

BGer 5A_214/2015 vom 15. Juli 2015

Bundesgericht, 2015-07-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_214_2015

FR: TF 5A_214/2015 du 15 juillet 2015

IT: TF 5A_214/2015 del 15 luglio 2015

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist der kantonal letztinstanzliche Endentscheid in einer Zivilsache mit Fr. 30'000.-- übersteigendem Streitwert; die Beschwerde in Zivilsachen steht somit offen (Art. 72 Abs. 1, Art. 74 Abs. 1 lit. b, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG). Wo diese gegeben ist, fällt die subsidiäre Verfassungsbeschwerde, wie schon ihr Name sagt, ausser Betracht (Art. 113 BGG).

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). In diesem Bereich kann lediglich eine offensichtlich unrichtige, d.h. willkürliche Sachverhaltsfeststellung gerügt werden, wobei hierfür das strenge Rügeprinzip gilt; auf ungenügend substantiierte Rügen und rein appellatorische Kritik am Sachverhalt tritt das Bundesgericht nicht ein (Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445; 140 III 264 E. 2.3 S. 266).

E. 2

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, weil ihr kein Replikrecht gewährt worden sei. Gehörsrügen sind wegen ihrer formellen Natur vorab zu prüfen.

E. 2.1

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2014 hat das Kantonsgericht gestützt auf Art. 316 Abs. 1 ZPO in Aussicht gestellt, dass es ohne Gegenbericht der Parteien bis 31. Oktober 2014 aufgrund der Akten entschieden wird. Mit weiterer Verfügung vom 10. November 2014 hat das Kantonsgericht gestützt auf Art. 316 Abs. 2 ZPO das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 29. Oktober 2014 um Ansetzung eines förmlichen zweiten Schriftenwechsel abgewiesen.

E. 2.2

Vom zweiten förmlichen Schriftenwechsel, auf den gemäss Art. 316 Abs. 2 ZPO kein Rechtsanspruch besteht, ist der aus dem rechtlichen Gehör fliessende Anspruch zu unterscheiden, dass der Verfahrenspartei die Eingaben der Gegenpartei zugestellt werden und sie sich nochmals dazu äussern zu kann (vgl. BGE 132 I 42 E. 3.3 S. 46 f. ; 133 I 100 E. 4.5 S. 102, 137 I 195 E. 2.3.1 S. 197 sowie 138 I 154 E. 2.3.3 S. 157). Dabei reicht es aber nicht, das Replikrecht bloss zu beantragen; vielmehr hat die beschwerdeführende Partei von sich aus eine Replik einzureichen (vgl. BGE 132 I 42 E. 3.3.4 S. 47). Setzt das Gericht keine Replikfrist an, hat es mit dem Entscheid so lange zuzuwarten, bis nach den Regeln von Treu und Glauben ein Verzicht auf Replik angenommen werden darf (vgl. BGE 138 I 484 E. 2.2 und 2.4 S. 486 f.).

E. 2.3

Diese Vorgaben, wie sie aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) fliessen, hat das Kantonsgericht eingehalten: Es hat die Berufungsantwort zugestellt, so dass diese der Beschwerdeführerin bekannt war. Am 10. November 2014 hat das Kantonsgericht verfügt, dass kein zweiter Schriftenwechsel stattfindet; die Verfügung wurde nicht angefochten und es besteht auch kein Anspruch auf einen zweiten Schriftenwechsel, so dass diesbezüglich keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt. Schliesslich hat das Kantonsgericht noch einen Monat mit seinem Entscheid zugewartet, um das Replikrecht der Beschwerdeführerin zu wahren. Es wäre ihr möglich gewesen, innert diesem Zeitraum von sich aus eine Replik einzureichen, und das Kantonsgericht durfte nach Ablauf eines Monats davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin nicht mehr von ihrem Replikrecht Gebrauch machen wolle. Folglich ist das rechtliche Gehör auch in dieser Hinsicht nicht verletzt.

