

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_599/2013

Urteil vom 14. April 2014

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichterin Hohl,
Bundesrichter Marazzi, Hermann, Schöbi,
Gerichtsschreiber Möckli.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Advokat Peter Volken,
Beschwerdeführer,

gegen

A.Y. und B.Y._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Fernando Willisch,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Dienstbarkeit,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts
des Kantons Wallis, I. zivilrechtliche Abteilung,
vom 17. Juni 2013.

Sachverhalt:

A.
A.Y. und B.Y._____ sind Eigentümer der Parzelle Nr. yyy in C._____, auf welcher das Haus D._____ steht. X._____ kaufte mit öffentlich beurkundetem Vertrag vom xx.xx.2010 zum Preis von Fr. ... die 394 m² umfassende Nachbarparzelle Nr. xxx. Auf dieser lastet eine mit Erb- und Teilungsvertrag vom 29. Oktober 1952 begründete Bauverbotsdienstbarkeit.

X._____ möchte auf der gekauften Parzelle, die in der Bauzone W4 liegt, einen Parkplatz erstellen und hierfür eine Stützmauer mit 20 cm Breite und einer Höhe zwischen 1,2 m und 1,5 m errichten, hinter welcher das abfallende Terrain eben aufgefüllt und geteert werden soll. Am 9. Mai 2011 erteilte der Gemeinderat von C._____ hierfür die Baubewilligung.

B.
Gestützt auf ein entsprechendes Gesuch von A.Y. und B.Y._____ untersagte das Bezirksgericht Visp superprovisorisch und sodann vorsorglich jegliche Bautätigkeit auf der Parzelle Nr. xxx und setzte Frist zur Erhebung einer Klage im ordentlichen Verfahren.

Klageweise verlangten A.Y. und B.Y._____, dass in Bestätigung des vorsorglichen Massnahmeentscheides jegliche Bautätigkeit auf der Parzelle GBV-Nr. xxx in C._____ zu unterlassen und festzustellen sei, dass die betreffende Parzelle gestützt auf den Erb- und Teilungsvertrag vom 29. Oktober 1952 integral mit einem Bauverbot belastet sei.

Mit Urteil vom 3. Dezember 2012 wies das Bezirksgericht Visp die Klage ab und stellte fest, dass die Bauverbotsdienstbarkeit gemäss Vertrag vom 29. Oktober 1952 die Erstellung von Parkplätzen auf

der heutigen Parzelle GBV-Nr. xxx in C. _____ nicht verbiete.

Demgegenüber stellte das Kantonsgericht Wallis mit Urteil vom 17. Juni 2013 in Gutheissung der von A.Y. und B.Y. _____ erhobenen Berufung fest, dass die Parzelle GBV-Nr. xxx mit einem Bauverbot belastet ist, was ein Erstellen von baubewilligungspflichtigen Bauten jeglicher Art, die das gewachsene Terrain überragen, sowie baubewilligungspflichtige Veränderungen des gewachsenen Terrains auf dieser Parzelle ausschliesst, und dass in diesem Sinn das am 9. Mai 2011 vom Gemeinderat von C. _____ bewilligte Bauprojekt unzulässig ist.

C.

Gegen dieses Urteil hat X. _____ am 21. August 2013 eine Beschwerde in Zivilsachen erhoben, mit welcher dessen Aufhebung, die Abweisung der Klage und die Feststellung verlangt wird, dass die Dienstbarkeit gemäss Ziff. 5 des Erb- und Teilungsvertrages vom 29. Oktober 1952 die Erstellung von Parkplätzen auf der heutigen Parzelle GBV-Nr. xxx in C. _____ nicht verbietet. Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist eine kantonal letztinstanzlich beurteilte Zivilsache (Art. 72 Abs. 1, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG). Das Obergericht hat den Streitwert mit Fr. 60'000.-- beziffert, was seitens der Parteien unbestritten ist; der Mindeststreitwert von Fr. 30'000.-- ist damit erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG) und die Beschwerde in Zivilsachen steht offen.

