

GR_GERICHTE PZ 2002 144 vom 10. Januar 2003

GR Gerichte, 2003-01-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PZ_2002_144

FR: GR_GERICHTE PZ 2002 144 du 10 janvier 2003

IT: GR_GERICHTE PZ 2002 144 del 10 gennaio 2003

Regeste

Befehlsverfahren | Amtsbefehl/Amtsverbot (ZPO 152/154)

Erwägungen

E. 2

Ils cuosts da procedura egl import da frs. 200.-- vegnan purtai dal- las partidas ulivamein.

E. 3

(Rechtsmittelbelehrung).

E. 4

Il manteniment dalla via succeda entras M.. Quellas lavurs ve- gnan exequidas en concordanza cun D..

E. 5

Aschinavon che la via vegn slargiada vinavon per disavantatg da D. entras carrar cun maschinas, vegn quel a plazzar petgas da fier sil cunfin da sia parcella.

E. 6

Ils cuosts da procedura vegnan purtai dallas partidas ulivamein.“ Infolgedessen werde die Sache gestützt auf Art. 114 ZPO als durch Vergleich erledigt beschrieben. F. Gegen die Abschreibungsverfügung des Kreispräsidenten Disentis erhob M. am 11. Dezember 2002 Rekurs an das Kantonsgericht von Graubünden. Ergän- zend liess er am 16. Dezember 2002 Beschwerde beim Kantonsgerichtspräsi- den von Graubünden erheben. Seine Rechtsbegehren lauten: „1. Der Abschreibungsbeschluss des Kreispräsidenten Cadi vom 30.11.2002, mitgeteilt am 03.12.2002, sei aufzuheben. 2. Es sei die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 3. Unter gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschä- digungsfolge zuzüglich 7.6% MwSt zu Lasten des Beschwerde- gegners.“ Zur Begründung macht M. im Wesentlichen geltend, er hätte sich lediglich dahingehend mit der Gegenpartei geeinigt, dass er die gebrochenen Holzpfeiler ersetze. Darüber hinaus sei jedoch nie ein Vergleich zwischen ihm und D. zustan- degekommen. G. In seiner Stellungnahme vom 20. Dezember 2002 beantragt der Kreis- präsident Disentis die Abweisung der Beschwerde. Er führt aus, dass sich die Parteien anlässlich des Augenscheins geeinigt hätten und zwar entgegen den Ausführungen von M. nicht bloss bezüglich der ge- brochenen Pfeiler. Vielmehr sei eine mehrere Punkte umfassende Vereinbarung

4 erzielt worden. Die einzelnen Punkte seien im Verlaufe der Besichtigung mit den Parteien erarbeitet und noch gleichentags in die Abschreibungsverfügung aufge- nommen worden. H. D. liess sich am 27. Dezember 2002 vernehmen. Er beantragt ebenfalls die Abweisung

der Beschwerde. Zur Begründung beruft er sich darauf, dass er und M. am 30. November 2002 anlässlich des Augenscheins einen Vergleich geschlossen hätten, dessen Punkte am Ende des Augenscheins nochmals zusammengefasst und entsprechend in der Abschreibungsverfügung aufgenommen worden seien. Auf die weitere Begründung der Anträge in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, im folgenden eingegangen. Das Kantonsgerichtspräsidium zieht in Erwägung : 1. Im Kanton Graubünden wird der Prozess nicht unmittelbar mit dem Vergleich, sondern erst mit der gestützt auf den Vergleich ergangenen Abschreibungsverfügung formell beendet (Art. 114 Abs. 2 ZPO; vgl. Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, § 42 N 63-65). Das Vorliegen von Mängeln des Vergleichs ist daher mit den gegen die Abschreibungsverfügung gegebenen Rechtsmitteln zu rügen (vgl. Vogel/Spühler, a.a.O., § 42 N 74; Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Aarau 1998, N 4 und 17 zu § 285). Die angefochtene Abschreibungsverfügung ist im Amtsbefehlsverfahren vor dem Kreispräsidenten Disentis ergangen. Gegen Entscheide des Kreispräsidenten im Amtsbefehlsverfahren kann gemäss Art. 152 Abs. 1 ZPO innert