E. 2.4

Fehl gehen die Gehörsrügen der Beschwerdeführerin, soweit sie dem Kantonsgericht vorwirft, ihr Eventualbegehren auf Einräumung eines Überbaurechts ignoriert zu haben (Beschwerde S. 10 unten); die betreffende Prüfung bildete gerade einen Kernpunkt der kantonsgerichtlichen Erwägungen (dazu sogleich).

E. 3

Strittig ist, ob der auf dem Grundstück Nr. yyy liegende Tankraum ein Überbau sein bzw. ob der Beschwerdeführerin gemäss Art. 674 Abs. 3 ZGB ein entsprechendes Überbaurecht eingeräumt werden kann.

E. 3.1

Die kantonalen Instanzen haben festgestellt, dass der damalige Eigentümer des Grundstücks Nr. xxx den Tankraum zwar überwiegend finanziert haben mag, aber nicht Bauherr sein konnte, weil die Baubewilligung Nr. zzz vom 5. August 1988 für das Projekt "Pergola, Unterflur Abstell- und Tankraum Parz. yyy" nur den damaligen Eigentümer des Grundstücks Nr. yyy nannte. Der Eigentümer von Nr. yyy habe mithin zum Ausdruck gebracht, aus eigenem Recht auf seinem Grundstück bauen zu wollen, und das Vorliegen eines unberechtigten Überbaus, wie er Voraussetzung für die Einräumung einer Dienstbarkeit gemäss Art. 674 Abs. 3 ZGB bilde, sei ausgeschlossen.

Im Sinn einer selbständigen Alternativbegründung haben die kantonalen Instanzen festgestellt, dass der einzige Zugang zum Tankraum durch eine Tür von der Liegenschaft auf der Parzelle Nr. yyy führt, und daraus gefolgert, dass es in Bezug auf das Grundstück Nr. xxx auch an einer bautechnisch-funktionellen Einheit von Liegenschaft und Überbau fehle, so dass kein Überbau gegeben sein könne. Nichts Ableiten lasse sich ferner aus den Eigentumsverhältnissen an den Öltanks; es sei nicht bewiesen, dass sich die Öltankanlage nicht ohne Weiteres entfernen lasse, im Gegenteil, hätten doch die Beschwerdegegner im Jahr 2007 problemlos auf eine Gasheizung umstellen können.

Was den auf Art. 641 Abs. 2 ZGB gestützten Beseitigungsanspruch der Beschwerdegegner anbelangt, bejahten die kantonalen Instanzen die Störung, weil sie den Tankraum nicht anderweitig verwenden könnten und Belästigungen durch Ölgeruch sowie Schlauchleitung durch den Garten beim Befüllen ausgesetzt seien. Sodann verneinten sie, dass sich die Beschwerdegegner rechtsmissbräuchlich verhalten würden. Bis zum Jahr 2007 hätten sie den Tankraum selbst gebraucht. In der Folge hätten sie bis zum Jahr 2011 nicht übermässig

lang mit ihrer grundsätzlich unverjährbaren Klage zugewartet. Im Übrigen sei der Beschwerdeführerin eine andere Lösung, namentlich das Umstellen auf eine Gasheizung, wie sie auch von den Beschwerdegegnern installiert worden sei, zumutbar; weder das Argument der übermässigen Kosten noch dasjenige der Abhängigkeit von russischem Gas spreche angesichts des Interesses der Beschwerdegegner, die auf keiner sachenrechtlicher Grundlage beruhenden Öltanks nicht auf ewig in einem dadurch nicht anderweitig nutzbaren Raum in ihrer Liegenschaft dulden zu müssen, für ein krasses Missverhältnis der Interessen, welches Rechtsmissbrauch begründen könnte.

