Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5D 124/2010

Urteil vom 21. Dezember 2010
II. zivilrechtliche Abteilung

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

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Einwohnergemeinde Menzingen,
vertreten durch Rechtsanwalt Michael Stalder,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Aufhebung eines privatrechtlichen Fahrverbots,

Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, Justizkommission, Zivilrechtliche Kammer, vom 15. Juli 2010.

Sachverhalt:

A.
Im Jahre 1951 gründeten Waldbesitzer in der Gemeinde Menzingen die Genossenschaft Black-Mangeli-Waldweg mit dem Zweck, eine Strasse von Black über Vordermangeli bis Hintermangeli zu bauen und zu unterhalten. Die Übertragung einer Wegparzelle in das Eigentum der Genossenschaft unterblieb. Die Strasse verblieb vielmehr im Eigentum der jeweiligen Waldbesitzer. Im Gebiet Vordermangeli wurden später einige Parzellen verkauft und mit Ferienhäusern überbaut, ohne dass die Benutzung der Black-Mangeli-Strasse geregelt worden wäre. Auf Gesuch der Eigentümer der Grundstücke Nrn. a, b und c hin untersagte das Kantonsgerichtspräsidium Zug am 8. März 1993 allen Unberechtigten das Fahren auf der über diese Parzellen führenden Strasse. Die Zufahrt zu den Ferienhäusern, die teils ganzjährig bewohnt werden, war damit verboten. Gesuche der Ferienhausbesitzer, des Gemeinderats Menzingen und des Kantons Zug, das Fahrverbot aufzuheben, blieben erfolglos. Das Kantonsgerichtspräsidium hielt daran fest, dass weder öffentliche noch private Fahrwegrechte an der Black-Mangeli-Strasse über die Parzellen Nrn. a, b und c bestünden und deshalb der Erlass des privaten Fahrverbots rechtens sei (Schreiben vom 29. März 1993 und vom 14. April 1993 sowie Verfügung vom
9. Februar 2004).

B.
Mit Beschluss vom 12. Februar 2001 erklärte der Gemeinderat Menzingen unter anderem die Black-Mangeli-Strasse als öffentlich. X._____ (Beschwerdeführer), Eigentümer der Parzelle Nr. a, focht die Öffentlicherklärung an. Letztinstanzlich hiess das Bundesgericht seine Beschwerde gut (Urteil 1A.198/2002 vom 21. August 2003). Nach Erhalt einer Rodungsbewilligung erklärte der Gemeinderat Menzingen die Black-Mangeli-Strasse mit Beschluss vom 5. November 2007 erneut als öffentlich. Der Beschwerdeführer legte dagegen wiederum Rechtsmittel ein. Letztinstanzlich wies das Bundesgericht seine Beschwerde ab (Urteil 1C 200/2009 vom 19. Februar 2010).

C.
Auf Gesuch der Gemeinde Menzingen (Beschwerdegegnerin) hin stellte das

Kantonsgerichtspräsidium Zug fest, dass auf Grund der Öffentlicherklärung der Black-Mangeli-Strasse das Fahrverbot vom 8. März 1993 hinfällig ist (Verfügung vom 10. Mai 2010). Der Beschwerdeführer gelangte dagegen an das Obergericht des Kantons Zug, das seine Beschwerde abwies (Urteil vom 15. Juli 2010).

