 S. 62). Unter diesen Umständen fällt eine Vornahme des zum Beweis offerierten Augenscheins (S. 13 der Beschwerdeschrift) ausser Betracht (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4202, S. 4344).

3.

Gegen die obergerichtliche Auslegung wendet die Beschwerdeführerin ein, aus dem Erwerbstitel lasse sich zum Zweck der Dienstbarkeit nichts ableiten. Die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks Nr. xxx belegten den ausschliesslich landwirtschaftlichen Zweck des Fuss- und Fahrwegrechts (S. 9 ff. Ziff. 11-13 der Beschwerdeschrift).

3.1 Beide Kaufverträge bezeichnen die Dienstbarkeit einheitlich als "das unbeschränkte Weg- und Fahrrecht". Die Verwendung des Wortes "unbeschränkt" findet sich im öffentlich beurkundeten Vertrag fünf Mal und kann deshalb nicht als zufällig gelten. Die Bezeichnung "uneingeschränkt" oder "ungehindert" bzw. "unbedingt" für ein Fuss- und Fahrwegrecht bedeutet nicht, dass das Wegrecht ein nach allen Richtungen und auch gegenüber allfälligen zukünftigen Mehrbelastungen geschütztes, absolut unbeschränktes Recht wäre. Aus der Formulierung lässt sich insoweit nichts Besonderes zu Gunsten des Berechtigten ableiten (BGE 87 II 85 E. 3b S. 87). Mit der Wendung "uneingeschränkt"

oder hier "unbeschränkt" wird aber immerhin zum Ausdruck gebracht, dass ein Recht nicht auf bestimmte einzelne Zwecke beschränkt (z.B. Fahrweg für landwirtschaftliche Maschinen) oder mit einer besonderen Leistungspflicht (z.B. Benutzungsgebühr) verbunden ist (Urteil 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.1, in: ZBGR 84/2003 S. 307 f.). Das Obergericht hat darauf zutreffend hingewiesen. Das "unbeschränkte" Fuss- und Fahrwegrecht ist von seinem Zweck her betrachtet nicht festgelegt, sondern offen. Auf die gegenteiligen Behauptungen, die die Beschwerdeführerin heute zum

dritten Mal praktisch wörtlich gleich aufstellt, kann nicht eingetreten werden, zumal die blosser Wiederholung eines bereits mehrfach als unbegründet beurteilten Vorbringens keine formell genügende Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil bedeuten kann (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 134 II 244 E. 2 S. 245 ff.).

3.2 Die offene Umschreibung des Zwecks findet ihre Begründung darin, dass ein "gegenseitiges Weg- und Fahrrecht" neu begründet wurde. Die Annahme der Beschwerdeführerin, entgegen dem Wortlaut sei ein auf den landwirtschaftlichen Verkehr beschränktes Fahrwegrecht gemeint, scheidet bereits daran, dass ihr selber ein landwirtschaftliches Wegrecht gar nichts genützt hätte. Die Beschwerdeführerin und ihr inzwischen verstorbener Ehemann haben von Beginn an beabsichtigt, die erworbene Liegenschaft mit einem Einfamilienhaus zu überbauen und das gleichzeitig begründete Weg- und Fahrrecht als Zufahrtsstrasse und damit zu Wohnzwecken zu benützen. Dass das "gegenseitige" Fuss- und Fahrwegrecht den Beschwerdegegnern nur zu landwirtschaftlichen Zwecken dienen soll, ihr selber hingegen zu Wohnzwecken, vermag die Beschwerdeführerin nicht einleuchtend zu begründen. Eine derart unterschiedliche Regelung der Nutzungsbefugnisse hätte im Vertragstext ihren deutlichen Ausdruck gefunden bzw. finden müssen, wenn sie wirklich gewollt gewesen wäre bzw. nach Treu und Glauben als mutmasslicher Parteiwille anerkannt werden soll. Anhaltspunkte dafür aber fehlen.

3.3 Schliesslich soll die Einräumung des gegenseitigen und unbeschränkten Fuss- und Fahrwegrechts "zur Erschliessung der verbleibenden Parzelle Nr. xxx" nach Ansicht der Beschwerdeführerin lediglich bedeuten, dass es um eine für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt oder genügende Zugänglichkeit gegangen und damit über den konkreten Inhalt der Dienstbarkeit nichts ausgesagt sei. Es trifft zu, dass die Verwendung des Begriffs "Erschliessung" die angegebene Bedeutung hat (Art. 19 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung, Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700: "für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt"). Der Erschliessungszweck bzw. die betreffende Nutzung kann aus der im Vertrag enthaltenen Umschreibung der Benutzer des Fuss- und Fahrwegrechts hergeleitet werden. Der Kreis dieser Benutzer ist nicht auf die Vertragsparteien beschränkt, sondern offen. Der Vertrag sieht nämlich vor, dass die Unterhaltskosten für die Zufahrtsstrasse "durch sämtliche Strassenbenützer anteilmässig getragen" und nach Erschliessung der Rest-Parzelle Nr. xxx "auf die spätern Benutzer verteilt" werden sollen. Die Regelung bestätigt insoweit, dass das unbeschränkte und gegenseitige Fuss- und Fahrwegrecht als Zufahrt zu jeder zonengemässen Nutzung aller berechtigten Grundstücke besteht und auch für die Parzelle Nr. xxx nicht auf landwirtschaftliche Nutzungszwecke beschränkt sein kann. Denn was diese Zonenordnung angeht, räumt die Beschwerdeführerin ein, dass die Parzelle Nr. xxx bereits bei Errichtung des Fuss- und Fahrwegrechts in der Wohnzone WE gelegen ist (S. 6 Ziff. 9 der Beschwerdeschrift).