E. 3.2

Die Behauptung der Beschwerdeführerin, die Tankanlage sei fest mit ihrer Liegenschaft verbunden und deshalb ihr Eigentum (Beschwerde S. 11), sowie die einige Seiten später gemachte gegenteilige Behauptung, das Eigentum an der Tankanlage müsse mit demjenigen am Tankraum übereinstimmen (Beschwerde S. 14; dazu noch nachfolgend), betrifft die Frage des Bestandteilscharakters der Tankanlage. Das Kantonsgericht hat befunden, der Beweis, dass die Tankanlage fest mit dem Tankraum verbunden sei bzw. nicht ohne Beschädigung der Sache abgetrennt werden könne, sei nicht erbracht, umso weniger als auch die Beschwerdegegner problemlos auf eine Gasheizung hätten umstellen und dabei ihre Öltanks entfernen können. Die appellatorischen Ausführungen in diesem Zusammenhang vermögen keine willkürliche Beweiswürdigung bzw. Sachverhaltsfeststellung zu begründen (vgl. E. 1).

Sodann besteht keine Rechtsprechung, wonach Öltankanlagen generell einen Überbau darstellen würden; vielmehr bedarf es hierfür entsprechender räumlicher und rechtlicher Tatsachen, welche vorliegend nicht gegeben sind. Wie schon das Kantonsgericht festgehalten hat, haben die Beschwerdegegner solches auch nicht mit ihrem Schadenersatzbegehren zugestanden, welches bloss eventualiter gestellt worden ist.

Nichts zur Sache tun sodann die Ausführungen, wonach sie sich auch in ihrer Eigenschaft als Rechtsnachfolgerin auf Überbau berufen könne, hat doch das Kantonsgericht festgestellt, dass der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin gerade keinen unerlaubten Überbau erstellt, sondern vielmehr der damalige Grundeigentümer Nr. yyy ein Baugesuch gestellt hat und als Bauherr aufgetreten ist.

Falsch ist sodann die Behauptung, gemäss Bundesrecht müsse das Eigentum an der Tankanlage notwendigerweise demjenigen am Tankraum entsprechen. Dem wäre aufgrund des Akzessionsprinzips einzig so, wenn die Tankanlage im Sinn von Art. 642 ZGB als Bestandteil des Tankraums anzusehen wäre, was vorliegend gerade nicht zutrifft, weil das Kantonsgericht beweismässig von einer nicht festen Verbindung ausgegangen ist (dazu bereits vorstehend). Sodann geht es nicht um die Frage, ob sich der Tankraum nicht ohne Beschädigung von der Liegenschaft abtrennen liesse, sondern ob die Tankanlage aus dem Tankraum entfernt werden kann.

An der Sache vorbei gehen die Ausführungen im Zusammenhang mit der Finanzierung und die Behauptung, dass richtigerweise beide damaligen Eigentümer die Baubewilligung für den Tankraum hätten unterschreiben müssen (Beschwerde S. 15). Das Kantonsgericht hat diesbezüglich die Beweise gewürdigt und in diesem Zusammenhang werden keine Willkürklagen erhoben.

Ausgehend von den erwähnten Sachverhaltsfeststellungen durfte das Kantonsgericht zum rechtlichen Schluss gelangen, dass kein unberechtigter Überbau seitens des damaligen

Eigentümers Nr. xxx vorlag. Die gegenteiligen Ausführungen in der Beschwerde (S. 18 ff.) sind unzutreffend. Hält aber demnach die rechtliche Erstbegründung vor Bundesrecht stand, muss auf die Alternativbegründung und damit die Frage der direkten Verbindung zum Überbau (dazu Beschwerde S. 16 f.) nicht eingegangen werden.

E. 3.3

Was die Frage des Rechtsmissbrauches anbelangt (Beschwerde S. 20 ff.), findet sich im angefochtenen Entscheid keine Grundlage für die Behauptung, die Gegenseite hätte elf Jahre lang Zusicherungen abgegeben. Darauf und auf die Folgebehauptungen ist mangels einer Rüge, das Kantonsgericht habe den Sachverhalt willkürlich festgestellt bzw. willkürlich relevante Feststellungen unterlassen, nicht einzutreten.

