

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LB210023-O/U

Mitwirkend: die Oberrichterinnen Dr. D. Scherrer, Vorsitzende,  
Dr. L. Hunziker Schnider und lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie  
Gerichtsschreiber Dr. O. Hug

## Urteil vom 28. April 2022

in Sachen

1. **A.**\_\_\_\_\_, Dr. iur.,
2. **B.**\_\_\_\_\_, lic. phil.,
3. **C.**\_\_\_\_\_, lic. iur.,
4. **D.**\_\_\_\_\_,

Beklagte und Berufungskläger

1, 2, 3, 4 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. et lic. phil. X.\_\_\_\_\_,

gegen

1. **E.**\_\_\_\_\_, Dr. iur.,
2. **F.**\_\_\_\_\_,

Kläger und Berufungsbeklagte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_,

betreffend **Feststellung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen im ordentlichen Verfahren vom 1. September 2020 (CG190008-F)**

**Rechtsbegehren:**

(Urk. 26)

- "1. Es sei festzustellen, dass das mit den Entscheiden der Baukommission der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ vom 22. Mai 2017, 21. August 2017 und 27. November 2017 (Baugesuche-Nr. 1, 2 und 3) bewilligte Neubauprojekt Zweifamilienhaus mit Tiefgarage samt Nebengebäuden (Stand 27. November 2017) nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ (H. \_\_\_\_\_-strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht;
2. Eventualiter sei festzustellen, dass das vorerwähnte Neubauprojekt mit folgenden Projektanpassungen nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ (H. \_\_\_\_\_-strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht;

*Ausbildung sämtlicher Räume im ersten Untergeschoss als nicht anrechenbare, d.h. für den dauernden Aufenthalt von Personen nicht geeignete Räume gemäss Projektpläne vom 15. Oktober 2019 (Grundriss UG, Querschnitt sowie Materialkonzept/Visualisierung Ostfassade) gemäss Beilage 41;*

3. Subeventualiter sei festzustellen, dass das vorerwähnte Neubauprojekt mit folgenden weiteren (ergänzend zum vorstehenden Eventualantrag vorgenommenen) Projektanpassungen nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ (H. \_\_\_\_\_-strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht;

*Ausbildung eines gemeinsamen Hauseinganges, Zusammenlegung der Treppenhäuser bis zu den Wohnungseingangstüren im 1. Untergeschoss, einheitliche Haustechnik für das gesamte Gebäude (insb. Lüftung und Wärmepumpe) sowie zum gesamten Gebäude gehörende Gartenanlage rund um das Gebäude mit bloss einem Gartenpavillon, alles gemäss Projektpläne vom 24. September 2019 (Grundriss EG, Umgebung, Grundriss 2. UG, Grundriss 1. UG, Querschnitt 1, Ansicht Nord Ost, Ansicht Süd West) gemäss Beilage 43;*

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten, jeweils unter solidarischer Haftung."

**Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 1. September 2020:**

(Urk. 62 S. 34 f. = Urk. 65 S. 34 f.)

1. In Gutheissung der Klage wird festgestellt, dass das mit den Entscheiden der Baukommission der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ vom 22. Mai 2017,

21. August 2017 und 27. November 2017 (Baugesuche-Nr. 1, 2 und 3) bewilligte Neubauprojekt Zweifamilienhaus mit Tiefgarage samt Nebengebäuden (Stand 27. November 2017) nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ (H.\_\_\_\_\_ -strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht.
2. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
- Fr. 8'760.00 die weiteren Auslagen betragen:
- Fr. 150.00 Aufwand Bauamt G.\_\_\_\_\_
- Fr. 600.00 Kosten des Schlichtungsverfahrens
3. Die Gerichtskosten werden den Beklagten unter solidarischer Haftung auferlegt und mit dem von den Klägern geleisteten Vorschuss in der Höhe von Fr. 5'500.– verrechnet. Der Fehlbetrag wird von den Beklagten nachgefordert. Die Beklagten werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, den Klägern die vorgeschossenen Gerichtskosten in Höhe von Fr. 5'500.– zu erstatten. Die Kosten für das Schlichtungsverfahren von Fr. 600.– werden durch das Friedensrichteramt I.\_\_\_\_\_ bezogen. Soweit die Kläger diese Kosten bezahlt haben, wird ihnen ein Rückgriffsrecht im entsprechenden Umfang gegenüber den Beklagten eingeräumt.
4. Die Beklagten werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, den Klägern eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 16'350.– (zzgl. 7.7% MwSt.) zu bezahlen.
5. (Schriftliche Mitteilung)
6. (Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 30 Tage)

**Berufungsanträge:**

der Beklagten und Berufungskläger (Urk. 64 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 1. September 2020 (Geschäfts-Nr. CG190008-F) aufzuheben und die Klage vollumfänglich abzuweisen.
2. Eventuell: Es sei das Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 1. September 2020 (Geschäfts-Nr. CG190008-F) aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten."

der Kläger und Berufungsbeklagten (Urk. 72 S. 2 f.):

- "1. Es seien die Berufungsanträge der Beklagten/Berufungskläger vom 3. Mai 2021 vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.
2. **Eventualiter** sei festzustellen, dass das mit den Entscheiden der Baukommission der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ vom 22 Mai 2017, 21. August 2017 und 27. November 2017 (Baugesuche-Nr. 1, 2 und 3) bewilligte Neubauprojekt Zweifamilienhaus mit Tiefgarage samt Nebengebäuden (Stand 27. November 2017) mit folgenden **Projektanpassungen** nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ (H.\_\_\_\_\_-strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht:

*Ausbildung sämtlicher Räume im ersten Untergeschoss als nicht anrechenbare, d.h. für den dauernden Aufenthalt von Personen nicht geeignete Räume gemäss Projektpläne vom 15. Oktober 2019 (Grundriss UG, Querschnitt sowie Materialkonzept/Visualisierung Ostfassade) gemäss act. 28/41;*

3. **Subeventualiter** sei festzustellen, dass das vorerwähnte Neubauprojekt mit folgenden weiteren (ergänzend zum vorstehenden Eventualantrag vorgenommenen) **Projektanpassungen** nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der G.\_\_\_\_\_ (H.\_\_\_\_\_-strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 steht:

*Ausbildung eines gemeinsamen Hauseinganges, Zusammenlegung der Treppenhäuser bis zu den Wohnungseingangstüren im 1. Untergeschoss, einheitliche Haustechnik für das gesamte Gebäude (insb. Lüftung und Wärmepumpe) sowie zum gesamten Gebäude gehörende Gartenanlage rund um das Gebäude mit bloss einem Gartenpavillon, alles gemäss Projektpläne vom 24. September 2019 (Grundriss EG, Umgebung, Grundriss 2. UG, Grundriss 1. UG, Querschnitt 1, Ansicht Nord Ost, Ansicht Süd Wes[t]) gemäss act. 28/43;*

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. gesetzliche Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten/Berufungskläger."

### Erwägungen:

#### I.

Auf dem Grundstück Kat.-Nr. 6 an der H.\_\_\_\_-strasse 17 in G.\_\_\_\_, welches sich im Alleineigentum des Klägers und Berufungsbeklagten 1 (fortan Kläger) befindet, lastet eine als "Baubeschränkung" im Grundbuch eingetragene Dienstbarkeit zu Gunsten von total zehn Grundstücken in der unmittelbar angrenzenden sowie weiteren Nachbarschaft. An dieser Dienstbarkeit berechtigt sind u.a. die Beklagten und Berufungskläger 1-4 (fortan Beklagte) als Eigentümer der Grundstücke Kat.-Nr. 7, J.\_\_\_\_-strasse 8, G.\_\_\_\_ (Beklagte 1), Kat.-Nr. 9, J.\_\_\_\_-strasse 10, G.\_\_\_\_ (Beklagte 2), Kat.-Nr. 11, J.\_\_\_\_-strasse 12, G.\_\_\_\_ (Beklagte 3 und 4) und Kat.-Nr. 13, K.\_\_\_\_-strasse 14, G.\_\_\_\_ (Beklagter 3). Dem im Grundbuch hierzu vermerkten Servitutenprotokoll 5 ist folgender Wortlaut zu entnehmen (Urk. 4/1, 4/17, 4/18, 4/20; Urk. 26 Rz 14):

"Auf dem belasteten Grundstück darf im Rahmen der jeweiligen Bauordnung der Gemeinde G.\_\_\_\_ nur eine freistehende Ein- oder Zweifamilienvilla mit Garage erstellt werden, bestehend aus höchstens Erdgeschoss, 1. Stock und ausgebautem Dachgeschoss. Der Neubau, der kein spitzwinkliges Giebeldach (maximale Dachneigung 45 Grad) erhalten darf, hat sich vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus der landschaftlichen Umgebung vorteilhaft anzupassen. Gilt als Recht gegenüber den berechtigten Grundstücken."

Begründet wurde die Dienstbarkeit im Rahmen eines Kaufvertrages vom 23. September 1933 zwischen einer "Immobilien-Genossenschaft L.\_\_\_\_" als Verkäuferin und eines Herrn "Dr. M.\_\_\_\_" als Käufer (Urk. 4/19). Das belastete und die berechtigten Grundstücke waren damals noch Teil eines unbebauten Areals (Urk. 4/21). Eine fast gleichlautende Dienstbarkeit (15) wurde auch zugunsten des mit der Dienstbarkeit 5 belasteten Grundstücks begründet (Urk. 4/20, Urk. 4/19 S. 3). Im Jahr 1934 wurde die heute noch bestehende Einfamilienvilla auf dem Grundstück Kat.-Nr. 6 erbaut (Urk. 49, Urk. 4/23).

Der Kläger 1 erwarb das Grundstück Kat.-Nr. 6 mit Kaufvertrag vom 22. September 1971 (Urk. 4/30). Abgesehen von marginalen Veränderungen sowie dem Ausbau des Daches in den Jahren 1981/1982 entspricht die heutige Villa

der Ursprungsbaute aus dem Jahr 1934 (Urk. 2 Rz 23-27, Urk. 12 Rz 36 und 38 lit. e). Der Kläger und seine Ehefrau (Klägerin und Berufungsbeklagte 2, fortan Klägerin 2) beabsichtigen den Abbruch der Einfamilienvilla und den Neubau eines Zweifamilienhauses, das von ihren Söhnen N.\_\_\_\_\_ und O.\_\_\_\_\_ bewohnt werden soll. Sie verfügen über eine rechtskräftige Baubewilligung für ein Neubauprojekt "Zweifamilienhaus mit Tiefgarage samt Nebengebäude" (Urk. 4/3-12). Das Projekt sieht zwei Vollgeschosse, ein ausgebautes Dachgeschoss, welches als Attikageschoss ausgestaltet ist, ein 1. Untergeschoss sowie ein 2. Untergeschoss mit Tiefgarage auf dem Strassenniveau der H.\_\_\_\_\_ -strasse vor. Das Gebäude ist gänzlich vertikal in zwei spiegelbildliche Haushälften getrennt (Urk. 4/8-9, Urk. 28/45). Vorliegend klagen die Kläger auf Feststellung der Vereinbarkeit des bewilligten Bauvorhabens - bzw. eventualiter mit gewissen Projektanpassungen - mit der auf dem Baugrundstück lastenden Grunddienstbarkeit 5. Die Beklagten machen geltend, dass das Neubauprojekt der Kläger der Dienstbarkeit 5 aus verschiedenen Gründen widerspreche und ersuchen um Abweisung der Klage.

## II.

1. Mit Eingabe vom 18. April 2019 und unter Einreichung der Weisung des Friedensrichteramtes I.\_\_\_\_\_ vom 6. Februar 2019 machten die Kläger ihre Feststellungsklage mit den oben angeführten Rechtsbegehren beim Bezirksgericht Horgen anhängig (Urk. 1 und 2). Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf das angefochtene Urteil verwiesen werden (Urk. 65 S. 5 f.). Mit Urteil vom 1. September 2020 stellte die Vorinstanz in Gutheissung der Klage fest, dass das mit den Entscheiden der Baukommission der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ vom 22. Mai 2017, 21. August 2017 und 27. November 2017 (Baugesuche-Nr. 1, 2 und 3) bewilligte Neubauprojekt Zweifamilienhaus mit Tiefgarage samt Nebengebäuden (Stand 27. November 2017) nicht im Widerspruch zu der auf dem Grundstück 4 im Grundbuch der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ (H.\_\_\_\_\_ -strasse 17) lastenden Dienstbarkeit "Baubeschränkung" 5 vom 5. Oktober 1933 stehe. Das Urteil erging zunächst in unbegründeter (Urk. 55) und hernach in begründeter Form (Urk. 62 = Urk. 65). Der begründete Entscheid wurde den Parteien am 15. bzw. 19 März 2021 zugestellt (Urk. 63/1-2).