E. 10

Tagen seit Mitteilung Beschwerde beim Kantonsgerichtspräsidenten geführt werden. M. liess seine Beschwerde frist- und formgerecht einreichen, weshalb darauf einzutreten ist. 2. Der Kreispräsident Disentis hat keinen Amtsbefehl erlassen, sondern das Befehlsverfahren als durch Vergleich erledigt abgeschlossen. Die Beurteilung der Frage, ob M. zur Einreichung eines Amtsbefehlsgesuchs wegen Verletzung der Dienstbarkeit legitimiert war, obgleich gemäss Dienstbarkeitsvertrag die Gemeinde X. Inhaberin der Personaldienstbarkeit ist, erübrigt sich daher. Vielmehr ist im fol-

genden zu beurteilen, ob zwischen dem Beschwerdeführer und D. ein gültiger Vergleich zustande gekommen und die angefochtene Abschreibungsverfügung somit zu Recht ergangen ist. 3. Der gerichtliche Vergleich ist ein in einem Gerichtsverfahren zwischen den Parteien abgeschlossener Vertrag, und zwar mangels gesetzlicher Regelung ein Innominatkontrakt, mit dem die Parteien durch gegenseitige Zugeständnisse den Streit oder die Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis beseitigen (vgl. Vogel/Spühler, a.a.O., § 42 N 52; BGE 105 II 277, Erw. 3a mit Hinweisen). Der Vergleich hat sowohl zivilrechtliche wie prozessrechtliche Bedeutung. Er gilt einerseits als zivilrechtliches Rechtsgeschäft, welches die Rechtsbeziehungen der Parteien regelt; andererseits stellt er eine Prozesshandlung dar (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 1 zu § 285 mit Hinweisen). Entsprechend zeigt sich die Doppelnatur des Vergleichs darin, dass er einerseits als Prozesshandlung fehlerhaft andererseits als Rechtsgeschäft mit zivilrechtlichen Mängeln behaftet sein kann (vgl. Bühler, Von der Prozesserledigung durch Parteierklärung [Vergleich, Anerkennung, Rückzug] nach Aargauischem Zivilprozessrecht, Festschrift für Dr. Kurt Eichenberger, Aarau 1990, S. 57). Zur ersten Gruppe von Mängeln gehört insbesondere die Verletzung von prozessualen Formvorschriften. Als zivilrechtliche Mängel gelten unter anderem ein Dissens oder die mangelnde freie Verfügbarkeit des Streitgegenstandes (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., Rz 16 zu § 285). 4. Die prozessuale Form des gerichtlichen Vergleichs bestimmt sich nach kantonalem Recht (BGE 76 II 374, Erw. 3; 124 II 8, Erw. 3a sowie Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl., Bern 2000, N 2 zu Art. 207). Im Kanton Graubünden bestimmt Art. 115 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO, dass Vergleiche ins Protokoll aufzunehmen sind. Ansonsten bestehen für Vergleiche im Gerichtsverfahren keine

Formvorschriften. Das bedeutet, dass es nicht Gültigkeitsvoraussetzung ist, dass der von den Parteien mündlich vor Gericht geschlossene Vergleich sofort ausgefertigt und von den Parteien oder ihren Vertretern unterzeichnet wird. Es genügt, dass der mündlich abgeschlossene Vergleich durch den Gerichtsschreiber im Gerichtsprotokoll im Wortlaut festgehalten wird. Das Verhandlungsprotokoll vom 30. November 2002 liegt bei den Akten. Es ist vom Kreispräsidenten und dem Gerichtsschreiber unterzeichnet. Der Wortlaut des Vergleichs ist in sechs Punkten ins Protokoll aufgenommen. Im Hinblick auf die geltenden Formvoraussetzungen erscheint die Beanstandung des Beschwerdeführers somit nicht begründet. Eine Verletzung der prozessualen Formvorschriften liegt nicht vor.

