

GR_GERICHTE PZ 2005 176 vom 30. September 2005

GR Gerichte, 2005-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PZ_2005_176

FR: GR_GERICHTE PZ 2005 176 du 30 septembre 2005

IT: GR_GERICHTE PZ 2005 176 del 30 settembre 2005

Regeste

Amtsbeehl | Amtsbeehl/Amtsverbot (ZPO 152/154)

Volltext

Kantonsgericht von Graubünden Tribunale cantonale dei Grigioni Dretgira chantunala dal Grischun _____

_____ Ref.: Chur, 30. September 2005 Schriftlich mitgeteilt am: PZ 05 176 Verfügung Kantonsgerichtspräsidium Vorsitz Präsident Brunner Aktuarin ad hoc Huwiler _____ In der Beschwerde des A., Gesuchsgegner und Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Christoph Suenderhauf, Postfach, Gäuggelistrasse 29, 7001 Chur, gegen die Verfügung des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 23. August 2005, mitgeteilt am 24. August 2005, in Sachen gegen B., Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Markus Janett, Schulstrasse 1, 7302 Land- quart, betreffend Amtsbeehl (Kosten), hat sich ergeben:

2 A. B. ist Eigentümerin der Parzelle Nr. 163 in der Gemeinde Z., welche an die Parzelle Nr. 161 des A. angrenzt. Auf einem Parkplatz der Parzelle Nr. 161 stand unmittelbar angrenzend an die Liegenschaft der B. seit längerem ein riesiger Baustellenwagen. Auf dem Parkplatz daneben wurde zudem auf Dauer ein Wohn- mobil abgestellt. Der Baustellenwagen entzog der Liegenschaft der B. Licht und Sonne, weshalb sich B. bereits beim Bauamt der Gemeinde Z. erfolglos beschwert hatte. B. Am 19. April 2005 beschwerte sich B. über diesen Zustand beim Kreispräsidenten Fünf Dörfer. Dieser versuchte anlässlich eines Augenscheines am 19. Mai 2005 eine gütliche Einigung herbeizuführen. Den Vorschlag, die Fahrzeuge umzuparkieren, wurde von A. abgelehnt. C. Mit Schreiben vom 4. Juli 2005 reichte B. Klage wegen Entzug von Licht und Sonne beim Kreispräsidenten Fünf Dörfer ein. A. liess sich innert Frist nicht vernehmen. Er teilte dem Kreispräsidenten Fünf Dörfer am 13. Juli 2005 tele- fonisch mit, dass er die Fahrzeuge umparkiert habe. Eine Besichtigung des Kreispräsidenten Fünf Dörfer ergab, dass auf dem zur Parzelle Nr. 163 unmittelbar angrenzenden Parkplatz nun das Wohnmobil stand und der Baucontainer sich auf dem Parkplatz daneben befand. D. Mit Verfügung vom 23. August 2005, mitgeteilt am 24. August 2005, erkannte der Kreispräsident Fünf Dörfer wie folgt: „1. Dem Gesuch von B. wird entsprochen. 2. Der Beklagtschaft wird verboten, auf den untersten beiden Parkfeldern ortsunübliche Fahrzeuge und anderweitige Sachen abzustellen oder zu lagern, die den übermässigen Entzug von Licht zur Folge haben. 3. Die Kosten des Kreisamtes betragen CHF 500.00. Diese sind von der Beklagtschaft als unterliegende Partei zu tragen und sind innert 30 Ta- gen nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung zu bezahlen. 4. Ausseramtliche Entschädigungen werden keine zugesprochen. 5. (Rechtsmittelbelehrung) 6. (Mitteilungen).“ E. In den Erwägungen legte der Kreispräsident Fünf Dörfer dar, dass der unmittelbar angrenzend an die Liegenschaft der B. aufgestellte Baustellenwagen der

Liegenschaft nicht nur Licht entzöge, sondern auch durch sein Erscheinungsbild das psychische Wohlbefinden der Anwohner stark beeinträchtigt. Bei der Beurteilung der übermässigen Einwirkung sei auf das Empfinden eines Durchschnittsmen-