2. Gegen das Urteil erhoben die Beklagten mit Eingabe vom 3. Mai 2021 unter Berücksichtigung der Ostergerichtsferien rechtzeitig Berufung mit den eingangs zitierten Anträgen (Urk. 64). Der Kostenvorschuss von Fr. 8'760.– wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 69-70). Die Berufungsantwort datiert vom 13. August 2021 (Urk. 72). Die Kläger nahmen dazu innert beantragter Fristansetzung (Urk. 75, Urk. 78) mit Eingabe vom 27. September 2021 Stellung (Urk. 79). Weitere Eingaben sind nicht erfolgt.

### III.

1. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt. Die Berufung richtet sich gegen einen erstinstanzlichen Endentscheid im Sinne von Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, deren Streitwert Fr. 10'000.– übersteigt (Art. 308 Abs. 2 ZPO) und die nicht unter einen Ausnahmetatbestand gemäss Art. 309 ZPO fällt. Sie wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 311 Abs. 1 und Art. 142 f. ZPO, Urk. 64), und die vor Vorinstanz unterlegenen Beklagten sind zu deren Erhebung legitimiert. Unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (dazu nachstehend, E. III./2.) ist auf die Berufung einzutreten. Der Berufungsentscheid kann aufgrund der Akten ergehen.

2. Die Berufung ist gemäss Art. 311 ZPO zu begründen. Sie muss – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 36). Es ist darzulegen, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten fehlerhaft sein soll. Dazu sind in der Berufungsschrift die zur Begründung der Berufungsanträge wesentlichen Argumente vorzutragen. Dies setzt voraus, dass – unter Vorbehalt des Novenrechts – mittels klarer Verweisungen auf die Ausführungen vor Vorinstanz aufgezeigt wird, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden, und die Aktenstücke bezeichnet werden, auf denen die Kritik beruht. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und Rechtsschriften des vorinstanzlichen Verfahrens zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Den gesetzlichen Begründungsanforderungen ist weder durch eine pauschale Verweisung auf die

bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch durch eine neuerliche Darstellung der Sach- und Rechtslage Genüge getan, welche nicht darauf eingeht, was vor Vorinstanz vorgebracht und von dieser erwogen worden ist (BGE 138 III 374

E. 4.3.1; BGer 4A\_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2; BGer 4A\_382/2015 vom 4. Januar 2016, E. 11.3.1; BGer 4A\_263/2015 vom 29. September 2015, E. 5.2.2). Die Ausübung des sog. Replikrechts dient nicht dazu, die bisherige Kritik zu vervollständigen oder zu ergänzen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die mit den Rügen vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden, sie kann die Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (BGer 2C\_124/2013 vom 25. September 2013, E. 2.2.2; ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 310 N 6). Wird eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt, ist aufzuzeigen, dass die Korrektur der Sachverhaltsfeststellung für den Ausgang des Verfahrens entscheidend ist. Hat die Vorinstanz tatsächliches Vorbringen oder zu berücksichtigende aktenkundige Tatsachen übersehen, ist in der Berufungsbegründung explizit darauf hinzuweisen, dass und wo die entsprechenden Umstände bereits vor Vorinstanz vorgebracht wurden (Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 36 ff.). Die Rügen der Parteien in ihren Rechtsschriften vor Obergericht geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor. Diese hat den angefochtenen Entscheid daher nur bezüglich der gerügten Punkte zu überprüfen (BGE 144 III 394 E. 4.1.4). Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGer 4A\_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A\_290/2014 vom 1. September 2014, E. 5.).

Die Begründungsanforderungen gelten auch für die Berufungsantwort, wenn darin Erwägungen der Vorinstanz beanstandet werden, die sich für die im kantonalen Verfahren obsiegende Partei ungünstig auswirken können (BGer

4A\_258/2015 vom 21. Oktober. 2015, E. 2.4.2; BGer 4A\_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2; BGer 4A\_496/2016 vom 08. Dezember 2016, E. 2.2.2; ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 312 N 11).

3. Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO können im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) nur noch berücksichtigt werden, wenn sie kumulativ ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf (unechte) Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun und ihre Voraussetzungen notwendigenfalls zu beweisen (BGE 143 III 42 E. 4.1; BGer 5A\_86/2016 vom

5. September 2016, E. 2.1, je m.H.). Werden Tatsachenbehauptungen oder Beweisangebote im Berufungsverfahren bloss erneuert, ist unter Hinweis auf konkrete Aktenstellen aufzuzeigen, dass und wo sie bereits vor Vorinstanz eingebracht wurden; andernfalls gelten sie als neu.

#### IV.

1. Mit ihrer Klage haben die Kläger das Gericht im Hauptantrag um Feststellung ersucht, dass das bewilligte Neubauprojekt der Dienstbarkeit 5 vom 5. Oktober 1933 nicht widerspreche. Die Vorinstanz hat die Klage gutgeheissen. Die Beklagten beanstanden, die Vorinstanz habe die streitige Dienstbarkeit rechtsverletzend und willkürlich falsch ausgelegt und ihres Inhalts und Zwecks völlig entleert. Insbesondere habe sie die im Servitutstext enthaltenen Kriterien des Dienstbarkeitsinhalts gegen den Wortlaut und nur je einzeln ausgelegt. Sie habe es aber unterlassen, den Dienstbarkeitstext auch unter ganzheitlicher Betrachtung gesamthaft zu analysieren und auszulegen, womit sie unter Verletzung der Auslegungsregeln ausser Acht gelassen habe, dass die einzelnen Inhalts- und Zweckmerkmale aufeinander bezogen seien und so die korrekte Auslegung mitbestimmen. Schliesslich habe die Vorinstanz die Dienstbarkeit offenkundig teilweise am Wortlaut vorbei ausgelegt, bei der Auslegung mehrfach aktenkundige Sachverhalte nicht berücksichtigt und gehörsverletzend davon abgesehen, den

Augenschein durchzuführen, der zur Feststellung des Dienstbarkeitszwecks der Landschaftsverträglichkeit beantragt worden sei (Urk. 64 Rz 15).

2. Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor. Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben, ist dieser für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbsgrund, das heisst den Begründungsakt, zurückgegriffen werden. 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 (Art. 738 Abs. 2 ZGB; BGE 137 III 145 E. 3.1 mit Hinweisen). 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 nichts, ist wiederum der Erwerbsgrund 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 aufgrund objektiver Auslegung anhand der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks im Zeitpunkt der Errichtung ermittelt werden. Im Verhältnis zu Dritten gilt der Zweck als massgebend, der aus dem Dienstbarkeitsvertrag selber hervorgeht oder objektiv erkennbar ist. Unter diesen Umständen muss unterstellt werden, die Parteien hätten mit der Errichtung der Dienstbarkeit denjenigen Zweck verfolgt, der sich aufgrund der damaligen Verhältnisse aus den Bedürfnissen der Benutzung des herrschenden Grundstücks vernünftigerweise ergab (BGE 107 II 331 E. 3b). Die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks werden somit in die Auslegung des Erwerbstitels einbezogen und sind Teil davon. Sie betreffen nicht die Art der Dienstbarkeitsausübung (BGer 5A\_264/2009 vom 4. Juni 2009 E. 2.2, in: ZBGR 91/2010 S. 168; BGer 5A\_134/2020 vom 16. Juli 2020 E. 3). Die Ermittlung, welchen Sinn und Zweck die Dienstbarkeit zum Zeitpunkt der Errichtung hatte, betrifft die objektivierte Vertragsauslegung aufgrund der Bedürfnisse des herrschenden

Grundstücks, welche das Bundesgericht als Rechtsfrage überprüfen kann (BGE 130 III 554 E. 3.2; vgl. BGer 5A\_346/2021 vom 29. November 2021, E. 2.1).

Diese Regeln hat die Vorinstanz beachtet. Sie erwog zutreffend, aus dem Eintrag "Baubeschränkung" im Hauptblatt ergebe sich über Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit nichts Näheres. Dieser sei daher in erster Linie aus dem Erwerbgrund auszulegen, das heisst dem Kaufvertrag vom 23. September 1933. Der wirkliche Wille der Begründungsparteien könne nicht festgestellt werden. Gegenteiliges werde von den Parteien nicht vorgebracht. Es habe deshalb eine Auslegung nach dem Vertrauensprinzip zu erfolgen (Urk. 65 S. 13 f.). In der Folge hat die Vorinstanz den Erwerbgrund geprüft. Für die Auslegungsregeln kann auf ihre Ausführungen verwiesen werden (Urk. 65 S. 12 f.). Zusammenfassend kann gesagt werden, dass der Erwerbgrund nach dem Vertrauensgrundsatz so auszulegen ist, wie er nach seinem Wortlaut und Zusammenhang sowie namentlich auf Grund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks zum Zeitpunkt der Errichtung und mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der Dienstbarkeit verstanden werden durfte und musste (BGer 5A\_702/2019 vom 18. September 2020, E. 2.3; BGer 5A\_602/2012 vom 21. Dezember 2012, E. 3.2 in: ZBGR 95/2014 S. 208; BGer 5A\_617/2009 vom 26. Januar 2010, E. 3.3).

3. Zu prüfen ist, ob der Auslegung des Begründungsaktes (s. den Text des Servitutenprotokolls vorne Ziff. I) durch die Vorinstanz gefolgt werden kann.

3.1 Nach dem Wortlaut der Dienstbarkeit 5 darf auf dem belasteten Grundstück im Rahmen der jeweiligen Bauordnung der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ gebaut werden. Gestützt auf die von der Baukommission der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ erteilten Baubewilligungen steht fest, dass der von den Klägern geplante Neubau die geltende Bauordnung der Gemeinde G.\_\_\_\_\_ einhält.

3.2 Gemäss Wortlaut der Dienstbarkeit 5 darf sodann nur eine freistehende Ein- oder Zweifamilienvilla erstellt werden.

3.2.1 Zum "Villenbegriff" hat die Vorinstanz festgehalten, dass er sich nicht abschliessend und klar definieren lasse. Vielmehr müsse er als wandelbar ange-

sehen werden. Im Jahr 2020 gebaute Villen unterschieden sich sowohl äusserlich als auch innerlich und allgemein von der Bautechnik unübersehbar und durchaus wesentlich von Villen, wie sie vor knapp 100 Jahren gebaut worden seien. Der Villenbegriff habe sich seit Erstellung der Ursprungsbaute im Jahr 1934 also durchaus verändert und es könnten ihm abgesehen von der Gebäudegrösse und eines grosszügigen Gartens keine weiteren Vorgaben betreffend äussere oder innere Ausgestaltung entnommen werden (Urk. 65 S. 16).

Typisch für eine Villa sei sodann auch, dass diese freistehe. "Freistehend" bedeute nach dem allgemeinen Sprachverständnis (vgl. Duden), dass ein Haus nicht mit einem Nachbarhaus zusammengebaut oder verbunden sei. Vorliegend dürften in diesem freistehenden Gebäude zwei Familien beherbergt werden, wobei mit Blick auf die Privatsphäre der beiden Familien der übereinstimmenden Auffassung der Parteien zu folgen sei, dass jede der Familien über eine eigene vollständige und abgeschlossene Wohneinheit verfügen dürfe und keine Räumlichkeiten geteilt werden müssten. Eine Aufteilung des Gebäudes sei deshalb zwangsläufig vorhanden, unklar sei jedoch, wie diese Aufteilung zu erfolgen habe. Betrachte man den Zweck einer Beschränkung auf Zweifamilienhäuser/-villen, erscheine die Folgerung des Obergerichts in seinem Urteil vom 12. Februar 1965, dass eine horizontale Trennung zu erfolgen habe, fraglich oder zumindest zeitlich überholt. Als Zweck müsse nämlich betrachtet werden, eine dichte Bewohnung und damit auch eine flächenmässig grosse Überbauung zu verhindern und eine gehobenere Überbauung anzustreben. Verhindert werden solle demnach, dass Mehrfamilienhäuser oder Wohnblöcke gebaut würden (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 12. Februar 1965, SJZ 62/1966, S. 285; BGer 5A\_617/2009 vom 26. Januar 2010, E. 3.2). Diesbezüglich mache es jedoch keinen Unterschied, ob die zwei Familien übereinander oder nebeneinander wohnen; der Zweck werde gleichermassen erfüllt. Auch könne mit Blick auf diesen Zweck nicht von Bedeutung sein, ob ein gemeinsamer Hauseingang und eine gemeinsame Haustechnik geteilt werde oder nicht. Sei von aussen nicht erkennbar, ob die Trennung der Wohneinheiten horizontal oder vertikal erfolge, so sei daraus weder eine Dienstbarkeitsverletzung ersichtlich noch ergebe sich ein schützenswertes Interesse der Beklagten, den Klägern diesbezüglich Vorschriften

zu machen. Aus der Dienstbarkeit ergäben sich hierzu keine Einschränkungen. Ebenso führe die Innenausgestaltung betreffend die Frage, ob die Wohneinheiten einen gemeinsamen Hauseingang haben dürften oder sich die Haustechnik teilten, nicht zu einer Beeinträchtigung der aus der Dienstbarkeit berechtigten Grundstücke.