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Parteien wären angesichts der Wichtigkeit der Fragen im Berufungsverfahren von Amtes wegen zu den früheren Zusagen und Absprachen zu befragen gewesen, so zeigt sie nicht auf, welche Rechtssätze das Kantonsgericht diesbezüglich verletzt haben soll (Art. 42 Abs. 2 BGG), und übergeht sie, dass das Berufungsverfahren nicht dazu dient, im erstinstanzlichen Prozess allenfalls Versäumtes nachzuholen. Insofern geht auch die diesbezügliche Gehörsrüge der Beschwerdeführerin fehl.

Fest steht, dass die Beschwerdeführerin weder über eine Dienstbarkeit noch überhaupt über einen schriftlichen Vertrag verfügt, in welchem ihre Rechtsposition bezüglich der Benutzung des Tankraums umschrieben wäre. Es handelt sich mithin gewissermassen um ein präkaristisches Verhältnis. Solange die Beschwerdegegner selbst eine Ölheizung betrieben, hatten sie offensichtlich keinen Anlass, gegen die gemeinsame Benutzung des Tankraums etwas einzuwenden, weshalb nicht von widersprüchlichem oder treuwidrigem Verhalten gesprochen werden kann, wenn sie gegen die Mitbenutzung keinen Einspruch erhoben haben. Die Interessenlage änderte sich, als die Beschwerdegegner im Jahr 2007 auf eine Gasheizung umstellten. Sie haben seither keinen eigenen Bedarf mehr an einem Tankraum und könnten den Raum gegebenenfalls anderweitig nutzen. Allein aus dem Umstand, dass sie dann vier Jahre mit einer Eigentumsfreiheitsklage zuwarteten, vermag angesichts der grundsätzlichen Unverjährbarkeit der Eigentumsfreiheitsklage noch keinen Rechtsmissbrauch zu begründen.

Ein krasses Missverhältnis der Interessen macht die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht letztlich nicht mehr geltend; sie beschränkt sich auf die Behauptung, dass sie selbst keinen Platz für die Öltanks habe, eine Umstellung auf Gas angesichts der Umstände zu teuer wäre und im Übrigen eine Abhängigkeit von russischem Gas strategisch nicht richtig sei. Solche Argumente vermögen, wie das Kantonsgericht zutreffend erwogen hat, keinen Rechtsmissbrauch zu begründen.

E. 4

Umstritten ist sodann das Widerklagebegehren Ziff. 2, dem ebenfalls eine Eigentumsfreiheitsklage zugrunde liegt.

E. 4.1

Gemäss den kantonalen Instanzen ist aufgrund des Augenscheins vom 15. Mai 2014 erstellt, dass das im Keller der Beschwerdeführerin befindliche Entlüftungsaggregat, der Betonsockel zur Halterung auf Gartenhöhe sowie das Entlüftungsrohr allesamt ohne nennenswerte Zerstörung oder Veränderung der Liegenschaft entfernt werden könnten, so

dass diese nicht als Bestandteile des Grundstücks Nr. xxx anzusehen seien. Vor diesem Hintergrund gelinge es der Beschwerdeführerin nicht, Alleineigentum an diesen Anlagen zu beweisen, umso weniger als sich gemäss Nachtrag zum Dienstbarkeitsvertrag betreffend die unterirdische Autoeinstellhalle vom 1./8. November 1993 die jeweiligen Grundeigentümer im Verhältnis 1/3 und 2/3 an den Betriebskosten der Lüftungsanlage beteiligten. Dies spreche für gemeinschaftliches Eigentum an dieser Anlage, umso mehr als sie der Entlüftung der von beiden Parteien genutzten Autoeinstellhalle diene. An diesem Beweisergebnis ändere nichts, dass die Lüftungsanlage an den Stromkreis der Beschwerdegegner angeschlossen sei, da sie jederzeit vom Stromkreis abgehängt werden könne. Liege folglich gemeinschaftliches Eigentum vor, könne nicht der eine Eigentümer gegen den anderen eine Eigentumsfreiheitsklage erheben; vielmehr wäre zur Beseitigung der Entlüftungsanlage auf Auflösung des gemeinschaftlichen Eigentums zu klagen.