3 schen abzustellen. In der Regel könnten nur längere und ununterbrochene Einwirkungen übermässig sein. Die Nutzung des Parkplatzes im Dorfkern für das Abstellen eines Baucontainers und eines Wohnwagens direkt vor der Fensterfront des Nachbarhauses und auf Dauer entspräche nicht der Ortsüblichkeit, weshalb von einer übermässigen Einwirkung zu sprechen sei. F. Gegen diesen Amtsbefehl liess A. mit Eingabe vom 1. September 2005 beim Kantonsgerichtspräsidium Graubünden Beschwerde erheben und begehrt die Aufhebung des Amtsbefehls unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Gegenpartei an. G. In der Begründung wurde unter anderem geltend gemacht, die betreffenden Parkplätze seien an Y. vermietet worden, weshalb sich der Amtsbefehl gegen die falsche Person richte. Darüber hinaus sei eine Klage aus verbotener Eigenmacht verjährt und das Abstellen eines Containers sei keine übermässige Immission, welche unter den Schutzbereich von Art. 928 ZGB falle. H. Der Kreispräsident Fünf Dörfer beantragte in seiner Vernehmlassung die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge. Mit Schreiben vom 20. September 2005 ersuchte B. den Kantonsgerichtspräsidenten Graubünden, das Verfahren abzuschreiben und die Verfahrenskosten hälftig zu teilen. In der Begründung wurde festgehalten, ihr Sohn X. habe inzwischen die beiden Parkplätze gemietet und die umstrittenen Fahrzeuge seien entfernt worden. Auf die weiteren Ausführungen in den Rechtsschriften sowie im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Kantonsgerichtspräsidium zieht in Erwägung : 1. Gegen Entscheide des Kreispräsidenten kann im Befehlsverfahren gemäss Art. 145 ff. ZPO beim Kantonsgerichtspräsidenten Beschwerde erhoben werden, wobei für das Beschwerdeverfahren die Vorschriften von Art. 152 ZPO anzuwenden sind (vgl. PZ 04 96). Die Beschwerde ist innert 10 Tagen seit der Mitteilung einzureichen (Art. 152 Abs. 1 ZPO). Da die vorliegende Beschwerde fristgerecht eingereicht wurde und im Übrigen den Formerfordernissen entspricht, kann darauf eingetreten werden.

4 2.a) In Art. 152 ZPO wird offen gelassen, ob dem Kantonsgerichtspräsidenten im Beschwerdeverfahren eine volle Kognition oder nur eine beschränkte Prüfungsbefugnis zusteht. Die Bezeichnung des Rechtsmittels als Beschwerde lässt eher auf das letztere schliessen. Die Möglichkeit von Amtes wegen Beweise erheben zu können (vgl. Art. 152 Abs. 3 ZPO), spricht hingegen klar für eine umfassende Kognition. Von der Sache her ist eine Überprüfung auf Angemessenheit auch angezeigt, da es im Befehlsverfahren häufig um Ermessensfragen geht und das Rechtsmittel an praktischer Bedeutung verlieren würde, wenn der Kantonsgerichtspräsident nur bei Missbrauch des Ermessens und offensichtlich falscher Feststellung des Sachverhalts einschreiten könnte. Auch das Fehlen eines Hinweises wie in Art. 236 Abs. 3 ZPO lässt den Schluss zu, der Gesetzgeber habe eine Beschränkung der Kognition nicht gewollt (Nay, Zivilprozessordnung, Chur 1986, S. 101; PKG 2001 Nr. 39 E 2c.; PZ 04 96; PZ 05 11). Damit ist dem Kantonsgerichtspräsidenten eine volle Kognition zuzuerkennen. Er ist weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht an den Entscheid der Vorinstanz gebunden. b) Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die beiden Parkplätze, welche sich unmittelbar neben ihrer Liegenschaft befinden, seien zwischenzeitlich von ihrem Sohn gemietet und die beiden strittigen Fahrzeuge seien entfernt worden. Deshalb sei das Verfahren abzuschreiben und die Kosten seien hälftig zu teilen. Folglich wurde die Ursache der Besitzesstörung entfernt, weshalb grundsätzlich kein