Die Vorinstanz kam zusammenfassend zum Schluss, da bei objektiver Betrachtung kein sich vernünftigerweise ergebendes Interesse der aus der Dienstbarkeit berechtigten Grundstücke an einer horizontalen anstelle einer vertikalen Aufteilung ersichtlich sei und die Auslegung zur Bestimmung des Inhaltes und Umfanges einer Dienstbarkeit stets zurückhaltend zu erfolgen habe, sei auch eine vertikale Aufteilung mit der Dienstbarkeit 5 vereinbar. Das von den Klägern eingereichte Bauvorhaben sei als dienstbarkeitskonforme Zweifamilienvilla anzusehen.

3.2.2 Die Beklagten halten dafür, die Klage sei schon deshalb abzuweisen, weil das Projekt das Verbot des Zusammenbaus ignoriere. Nach der Dienstbarkeit 5 dürfe auf dem belasteten klägerischen Grundstück nur ein (einziges) freistehendes Haus errichtet werden. Zu Recht gehe die Vorinstanz davon aus, dass damit implizite dieses Haus "nicht mit einem Nachbarhaus zusammengebaut oder verbunden" sein dürfe. Dies ergebe sich auch aus der zeitgleich von den gleichen ursprünglichen Vertragsparteien im gleichen ursprünglichen Kaufvertrag vereinbarten zweiten Dienstbarkeit 15 (diese zugunsten des klägerischen Grundstücks), wonach auf bestimmten Nachbargrundstücken "nur freistehende, also keine zusammengebauten, Ein- oder Zweifamilienhäuser" erstellt werden dürften (Urk. 64 Rz 16, Urk. 4/19+20). Das klägerische Neubauprojekt stelle klar ein zusammengebautes Doppelhaus dar. Die beiden projektierten Häuser seien baulich vollkommen selbständig aufgebaut; die Baubehörde habe dies zutreffend mit "baulich funktional getrennt" umschrieben. Ob ein Haus ein zusammengebautes Haus sei, bestimme sich nach den gebäudestrukturellen Massstäben, die vorliegend ausgeprägt und klar so gewollt seien. Nicht massgeblich sei hingegen das Kriterium der Anzahl Wohnungen, einerlei ob vertikal oder horizontal unterteilt. Die Dienstbarkeit verlange nicht lediglich eine Grundstücksnutzung durch höchstens zwei Wohneinheiten. Vielmehr beschränke sie auf "ein Haus" für höchstens zwei Fami-

lien. Das Haus müsse freistehend sein, das heisse ausschliesslich aussenliegende Umfassungsmauern aufweisen, die nicht an ein anderes Haus angebaut oder mit einem solchen zusammengebaut seien. Die Qualifikation des Doppelhauses werde im von der Vorinstanz zitierten Urteil des Obergerichts (SJZ 62/1966 S. 285) völlig richtig umschrieben. Projektiert seien vorliegend, wie im genannten Urteil beschrieben, zwei gegengleich gestaltete Einfamilienhäuser (die Baubewilligung verwende mit gleicher Bedeutung den Ausdruck "axialsymmetrisch gespiegelt"). Mit dem baulich-gestalterisch ohne weiteres möglichen Einschleiben einer mittleren Einheit würde das Projekt ebenso klar zu drei "Reiheneinfamilienhäusern", wie es das Obergericht in seiner Begriffserklärung als Merkmal eines "Doppeleinfamilienhauses" erwähne (Urk. 64 Rz 17 ff.). Der Ansicht der Vorinstanz, die obergerichtliche Klärung sei "fraglich oder zumindest zeitlich überholt", halten die Beklagten entgegen, eine Dienstbarkeit sei nach dem Wortverständnis zur Zeit ihrer Bestellung auszulegen. Es dürfe ihr nicht ein vermeintlich zeitgemässer oder ein am gegenwärtigen Werteverständnis ausgerichteter Sinn zugeschrieben werden. Eine mit Dienstbarkeit abgesicherte Pflicht zum Verzicht auf ein "zusammengebautes Haus" könne deshalb nicht "zeitlich überholt" werden. Der Unterschied zwischen freistehendem Einzelhaus mit zwei Wohnungen und Doppel(einfamilien)haus mit zwei Wohneinheiten bestehe in jedem Fall begrifflich und strukturell zeitlos und objektiv. Es liege im Übrigen im privatautonomen Belieben von Nachbarn, eine Dienstbarkeit auch mit einem "zeitlich überholten" Inhalt zu bestellen. Die Annahme der Vorinstanz, dass ein Zweifamilienhaus nicht zwingend als Haus mit Etagenwohnungen strukturiert sein müsse und deshalb vorliegend auch ein Doppelhaus ein Zweifamilienhaus und deshalb dienstbarkeitskonform sei, widerspreche offenkundig und unzulässig dem Wortlaut des im Servitutenprotokoll klar formulierten Inhalts der Dienstbarkeit 5, die nicht nur ein Haus für höchstens zwei Familien verlange, sondern zudem ein zusammengebautes Haus verbiete (Urk. 64 Rz 20 ff.)

Nach Ansicht der Beklagten erreicht das klägerische Neubauprojekt aber auch die geforderte Qualität einer Villa nicht. Auszugehen sei vom Wortverständnis, das zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung gegolten habe, wobei man sich am

heutigen Gebäude und der heutigen Gartenanlage zu orientieren habe. Keinesfalls dürfe der Begriff, weil "stetigem Wandel unterworfen", einfach weggeblendet werden. Das gelte insbesondere im vorliegenden Fall, da die Parteien in derselben Kaufvertragsurkunde die Dienstbarkeiten 5 und 15 bestellt hätten, wobei nur die vorliegend massgebliche eine "Ein- oder Zweifamilienvilla" vorschreibe, während nach der anderen "Ein- oder Zweifamilienhäuser" zulässig seien. Der Villenbegriff sei nicht aus Routine, Gewohnheit oder sonst wie beiläufig, sondern mit Bedacht verwendet worden und deshalb zu respektieren, und zwar entsprechend dem ursprünglichen Gebrauch. Es sei deshalb nicht relevant, dass oder ob sich der Villenbegriff in den 1960er Jahren ausgedünnt habe oder konturlos geworden sei. Die Dienstbarkeit auf dem klägerischen Grundstück verlange ein Gebäude von einer gewissen Stattlichkeit (nicht zu verwechseln mit Massigkeit) in einer grosszügigen Gartenanlage. Im Unterschied zu den später von der Verkäuferin abparzellierten weiteren Grundstücken sei dem klägerischen Grundstück als besonders grosse Parzelle seinerzeit offensichtlich auch eine Sonderstellung zugemessen worden, die sie zugunsten der berechtigten Grundstücke auch beibehalten sollte. Die Villa gemäss streitiger Dienstbarkeit müsse das in der Literatur erwähnte (jedenfalls für frühere "Villen" massgebliche) Merkmal der Besonderheit aufweisen: sie müsse sich "vor dem Gewöhnlichen auszeichnen" und solle "nicht ein verbreitetes Modell" wiederholen (vgl. SJZ 67/1971 S. 360, 361). Es werde demnach nicht nur ein "schönes grosses Haus" dem geforderten Villentypus gerecht, vielmehr werde ein Neubau eine eigenständige gestalterische Qualität erreichen und sich von den heute üblichen Ein- und Zweifamilienhäusern positiv abheben müssen. Das klägerische Projekt erreiche dieses Niveau klar nicht: Es unterscheide sich weder in der Gestaltung noch in der Materialisierung oder gar in seiner Setzung ins Grundstück in irgend einer Weise von den gängigen Zwei- und Mehrfamilienhäusern am linken Seeufer, von denen es sich als Villa qualitativ absetzen müsste (Urk. 64 Rz 42 ff.).

3.2.3 Auf dem belasteten klägerischen Grundstück darf nur eine "Ein- oder Zweifamilienvilla" erstellt werden. Zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung erschienen solche Klauseln, wonach nur eine Villa, ein Wohnhaus, eine bessere Privatbaute oder nur villenähnlich gebaut werden dürfe, im Grundbuch häufig (Karl Robert

Naegeli, Die Auslegung der Grunddienstbarkeiten, Diss. Zürich 1935, S. 53). Dass sich zur Zeit (1933) und am Ort (G. \_\_\_\_\_ ZH) der Dienstbarkeitserrichtung mit dem Ausdruck "Villa" eine bestimmte Vorstellung verbunden hätte, wird nicht behauptet, und eben so wenig, dass diesbezüglich ein Ortsgebrauch oder fester allgemeiner Sprachgebrauch bestand. Auch heute lässt sich der "Villenbegriff" nicht abschliessend und klar definieren, was die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat. Im Jahre 1970 hat sich das Obergericht Zürich mit dem Villenbegriff ausführlich auseinandergesetzt und ist zum Schluss gekommen, dass der Villenbegriff durch bestimmte objektive Merkmale gekennzeichnet werde, wobei ein Bedeutungswandel des Begriffs seit Beginn des 20. Jahrhunderts nicht dargetan sei. Als Elemente des Villenbegriffs werden genannt (SJZ 67/1971 S. 361):

- die geringe Wohndichte (regelmässig ein Einfamilienhaus)
- das Haus muss freistehen und mit einem Garten versehen sein
- das Haus muss eine gewisse Grösse aufweisen
- das Haus soll vornehm, anspruchsvoll sein, d.h. durch seine Ausstattung und Gestaltung sich vor dem Gewöhnlichen auszeichnen
- eine gewisse individuelle Gestaltung; es soll nicht ein bereits verbreitetes Modell wiederholt werden.

Dieser Begriffsbestimmung kann auch heute noch gefolgt werden. Inwiefern sich der Villenbegriff seit Erstellung der Ursprungsbaute im Jahr 1934 verändert haben soll ("sowohl äusserlich, als auch innerlich und von der Bautechnik her", Urk. 65 S. 16), tun weder die Vorinstanz noch die Parteien konkret dar.

Der geplante klägerische Neubau weist die für das Vorliegen einer Villa erforderlichen Elemente auf. Zwar handelt es sich dabei nicht um ein Ein-, sondern um ein Zweifamilienhaus. Die Dienstbarkeit 5 hat dieses Merkmal indes verselbstständigt und erweitert, indem auch eine Zweifamilienvilla erlaubt ist. Das Zweifamilienhaus ist als "freistehend" aufzufassen (vgl. dazu nachfolgend E. IV./3.2.4) und weist einen grossen Garten auf. Seine architektonische Gestaltung ist grosszügig und herrschaftlich (vgl. u.a. Urk. 4/10) und seine Ausstattung nicht gewöhnlich. Nicht gefolgt werden kann den Beklagten, soweit sie dem Neubau eine gewisse Stattlichkeit in grosszügiger Gartenanlage absprechen wollen. Die beiden

Wohnungen verfügen über grosse Wohnesszimmer, Küchen, Fernsehzimmer, Schlafräume, ein separates grosses Wohnzimmer und Atelier im Attikageschoss, wie auch über Fitness- und Hobbyräume. Bei einer Parzellengrösse von 1'885 m<sup>2</sup> umfasst die Grünfläche 1'171 m<sup>2</sup> (Urk. 4/4, 4/6, 4/8). Die Ursprungsbaute, an welchem sich die Beklagten für den Villenbegriff orientieren wollen, erscheint nicht stattlicher (Urk. 4/24, 4/27). Auch eine gewisse individuelle Gestaltung kann dem geplanten Neubau - entgegen der Ansicht der Beklagten - nicht abgesprochen werden. Einen Massentyp stellt er nicht dar. Dass das klägerische Projekt sich weder in der Gestaltung noch in der Materialisierung oder gar der Setzung ins Grundstück in irgend einer Weise von den gängigen Zwei- oder Mehrfamilienhäusern am linken Seeufer unterscheidet, ist eine blosser, weder konkretisierte noch belegte Behauptung.

3.2.4 Zutreffend hat die Vorinstanz festgehalten, dass "freistehend" nach dem allgemeinen Sprachverständnis bedeutet, dass ein Haus nicht mit einem Nachbarhaus zusammengebaut oder verbunden ist (Urk. 65 S. 17 f.). Dieses Verständnis liegt ohne Zweifel auch der Dienstbarkeit 5 zu Grunde. Im Kaufvertrag vom 23. September 1933 wurde zeitgleich die Dienstbarkeit 15 (zugunsten des klägerischen Grundstücks) vereinbart, wonach auf bestimmten Nachbargrundstücken "nur freistehende, also keine zusammengebauten, Ein- oder Zweifamilienhäuser" erstellt werden dürfen (Urk. 4/19 S. 3 Ziff. 5 und Ziff. 6). Gestützt darauf darf geschlossen werden, dass unter freistehend "nicht zusammengebaut" verstanden wurde. Gemäss den Baubewilligungsakten besteht das geplante Gebäude aus zwei zusammengebauten Häusern, die baulich-funktional getrennt und axialsymmetrisch gespiegelt sind (so die Baukommission der Gemeinde G. \_\_\_\_\_ in ihrem Entscheid vom 22. Mai 2017, Urk. 4/3 S. 1; vgl. auch Urk. 4/11 S. 8 = Entscheid des Baurekursgerichts des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2017). Der Neubau erhält gemäss Bewilligungsentscheid die Adresse "H. \_\_\_\_\_-strasse 16 / 17" (Urk. 4/3 S. 17 Ziff. 14), also zwei Hausnummern. Beide Häuser enthalten - wie die Beklagten zutreffend festhalten (Urk. 64 Rz 17) - die für ein einzelnes Haus erforderliche Infrastruktur und bilden je eine für sich geschlossene Einheit. Der klägerische Neubau stellt damit ein zusammengebautes Doppelhaus dar.