2.

Das Kantonsgericht hat festgestellt, dass die Dienstbarkeit nicht mit einem Stichwort im Grundbuch eingetragen ist und dass dem Beschwerdeführer vom Rechtsgrundaussweis, d.h. vom Erb- und Teilungsvertrag, vor dem Kauf des Grundstücks Kenntnis gegeben wurde. Es hat erwogen, dass in diesem Vertrag die Überbaubarkeit der im Rahmen des Erbanges verteilten Grundstücke detailliert geregelt worden sei. So seien verschiedenartige Bauverbote festgelegt worden. Zum einen sollten gewisse Parzellen bzw. Gebiete ganz, gewisse nur beschränkt bis zu einer Höhe von drei Metern und gewisse gar nicht überbaut werden können; zum anderen sei auch in Metern festgehalten worden, wie weit die jeweiligen Parzellen ab der Grenze überbaut werden dürften und wie viel Abstand zu den Wohngebäuden eingehalten werden müsse. Das Kantonsgericht ist davon ausgegangen, dass die Parteien angesichts der präzisen Vertragsgestaltung ausdrücklich erwähnt hätten, wenn irgendeine Art der Überbauung der mit einem gänzlichen Bauverbot belasteten Teile bzw. Parzellen, worunter auch die vorliegend interessierende Nr. xxx gehöre, hätte möglich sein sollen. Das gänzliche Bauverbot betreffe deshalb jegliche baubewilligungspflichtigen Bauten, die das gewachsene Terrain überragten, sowie baubewilligungspflichtige Veränderungen des gewachsenen Terrains. Aus diesem Grund verstosse insbesondere bereits das Erstellen einer Mauer mit einer Höhe zwischen 1,2 und 1,5 m gegen die Grunddienstbarkeit, mit welcher die Parzelle Nr. xxx belastet sei. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass die Beschwerdegegner angeblich ihrerseits Parkplätze errichtet hätten; zum einen gehe es um eine andere Ziffer im Erb- und Teilungsvertrag und der Beschwerdeführer sei mit Bezug auf die dort stipulierte Dienstbarkeit gar nicht berechtigt; zum anderen sei auch nicht geprüft worden, ob die Parkplätze beim Haus der Beschwerdegegner mit oder ohne Einverständnis der Dienstbarkeitsberechtigten errichtet worden seien.

3.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung der Eigentumsgarantie im Sinn von Art. 26 BV. Er zeigt indes nicht auf, inwiefern dieses Grundrecht zwischen Privaten (Dritt-) Wirkung entfalten soll, weshalb auf die Rüge mangels Substanziierung nicht einzutreten ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; Urteil 5A_307/2012 vom 11. April 2013 E. 5.2). Ohnehin wäre nicht zu sehen, inwiefern diese Verfassungsnorm tangiert sein könnte, wenn ein Grundeigentümer vertraglich auf die Überbauung bzw. Überbaubarkeit seines Grundstücks verzichtet; die entsprechende Belastung des eigenen Grundstücks in Form einer Dienstbarkeit ist zulässig und bindet zufolge Eintragung im Grundbuch auch den Rechtsnachfolger.

Weiter hält der Beschwerdeführer fest, angesichts des Kaufpreises von Fr. ... habe er in guten Treuen davon ausgehen dürfen, dass die Erstellung von Parkplätzen möglich sei, weshalb das angefochtene Urteil auch Art. 9 BV und den guten Glauben gemäss Art. 3 und 973 ZGB verletze. Von welchen Vorstellungen sich die Parteien beim Kaufvertrag bzw. bei der Preisgestaltung haben leiten lassen, betrifft indes das Verhältnis zwischen dem Verkäufer und dem Beschwerdeführer als Käufer; es

handelt sich hier um Fragen der Gewährleistung oder allenfalls des Grundlagenirrtums. Im vorliegend interessierenden Kontext ist einzig die (unbestrittene) Sachverhaltsfeststellung relevant, dass der Beschwerdeführer vom Erb- und Teilungsvertrag und der darin stipulierten Bauverbotsdienstbarkeit Kenntnis hatte.