3.4 Ein Abstellen auf die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks Nr. xxx führt zu keinem anderen Ergebnis. Zum einen steht fest, dass das Gebäude auf der Parzelle Nr. xxx seit je her aus einem Stall und drei Wohneinheiten bestanden hat. Zu den Bedürfnissen des herrschenden Grundstücks hat somit auch eine Zufahrt zu Wohnzwecken und nicht nur zu landwirtschaftlichen Zwecken gehört. Zum anderen erweist sich der wiederholte Einwand als unbegründet, die Parzelle Nr. xxx sei bereits früher über den Nordweg erschlossen gewesen, weshalb das 1971/72 errichtete unbeschränkte Fuss- und Fahrwegrecht nur mehr der Erschliessung zu landwirtschaftlichen Zwecken habe dienen können. Für diesen Schluss der Beschwerdeführerin bestehen keine Anhaltspunkte. Es verhält sich nicht so, dass ein bestehendes Wegrecht durch eine neue Erschliessungsstrasse abgelöst worden wäre (vgl. BGE 130 III 554). Mit der Begründung des unbeschränkten und gegenseitigen Fuss- und Fahrwegrechts im Jahre 1971/72 wurde vielmehr eine zusätzliche, zur bestehenden hinzutretende Erschliessungsstrasse geschaffen. Da die Errichtung des neuen Fuss- und Fahrwegrechts im Zusammenhang mit der Abarzellierung von Baugrundstücken und deren künftigen Überbauung gestanden ist und da die

Dienstbarkeit nach der Erschliessung der Rest-Parzelle Nr. xxx einem unbeschränkten Kreis der Benutzer ab den berechtigten Grundstücken dienen sollte (E. 3.3 hiavor), muss nach Treu und Glauben davon ausgegangen werden, die Vertragsparteien hätten mit dem streitigen Fahrwegrecht

und allen weiteren Wegrechten die bestmögliche, künftige Entwicklungen berücksichtigende Erschliessung gewährleisten wollen (vgl. Urteil 5A_478/2007 vom 20. November 2007 E. 2.4.3, in: ZBGR 90/2009 S. 57; Urteil 5C.82/2002 vom 18. Juni 2002 E. 3, in: ZBGR 84/2003 S. 302 ff.). Als Käufern von zwei Teilparzellen ab dem berechtigten Baugrundstück Nr. xxx im Halte von ursprünglich über zwei Hektaren musste der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann bewusst sein und war für sie auf Grund der Formulierungen im Vertrag auch objektiv erkennbar, dass das neu begründete Wegrecht in der Zukunft nicht mehr zur Hauptsache - entsprechend der bisherigen vorwiegend landwirtschaftlichen Nutzung - dem landwirtschaftlichen Verkehr vorbehalten sein sollte, sondern als Zufahrt zu den künftig Wohnzwecken gewidmeten Grundstücken benutzt werden würde, wie sie selber es tun wollten und getan haben.

3.5 Aus den dargelegten Gründen erscheint die obergerichtliche Auslegung des Erwerbstitels nicht als bundesrechtswidrig, die zu Gunsten der Beschwerdegegner und heutigen Eigentümer der Parzelle Nr. xxx im Grundbuch als Fuss- und Fahrwegrecht eingetragene Grunddienstbarkeit sei nicht auf landwirtschaftliche Zwecke beschränkt. Lässt sich der Zweck der Dienstbarkeit anhand des Erwerbstitels konkret bestimmen, ist die Art der Ausübung nicht mehr zu berücksichtigen (E. 2 hiavor). Dass das Wegrecht während der letzten 37 Jahre angeblich nur zu landwirtschaftlichen Zwecken genutzt worden sei, lässt andere vertraglich zulässige Nutzungsarten im Übrigen nicht untergehen (Urteil 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.2, in: ZBGR 84/2003 S. 308 f.).

4.

Die Beschwerdeführerin wendet sich heute nicht mehr gegen die obergerichtlich verneinte Mehrbelastung, sondern macht neu geltend, die Änderung des Dienstbarkeitszwecks von einer ausschliesslich landwirtschaftlichen Nutzung hin zu einer Nutzung für Wohnen verletze - unabhängig von einer Mehrbelastung - Art. 737 ZGB. Weil die Zweckentfremdung der Dienstbarkeit nicht unter Art. 739 ZGB hätte subsumiert werden dürfen, sondern richtigerweise unter Art. 737 ZGB hätte subsumiert werden müssen, habe das Obergericht Bundesrecht verletzt (S. 15 f. Ziff. 15-16 der Beschwerdeschrift). Da weder eine Änderung noch eine Entfremdung des Dienstbarkeitszwecks festzustellen ist (E. 3 hiavor), fehlt dem Einwand jegliche Grundlage. Weiterungen dazu erübrigen sich.

5.

Insgesamt muss die Beschwerde abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin wird damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da keine Beschwerdeantworten eingeholt wurden und die Beschwerdegegner mit ihrem Antrag betreffend die aufschiebende Wirkung unterlegen sind (vgl. Art. 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht von Appenzell Ausserrhoden, 1. Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 4. Juni 2009

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl von Roten