6 5. Als Rechtsgeschäft des Privatrechts untersteht der Vergleich den obligationsrechtlichen Regeln über den Vertragsschluss. Seine Gültigkeit ist davon abhängig, dass die Parteien in den objektiv und subjektiv wesentlichen Punkten eine rechtliche (gemäss Auslegung nach dem Vertrauensprinzip) oder tatsächliche Willensübereinstimmung erzielt haben (Art. 1 Abs. 1 OR; vgl. Bühler, a.a.O., S. 62 Ziff. II. 1.; Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, a.a.O., N 2 e zu Art. 207). Fehlt es am Konsens der Parteien, ist kein Vergleich zustande gekommen. Es ist daher zu prüfen, ob die Parteien einen Konsens bezüglich der in der angefochtenen Abschreibungsverfügung festgehaltenen Vergleichspunkte erzielt haben. a) Vorweg ist dazu festzuhalten, dass ein Vergleich auch über Streitfragen abgeschlossen werden kann, die nicht Prozessgegenstand sind (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 7 zu § 285). Insoweit erweist sich der Einwand des Beschwerdeführers, der vermeintliche Vergleich enthalte Punkte, die gar nie Gegenstand des Amtsbefehlses gewesen seien, als unbehelflich. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass nur solche Rechtsansprüche Gegenstand eines Vergleichs sein können, über welche die Parteien frei verfügen können (vgl. Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, a.a.O., N 2 c zu Art. 207; Vogel/Spühler, a.a.O., § 42 N 54). Ziffer 4 der in der Abschreibungsverfügung aufgenommenen Vergleichspunkte regelt die Unterhaltspflichten der Parteien am Fuss- und Fahrwegrecht (vgl. act. 5). Im Personaldienstbarkeitsvertrag ist klar geregelt, dass die Beteiligten allfällige Unterhaltskosten nach Massgabe ihrer Interessen im Sinne von Art. 741 ZGB zu tragen haben (vgl. act. 02/1, S. 2 unten). Das gemäss Personaldienstbarkeitsvertrag vereinbarte Fuss- und Fahrwegrecht wurde als Gemeindedienstbarkeit zu Gunsten der Gemeinde X. eingeräumt. Inhaberin der Dienstbarkeit ist also die Gemeinde. M. und D. sind lediglich Genussberechtigte (vgl. Liver/Hinderling/Piotet, Schweizerisches Privatrecht, Band V/1, Sachenrecht, Basel 1977, § 89 S. 546). Eine andere Unterhaltsregelung durch Vergleich zwischen M. und D. ist somit infolge fehlender Dispositionsbefugnis der Parteien nicht möglich. Es bleibt jedoch zu prüfen, ob in Bezug auf die übrigen Punkte übereinstimmende Willensäusserungen der Parteien vorliegen. b) Das Verhandlungsprotokoll vom 30. November 2002 enthält den Wortlaut des Vergleichs und hält fest, dass die Parteien anlässlich des Augenscheins nach langer Diskussion zu einer Einigung gelangt seien, worauf der Gerichtsschreiber die Punkte des Vergleichs zusammengefasst habe. Weiter wird im Protokoll ausgeführt, die Parteien hätten den Wunsch geäussert, den Inhalt des Übereinkommens in der Abschreibungsverfügung festzuhalten. Sie seien auch bereit gewesen, die Kosten

7 hälftig zu übernehmen. Dem Gerichtsprotokoll kommt allerdings für die Richtigkeit seines Inhalts keine volle Beweiskraft im Sinne von Art. 9 ZGB zu (vgl. Kummer, in Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. I, 1. Abteilung, Einleitung, Art. 1-10 ZGB, Bern 1966, N 14 zu Art. 9; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 192). Ob eine