4.

Näher einzugehen ist auf den Inhalt bzw. die Tragweite der Bauverbotsdienstbarkeit. Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang eine falsche Auslegung von Art. 738 ZGB und von Art. 18 OR geltend.

4.1. Soweit der Beschwerdeführer diesbezüglich auf die Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil verweist und von dort teilweise auch Aussagen zum Sachverhalt bezieht, ist festzuhalten, dass nur das oberinstanzliche Urteil Anfechtungsobjekt bilden kann (Art. 75 Abs. 1 BGG) und auch einzig die dortigen Sachverhaltsfeststellungen dem bundesgerichtlichen Urteil zugrunde gelegt werden können (Art. 105 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführer kann sich in diesem Zusammenhang nicht darauf beschränken, dem Kantonsgericht eine fehlende Auseinandersetzung mit dem erstinstanzlichen Urteil vorzuwerfen; vielmehr muss er selbst aufzeigen, dass und inwiefern das Kantonsgericht offensichtlich unrichtige bzw. willkürliche Sachverhaltsfeststellungen getroffen hat (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 133 III 393 E. 7.1 S. 398). Dies tut er nicht, weshalb vorliegend von den in E. 2 wiedergegebenen Sachverhaltsfeststellungen des Kantonsgerichts auszugehen ist.

Nicht einzutreten ist ferner auf die polemischen Ausführungen im Zusammenhang mit der Person des oberinstanzlichen Referenten, dem sinngemäss Befangenheit unterstellt wird, und den politischen Mehrheitsverhältnissen im Kanton. Dies wäre wenn schon zum Gegenstand eines Ablehnungsgesuchs auf kantonaler Ebene zu machen gewesen.

4.2. An eigenen Ausführungen bringt der Beschwerdeführer vor, dass bereits zur Zeit des Vertragsschlusses drei- bis viergeschossige Bauten in der Gegend bestanden hätten und der Erb- und Teilungsvertrag somit zum alleinigen Zweck gehabt habe, die Besonnung und die Aussicht nach Süden zu schützen, weshalb auf gewissen Flächen nur eingeschossige Bauten (3 m) und auf anderen gar keine Bauten errichtet werden sollten. Darunter seien folglich Bauten im landläufigen Sinn, also Gebäude bzw. eigentliche Hochbauten zu verstehen und nicht alle nach heutiger Gesetzgebung bewilligungspflichtigen Bauvorhaben. An Parkplätze habe im Jahr 1952 niemand gedacht und solche habe man folglich auch nicht verbieten wollen; jedenfalls sei im Zweifel zugunsten der Eigentumsfreiheit zu entscheiden. Mit einer Stützmauer von maximal 1,5 m und der Terrainaufschüttung werde der Blick gegen Süden und die Sonneneinstrahlung nicht beeinträchtigt, weshalb der Zweck der Bauverbotsdienstbarkeit gewahrt bleibe. Dass es einzig um den Aussichtszweck gehe, zeige sich auch darin, dass die Beschwerdegegner auf dem eigenen Grundstück im Bereich des Bauverbotes Parkplätze errichtet hätten.

4.3. Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor. Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag, der massgebend ist, soweit sich Rechte und Pflichten aus ihm deutlich ergeben. Bei unklarem Wortlaut ist - im Rahmen des Eintrages - auf den Erwerbsgrund, das heisst den Begründungsakt, zurückzugreifen. Ist auch der Erwerbsgrund 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 (vgl. zuletzt BGE 137 III 145 E. 3.1 m.w.H.).