Interesse mehr besteht, die Sache materiell zu entscheiden. Demnach ist die Beschwerde wegen Gegenstandslosigkeit abzuschreiben. 3. Wird ein Prozess gegenstandslos oder entfällt das rechtliche Interesse der Klage, so entscheidet das Gericht gemäss Art. 122 Abs. 4 ZPO nach Ermessen über die gerichtliche und aussergerichtliche Kostenfolge. Dabei ist etwa zu berücksichtigen, wer die Gegenstandslosigkeit veranlasst hat, welche Partei vermutlich obsiegt hätte oder welche Partei das gegenstandslos gewordene Verfahren selber veranlasst hat (PKG 1998 Nr. 1, PKG 1987 Nr. 25). Es ist daher vorfrageweise zu prüfen, ob das Amtsbefehls-gesuch im Zeitpunkt der Einreichung hätte gutgeheissen werden müssen. 4. Der Beschwerdeführer erhebt zunächst den Einwand der fehlenden Passivlegitimation, da er nicht der Verursacher der Störung, sondern lediglich der Vermieter der Parkplätze sei. Dieser Einwand ist nicht neu, aber im Beschwerde-verfahren grundsätzlich noch zulässig. Trotzdem ist er im Zusammenhang mit der Prüfung der Kostenfrage belanglos. A. hätte diesen Einwand nämlich ohne weiteres

5 bereits im Verfahren vor dem Kreispräsidenten einbringen können. Stattdessen hat er auf eine Stellungnahme verzichtet und im Gegenteil gemäss der Telefonnotiz des Kreispräsidenten (act. 4) mitgeteilt, er habe die fraglichen Fahrzeuge umparkiert. Damit gab er zu erkennen, dass er selbst hinsichtlich der störenden Objekte ver-fügungsberechtigt war, und kam daher auch selbst als Störer in Frage, so dass die Einrede der fehlenden Passivlegitimation an sich unbegründet ist. Die kreisamtli-chen Kosten hätte er aber schon deshalb übernehmen müssen, weil er die Einrede trotz bestehender Möglichkeit im vorinstanzlichen Verfahren gar nicht vorgebracht hat und sein Verhalten ursächlich für eine allenfalls unrichtige Verfügung des Kreispräsidenten gewesen wäre. 5. Der Beschwerdeführer erhebt in seiner Beschwerdeschrift die Ver-jährungseinrede (recte: Verwirkung). Ob eine Behauptung oder Einrede ordnungs-gemäss erhoben ist, bestimmt sich nach kantonalem Prozessrecht (BGE 76 II 298, Erw. 3). Die Verjährungseinrede muss im Rahmen der jeweiligen kantonalrechtli-chen Eventualmaxime erhoben werden, ansonsten sie vom kantonalen Recht ohne Verletzung von Bundesrecht als verspätet unberücksichtigt bleiben darf (BGE 80 III 52, Erw. 2). Der Grundsatz der für das bündnerische Zivilprozessrecht gültigen Ver-handlungsmaxime («da mihi factum, dabo tibi ius; quod non est in actis, non est in mundo») besagt, dass es Sache der Parteien ist, dem Gericht das Tatsächliche des Rechtsstreites darzulegen und das Gericht seinem Verfahren nur rechtzeitig geltend gemachte Tatsachen zugrunde legt (vgl. Art. 118 ZPO). Der Einführung der Tatsa-chen und entsprechenden Behauptungen dient im ordentlichen Verfahren der - ein- fache beziehungsweise doppelte - Rechtsschriftenwechsel (vgl. Art. 82 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO hinsichtlich der Prozesseingabe und Art. 87 Abs. 3 ZPO hinsichtlich Prozes- santwort und allfälliger Replik und Duplik). Nach Schluss des Rechtsschriftenwech- sels dürfen keine neuen Tatsachenbehauptungen mehr erhoben werden (vgl. PKG 1976 Nr. 22 sowie Nay, Kommentar zur Zivilprozessordnung und zum Gerichtsver- fassungsgesetz des Kantons Graubünden, Chur 1986, N.1c zu Art. 82 ZPO, S. 64). Dies gilt jedoch nicht nur für eigentliche Tatsachenbehauptungen, sondern auch für Einreden materiellrechtlicher Natur wie die Verjährung, die im Gegensatz zu den Einreden formeller Natur (vgl. hierzu PKG 1968 Nr.9 und PKG 1977 Nr. 11; Art. 87 Abs. 1 ZPO) im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt sind. Deshalb gilt auch für Ein- reden materiellrechtlicher Art, die im Zeitpunkt des Rechtsschriftenwechsels geltend gemacht werden können und nicht von Amtes wegen berücksichtigt werden müs- sen, dass sie in den Rechtsschriften bei Verwirkung im Unterlassungsfalle anzu- bringen sind (PKG 1996 Nr. 9).