prozessorledigende Aussage vor Gericht wirklich so gemacht worden ist, wie protokolliert, unterliegt im Einzelfall der freien Beweiswürdigung des Richters, der den Rechtsstreit zu entscheiden hat. Dem Gerichtsprotokoll kommt erhöhte Beweiskraft daher nur soweit zu, als dies vom Richter bei freier Beweiswürdigung anerkannt wird. Eine andere (weitergehende) Regelung würde dem Grundsatz widersprechen, wonach das kantonale Recht keine Beweisregeln aufstellen darf, die den Grundsatz der freien Beweiswürdigung verletzen (vgl. Bühler Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 192; Kummer, in Berner Kommentar, a.a.O., N 15 zu Art. 9). Für die Feststellung, ob zwei Parteien einen Konsens erzielt haben, ist nicht der interne, sondern der gegenüber dem Partner geäußerte Wille massgeblich (vgl. Bucher, in Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 2. Aufl., Basel 1996, N 2, 4, 5 zu Art. 1). Dabei sind die Willenserklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip auszulegen. Danach ist die zum Ausdruck gelangende Willenserklärung in dem Sinne massgebend, in dem sie vom aufmerksamen, sachlich denkenden Adressaten unter den gegebenen Umständen in guten Treuen verstanden werden durfte (vgl. Bucher, in Basler Kommentar, a.a.O., N 6 zu Art. 1; BGE 108 II 542). Aufgrund der Formulierung der Vergleichspunkte im Verhandlungsprotokoll vom 30. November 2002 kann nicht festgestellt werden, ob die von den Parteien anlässlich der Verhandlung beziehungsweise des Augenscheins geäußerten Willen übereinstimmend waren. Das Protokoll enthält keine direkten Willensäußerungen der Parteien. Ihre Erklärungen sind lediglich indirekt in den vom Gerichtsschreiber formulierten und zusammengefassten Vergleichspunkten wiedergegeben. Es liegen weder ein Wortprotokoll der Verhandlung noch andere Akten vor, aus denen die direkten Willenskundgaben der Parteien zu ersehen sind. Ebenso wenig haben M. und D. die vom Gerichtsschreiber abgefassten Punkte mit ihrer Unterschrift bestätigt. Aus den Akten ergeben sich demnach nicht genügend Anhaltspunkte, welche auf die tatsächlichen Willensäußerungen der Parteien schliessen lassen. Es bleibt daher unklar, ob die Willenskundgaben der Parteien anlässlich der Hauptverhandlung und des Augenscheins mit dem im Protokoll festgehaltenen Text übereinstimmen. Auch wenn D. und der Kreispräsident die Willenserklärung von M. im Sinne einer Zustimmung zur Willenskundgabe des Beschwerdegegners beziehungsweise zu den protokollierten Vergleichspunkten aufgefasst haben, kann daraus nicht auf einen Konsens geschlossen werden. Aufgrund fehlender Anhalts-

8 punkte kann nicht überprüft werden, ob die Willensäußerungen des Beschwerdeführers unter Auslegung nach dem Vertrauensprinzip tatsächlich im Sinne einer Bestätigung der Willenskundgabe der Gegenpartei respektive der vom Aktuar abgefassten Punkte verstanden werden durfte. Ebenso wenig kann nachgeprüft werden, wie der Beschwerdeführer die Willenserklärung des Beschwerdegegners verstehen durfte. Dass die Parteien einen Konsens erzielt und damit den in der Abschreibungsverfügung aufgenommenen Vergleich abgeschlossen haben, ist somit nicht nachgewiesen. 6. Die Beschwerde ist demzufolge gutzuheissen. Die angefochtene Abschreibungsverfügung ist aufzuheben und die Streitsache an den Kreispräsidenten Disentis zurückzuweisen. Dieser wird abzuklären haben, ob und wenn ja in welchem Umfang ein Vergleich von den Parteien tatsächlich gewollt war. Dabei wird er zu berücksichtigen haben, dass ein Vergleich nur im Rahmen der Dispositionsbefugnis der Parteien gültig zustande kommen kann (vgl. oben, Erw. 5. a). Falls keine Einigung erzielt wird, hat der Kreispräsident das Verfahren fortzusetzen. Sollte hingegen eine Einigung zwischen den Parteien zustande kommen, so erscheint es sinnvoll, den Vergleich entsprechend bewährter Gerichtspraxis im Protokoll oder in besonderer Ausfertigung von den Parteien oder ihren Vertretern

unterzeichnen zu lassen. Zwar bildet die sofortige schriftliche Ausfertigung des mündlich vor Gericht geschlossenen Vergleichs und dessen Unterzeichnung von den Parteien oder ihren Vertretern keine Gültigkeitsvoraussetzung für einen gerichtlichen Vergleich (vgl. oben, Erw. 4). Auf diese Weise werden jedoch von vornherein Unklarheiten in bezug auf die Formulierung des Vergleichs ausgeschlossen. Insbesondere kann hernach nicht der Einwand erhoben werden, die Parteien hätten das Festgehaltene gar nicht vereinbart. 7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist über das Amtsbefehlsgesuch von M. noch nicht endgültig entschieden. Im Übrigen haben es nicht die Parteien zu vertreten, dass die angefochtene Abschreibungsverfügung aufzuheben ist. Daher erscheint es gerechtfertigt, für das Beschwerdeverfahren keine Kosten zu erheben und die aussergerichtlichen Kosten wettzuschlagen.

9

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.