Unbestrittenermassen geht es um die Auslegung des Begründungsaktes, welcher vorliegend ein Vertrag ist. Wo sich der subjektive Parteiwillen der Vertragsparteien nicht mehr nachweisen lässt und im Übrigen ein Dritter beteiligt ist, muss der Vertrag nach objektiven Gesichtspunkten, mithin nach dem Vertrauensprinzip ausgelegt werden (zuletzt: zur Publ. bestimmtes Urteil 5A_66/2013 vom 29. August 2013 E. 7.1). Dieses besagt, dass eine Willenserklärung so auszulegen ist, wie sie von der andern Partei nach den gesamten Umständen in guten Treuen verstanden werden durfte und musste (BGE 133 III 406 E. 2.2 S. 409; 138 III 29 E. 2.2.3 S. 35 f.). Hierfür ist primär vom Wortlaut des Vertragstextes auszugehen, wobei neben dem Gesamtzusammenhang insbesondere auch der Vertragszweck massgeblich ist (BGE 136 III 186 E. 3.2.1 S. 188). Spezifisch für den Dienstbarkeitsvertrag heisst das, dass auf den Wortsinn nach dem lokalen Sprachgebrauch zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung sowie den Zweck der Dienstbarkeit abzustellen ist (Liver, Zürcher Kommentar, N. 103 ff. zu Art. 738 ZGB). Vorliegend geht es um den im Erb- und Teilungsvertrag verwendeten Begriff der "Baute" bzw. des "Überbauens".

4.4. Das Kantonsgericht hat gewissermassen auf die öffentlich-rechtliche Bedeutung des Begriffes abgestellt und befunden, von der Bauverbotsdienstbarkeit würden alle Vorhaben erfasst, die baubewilligungspflichtig seien. Das öffentliche Recht kann durchaus Anhaltspunkte für die Auslegung eines Dienstbarkeitsvertrages geben (vgl. etwa Urteil 5C.240/2004 vom 21. Januar 2005, wo für die Auslegung einer Baubeschränkung auf "zweigeschossige Bauten" die Begriffsumschreibung im örtlichen Baureglement herangezogen wurde). Dabei ist aber zu beachten, dass das öffentliche Recht nicht den Inhalt des privatrechtlichen Vertrages bestimmen, sondern einzig ein Auslegekriterium für die im privatrechtlichen Vertrag verwendete Terminologie sein kann. Aus diesem Grund kann insbesondere auch nicht auf den Werkbegriff von Art. 58 OR abgestellt werden.

Zum Thema des Bauens im Zusammenhang mit Bauverbotsdienstbarkeiten finden sich in der bundesgerichtlichen und kantonalen Rechtsprechung verschiedene Präjudizien, gemäss welchen die Umgestaltung des Bodens und insbesondere die Errichtung von Parkplätzen als mit dem jeweiligen Bauverbot vereinbar angesehen wurde. In BGE 109 II 412 ging es um die Errichtung eines Miethauses auf einem Grundstück, welches auf einer Breite von 13,5 m entlang der Grenze mit einer Bauverbotsdienstbarkeit belastet war; bei dieser Fläche waren eine unterirdische Garage, eine Zufahrt zum Haus und Parkplätze geplant. In Übereinstimmung mit dem Kantonsgericht Waadt befand das Bundesgericht, dass eine unterirdische Baute, welche das Niveau der Erdoberfläche nicht verändert und unsichtbar bleibt, die Bauverbotsdienstbarkeit nicht verletze (E. 4); sodann kam das Bundesgericht im Unterschied zur Vorinstanz zum Schluss, dass auch das Errichten des Weges und der Parkplätze auf der belasteten Fläche nicht vom Bauverbot erfasst würden, weil der Eigentümer berechtigt sei, die Erdoberfläche nach seinem Belieben zu gestalten (E. 5). Bereits in BGE 107 II 331 E. 5c war das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Frage der Ablösung einer Bauverbotsdienstbarkeit im Sinn von