Die Vorinstanz hat indes festgehalten, dass in dem (gemäss Dienstbarkeit 5 zulässigen) freistehenden Haus zwei Familien beherbergt werden dürfen und beim geplanten Neubau von aussen nicht erkennbar sei, ob die Trennung der Wohneinheiten horizontal oder vertikal erfolge. Bei objektiver Betrachtung sei kein sich vernünftigerweise ergebendes Interesse der aus der Dienstbarkeit berechtigten Grundstücke an einer horizontalen anstelle einer vertikalen Aufteilung ersichtlich. Dem ist zuzustimmen. Das projektierte Doppelhaus bildet eine optisch-architektonische Einheit bzw. ein organisches Ganzes und erscheint nach aussen in der Gestalt eines Einzelhauses. Als Einzelhaus könnte es im gleichen Ausmass und gleicher Gestaltung gebaut werden, wenn die Wohnungen für die zwei Familien horizontal angeordnet würden.

Welche Bedürfnisse des berechtigten Grundstücks die Dienstbarkeit befriedigt, ergibt sich aus dem Zweck, zu dem sie begründet wurde. Im Verhältnis zu Eigentümern, die - wie hier (vgl. oben E. I) - an der Errichtung der Dienstbarkeit nicht beteiligt waren und im Vertrauen auf das Grundbuch das dingliche Recht erworben haben, gilt der Zweck als massgebend, der aus dem Servitutenprotokoll 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 aufgrund der Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks vernünftigerweise von Bedeutung sein konnten (BGE 138 III 650 E. 5.3). Die Vorinstanz sieht den Dienstbarkeitszweck darin, eine dichte Bewohnung und damit auch flächenmässig grosse Überbauung zu verhindern und eine gehobene Überbauung anzustreben. Verhindert werden solle demnach, dass Mehrfamilienhäuser oder Wohnblöcke gebaut würden. Soweit die Beklagten diese Zweckbestimmung als verengt bezeichnen (Urk. 64 Rz 24 ff.), kann ihnen nicht gefolgt werden, selbst wenn andere Gerichtsent-scheide für nicht exakt identisch formulierte Dienstbarkeiten eine gleiche Zweckbestimmung eruierten. Vorliegend erscheint massgeblich, dass im Zeitpunkt der Dienstbarkeiterrichtung das gesamte Bauland der "Immobilien-Genossenschaft L. \_\_\_\_\_" als Verkäuferin noch unbebaut war (vgl. Foto Urk. 4/21). Objektiv betrachtet muss daher davon ausgegangen werden, dass die Dienstbarkeiten betreffend Baubeschränkungen der einheitlichen Regelung der Überbauung bei der

Veräusserung der durch Aufteilung der Liegenschaft gebildeten Parzellen, insbesondere zur Schaffung eines Wohnquartiers, dienen sollten. Vom Vertragszweck her sollte im Jahr 1933 Vorsorge für eine geordnete spätere Überbauung des gesamten Baulandes der Verkäuferin (Kat.-Nr. 18) getroffen werden. Es ging darum, zur Bildung eines solchen Quartiers die Zweckbestimmung der Bauten und die nötigen Bau- und Gewerbebeschränkungen festzulegen, so dass der jeweilige Eigentümer eines jeden Baugrundstücks daraus zugleich berechtigt und belastet war (vgl. dazu ZK-Liver, Art. 733 ZGB N 19 f.). Dafür waren der Individualität Grenzen zu setzen, sei es bezüglich Beschränkung der Geschosshöhen oder den Grad der Dachneigung, sei es bezüglich Wohndichte (durch Beschränkung auf freistehende Ein- oder Zweifamilienhäuser bzw. -villen), wie dies bei der streitigen Dienstbarkeit der Fall ist. Die Beschränkung auf freistehende Häuser oder Villen verhindert eine flächenmässig grosse Überbauung und führt zu einer gehobenen Überbauung, welche auch mit einer vorteilhaften Anpassung aus architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkten an die landschaftliche Umgebung angestrebt wird. Dass die beiden gegenseitigen Dienstbarkeiten 5 (zulasten des klägerischen Grundstücks) und 15 (zugunsten des klägerischen Grundstücks) nicht vollends gleichlautend sind ("freistehende Ein- oder Zweifamilienvilla" bzw. "freistehende, also keine zusammengebaute, Ein- oder Zweifamilienhäuser"), dürfte einzig den unterschiedlichen Grundstücksgrössen geschuldet sein, scheint doch das Grundstück der Kläger das einzige dieser Grösse zu sein. Entgegen dem Dafürhalten der Beklagten (Urk. 64 Rz. 27 ff.) unterscheidet sich - wie bereits erwogen - die äussere Gestalt des auf dem klägerischen Grundstück projektierten Doppelhauses nicht von jener eines freistehenden Hauses und ist auch dessen gehobene Gestaltung und dessen Villencharakter zu bejahen. Die subjektiven Vorlieben der Beklagten sind dafür nicht von Relevanz. Der Villencharakter hängt auch nicht davon ab, ob das Gebäude mehr oder weniger in die Mitte des Grundstücks gestellt wird. Auch eine vorteilhafte Anpassung an die landschaftliche Umgebung kann dem projektierten Neubau nicht abgesprochen werden (vgl. dazu nachfolgend E. IV./3.4.3). Dass und inwiefern sich die Nutzungsintensität bzw. die von den berechtigten Grundstücken aus wahrnehmbaren Immissionen unterscheiden sollten, wenn zwei Familien übereinander oder nebeneinander wohnen, d.h. bei

horizontal bzw. vertikal gegliederten Gebäuden, ist weder konkret dargetan noch ersichtlich. Dasselbe gilt auch für die Nutzung des Gartens. Dass eine Aufteilung des Gartens zu unterschiedlicher Bewirtschaftung führen könnte (Urk. 64 Rz 29), ist nicht ausgeschlossen. Vorschriften hinsichtlich einer einheitlichen Gestaltung des Gartens enthält die strittige Dienstbarkeit aber auch unter Berücksichtigung der geforderten Villenqualität nicht. Auch die Bewohner einer im Wortsinn "freistehenden" Zweifamilienvilla können im Übrigen ihren Garten nach Gusto bewirtschaften. Das Argument schliesslich, dass die Berechtigten zu gewärtigen hätten, dass das Grundstück im Falle eines Doppelhauses in zwei Parzellen aufgeteilt werde (Urk. 64 Rz 33), ist nicht stichhaltig. Die Möglichkeit, dass das belastete Grundstück parzelliert wird, besteht auch im heutigen Zustand und kann durch die Dienstbarkeit nicht verhindert werden (BGer 5A\_134/2020 vom 16. Juli 2020, E. 4.4). Eine Parzellierung steht vorliegend auch nicht zur Diskussion. Ob eine Teilung dienstbarkeitswidrig wäre, braucht daher nicht beurteilt zu werden.

Ein sich vernünftigerweise ergebendes Interesse der aus der Dienstbarkeit berechtigten Grundstücke an einer horizontalen anstelle einer vertikalen Aufteilung und damit an einer nicht zusammengebauten Zweifamilienvilla ist nach dem Gesagten nicht ersichtlich. Gemäss Art. 737 Abs. 1 ZGB ist der Berechtigte aus einer Dienstbarkeit zwar befugt, alles zu tun, was zur Erhaltung und Ausübung der Dienstbarkeit nötig ist, er ist gemäss Art. 737 Abs. 2 ZGB jedoch auch verpflichtet, sein Recht in möglichst schonender Weise auszuüben bzw. vernachlässigbare Beeinträchtigungen zu dulden (Grundsatz "servitus civiliter exercenda"). Der Grundsatz bedeutet, dass der Berechtigte auf eine den Belasteten beeinträchtigende Rechtsausübung verzichten muss, soweit diese Rechtsausübung unnütz ist oder sein Interesse daran jedenfalls in einem krassen Missverhältnis zum Interesse des Belasteten an der Unterlassung der Beeinträchtigung steht. Durch den Grundsatz wird nicht der Umfang oder Inhalt der Dienstbarkeit eingeschränkt, sondern lediglich deren missbräuchliche Ausübung untersagt. Gemäss Art. 737 Abs. 3 ZGB darf der Belastete auf der anderen Seite nichts vornehmen, was die Ausübung der Dienstbarkeit verhindert oder erschwert. Aber nicht jede Beeinträchtigung der Ausübung der Dienstbarkeit ist unzulässig, sondern nur die erhebliche. Die Beklagten handeln missbräuchlich,

wenn sie die Kläger zu hindern suchen, die projektierte zusammengebaute Zweifamilienvilla zu erstellen, obwohl bei objektiver Betrachtung ein vernünftiges Interesse an einer horizontalen anstelle einer vertikalen Aufteilung fehlt. Das Doppelhaus ist einer *civilter modo* getätigten Rechtsausübung nicht hinderlich (ZK-Liver, Art. 737 ZGB N 57 f., 74 f. und 87 f.). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz auch eine vertikale Aufteilung bzw. ein Doppelhaus mit der Dienstbarkeit 5 vereinbar hält.

3.3 Die Vorinstanz erachtet - entgegen der Ansicht der Beklagten - auch das anrechenbare Untergeschoss, wie es das Neubauprojekt der Kläger vorsieht, als nicht dienstbarkeitswidrig.

3.3.1 Nach dem Wortlaut der Dienstbarkeit 5 darf nur ein Gebäude "bestehend aus höchstens Erdgeschoss, 1. Stock und ausgebautes Dachgeschoss" erstellt werden (Urk. 4/1). Die Vorinstanz erwog in Übereinstimmung mit den Parteien, die Dienstbarkeit lasse weitere Räumlichkeiten unter dem Erdgeschoss zu. Aus der Nichterwähnung eines Untergeschosses/einer Unterkellerung könne nicht *e contrario* geschlossen werden, dass eine weitere Räumlichkeit unter dem Erdgeschoss untersagt sei. Zum einen habe dies – wie auch noch heute – dem Üblichen entsprochen, zum anderen wäre es für die Kläger bei Erwerb der Liegenschaft im Jahr 1971 auch nicht erkennbar gewesen, dass ein Untergeschoss dienstbarkeitswidrig gewesen wäre, zumal die bestehende Baute über ein solches verfüge und sich nichts Gegenteiliges aus dem Dienstbarkeitstext ergebe. Hinsichtlich der Frage, ob die Dienstbarkeit die konkrete Nutzung dieser Räumlichkeiten vorschreibe, hielt die Vorinstanz fest, da die Nutzung von Untergeschossen als Wohn- oder Schlafräume in den 1930er Jahren von Gesetzes wegen untersagt gewesen sei, habe auch kein Anlass bestanden, dies in der Dienstbarkeit zu regeln. Auch weitere Nutzungsmöglichkeiten wie bspw. als Fitness-/Hobbyraum seien nicht bewusst und gewollt untersagt worden; vielmehr sei damals wohl überhaupt nicht an solche Nutzungsmöglichkeiten von Untergeschossen, wie sie heute bestünden, gedacht worden. Was bereits im Zusammenhang mit dem Villenbegriff festgehalten worden sei, gelte sinngemäss auch hier: Die Nutzungsmöglichkeiten und insbesondere auch das Nutzungsbedürfnis von Untergeschos-

sen unterliege einem ständigen Wandel mit der Zeit. Für gewisse Notwendigkeiten, die früher bestanden hätten, bestehe heute gar kein Bedarf mehr, andererseits seien heute gewisse Nutzungen üblich, an die vor rund 90 Jahren schlicht noch niemand gedacht habe. Es würde wohl niemand auf die Idee kommen, den Klägern vorzuschreiben, sie müssten auch heute noch einen Kohleraum benutzen, wie er 1934 vorgesehen gewesen sei. Und umgekehrt könne eine zeitgemäss absolut übliche Nutzung des Untergeschosses als Fitness-/Hobbyraum nicht als gesetzes- oder dienstbarkeitswidrig angesehen werden.

