

# **BGer 5A 799/2017 vom 16. März 2018**

Bundesgericht, 2018-03-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_799\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_799_2017)

FR: TF 5A 799/2017 du 16 mars 2018

IT: TF 5A 799/2017 del 16 marzo 2018

## **Regeste**

vorsorgliche Massnahmen (Grundeigentum) | Sachenrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerdeführer rügen den angefochtenen Entscheid unter mehreren Gesichtspunkten, die teils eine eigenständige Eintretensfrage aufwerfen, welche das Bundesgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition prüft ( BGE 138 I 475 E. 1 mit Hinweisen).

#### **E. 1.1**

Die Beschwerdeführer bezeichnen in ihrer Rechtsschrift ihren Anspruch auf ein unabhängiges Gericht ( Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK ) als verletzt. Die Anforderungen des Art. 30 Abs. 1 BV an die Unabhängigkeit des Gerichts gelten selbstredend auch für ein Gericht, das über vorsorgliche Massnahmen zu entscheiden hat. Der Anspruch auf Unabhängigkeit des Gerichts ist insofern formeller Natur, als der angefochtene Entscheid im Falle der Begründetheit ohne Weiteres aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird ( BGE 142 I 93 E. 8.3 mit Hinweisen). Grundsätzlich ist die Rüge der Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV vorab zu behandeln. Indessen finden sich in der Beschwerdeschrift keinerlei Ausführungen, inwiefern die Vorinstanz die Streitsache befangen, voreingenommen oder parteiisch beurteilt haben soll. Darauf ist nicht einzutreten.

#### **E. 1.2.1**

Der angefochtene, von einer oberen kantonalen, auf Rechtsmittel hin ergangene Entscheid ( Art. 75 Abs. 1 und 2 BGG ) betrifft eine vorsorgliche Massnahme. Selbständig eröffnete Massnahmeentscheide, die vor oder während eines Hauptverfahrens erlassen werden und nur für die Dauer des Hauptverfahrens Bestand haben bzw. unter der Bedingung, dass ein Hauptverfahren eingeleitet wird, stellen Zwischenentscheide im Sinne von Art. 93 BGG dar ( BGE 138 III 333 E. 1.2 mit Hinweis, 76 E. 1.2 mit Hinweis; 137 III 324 E. 1.1). Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache ( BGE 137 III 380 E. 1.1). Dort geht es hauptsächlich um die Einräumung eines Überbaurechts bzw. die Feststellung des Umfangs einer Dienstbarkeit. Es liegt somit eine Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) vor, deren Streitwert Fr. 30'000.-- übersteigt ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Damit steht die - im Weiteren rechtzeitig erhobene (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 BGG ) - Beschwerde in Zivilsachen zur Verfügung.

#### **E. 1.2.2**

Selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide können vor Bundesgericht nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 und Art. 93 BGG angefochten werden. Vorliegend kommt einzig die Variante gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG in Betracht, d.h. die Beschwerde ist zulässig, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann. Dabei muss es sich um einen Nachteil rechtlicher Natur handeln, der auch durch einen für die beschwerdeführende Partei günstigen Entscheid in der Zukunft nicht mehr behoben werden kann. Rein tatsächliche Nachteile wie die Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens reichen nicht aus (statt vieler: BGE 142 III 798 E. 2.2 mit Hinweisen). Der nicht wieder gutzumachende Nachteil im Sinn von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ist in der Beschwerde im Einzelnen darzutun, soweit er nicht geradezu offenkundig ist, ansonsten auf die Beschwerde mangels hinreichender Begründung nicht einzutreten ist (BGE 142 III 798 E. 2.2; 142 V 26 E. 1.2; je mit Hinweisen). Die Beschwerdeführer äussern sich nicht zu dieser Eintretensfrage und auch sonst lässt sich der Rechtschrift nicht entnehmen, inwiefern ihnen durch das (vorläufige) Verbot, an der streitgegenständlichen Stützmauer irgendwelche Arbeiten, insbesondere Abbrucharbeiten, ausführen zu lassen, ein Nachteil rechtlicher Natur drohen könnte. Daher ist auch in dieser Hinsicht auf die Beschwerde nicht einzutreten. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Beschwerdeführer eine Verletzung der Begründungspflicht geltend machen, denn aus dieser Rüge lässt sich noch kein Nachteil rechtlicher Natur ableiten (vgl. zuletzt Urteile 5A\_157/2017 vom 16. Oktober 2017 E. 2.3.3 mit Hinweisen; 9C\_270/2017 vom 28. April 2017; 4A\_419/2016 vom 22. März 2017 E. 1.6 mit Hinweis). Ohnehin könnte der Beschwerde auch in der Sache kein Erfolg beschieden sein: Die Rüge der Verletzung der Begründungspflicht als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs (zu den aus Art. 29 Abs. 2 BV fliessenden Begründungsanforderungen vgl. BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 141 III 28 E. 3.2.4; 139 IV 179 E. 2.2; je mit Hinweisen) ginge insofern fehl, als das Kantonsgericht sich zu den wesentlichen Vorbringen geäussert hat und klar ersichtlich ist, von welchen entscheidwesentlichen Gesichtspunkten es ausgegangen ist. Dass die juristische Sprache für Nicht-Juristen nicht unbedingt leicht verständlich ist, wie dies die Beschwerdeführer geltend machen, vermag an der vorstehenden Erkenntnis nichts zu ändern.

## **E. 2**

Gestützt auf das Ausgeführte kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Beschwerdeführer unter solidarischer Haftbarkeit kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG ). Die Beschwerdegegnerin hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da ihr aus dem bundesgerichtlichen Verfahren kein entschädigungspflichtiger Aufwand erwachsen ist ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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