D.
Mit Eingabe vom 8. September 2010 beantragt der Beschwerdeführer dem Bundesgericht, das obergerichtliche Urteil aufzuheben und demzufolge festzustellen, dass das privatrechtliche Fahrverbot vom 8. März 1993 weiterhin besteht. Es sind die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.
1.1 Nach der Zuger Gerichtspraxis handelt es sich beim Erlass von Verboten um eine besondere Form des Besitzesschutzes im Befehlsverfahren (E. 2.3.2 S. 5 des angefochtenen Urteils; ausführlich: Gerichts- und Verwaltungspraxis des Kantons Zug, GVP/ZG 2009 S. 289 ff. E. 1). Aus der Sicht des Bundesrechts sind die Kantone befugt, einen zum zivilrechtlichen hinzutretenden administrativen und polizeilichen Schutz des Besitzes als sog. "Allgemeine Verbote" gegen einen unbestimmten Kreis von Personen vorzusehen (z.B. § 225 ZPO/ZH, § 309 ff. ZPO/AG u.v.a.m.). Die kantonalen Vorschriften, die den Erlass von Verboten zum Schutz gegen Besitzesstörungen vorsehen, dürfen den zusätzlichen Schutz nur gewähren, wenn die bundesrechtlichen Voraussetzungen des Besitzesschutzes erfüllt sind, d.h. wenn der Gesuchsteller im Sinne von Art. 919 ZGB Besitzer ist und in seinem Besitz durch verbotene Eigenmacht im Sinne von Art. 928 ZGB gestört wird (vgl. BGE 94 II 348 E. 2 S. 352). Das kantonal letztinstanzliche Urteil über ein derartiges Verbot kann deshalb wie ein Besitzesschutzentscheid mit Beschwerde in Zivilsachen nur wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte angefochten werden. Es handelt sich um eine vorsorgliche Massnahme gemäss Art. 98 BGG (vgl.
BGE 133 III 638 E. 2).

1.2 Entsprechend der Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Urteil, wonach die subsidiäre Verfassungsbeschwerde zulässig und innert 30 Tagen seit Zustellung des Urteils einzureichen ist, hat der Beschwerdeführer gegen das Urteil des Obergerichts, das er am 20. Juli 2010 entgegengenommen hat, am 8. September 2010 Beschwerde erhoben. Die Sommergerichtsferien vom 15. Juli bis und mit dem 15. August (Art. 46 Abs. 1 lit. b BGG) gelten in Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen gemäss Art. 98 BGG nicht (Art. 46 Abs. 2 BGG), so dass sich die Beschwerde als verspätet erweist (vgl. BGE 135 III 430 E. 1.1 S. 431). Dem bereits im kantonalen Verfahren anwaltlich nicht vertretenen Beschwerdeführer, der sich auf die allgemein gefasste Rechtsmittelbelehrung des Obergerichts verlassen hat, darf daraus indessen kein Nachteil entstehen, so dass auf die Beschwerde gleichwohl einzutreten ist (Art. 49 BGG; vgl. BGE 135 III 374 E. 1.2.2 S. 376 f.).

1.3 Da nur Rügen der Verletzung verfassungsmässiger Rechte zulässig sind (Art. 98 BGG), kann dahingestellt bleiben, ob die vorliegende Zivilsache den gesetzlichen Mindeststreitwert von Fr. 30'000.-- erreicht bzw. sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (vgl. Art. 74 BGG). Auf die Beschwerde kann grundsätzlich eingetreten werden.

2.
In formeller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer, das Obergericht begründe die Aufhebung des Fahrverbotes mit keinem Wort und verletze damit seinen verfassungsmässigen Anspruch auf Begründung (S. 6 Ziff. 4a der Beschwerdeschrift).
Das Obergericht hat ausgeführt, Privateigentümer von öffentlichen oder privaten Strassen könnten auf dem Zivilrechtsweg Verbote und Beschränkungen zum Schutz ihres Grundeigentums erwirken und nach behördlichen Weisungen Signale anbringen. Zuständig für die Anordnung sei das Kantonsgerichtspräsidium, wenn es sich um eine Privatstrasse handle, hingegen der Gemeinderat, wenn die Strasse öffentlich sei, d.h. namentlich wenn die Strasse - wie hier - im Verfahren der Öffentlicherklärung dem Gemeingebrauch gewidmet worden sei (E. 2.1 S. 3). Zur Zeit der Anordnung des Fahrverbots am 8. März 1993 sei die Black-Mangeli-Strasse eine Privatstrasse gewesen. Seither sei die Strasse öffentlich erklärt worden und stehe im Gemeingebrauch. Diese Veränderung der Verhältnisse lasse zwar das Fahrverbot nicht von selbst dahinfallen (E. 2.2 S. 3 f.), doch müsse unter Berücksichtigung des nunmehr an der Strasse bestehenden Gemeingebrauchs neu überprüft werden, ob und in welcher Form das Fahrverbot aufrecht erhalten werden könne. Da das