Wie dargelegt worden sei, so die Vorinstanz weiter, sei aufgrund der Beschränkung auf eine "Zweifamilienvilla" der Zweck der vorliegenden Dienstbarkeit darin zu erblicken, eine dichte Bewohnung auf dem belasteten Grundstück zu verhindern und eine gehobenere Überbauung anzustreben. Auch die Beschränkung der zulässigen Stockwerke ziele vorliegend darauf ab, denn damit könne die Wohndichte und das Bauvolumen zusätzlich tiefgehalten werden, womit indirekt bewirkt werde, dass weniger Bewohner beherbergt werden könnten. Dies ergebe sich auch aus dem Zusatz "ausgebaut" betreffend das Dachgeschoss. Aus diesem sei zu schliessen, dass es im Zeitpunkt der Errichtung der streitgegenständlichen Dienstbarkeit im Jahr 1933 nicht üblich gewesen sei, dass das Dachgeschoss gleich wie ein Erd- oder Obergeschoss bewohnt und genutzt werde, ansonsten dieser überflüssig gewesen wäre. Hätte mit der Aufzählung der Stockwerke somit bloss eine Bauhöhenbeschränkung bezweckt werden wollen, hätte es den Zusatz folglich nicht gebraucht. Ein nutzbares Untergeschoss, sei es als Fitness- oder Hobbyraum oder sogar als Schlafzimmer, sei vor dem Hintergrund dieses Zwecks jedoch nicht zu beanstanden, denn die Ausbreitung der Familie auf ein zusätzliches Untergeschoss nebst den drei überirdischen Geschossen führe nicht zu einer massgeblich höheren Wohndichte, welche jener eines Mehrfamilienhauses gleichkommen würde.

Dem Vorbringen der Beklagten, die Stockwerkbeschränkung würde den Anreiz bringen, nicht in die Höhe zu bauen, hält die Vorinstanz entgegen, dass aufgrund der Hanglage so oder so das Erdgeschoss nicht in den Boden hineingebaut würde. Die drei überirdischen Stockwerke würden demnach gleich hoch ausfallen,

unabhängig davon, ob ein weiteres Geschoss unter dem Erdgeschoss bestehe oder nicht. Überdies hätten die Dienstbarkeitsbegründer eine explizite Höhenbeschränkung festlegen können, wenn es ihnen ein Anliegen gewesen wäre, die Gesamtgebäudehöhe möglichst tief zu halten. Gemäss dem Grundsatz der restriktiven Auslegung von Dienstbarkeiten hätten deren Errichter im Zweifel nicht mehr regeln wollen, als im Dienstbarkeitstext stehe.

3.3.2 Die Beklagten halten dafür (Urk. 64 Rz 36 ff.), die Geschosszahlbeschränkung bezwecke offensichtlich eine Beschränkung der Nutzungsdichte und beziehe sich damit auf nutzbare Geschosse. Mit der ausdrücklichen Einschränkung auf "höchstens" seien demnach weitere Geschosse mit nutzbaren Räumen ausgeschlossen. Es treffe zwar zu, dass sich die Bedürfnisse im Laufe der Zeit änderten, aber gerade das sei regelmässig Motiv für das Bestellen von Dienstbarkeiten. Es sei daher vielmehr entscheidend, ob trotz sich wandelnder Bedürfnisse die Interessen der berechtigten Eigentümern noch bestünden. Die Vorinstanz komme zirkelschlüssig, aber auch mit widersprüchlichen Erwägungen zur unzutreffenden Auffassung, das erste Untergeschoss könne dienstbarkeitskonform wie ein Wohngeschoss genutzt werden. Richtig sei vielmehr davon auszugehen, dass mit der Dienstbarkeit die Nutzungsintensität und damit die Zahl der bewohnbaren Geschosse auf dem belasteten Grundstück im Verhältnis zu derjenigen Nutzung beschränkt werde, die damals möglich gewesen wäre. Wenn also im Zeitpunkt der Dienstbarkeiterrichtung kein Anlass bestanden habe, die ohnehin unzulässige Nutzung im Untergeschoss auszuschliessen, heisse das nichts anderes, als dass dies dem Dienstbarkeitszweck entsprochen habe, und die namentliche Bezeichnung der nutzbaren Geschosse bedeute, dass nicht auch ein ausgebautes Untergeschoss habe zugelassen werden wollen. Sei zur Zeit der Dienstbarkeiterrichtung eine Wohnnutzung in Untergeschossen ausgeschlossen gewesen (und habe eine solche Nutzung deshalb mit einer Dienstbarkeit auch nicht wegbedungen werden müssen bzw. können), bedeute die neue Zulässigkeit von anrechenbaren Untergeschossen eine neu hinzukommende Intensivierung der Nutzung auf dem belasteten Grundstück. Dieser Zeitenwandel, den die Vorinstanz bemerke, führe nicht zu einer Aufweichung der Dienstbarkeit. Eine offensichtlich unerwünschte Nutzungsintensivierung stellten die angesprochenen Fitnessräume oder

die baurechtlich neu zulässige Wohnnutzung von Untergeschossen dar. Dem belasteten Grundeigentümer helfe es in diesen Fällen nicht, dass eine geänderte Rechtslage ihm eigentlich eine intensivere Nutzung erlauben würde. Die Bemerkung der Vorinstanz, es "könne eine zeitgemäss absolut übliche Nutzung des Untergeschosses als Fitness-/Hobbyraum nicht als gesetzes- oder dienstbarkeitswidrig angesehen werden", widerspreche der Bundesgerichtspraxis (Urteil 5A\_128/2020 E. 4.1) und sei das Gesetz betreffend schlicht falsch. Die bewohnbaren Geschosse seien in der Dienstbarkeit einzeln aufgelistet und mit "höchstens" klar begrenzt. Wenn die Parteien im Zeitpunkt der Errichtung die Bewohnbarkeit des Untergeschosses nicht zugelassen hätten, müsse nicht weiter nach ihrer Motivation gefragt werden (Urteil 5A\_617/2009 E. 4.3.1).

Das Interesse der Berechtigten an dieser Beschränkung bestehe, so die Beklagten weiter (Urk. 64 Rz 40), im vorliegenden Fall unverändert, denn mit der Geschoszahlbeschränkung werde entgegen der Auffassung der Vorinstanz sehr wohl auch die Erscheinungsweise einer Baute auf dem belasteten Grundstück mitbestimmt. Das ergebe sich aus der ganzheitlichen Auslegung der Dienstbarkeit. Die Vorinstanz berücksichtige demgegenüber rechtsverletzend nur den Wortlaut der Geschoszahlbeschränkung: Eine "Baubeschränkung" beschränke regelmässig nicht nur das Bauen im engen Sinn (also beispielsweise das Volumen oder die Höhe), sondern gehe darüber hinaus (Urteil 5A\_617/2009 E. 3.2). Richtig sei ein Verständnis des Dienstbarkeitsinhalts aus dem Gesamtzusammenhang des Dienstbarkeitstextes und der für die Willensbildung massgebenden Umstände zur Zeit der Dienstbarkeiterrichtung. Die Geschossigkeit bestimme die Erscheinungsweise der jeweiligen Bauzonen in einem auch für Laien erkennbaren Mass: Eine viergeschossige Wohnzone sei ortsbaulich etwas deutlich anderes als eine zweigeschossige Wohnzone. Und ein Gebäude, das in einer zweigeschossigen Zone mit vier Geschossen und zusätzlichem Attikageschoss auftrete, widerspreche dem, was die Vertragsparteien vor Augen gehabt hätten, wenn sie eine Beschränkung auf höchstens drei Geschosse (einschliesslich Dachgeschoss) mit anrechenbaren Räumen vereinbart hätten. Klar sei, dass der projektierte Neubau dieser Vorstellung und damit dem Dienstbarkeitsinhalt nicht entspreche.

3.3.3 Die Beanstandungen der Beklagten sind nicht stichhaltig. Zum Zweck der strittigen Dienstbarkeit und deren Dienstbarkeitsinhalt kann zunächst auf das bereits Gesagte verwiesen werden (vorn E. IV./3.2.4). Eine Geschosszahlbeschränkung kann eine Beschränkung der Nutzungsdichte bezwecken. Sie kann aber neben nutzungsplanerischen Funktionen auch gestalterische (ästhetische) Zielsetzungen verfolgen. Sie kann, gerade an Hanglagen, auch dazu dienen, ein überhöhtes Erscheinungsbild von Gebäuden zu verhindern und durch ein Interesse an der Erreichung eines Ortsbildes gerechtfertigt sein. Vorliegend, wo ein neues Wohnquartier geschaffen werden sollte, dürfte diese Zielsetzung bei der Errichtung der Dienstbarkeit ebenso eine Rolle gespielt haben. Selbst wenn die Geschosszahlbeschränkung eine Beschränkung der Nutzungsdichte bezweckte, heisst dies entgegen der Ansicht der Beklagten sodann nicht, dass damit die Zahl nutzbarer Räume beschränkt wäre. Die Nutzungsdichte wird definiert als Anzahl Bewohner/innen pro Quadratmeter Bauland (vgl. "Glossar zum Begriff Dichte" des Amtes für Raumentwicklung des Kantons Zürich). Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, kann mit der Geschosszahlbeschränkung die Wohndichte und das Bauvolumen zusätzlich tiefgehalten werden, was indirekt bewirkt, dass weniger Bewohner beherbergt werden können. Das als Fitness-/Hobbyraum nutzbare Untergeschoss erhöht die Anzahl Bewohner jedoch nicht bzw. führt nicht zu einer Intensivierung der Nutzung auf dem belasteten Grundstück. Nicht gefolgt werden kann den Beklagten, dass die namentliche Bezeichnung der nutzbaren Geschosse bedeute, dass nicht auch ein ausgebautes Untergeschoss habe zugelassen werden wollen. Zum einen war in den 1930er Jahren die Nutzung von Untergeschossen als Wohn- oder Schlafräume von Gesetzes wegen untersagt (§ 70 Abs. 1 BauG vom 23. April 1893). Es bestand daher - wie die Vorinstanz zutreffend festhält - kein Anlass, dies in der Dienstbarkeit zu regeln. Erlaubt war es damals, solche Räume für gewerbliche Zwecke, insbesondere als Küchen oder Werkstätten zu nutzen (Abs. 2 der Bestimmung). Die heutige klägerische Villa, die kurz nach der Begründung der Dienstbarkeit 5 erstellt wurde, weist denn auch ein Untergeschoss auf, welches nord- und ostseitig aus dem Terrain ragt und worin sich Hauswirtschaftsräume mit Waschküche sowie Abstellräume befinden (Urk. 2 Rz.

Urk. 72 Rz 17). Ein Fitness-/Hobbyraum wäre demnach im Zeitpunkt der Errichtung der Dienstbarkeit im Untergeschoss jedenfalls zulässig gewesen. Beim zu beurteilenden Bauprojekt (Stand 2.Projektänderung) sind im Untergeschoss keine Wohn-

oder Arbeitsräume vorgesehen. Die Fitness- und Hobbyräume weisen, wie die Kläger darlegen (Urk. 26 Rz 61, Urk. 72 Rz 17c), eine für eine Wohn- und Arbeitsnutzung (Nutzung für den dauernden Aufenthalt von Personen) ungenügende bzw. zu hoch gelegene Befensterung auf. Dass die Vorinstanz die Nutzung des Untergeschosses als Fitness-/Hobbyraum nicht als gesetzes- oder dienstbarkeitswidrig eingestuft hat, ist daher nicht zu beanstanden und widerspricht auch nicht der Bundesgerichtspraxis. Entgegen dem Dafürhalten der Beklagten haben die Begründer der strittigen Dienstbarkeit nicht die Bewohnbarkeit des Untergeschosses nicht zugelassen. Sie haben sich dazu gar nicht geäußert und war jedenfalls die Nutzung des Untergeschosses im Rahmen des gesetzlich Erlaubten offensichtlich zulässig. Das Bundesgerichtsurteil 5A\_128/2020 E. 4.1, auf welches die Beklagten beziehen, regelt einen anderen Sachverhalt. Danach verneint die Rechtsprechung ein Anwachsen der Belastung, das eine Ablösung nach Art. 736 Abs. 2 ZGB rechtfertigen könnte, dort, wo ein Grundeigentümer wegen einer Bauverbotsdienstbarkeit, eines zivilrechtlichen Höherbauverbots, einer Villenservitut und dergleichen nicht davon profitieren kann, dass neu bau- und planungsrechtliche Vorschriften eine dichtere Überbauung gestatten, als es im Zeitpunkt der Dienstbarkeitsbegründung der Fall war. Darum geht es vorliegend nicht, sondern vielmehr um die Feststellung des Dienstbarkeitsinhalts, d.h. um die Frage, ob und wie das unbestrittenermassen zulässige Untergeschoss genutzt werden kann. Darauf, dass selbst für den dauernden Aufenthalt von Personen zulässige Räume (Wohn- und Arbeitsräume) zulässig wären, deuten die beiden Bauten der Beklagten 1 und 2 hin, bei welchen mit 15 eine analoge Baubeschränkung eingetragen wurde und die über ausgebaut, seeseitig vollständig freigelegte Untergeschosse verfügen (vgl. dazu Urk. 2 Rz 36 a+b). Die Frage kann aber hier offen gelassen werden.