E. 4.2

Soweit die Beschwerdeführerin behauptet, die Entlüftungsanlage sei unbestrittenermassen ein Bestandteil der Garage, weil sie funktionell deren Entlüftung diene, und damit ein Bestandteil des Grundstücks der Beschwerdegegner, versucht sie, einen neuen Sachverhalt einzuführen. Das Kantonsgericht hat zum einen festgestellt, dass sich die Entlüftungsanlage im Keller der Liegenschaft der Beschwerdeführerin befindet, und zum anderen, dass sie ohne nennenswerte Zerstörung oder Veränderung der Liegenschaft entfernt werden könnte. Inwiefern dieses Beweisergebnis willkürlich sein soll, tut die Beschwerdeführerin nicht dar. Ist folglich vom betreffenden Sachverhalt auszugehen, kann die Entlüftungsanlage nicht Bestandteil des Grundstücks Nr. xxx und noch weniger ein Bestandteil des Grundstücks Nr. yyy sein. Wie bereits das Kantonsgericht zutreffend festgehalten hat, lässt sich aus der Anschliessung der Anlage am Stromkreis keine physische Verbindung mit dem Grundstück der Beschwerdegegner ableiten, umso weniger als sie nicht auf diesem gelegen ist. Aus diesem Grund lässt sich die Entlüftungsanlage entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin auch nicht mit einem Garagentor vergleichen.

Mithin steht fest, dass die Entlüftungsanlage nicht Bestandteil des einen oder anderen Grundstücks sein kann. Auch anderweitig vermochte die Beschwerdeführerin nach den Ausführungen des Kantonsgericht kein Alleineigentum nachzuweisen. Vielmehr kam das Kantonsgericht beweiswürdigend zum Schluss, dass gemeinschaftliches Eigentum vorliegen muss. Dieses Beweisergebnis wird nicht mit qualifizierten Willkürriegen angefochten, sondern einzig mit der appellatorischen Aussage, die Regelung der Kosten im Dienstbarkeitsvertrag stehe in Widerspruch zu den Wartungs- und Unterhaltsarbeiten für die Garage selbst und könne deshalb keinen Anhaltspunkt zur Bestimmung des Eigentums sein. Appellatorisch ist auch die Aussage, der Dienstbarkeitsvertrag werde in Bezug auf die Kostenteilung gar nicht so ausgeübt wie vereinbart.

E. 5

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin in Bezug auf den Sachverhalt bzw. die Beweiswürdigung keine substantiierten Willkürriegen erhebt und ihren Ausführungen im Zusammenhang mit der Rechtsanwendung nicht zu folgen ist; es liegen keine Rechtsverletzungen durch das Kantonsgericht vor. Die Beschwerde in Zivilsachen ist somit abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.

Mit dem Entscheid in der Hauptsache wird das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen (Befüllen des Tanks) gegenstandslos.

Zufolge der gewährten aufschiebenden Wirkung ist ein neuer Zeitpunkt für die Entfernung der Heizöltankanlage festzusetzen. Eine Erstreckung der Frist bis Ende Oktober 2015 scheint angemessen.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Gegenpartei ist lediglich im Zusammenhang mit den Stellungnahmen zu den beiden Gesuchen Aufwand entstanden, welcher durch die Beschwerdeführerin zu ersetzen ist (Art. 68 Abs. 2 BGG).

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