Kantonsgerichtspräsidium nach der Öffentlicherklärung der Strasse für den Erlass von Verboten und Beschränkungen nicht mehr zuständig sei, fehle ihm die Befugnis zu einer Überprüfung und allfälligen Bestätigung des
bestehenden Fahrverbots. Es habe die Verfügung vom 8. März 1993 deshalb zu Recht aufgehoben (E. 2.3.3 S. 5). Ein neues Gesuch um Verbote und Beschränkungen sei an den Gemeinderat zur richten (E. 3.1 S. 6 des angefochtenen Urteils).
Die Urteilsbegründung genügt verfassungsmässigen Anforderungen. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers gebietet die aus Art. 29 Abs. 2 BV abgeleitete Prüfungs- und Begründungspflicht dem Obergericht nicht, dass es sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr darf es sich auf die für das Urteil wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene - wie hier der Beschwerdeführer - über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188 und 229 E. 5.2 S. 236). Die Verfassungsrüge erweist sich als unbegründet.

3.
Der Beschwerdeführer rügt, die zivilen Gerichte seien nicht zuständig, das Fahrverbot aufzuheben (S. 4 f. Ziff. 2 der Beschwerdeschrift).

3.1 Formell beruft sich der Beschwerdeführer zwar auf Verfahrensvorschriften der Bundesverfassung, insbesondere auf Art. 30 BV. Inhaltlich begründet er jedoch sinngemäss (S. 4: "widersprüchlich und kaum nachvollziehbar") einzig eine willkürliche Anwendung der kantonalen Bestimmungen über die sachliche Zuständigkeit. Das Bundesgericht hat deshalb die Zuständigkeitsfrage allein auf Willkür hin zu überprüfen (Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG).