Art. 736 ZGB davon ausgegangen, dass die Errichtung von Parkplätzen für die Hausbewohner möglich sei. Auch der Kantonsgerichtsausschuss Graubünden hat in einem Urteil vom 14./15. Februar 1962 befunden, dass eine den Bereich des Gartens betreffende Bauverbotsdienstbarkeit die dortige Errichtung von Parkplätzen nicht verbiete, weil die blosse Bodengestaltung nicht unter das Bauverbot falle (ZBGR 1963, S. 259 ff.).

Ausgehend von diesen Präjudizien wird in der Lehre die Meinung vertreten, dass die blosse Umgestaltung des Bodens (wie namentlich das Errichten von Strassen und Parkplätzen) allgemein nicht unter den Begriff der Baute zu subsumieren sei, soweit sich aus der Interpretation des Vertrages nichts anderes ergebe (Eschmann, Auslegung und Ergänzung von Dienstbarkeiten, Diss. Zürich 2005, S. 57).

4.5. Wie bereits in E. 4.3 festgehalten worden ist, kommt dem Begriff der Baute kein vorbestimmter Inhalt zu, sondern ist vielmehr der konkrete Vertrag nach seinem Wortsinn und Zweck auszulegen. Was vorliegend der Hauptzweck der Dienstbarkeit sein muss, ist aufgrund der eher spärlichen Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Urteil nicht offensichtlich. Der vom Beschwerdeführer behauptete Zweck, die Aussicht und Besonnung zu erhalten, wird auch vom Kantonsgericht angesprochen. Angesichts der schon im Errichtungszeitpunkt teilweise vorhandenen Überbauung liegen im Zusammenhang mit der Ausscheidung von ganz, von beschränkt und von gar nicht überbaubaren Parzellen auch weitere Zwecksetzungen nahe, insbesondere der Erhalt des ländlichen Charakters der Umgebung aufgrund einer Durchmischung von baulich und landwirtschaftlich genutzten Flächen sowie das Fernhalten von übermässigem Lärm und anderen Immissionen. Obwohl es um eine objektivierte Vertragsauslegung geht, haftet der Deutung von Zwecksetzungen immer etwas Spekulatives an; wie es sich damit im Einzelnen verhält, steht indessen beim vorliegend zu beurteilenden Fall auch nicht im Vordergrund, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen.

Das Kantonsgericht weist darauf hin, dass im Erb- und Teilungsvertrag nicht einfach abstrakt ein Bauverbot stipuliert, sondern eine detaillierte Regelung getroffen worden ist, bei welcher u.a. auch nach der Bauhöhe unterschieden wurde; so darf auf gewissen Flächen ohne privatrechtliche Höhenbeschränkung, auf gewissen Flächen bis maximal drei Meter und auf gewissen Flächen gar nicht gebaut werden. Vorliegend geht es um ein Projekt, bei welchem nicht bloss der Boden asphaltiert, sondern eine zwischen 1,2 und 1,5 m hohe Stützmauer errichtet und dahinter das ganze Terrain aufgefüllt würde. Die Stützmauer würde also ungefähr die Hälfte der Höhe aufweisen, auf welche Bauten bei den Flächen mit Höhenbeschränkung (3 m) limitiert sind. Auch wenn die betreffende Beschränkung wohl eingeschossige Bauten im Auge hat, ist angesichts der detaillierten Regelung und Unterteilung in verschiedene Kategorien von Bauverboten nicht zu sehen, inwiefern das Errichten einer durchgehenden Stützmauer und die Terrainaufschüttung auf einer mit einem gänzlichen Bauverbot belegten Parzelle dem objektivierten Vertragsinhalt entsprechen soll.