Nicht gefolgt werden kann den Beklagten auch, soweit sie sich gestützt auf eine ganzheitliche Auslegung der Dienstbarkeit darauf berufen, ein Gebäude, das

in einer zweigeschossigen Zone mit vier Geschossen und zusätzlichem Attikageschoss auftrete, widerspreche dem, was die Vertragsparteien vor Augen gehabt hätten, wenn sie eine Beschränkung auf höchstens drei Geschosse (einschliesslich Dachgeschoss) vereinbart hätten. Das klägerische Grundstück liegt am Hang. Die heutige klägerische Villa (die Ausdruck des damaligen Verständnisses der Dienstbarkeit gewesen sein dürfte) weist zwei Vollgeschosse (als Hochparterre ausgestaltetes Erdgeschoss sowie ein Obergeschoss) und ein ausgebautes (d.h. bewohntes) Dachgeschoss auf. Das (1.) Untergeschoss kragt nord- und ostseitig ca. einen Meter aus dem gestalteten Terrain und bildet so den Gebäudesockel des Hochparterres. Auf dem Strassenniveau der H.\_\_\_\_-strasse (2. Untergeschoss) befindet sich eine Parkgarage mit einer rund 15 Meter breiten Garagenfront und interner Treppenverbindung ins 1. Untergeschoss (Urk. 2 Rz 24, Urk. 4/24, 4/27, 4/28). Der projektierte Neubau kommt diesem Erscheinungsbild, was die Geschossigkeit betrifft, nahe. Als "oberirdisch" sind alle über dem gewachsenen Boden liegenden Gebäudeteile zu betrachten. Geplant sind, einschliesslich dem Attikageschoss, wie beim bestehenden Gebäude drei Geschosse, wie es die Dienstbarkeit 5 vorsieht (Erdgeschoss, 1. Stock und ausgebautes Dachgeschoss). Das (anrechenbare) 1. Untergeschoss tritt (entsprechend der 2. Projektänderung) nicht als Vollgeschoss in Erscheinung, sondern ragt lediglich auf der Talseite geringfügig aus dem Terrain. Das (nicht anrechenbare) 2. Untergeschoss beinhaltet die Garagen (Visualisierung Urk. 41 Blatt 3, Urk. 42). Die zonengemässe Geschosszahlbestimmung wird gemäss Baubewilligung eingehalten (Urk. 4/3 S. 5). Zutreffend hat die Vorinstanz denn auch erwogen, dass aufgrund der Hanglage so oder so das Erdgeschoss nicht in den Boden hineingebaut würde und die drei überirdischen Stockwerke demnach gleich hoch ausfallen würden, unabhängig davon, ob ein weiteres Geschoss unter dem Erdgeschoss bestehe oder nicht. Auch aus dem Gesamtzusammenhang des Dienstbarkeitstextes und der für die Willensbildung massgebenden Umstände zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung lässt sich dementsprechend entgegen dem Dafürhalten der Beklagten nicht ableiten, dass der projektierte Neubau hinsichtlich der Geschossigkeit dem Dienstbarkeitsinhalt nicht entspreche.

3.3.4 Zusammenfassend ist der Vorinstanz beizupflichten, dass das anrechenbare Untergeschoss nicht als dienstbarkeitswidrig zu betrachten ist.

3.4. Die Vorinstanz hielt schliesslich fest, dass die Dienstbarkeit keinerlei Vorgaben betreffend Höhe, Volumen, Ausrichtung oder Seesichtsgewährung mache und das Neubauprojekt der Kläger auch unter dem Aspekt der vorteilhaften Anpassung an die landschaftliche Umgebung vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus nicht zu beanstanden sei (Urk. 65 S. 31).

3.4.1 Gemäss Wortlaut der Dienstbarkeit 5 habe sich der Neubau - so die Vorinstanz - vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus der landschaftlichen Umgebung vorteilhaft anzupassen. Es gehe folglich darum, dass das Gebäude so zu gestalten sei, dass es ansprechend, schön sei und in die Umgebung passe. Was jedoch als "schön / ansprechend" anzusehen sei, sei eine Frage des Betrachters und äusserst subjektiv. Weiter sei völlig unklar, was die "landschaftliche Umgebung" sei, welche die Referenzgrösse bilde. So sei insbesondere nicht klar, ob davon lediglich die direkt umliegenden Liegenschaften, das ganze Geviert H.\_\_\_\_-/K.\_\_\_\_-/J.\_\_\_\_-strasse oder auch weiter entfernte Liegenschaften in einem gewissen Umkreis umfasst würden. Es handle sich somit grundsätzlich um kaum justiziable Begriffe. Aus dem Dienstbarkeitstext könne jedoch zumindest geschlossen werden, dass der Neubau nicht völlig anders als die umliegenden Liegenschaften ausgestaltet sein und offensichtlich negativ auffallen dürfe. Betrachte man die nähere Umgebung, insbesondere die Bauten auf den umliegenden Grundstücken Kat.-Nrn. 7, 9, 11, 19, 20 und 21 und 22, sei festzustellen, dass die Gebäude auf Kat.-Nr. 7 und Kat.-Nr. 9 im Westen, Kat.-Nr. 19 im Süden und auch Kat.-Nr. 20 sowie Kat.-Nr. 21 im Osten denselben oder zumindest ähnlichen, älteren Baustil, wie die bestehende klägerische Villa aufwiesen (Urk. 65 S. 29).

Die Baute der Beklagten 3 und 4 (Kat.-Nr. 11) im Südwesten des klägerischen Grundstücks - so die Vorinstanz weiter - sei im Jahr 2013 gebaut worden und sei modern, komplett schwarz und mit einem Flachdach ausgestaltet. Auch das Gebäude auf Kat.-Nr. 22 im Südosten sei ein moderner, grosser, bräunlicher Bau mit Flachdach. Zudem sei das Gebäude quer zum Hang gestellt. Ein Flach-

dach weise auch das westlich gelegene Gebäude auf Kat.-Nr. 23 sowie auch das süd-östlich gelegene Gebäude im Eck zwischen H.\_\_\_\_\_- und K.\_\_\_\_\_-strasse auf Kat.-Nr. 24 auf. Diese würden zwar nicht mehr innerhalb des von den Beklagten definierten Gevierts H.\_\_\_\_\_-/K.\_\_\_\_\_-/J.\_\_\_\_\_-strasse/J.\_\_\_\_\_-steig (Urk. 12 Rz. 40 lit. b) liegen mögen, unabhängig der Definition des Gevierts könne aber festgehalten werden, dass auch innerhalb des von den Beklagten definierten Gevierts nebst der Liegenschaft der Beklagten 3 und 4 sich unbestrittenermassen, nur drei Liegenschaften südlich des klägerischen Grundstückes auf Kat.-Nr. 25, grosse, weisse Terrassenwohnungen befänden, welche ebenfalls quer zum Hang stünden, und auch das Gebäude auf Kat.-Nr. 26 ein Flachdach aufweise und quer zum Hang stehe. Die Umgebung gestalte sich somit äussert heterogen; sie weise sowohl Bauten im älteren als auch im moderneren Stil auf. Nicht zuletzt hätten die Beklagten 3 und 4 selbst mit ihrem modernen Bau im Jahre 2013 zu dieser Heterogenisierung beigetragen. Von der äusseren Gestaltung passe sich der Neubau der Kläger somit ohne Weiteres problemlos der Umgebung an (Urk. 65 S. 29 f.).

Auch die Querstellung zum Hang sei nicht zu beanstanden. So wiesen insbesondere auch die Gebäude auf Kat.-Nr. 25 und 26 innerhalb des von den Beklagten selbst definierten Gevierts, sowie die Gebäude gleich angrenzend an das Geviert auf Kat.-Nrn. 22, 24, 20, 27 und 28 dieselbe Ausrichtung auf. Ob das Gebäude der Beklagten 1 eine quere Firstrichtung habe, vermöge sie nicht einmal selbst zu definieren. Dass die Ursprungsbaute – als erste Baute im Geviert überhaupt – am rechten Ende des Grundstückes und quer zum Hang auf dem Grundstück platziert worden sei, liege aufgrund der damaligen Verhältnisse nahe; es sei schlicht und einfach bis ins Jahr 1942 das einzige Gebäude im von den Beklagten definierten Geviert gewesen. Diese Platzierung habe einen grossen sonnigen Garten und die direkte Sicht auf die Glarneralpen ermöglicht. Im Gegensatz zum äussert grosszügigen Grundstück der Kläger, welches dadurch auch einen viel grösseren Spielraum bei der Gestaltung und Ausrichtung des Hauses erhalte, sei die Ausrichtung der übrigen in der Umgebung liegenden Häuser wohl primär bereits durch die Ausrichtung und Grösse der Parzelle vorgegeben; eine Querstellung zum Hang wäre oftmals überhaupt nicht oder nur mit sehr vielen Einschränkungen möglich. Aus der Dienstbarkeit selber lasse sich zudem keine Verpflichtung

tung hinsichtlich Ausrichtung ableiten, insbesondere auch nicht zur Sicherstellung der Seesicht der Dienstbarkeitsberechtigten. Eine Dienstbarkeit sei – wie bereits mehrfach ausgeführt worden sei – stets restriktiv auszulegen: Im Zweifelsfall hätten die Dienstbarkeitserrichter nicht mehr gewollt, als sie im Dienstbarkeitstext geschrieben hätten. Eine Auslegung des Kriteriums der "vorteilhaften Anpassung an die landschaftliche Umgebung" dahingehend, dass die bisherige Ausrichtung beibehalten und die Seesicht der Dienstbarkeitsberechtigten gewährt bleiben müsse, ginge eindeutig zu weit. Ein solcher Dienstbarkeitszweck hätte in die Dienstbarkeit aufgenommen werden können (Urk. 65 S. 30 f.).

3.4.2 Die Beklagten machen vorab geltend, die Vorinstanz habe gehörsverletzend davon abgesehen, den Augenschein durchzuführen, der zur Feststellung des Dienstbarkeitszwecks der Landschaftsverträglichkeit beantragt worden sei, habe stattdessen aber offenbar auf eigene Internet-Recherchen zurückgegriffen, ohne den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen (Urk. 64 Rz 15 a.E.). Hinsichtlich der Häuser H.\_\_\_\_-strasse 29 (Kat.-Nr. 24) und J.\_\_\_\_-strasse 30 (Kat.-Nr. 26) reichen sie daher Luftbilder nach (Urk. 67/14-15), welche nach dem Gesagten zulässige Noven darstellten, und beantragen einen Augenschein (Urk. 64 Rz 57 S. 31 f.).

Wo konkret vor Vorinstanz die Beklagten einen Augenschein beantragt haben, tun sie nicht dar. Die Vorinstanz hat ausgeführt, da die Auslegung der streitgegenständlichen Dienstbarkeit eine Rechtsfrage und das Tatsächliche vorliegend weitgehend unbestritten sei, habe sie das Verfahren nach durchgeführter Hauptverhandlung als spruchreif erachtet und auf die Einholung weiterer Beweismittel verzichtet (Urk. 65 S. 12). Die Beklagten legen nicht dar, inwiefern diese Erwägungen unzutreffend sein sollen. Zudem kann festgehalten werden, dass sich der Sachverhalt ausreichend aus den Akten, den eingereichten Fotoaufnahmen der betroffenen Liegenschaften sowie der weiteren Umgebung, den Visualisierungen und Vermessungsplänen ergibt (vgl. Urk. 4/2, 4/4, 4/6, 4/8, 4/10, 4/17, 4/21-27, 4/35-37, 13/3, 28/42, 28/44). Auf einen beantragten Augenschein konnte daher verzichtet werden. Nicht auszuschliessen ist, dass die Vorinstanz mit Be-

zug auf die Liegenschaften H. \_\_\_\_\_-strasse 29 und J. \_\_\_\_\_-strasse 30 auf Internetrecherchen abgestellt hat, weil sich in den Akten, soweit ersichtlich, keine Bild-Ansichten dieser Liegenschaften finden. Soweit damit das rechtliche Gehör der Parteien verletzt worden sein sollte, kann diese nicht besonders schwere Verletzung durch Berücksichtigung der im Berufungsverfahren neu eingereichten Luftbilder (Urk. 67/14-15), auf welche sich auch die Kläger beziehen (Urk. 72 Rz 57 f. S. 62), und den dazugehörigen Ausführungen als nachträglich geheilt gelten, zumal die Rechtsmittelinstanz über die gleiche Kognition wie die Vorinstanz verfügt und den Parteien dadurch kein Nachteil erwächst (BSK ZPO-Gehri, Art. 53 N 34; ZK ZPO-Sutter-Somm/Chevalier, Art. 53 N 27 f.). Die Durchführung eines Augenscheins erübrigt sich jedoch mit diesem Bildmaterial.