3.2 Es kann zwischen der sachlichen Zuständigkeit für den Erlass eines Verbots und der sachlichen Zuständigkeit für die Aufhebung des erlassenen Verbots unterschieden werden:
3.2.1 Sachlich zuständig ist im Befehlsverfahren der Gerichtspräsident (§ 126 Ziff. 1 und § 127 Abs. 1 ZPO/ZG), d.h. der Kantonsgerichtspräsident (§ 8 GOG/ZG), der damit auch sog. "Allgemeine Verbote" erlässt. Betrifft das Verbot eine Strasse im Privateigentum und ist eine entsprechende Strassensignalisation erforderlich, ist für deren Erlass der Kantonsgerichtspräsident zuständig, wenn es sich um private Strassen handelt, hingegen der Gemeinderat, wenn es um öffentliche Strassen geht (§ 21 Abs. 1 und 2 der Verordnung über den Strassenverkehr und die Strassensignalisation, BGS/ZG 751.21; vgl. GVP/ZG 2002 S. 216 ff. E. 2). Die Zuständigkeitsregelung knüpft an die Unterscheidung zwischen "privat" (Zivilgerichte) und "öffentlich" (Verwaltungsbehörden) an und stimmt mit Zivilprozessordnungen überein, die ausdrückliche Vorschriften über der Erlass von Verboten kennen (vgl. Merz, Die Praxis zur thurgauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2007, N. 3 und N. 4a zu § 166 ZPO/TG; Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 1998, N. 5 zu § 309 ZPO/AG und Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide, AGVE 1997 S. 46 f. E. 1). In tatsächlicher Hinsicht ist unbestritten, dass am 8. März 1993, als das
Fahrverbot erlassen wurde, die Black-Mangeli-Strasse eine private Strasse im Privateigentum war. Das Obergericht durfte deshalb das Kantonsgerichtspräsidium willkürfrei als für den Erlass des Verbots sachlich zuständig betrachten.
3.2.2 Die Frage, wer für die Aufhebung des gerichtlich angeordneten Verbots zuständig ist, z.B. weil sich seit dessen Erlass der Sachverhalt verändert hat, beantwortet das Verfahrensrecht des Kantons Zug nicht ausdrücklich. Vergleichbare Zivilprozessordnungen, die Vorschriften über die Aufhebung eines Verbots enthalten, erklären das Gericht für die Aufhebung des Verbots als sachlich zuständig, das auch das Verbot erlässt (vgl. etwa BÜHLER/EDELMANN/KILLER, a.a.O., N. 1 zu § 310 ZPO/AG). Nach anderen Verfahrensordnungen kann die Aufhebung des Verbots auf dem ordentlichen Zivilprozessweg verlangt werden (z.B. § 276 Abs. 3 ZPO/SO) oder durch Feststellungsklage bewirkt werden (z.B. Praxis des Kantonsgerichts Graubünden, PKG 1988 S. 96 E. 2a; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 1997, N. 6 zu § 225 ZPO/ZH). Das Begehren um Aufhebung eines privaten Fahr- oder Parkierverbots kann namentlich damit begründet werden, dass nach einem entsprechenden Widmungsakt des Gemeinwesens ein öffentliches Fahr- oder Parkierrecht besteht (vgl. BÜHLER/EDELMANN/KILLER, a.a.O., N. 3 zu § 315 ZPO/AG; FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., N. 2 zu § 225 ZPO/ZH). Dieser Praxis hat sich das Obergericht in seiner amtlich
veröffentlichten Rechtsprechung angeschlossen (vgl. GVP/ZG 2009 S. 292 ff. E. 2). Es durfte das Kantonsgerichtspräsidium deshalb willkürfrei für zuständig halten, von ihm erlassene Verbote aufzuheben oder deren Hinfälligkeit festzustellen.

3.3 Aus den dargelegten Gründen erscheint die Annahme nicht als willkürlich, das Kantonsgerichtspräsidium sei sachlich zuständig gewesen, am 8. März 1993 das Fahrverbot auf einer privaten Strasse im Privateigentum zu erlassen und am 10. Mai 2010 festzustellen, dass das von ihm erlassene Fahrverbot hinfällig ist.

4.
In der Sache rügt der Beschwerdeführer, die Aufhebung des Fahrverbots verstosse gegen den verfassungsmässigen Schutz des Waldes (Art. 77 BV) und gegen die Eigentumsgarantie nach Art. 26 BV (S. 5 f. Ziff. 3). Das öffentliche Recht könne das Privatrecht im vorliegenden Verfahren nicht verdrängen. Wenn er beim Gemeinderat ein neues Fahrverbot verlangen könne, sei es willkürlich, das bestehende Fahrverbot aufzuheben (S. 6 Ziff. 4b). Es wären Eventualvarianten wie Teilsperrungen der Strasse für Waldarbeiten zu prüfen gewesen (S. 7 Ziff. 4c der Beschwerdeschrift).

4.1 Laut dem kantonalen Gesetz über Strassen und Wege (GSW; BGS/ZG 751.14) sind Strassen und Wege öffentlich, wenn sie im Verfahren der Öffentlicherklärung dem Gemeingebrauch gewidmet worden sind (§ 4 Abs. 1 lit. c GSW). Öffentliche Strassen und Wege dürfen im Rahmen ihrer Zweckbestimmung und der gesetzlichen Vorschriften von allen benutzt werden (§ 20 Abs. 1 GSW). Über diese Öffentlicherklärung haben die zuständigen Verwaltungsbehörden abschliessend entschieden. Die Zivilgerichte durften und mussten in ihrer Beurteilung vom rechtskräftigen Entscheid ausgehen, dass die Black-Mangeli-Strasse heute öffentlich ist (vgl. BGE 90 II 158 E. 3 S. 161; 131 III 546 E. 2.3 S. 551). Kann aber die Öffentlicherklärung im vorliegenden Zivilverfahren nicht in Frage gestellt werden, erweisen sich die Rügen, die Öffnung der Strasse für die Allgemeinheit verletze Art. 26 und Art. 77 BV, als unzulässig. Darüber ist - und hat zuletzt das Bundesgericht - entschieden (Bst. B hiervor).