Insbesondere geht es im Unterschied zu den in E. 4.4 angeführten Präjudizien nicht bloss um die Umgestaltung von

Teilflächen, wie etwa bei der Asphaltierung des Vorplatzes eines Hauses, sondern um die Nutzung der Parzelle als solches, indem gemäss den kantonsgerichtlichen Feststellungen die Stützmauer entlang der ganzen Grenze zur Parzelle Nr. zzz verlaufen würde und dahinter das gesamte Terrain aufgeschüttet werden soll, um das bisher offenbar landwirtschaftlich genutzte Grundstück zu einem Parkplatz umzufunktionieren. In diesem Zusammenhang ist ferner die Feststellung im angefochtenen Urteil relevant, wonach den damaligen Vertragsparteien bewusst gewesen sei, dass sie "Bauplatz", d.h. Parzellen mit einem hohen Verkehrswert durch die genannten Einschränkungen belastet hätten. Das Kantonsgericht verletzt kein Bundesrecht (Art. 738 ZGB und Art. 18 OR), wenn es zur Ansicht gelangt ist, das Vorhaben des Beschwerdeführers auf seiner mit einem gänzlichen Bauverbot belegten Parzelle entspreche angesichts der detaillierten Regelung im Erb- und Teilungsvertrag nicht einer objektivierten Auslegung.

Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführer unter Verweis auf das erstinstanzliche Urteil eine falsche Auslegung von Art. 738 ZGB damit begründen kann, dass die Beschwerdegegner neben ihrem Wohnhaus (dem früheren Restaurant D._____) auf einer offenbar ebenfalls mit einer Bauverbotsdienstbarkeit erfassten Fläche vor längerer Zeit ihrerseits Parkplätze errichtet haben. Der Beschwerdeführer nimmt dies als Beweis dafür, dass Parkplätze in grundsätzlicher Weise nicht von der Bauverbotsdienstbarkeit erfasst sein könnten. Dieses Vorbringen ist aber insofern mangelhaft begründet (Art. 42 Abs. 2 BGG), als sich der Beschwerdeführer nicht mit den Erwägungen des Kantonsgerichts auseinandersetzt, wonach es um eine andere Dienstbarkeit gegangen sei, an welcher der Beschwerdeführer nicht berechtigt sei, und wonach auch nicht bekannt sei, ob die Parkplätze mit der Zustimmung der aus der betreffenden Dienstbarkeit Berechtigten errichtet worden seien. Sollten die dienstbarkeitsberechtigten Grundeigentümer der Errichtung dieses Parkplatzes zugestimmt oder jedenfalls nicht dagegen opponiert haben, liesse sich in der Tat nichts dafür ableiten, wie die beteiligten Parteien den Inhalt der Dienstbarkeit verstanden und in der Folge gehandelt haben. Im

Übrigen ergibt sich aus dem angefochtenen Entscheid auch nichts über die Art der Gestaltung und Anlage (Planierung, Geländeaufschüttung, Geländeabsenkung, etc.) sowie über die Grösse des Parkplatzes beim Haus D._____. Sachverhaltsmässig erstellt ist einzig, dass es beim vorliegend strittigen Projekt nicht um die Umgestaltung eines Vorgartens oder eines Grenzgürtels bei einem Wohnhaus geht, wie sie in den in E. 4.4 zitierten Präjudizien zu beurteilen und möglicherweise auch beim Haus D._____ gegeben war.

Insgesamt vermag der Beschwerdeführer nicht darzutun, dass eine objektivierte Auslegung des Erb- und Teilungsvertrages zwingend zum Ergebnis führt, dass das von ihm geplante Bauprojekt auf dem Grundstück Nr. xxx mit dem gänzlichen Bauverbot zulasten seiner Parzelle vereinbar ist. Der angefochtene Entscheid hält insofern vor Bundesrecht stand.

5.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist, soweit auf sie eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Gegenpartei ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht des Kantons Wallis, I. zivilrechtliche Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. April 2014

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: Möckli