3.4.3 Die Beklagten halten die strittige Dienstbarkeitsanforderung sodann als durchaus justiziabel. Es handle sich im Grundsatz um eine gängige Dienstbarkeitsformel, die an Bauten mit unbestimmten Begriffen ideale Anforderungen stelle. Diese Formeln gehörten zum üblichen Auslegungsrepertoire der Gerichte. Verfehlt sei die Auffassung, aus dem Erfordernis der vorteilhaften Einpassung in die landschaftliche sowie bauliche Umgebung könne keine "über die Einordnungsvorgaben der Baugesetzgebung hinaus gehende Baubeschränkung abgeleitet werden". Abgesehen davon, dass sich der klägerische Neubau nach baurechtlichen Vorschriften nur "befriedigend", nach der Dienstbarkeit aber qualitativ höher, nämlich "vorteilhaft" anzupassen habe, richte sich eine Ästhetikbestimmung in einer Dienstbarkeit nicht nach einem objektivierten ästhetischen Allgemeinempfinden, sondern nach dem - zwar ebenfalls objektivierten - Empfinden der Dienstbarkeitsberechtigten. Der Neubau müsse sich aus der Perspektive der Berechtigten und zu deren Gunsten vorteilhaft in die Landschaft einfügen und der anzuwendende Beurteilungsmassstab richte sich nach dem privat angestrebten Dienstbarkeitszweck

(Urk. 64 Rz 48 f.). Die Vorinstanz hätte sich im Falle einer kaum justiziablen Dienstbarkeitsformel an der über einen längeren Zeitraum unangefochtenen Ausübung der Dienstbarkeit orientieren können. Die ursprüngliche Villa halte sich am Nordrand des Grundstücks, vor sich nach Süden ausgerichtet eine grosse Gartenfläche. Auf diese Weise bleibe die Landschaft durchlässig, ohne dass das zu-

lässige Ausnutzungsmass hätte beschränkt werden müssen. Die Durchlässigkeit entspreche der herausragenden Hanglage, an der die berechtigten Grundstücke lägen und neben ausgezeichneter Besonnung auch von hervorragender Seesichtlage profitierten (Urk. 64 Rz 50).

Die Vorinstanz habe sich - so die Beklagten weiter - in unzulässiger Weise auf eine Auslegung nach dem Wortlaut beschränkt. Nach den Zweckvorstellungen der Begründungsparteien und den Bedürfnissen der herrschenden Grundstücke habe sie nicht gefragt. Vielmehr sei die Auslegung aus der (im öffentlichen Bau-recht einzunehmenden) Allgemeinoptik heraus erfolgt. Ihre Auslegung nach dem Wortlaut begrenze die Vorinstanz zudem auf den Aspekt des "architektonisch-ästhetischen". Diese Begrenzung erfolge im Widerspruch zum Wortlaut, werde doch nicht eine Anpassung an die Nachbarhäuser, sondern eine vorteilhafte Anpassung an die Landschaft verlangt. Mit dieser Formel sei nicht die Gestaltung des Neubaus für sich gemeint, sondern die Stellung des Neubaus und der Gesamtanlage in der Landschaft. Zudem sei aus zwei weiteren Gründen nicht eine Anpassung an die Nachbarbauten Dienstbarkeitsinhalt: Zum einen sei das ganze Gebiet zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung unüberbaut gewesen, so dass sich die ursprüngliche Villa gar nicht an Nachbarbauten habe orientieren oder sich an solche habe anpassen können. Zum andern verlange die Dienstbarkeit Villenqualität und müsse sich ein Neubau von den Nachbarbauten gerade positiv abheben. Falsch sei deshalb die vorinstanzliche Auffassung, ein Neubau müsse lediglich "nicht völlig anders als die umliegenden Liegenschaften" gebaut sein, und es genüge, wenn er nicht "offensichtlich negativ auffalle". Diese Begriffe seien jedenfalls keine positiven Ästhetikvorgaben, wie sie im Begriff "vorteilhaft" vorgegeben seien. Unzutreffend sei sodann die vorinstanzliche Analyse der baulichen Umgebung. Es treffe nicht zu, dass das Gebiet "äusserst heterogen" überbaut sei. Vielmehr gebe es zwei Bautypen: einerseits die Einfamilienhäuser aus der Entstehungszeit des Wohnquartiers (mit Schrägdächern, meist giebelseitig zum See und auf der Nordhälfte ihres Grundstücks stehend, mit Gärten auf der Südseite), zum anderen die Neubauten, die regelmässig als Flachdachbauten und in der Tendenz quer zum See gestellt seien. Die Vorinstanz weise vor allem auf die Neubauten hin, mit denen sich der klägerische Neubau vergleichen lasse, und

hebe dabei die Flachdachbauweise hervor. Die Flachdachbauweise werde auch von den Beklagten nicht als unzulässig erachtet. Von den von der Vorinstanz als Referenzobjekte verwendeten sechs Häusern mit Flachdach stünden zwei senkrecht und eines L-förmig zum Hang; drei von sechs verzichteten gänzlich auf ein Attikageschoss und eines weise ein nur kleines, zurückhaltendes Attika auf. Das am ehesten mit dem projektierten Neubau vergleichbare Haus H.\_\_\_\_\_-strasse 31 weise im Unterschied zum klägerischen Projekt nur ein Untergeschoss auf und stehe nicht mit 2 Unter-, 2 voll- und einem Attikageschoss über der H.\_\_\_\_\_-strasse. Diese Referenzobjekte seien also - abgesehen davon, dass es auf die Nachbarbauten nicht entscheidend ankomme - entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht geeignet, die Anforderungen an die dienstbarkeitskonforme Anpassung an die landschaftliche Umgebung abzuschwächen, die sich bei einer Auslegung nach der Zweckbestimmung ergebe. Es zeige sich vielmehr, dass der Verzicht auf Attikageschosse verbreitet sei (Urk. 64 Rz 51 ff.).

Mit der streitigen Dienstbarkeit sei einzig das klägerische Grundstück belastet. Es sei beträchtlich grösser als die später verkauften Parzellen und nehme damit ortsbaulich eine besondere Stellung ein. Nur für diese Parzelle schreibe die Dienstbarkeit einen Villenbaustil vor. Die Umstände im Zeitpunkt der Dienstbarkeitserrichtung erklärten den Dienstbarkeitsinhalt so, dass sich die Verkäuferin die besondere Lagequalität der in einzelnen abzuparzellierenden Grundstücken zu verkaufenden (grossen) Restparzelle habe sichern wollen. Das Erfordernis der vorteilhaften Anpassung an die landschaftliche Umgebung bedeute demnach aus der massgebenden Sicht des herrschenden Grundstücks die Pflicht zu einer "architektonisch-ästhetischen" Gestaltung eines Neubaus in der Weise, dass die benachbarten Grundstücke nicht durch eine Verbauung des belasteten Grundstückes ihren Wert der besonderen (Aussichts- und Besonnungs-)Lage verlören. Es gelte die Vermutung, dass die Dienstbarkeit für einen vernünftigen und dauernden Zweck begründet worden sei, "nämlich den, eine bessere Benutzung oder Bewirtschaftung des herrschenden Grundstücks zu ermöglichen und diesem dadurch seinen Wert zu erhalten und zu erhöhen". Der Wert der berechtigten Grundstücke der Beklagten liege hier selbstredend in der ausgezeichneten Aussichtslage. Die

Dienstbarkeit sei deshalb klar so zu verstehen, dass durch deren Beachtung diese Aussichtslage nicht beeinträchtigt werde. Das werde auch dadurch unterstrichen, dass ein zu steiles Dach ausgeschlossen werde, was nur eine Sicherung der möglichst unverstellten Aussicht bezwecken könne. Die Dienstbarkeit beschränke demnach nicht lediglich die baulichen Möglichkeiten im engeren Sinn, sondern verlange eine Rücksichtnahme auf die Lageinteressen der herrschenden Grundstücke. Die heutige Villa stehe am nördlichen Rand des Grundstücks. Vor der Villa erstrecke sich eine grosse Gartenfläche. Diese Anlage nehme offensichtlich auf die landschaftlichen Gegebenheiten Rücksicht, handle es sich doch beim von der Dienstbarkeit erfassten Geviert um eine Hanglage von grosser Wohnqualität mit weitreichender Aussicht auf und über den Zürichsee. An dieser Qualität richte sich auch die Bebauung im Geviert aus, sei es doch grundsätzlich durchlässig überbaut und nicht mit quer zum Hang gestellten Gebäuden verstellt (Urk. 64 Rz 61 ff.).

Die Annahme der Vorinstanz, dass die heutige Positionierung der klägerischen Villa und des grosszügigen davor angelegten Gartens lediglich "aus naheliegenden Gründen" gewählt worden wäre, weil diese Villa "schlicht und einfach bis ins Jahr 1942 das einzige Gebäude" im "von den Beklagten definierten Geviert war", treffe nicht zu. Das dienstbarkeitsrelevante Geviert sei nicht von den Beklagten definiert. Es entspreche der im Zeitpunkt der Dienstbarkeitserrichtung einheitlichen Parzelle der damaligen Verkäuferin. Das manifestiere sich noch heute in der Tatsache, dass bis auf zwei alle Grundstücke im Geviert von der Dienstbarkeit erfasst seien. Dies zeige, dass die Vorinstanz es unterlassen habe, die Zweckbestimmung der Dienstbarkeit zu ermitteln und damit die von der Dienstbarkeit angesprochene landschaftliche Umgebung zu definieren. Ebenso spreche der schon zum Errichtungszeitpunkt absehbare Umstand, dass die berechtigten Grundstücke kleiner seien, für die Pflicht zur Einordnung in dem Sinn, dass die berechtigten Grundstücke nicht ihrer Lagequalität verlustig gingen. Darin sei das Interesse des Verkäufers des belasteten Grundstücks als Eigentümer der noch zu verkauften, in Nachbarschaft zum klägerischen Grundstück gelegenen kleineren Grundstücken gelegen. Die Dienstbarkeit belaste nur das klägerische Grundstück. Es sei deshalb weder für den Anspruch auf Beachtung der Dienstbarkeit noch für

die Auslegung des Dienstbarkeitsinhalts relevant, ob auf anderen Grundstücken eine vergleichbare Verriegelung des Hanges erfolgt sei. Die Dienstbarkeit sei keine gegenseitige "Quartierservitut", mit der im ganzen Quartier eine einheitliche Überbauungsqualität abgesichert werden solle. Es sei deshalb auch irrelevant, ob im weiteren Umkreis ähnliche, hässlichere oder besser gestaltete Gebäude anzutreffen seien. Das Interesse der berechtigten Grundstücke an der Erhaltung der Lagequalität sei nach wie vor aktuell (Urk. 65 Rz 65 ff.).

3.4.4 Zuzustimmen ist den Beklagten insoweit, als dass die strittige Dienstbarkeitsanforderung, wonach sich der Neubau vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus der landschaftlichen Umgebung vorteilhaft anzupassen habe, durchaus justiziabel erscheint. Bestimmungen zu ästhetischen und architektonischen Grundanforderungen an Bauten finden sich auch in zahlreichen Baugesetzen. Bei dieser Beurteilung ist nicht subjektives Empfinden massgebend; vielmehr ist eine objektive Betrachtungsweise zugrunde zu legen (vgl. etwa Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Aufl., Wädenswil 2019, S. 810 Rz 13.2.1.1). Nicht gefolgt werden kann den Beklagten hingegen darin, dass bei der Beurteilung der strittigen Dienstbarkeitsanforderung nicht ein objektivierte ästhetisches Allgemeinempfinden massgebend sei, sondern der projektierte Neubau sich aus der Perspektive der berechtigten Grundeigentümer vorteilhaft in die Landschaft einfügen und daher das objektivierte Empfinden der Dienstbarkeitsberechtigten berücksichtigt werden müsse. Objektivität bezeichnet die Unabhängigkeit der Beurteilung oder Beschreibung einer Sache, eines Ereignisses oder eines Sachverhalts vom Beobachter beziehungsweise vom Subjekt (Wikipedia: Objektivität [besucht am 29. März 2022]) und eine objektive Betrachtungsweise hat daher sachlich, neutral, wertfrei und allgemeingültig zu erfolgen.