4.2 Die kantonalrechtliche Öffentlicherklärung bedeutet eine Umwidmung der Strasse. Bisher der land- und forstwirtschaftlichen Nutzung vorbehalten, soll die Black-Mangeli-Strasse neu dem Gemeingebrauch gewidmet sein, d.h. der allgemeinen Benutzung durch Fahrzeuge, Fussgänger und Velofahrer dienen, als lokale Verbindungsstrasse unter anderem Ferienhäuser erschliessen und den Durchgangsverkehr aufnehmen. Dem Gemeingebrauch gewidmete Strassen und Wege unterstehen bezüglich der Nutzung in erster Linie dem kantonalen öffentlichen Recht (vgl. BGE 135 I 302 E. 3.1-3.2 S. 306 ff.) und können danach grundsätzlich von allen benutzt werden (vgl. § 20 Abs. 1 GSW). Durch die Umwidmung besteht kein Raum mehr für ein privates Fahrverbot mit der Signalisation "Allgemeines Fahrverbot in beiden Richtungen" und dem Zusatz "Privat". Die Feststellung der kantonalen Gerichte, dass dieses Fahrverbot gemäss Verfügung von 8. März 1993 hinfällig sei, erscheint deshalb nicht als verfassungswidrig.

4.3 Nach kantonalem Recht kann der Gemeingebrauch im überwiegenden öffentlichen Interesse beschränkt oder aufgehoben werden (§ 20 Abs. 2 GSW) und auch eine über den Gemeingebrauch hinausgehende Benutzung einer Strasse bewilligt werden, wenn nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (vgl. § 22 GSW). Die Öffentlicherklärung der Black-Mangeli-Strasse steht insoweit verkehrsbeschränkenden Anordnungen nicht entgegen. Darauf verweist der Beschwerdeführer zu Recht. Ein neues allgemeines Fahrverbot dürfte dabei wohl nicht mehr in Betracht fallen. Ob allenfalls eine Bewilligung für gesteigerten Gemeingebrauch zur Waldbewirtschaftung denkbar wäre (vgl. dazu die Feststellungen des Verwaltungsgerichts aus dem Jahre 2002: Urteil 1A.198/2002 vom 21. August 2003 E. 3.2 S. 7 unten), ist heute nicht zu entscheiden. Denn mit der Frage durften und mussten sich die Zivilgerichte nicht mehr befassen. Für den Erlass neuer Verkehrsbeschränkungen ist nach dem in E. 3.2.1 Gesagten nicht das Kantonsgerichtspräsidium, sondern der Gemeinderat sachlich zuständig, da es sich bei der Black-Mangeli-Strasse heute um eine öffentliche Strasse handelt. Der Hinweis des Obergerichts auf die Möglichkeit, dem Gemeinderat ein entsprechendes
Gesuch zu stellen (E. 3.1 S. 6), erscheint insoweit weder als widersprüchlich noch als sonstwie willkürlich.

5.
Die Beschwerde muss aus den dargelegten Gründen abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Das obergerichtliche Urteil erweist sich nicht als verfassungswidrig, namentlich nicht als willkürlich (Art. 9 BV; vgl. zum Begriff: BGE 135 V 2 E. 1.3 S. 4 f.). Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG), nicht hingegen entschädigungspflichtig, zumal keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verfassungsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, Justizkommission, Zivilrechtliche Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 21. Dezember 2010
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl von Roten