Zum Zweck der strittigen Dienstbarkeit kann erneut auf das bereits Gesagte verwiesen werden (vorn E. IV./3.2.4 und 3.3.3). Den Zweck, den die Beklagten der strittigen Dienstbarkeit zuschreiben möchten, nämlich die Pflicht zu einer Gestaltung des Neubaus in der Weise, dass die benachbarten Grundstücke nicht durch eine Verbauung des belasteten Grundstücks ihren Wert der besonderen (Aussichts- und Besonnungs-)Lage verlören bzw. dass eine bessere Benutzung

oder Bewirtschaftung des herrschenden Grundstücks ermöglicht und diesem dadurch sein Wert erhalten und erhöht, mithin die möglichst unverbaute ausgezeichnete Aussichtslage nicht beeinträchtigt werde, kann sie nicht haben. Dies schon deshalb, weil die strittige Dienstbarkeit zugunsten von zehn berechtigten Grundstücken lautet (Urk. 4/20, Urk. 4/17) und ein Grossteil dieser Grundstücke sich derart weit vom belasteten Grundstück entfernt oder seitlich davon befinden, sodass deren Aussicht und Besonnung in keiner Weise je hätte eingeschränkt sein können. Aussicht und Besonnung werden zudem (indirekt) durch die Dienstbarkeitsanforderungen der Geschosszahl und der zulässigen Dachform (und auch durch die Bauordnung der Gemeinde G.\_\_\_\_\_, im Rahmen derer gemäss dem Wortlaut der Dienstbarkeit ein Gebäude zu erstellen ist, z.B. durch Bestimmungen hinsichtlich des erlaubten Gebäudevolumens) geschützt. Die weitere Anforderung der architektonisch-ästhetisch vorteilhaften Anpassung in die landschaftliche Umgebung bildet für den Schutz der Aussicht keine Handhabe und hat nicht zum Zweck, die bisherige, von den berechtigten Grundstücken aus bestehende Aussicht weiterhin freizuhalten. Gegebenenfalls hätte eine solcher Dienstbarkeitszweck (Aussichtsschutz, Besonnung) - wie schon die Vorinstanz unter Hinweis auf die Dienstbarkeit SP 517 zutreffend festgehalten hat (Urk. 65 S. 31) - in die Dienstbarkeit aufgenommen werden können. Die Kläger sind daher in der Wahl des Ortes, wo genau sie auf ihrem Grundstück einen Neubau realisieren wollen, grundsätzlich frei.

Gestützt auf den Wortlaut der strittigen Dienstbarkeitsanforderung schloss die Vorinstanz zutreffend, das Gebäude sei so zu gestalten, dass es ansprechend, schön sei und in die Umgebung passe. Verlangt wird damit eine gewisse Qualität der Gestaltung in sich als auch der Einordnung in die landschaftliche Umgebung. Entgegen der Ansicht der Beklagten hat die Vorinstanz weder ihre Auslegung auf den Aspekt des "architektonisch-ästhetischen" begrenzt noch eine Anpassung an die Nachbarhäuser verlangt. Soll sich ein Gebäude unter architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkten der landschaftlichen Umgebung vorteilhaft anpassen, müssen aber auch die Nachbarbauten in die Betrachtung miteinbezogen werden. Die Wirkung der architektonisch-ästhetischen Gestaltung eines Objektes wird als Ganzes und in seinen Einzelteilen erfasst. Die optische Qualität

der Erscheinung eines Bauwerks erfasst der Betrachter immer in Relation zur bestehenden Umgebung. Ein gewisses Mass an Harmonie und Geborgenheit muss gegeben sein. Nichts abzuleiten vermögen die Beklagten daraus, dass das ganze Gebiet zur Zeit der Dienstbarkeitserrichtung noch unüberbaut war. Die landschaftliche Umgebung ist einer stetigen Veränderung unterworfen. Die strittige Dienstbarkeitsanforderung verlangt keine Anpassung an die ursprüngliche, unüberbaute landschaftliche Umgebung, was keinen Sinn ergeben würde, sondern an die bestehende Umgebung. Dass die Dienstbarkeit Villenqualität erfordere, wurde so- dann bereits berücksichtigt (vgl. vorn E. IV./3.2.3). Richtig ist, dass mit dem Begriff "vorteilhaft" positive Ästhetikvorgaben gemacht werden, weshalb bei der Beurteilung strengere Massstäbe angelegt werden dürfen und es nicht genügt, dass ein Neubau "nicht völlig anders als die umliegenden Liegenschaften" gebaut sei und nicht "offensichtlich negativ auffalle".

Nicht stichhaltig ist die Beanstandung der vorinstanzlichen Analyse der bau- lichen Umgebung durch die Beklagten. Dass diese äusserst heterogen ist, haben schon die Baukommission der Gemeinde G.\_\_\_\_ (Urk. 4/3 S. 4) und das Baure- kursgericht des Kantons Zürich (Urk. 4/11 S. 7) festgehalten. Das Wohnquartier rund um die H.\_\_\_\_-strasse liegt am Hang, der Richtung Zürichsee abfällt. Die überbauten Parzellen sind mehrheitlich mit freistehenden Einfamilienhäusern überstellt. Die rund um das Baugrundstück stehenden Gebäude weisen Satteldä- cher auf. In der näheren baulichen Umgebung finden sich jedoch auch diverse moderne Bauten mit Flachdächern (Gebäude H.\_\_\_\_-strasse 32, 29, 31, J.\_\_\_\_-strasse 12 = Kat.-Nrn. 22, 24, 25 und 11). Das Bild wird von Bauten ver- schiedener Stile und Epochen geprägt. Eine Einheitlichkeit ist weder in der Form noch in der Materialisierung zu erkennen (Urk. 4/11 S. 7). Nicht gefolgt werden kann den Beklagten, wenn sie davon ausgehen, es gebe nur zwei Bautypen, ei- nerseits die Einfamilienhäuser aus der Entstehungszeit des Wohnquartiers und andererseits die Neubauten, die regelmässig als Flachdachbauten und in der Tendenz quer zum See gestellt seien. Das Quartier, in dem sich das Baugrund- stück befindet, unterliegt einem ständigen Erneuerungsprozess, wie die Kläger dargetan haben (vgl. die Erstellungsjahre in Urk. 2 Rz 29 f., Urk. 4/34, Urk. 72 Rz 91; vgl. auch Urk. 13/2). Die fünf neueren Liegenschaften der 2010er Jahre wei-

sen Flachdachbauten mit horizontal gegliederten Stockwerken, fassadenlangen Balkonen und Terrassen und damit eine analoge Formensprache wie die geplante Neubaute auf. Die Beschreibung der fünf von der Vorinstanz erwähnten Häusern mit Flachdach in der näheren Umgebung des klägerischen Grundstücks beanstanden die Beklagten nicht. Soweit sie die Setzung dieser Häuser ins Grundstück oder deren Geschosszahl bzw. das Vorliegen von Attikageschossen thematisieren, beschreiben sie selber eine heterogene bauliche Umgebung. Die älteren Bauten zeichnen sich demgegenüber - wie die Kläger zutreffend darlegen (Urk. 72 Rz 92) - durch klassische Steildächer aus, welche jedoch teils quer, teils längs zur Hangneigung gerichtet sind und unterschiedliche Dachaufbauten sowie Dach-einschnitte aufweisen. Auch die "Fussabdrücke" der einzelnen Bauten variieren erheblich, sowohl in Bezug auf die Grösse als auch auf die Form. Weder zwischen den Neubauten und den älteren Bauten der 1930er, 1940/50er und 1970er Jahre noch zwischen den älteren Bauten unter sich lässt sich eine gemeinsame Sprache mit Bezug auf Form, Volumen und Gestaltung erkennen (Urk. 4/2, 4/17, 4/23, 4/27, 4/35, 13/6).

Ob sich der projektierte Neubau vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus der landschaftlichen Umgebung vorteilhaft anpasst, beurteilt sich nach seiner Grösse, der Qualität der Gestaltung und der Beziehung zu bereits vorhandenen Bauten unter Einbezug der landschaftlichen Umgebung. Dabei ist nicht nur auf die unmittelbare Umgebung abzustellen, sondern ist auch die weitere Umgebung miteinzubeziehen (Fernwirkung). Dafür, dass die ursprünglichen Begründungsparteien der Dienstbarkeit 5 unter der landschaftlichen Umgebung nur das dienstbarkeitsrelevante Geviert verstanden hätten, gibt es keine Anhaltspunkte, zumal die damalige Verkäuferin auch über weiteres Bauland z. B. seeseits der H.\_\_\_\_-strasse verfügte (vgl. Dienstbarkeit 15), wie auch dafür, dass schon zum Errichtungszeitpunkt absehbar gewesen wäre, dass die berechtigten Grundstücke kleiner sein würden als das mit der Dienstbarkeit belastete. Schon das Baurekursgericht des Kantons Zürich hat dem projektierten Neubau ohne weiteres eine befriedigende Gesamtwirkung attestiert. Es bestehe aus zwei Vollgeschossen, einem anrechenbaren Untergeschoss und einem anrechenbaren Attikageschoss. Die Fassade sei horizontal gestaffelt, sodass das Obergeschoss das Erdge-

schoß überrage. Das Baugrundstück besitze durch das massgebende gewachsene Terrain - von der H.\_\_\_\_-strasse betrachtet - bereits eine gewisse dominante Stellung. Zudem sei es wesentlich grösser als die meisten Grundstücke in der Umgebung. Dass ein darauf zu errichtendes Gebäude einen grösseren Fussabdruck aufweisen könne als die umliegenden Gebäude, liege somit in der Natur der Sache. Der Baukörper weise eine moderne Architektursprache auf und erfahre durch die horizontale Staffelung eine gewisse Leichtigkeit. Das Gelände werde zur H.\_\_\_\_-strasse hin abgestuft und begrünt. Dies führe dazu, dass das 2. Untergeschoss kaschiert werde und lediglich noch das Garagentor sichtbar sei. Das Gebäude erscheine daher nicht überhoch und werde auch nicht als Störfaktor wahrgenommen. In der näheren Umgebung fänden sich denn auch Gebäude mit ähnlichem Volumen (insbesondere das Gebäude H.\_\_\_\_-strasse 31). Ob der gewählte Baustil bzw. dessen Formen und Materialisierung gefielen oder nicht, könne bei der Prüfung, ob sich das Gebäude einordne oder nicht, keine Rolle spielen. Die Festlegung ästhetischer Kriterien sei von vornherein schwierig, weil diese von subjektiven Meinungen, Vorlieben und Prägungen abhängig seien. Zudem werde das ästhetische Empfinden durch Sehgewohnheiten bestimmt, die von Faktoren wie Gesellschaft, Mode, Politik, Umwelt beeinflusst würden und deshalb einem ständigen Veränderungsprozess unterlägen. Dem Bauvorhaben könne jedoch objektiv betrachtet insgesamt ein befriedigende Einordnung nicht abgesprochen werden (Urk. 4/11 S. 8 f.; bestätigt durch das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 25. Oktober 2018, Urk. 4/12 S. 7 ff.). In ihrem Entscheid vom 27. November 2017 bezeichnete die Baukommission der Gemeinde G.\_\_\_\_ (nach der Projektänderung) den architektonischen Ausdruck als durchwegs überzeugend (Urk. 4/7 S. 2). Diesen Erwägungen kann sich die Kammer anschliessen. Auch wenn nach baurechtlichen Vorschriften nur eine befriedigende Gesamtwirkung gefordert wird (Art. 238 Abs. 1 PBG), kann dem Bauvorhaben mit dieser Beurteilung auch unter Berücksichtigung eines strengeren Massstabes eine vorteilhafte, d.h. gute oder positive Anpassung an die landschaftliche Umgebung objektiv nicht abgesprochen werden. Eine qualifizierte landschaftliche Empfindlichkeit ist nicht ersichtlich. Von einer Verriegelung des Hangs kann, zumal un-

ter Berücksichtigung der vorgesehenen Grünflächen, nicht gesprochen werden, und auch die Durchlässigkeit der Landschaft bleibt (in gleichem Masse wie in der Umgebung) gewahrt (vgl. Urk. 4/4, 4/17, 4/23). Daran vermögen die bisherige Platzierung des bestehenden Gebäudes am Nordrand des Grundstücks und die Ausrichtung der Gartenfläche nach Süden nichts zu ändern.

3.4.5 Zusammenfassend ist der Vorinstanz beizupflichten, dass das Neubauprojekt der Kläger auch unter dem Aspekt der vorteilhaften Anpassung an die landschaftliche Umgebung vom architektonisch-ästhetischen Gesichtspunkt aus nicht zu beanstanden ist.

4. Die Berufung erweist sich nach dem Gesagten insgesamt als unbegründet. Sie ist abzuweisen und der angefochtene Entscheid zu bestätigen.

## V.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von Fr. 8'760.– den unterliegenden Beklagten unter solidarischer Haftung aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; § 4 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Sie sind mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss (Urk. 70) zu verrechnen. Die Beklagten sind zudem unter solidarischer Haftung zu verpflichten, den Klägern für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'250.– zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer, mithin Fr. 7'808.25 zu bezahlen (§ 4 Abs. 1, § 11 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV).

### **Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 1. September 2020 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 8'760.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Beklagten unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.

4. Die Beklagten werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, den Klägern für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'808.25 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 100'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 28. April 2022

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. D. Scherrer

Dr. O. Hug

versandt am:  
st