6 Der Beschwerdeführer hat auf die Einreichung einer Stellungnahme zum Amtsbefehlsgesuch der Beschwerdegegnerin verzichtet. Die Verjährungseinrede hat er daher nicht in den vorinstanzlichen Rechtsschriften erhoben, sondern erstmalig in der Beschwerdeschrift. Deshalb ist die Verjährungseinrede verspätet und wäre somit für die Entscheidung in der Sache ohne Bedeutung gewesen. 6.a) Gemäss Art. 684 Abs. 1 ZGB ist jedermann verpflichtet, bei der Ausübung seines Eigentums, sich aller übermässigen Einwirkungen auf das Eigentum der Nachbarn zu enthalten. Lehre und Rechtsprechung umschreiben die vorgenannten Einwirkungen als alles, was sich als eine nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge unwillkürliche Folge eines mit der Benutzung oder Bewirtschaftung eines andern Grundstücks adäquat kausal zusammenhängenden menschlichen Verhaltens auf dem betroffenen Grundstück auswirkt (BGE 119 II 415, Rey, Basler Kommentar zum ZGB, 2. A., 2003, N 4 zu Art. 684). Folglich muss die Besitzesstörung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Folge einer mit der Grundstücksnutzung zusammenhängenden Verhaltensweise sein. Sie beurteilt sich nach objektiven Kriterien. Der Richter hat eine sachlich begründete Abwägung der Interessen vorzunehmen, wobei er den Massstab des Empfindens eines Durchschnittsmenschen in der gleichen Situation zugrunde zu legen hat. Bei dem nach Recht und Billigkeit zu treffenden Entscheid sind nicht bloss Lage und Beschaffenheit der Grundstücke sowie der Ortsgebrauch zu berücksichtigen, wie es Art. 684 Abs. 2 ZGB ausdrücklich erwähnt; es ist die individuell konkrete Interessenlage umfassend zu würdigen: Alle in der einzelnen Streitsache ins Gewicht fallenden Umstände sind auf ihre Erheblichkeit hin zu prüfen, wobei stets zu beachten bleibt, dass Art. 684 ZGB als nachbarrechtliche Norm in erster Linie der Herstellung eines nachbarlichen Interessenausgleichs dienen soll (BGE 126 III 227). Verboten sind nicht nur schadenverursachende, sondern auch bloss lästige (übermässige) Einwirkungen (BGE 119 II 411 E. 4c S. 416 mit Hinweisen; Meier-Hayoz, Berner Kommentar zum ZGB, 1967, N. 86 ff., 90 f., 96 und 107 zu Art. 684 ZGB). Sowohl bei der Beurteilung der Frage, ob die von ihm festgestellten Einwirkungen angesichts der gegebenen örtlichen Verhältnisse als im Sinne von Art. 684 ZGB übermässig und damit unzulässig sind, als auch bei der Anordnung der von ihm als geboten erachteten Vorkehren steht dem Sachrichter ein Ermessen zu (BGE 126 III 227, BGE 101 II 248 E. 3, S. 250 mit Hinweisen). b) Art. 684 ZGB umfasst auch die negativen Immissionen (BGE 126 III 454). Von negativen Immissionen ist etwa dann die Rede, wenn alleine durch die Existenz einer Baute oder einer Pflanzung einem benachbarten Grundstück Licht

7 bzw. Aussicht entzogen wird oder ein benachbartes Grundstück durch Schattenwurf beeinträchtigt wird (Meier-Hayoz, a.a.O., N 78 zu Art. 684 ZGB). c) Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass ein Baucontainer seit ungefähr zwei Jahren direkt vor die Fenster einer Wohnung ihrer Liegenschaft abgestellt worden sei. Dadurch sei den Bewohnern die Aussicht, Sonne und Licht in unzumutbarer Weise entzogen worden. Der Beschwerdeführer bestreitet zu Unrecht das Vorliegen einer übermässigen Immission. Angesichts der von der Vorinstanz anlässlich des Augenscheins gefertigten Fotos und der von der Beschwerdegegnerin eingereichten photographischen Aufnahmen ist die Annahme einer Besitzesstörung nicht zu beanstanden. Darüber hinaus hat der Beschwerdeführer das Vorliegen einer Besitzesstörung implizit anerkannt, indem er die Störungsobjekte nach Zustellung des Amtsbefehlsgesuchs entfernt hat. Es rechtfertigt sich demzufolge ohne weiteres die Annahme, dass das dauerhafte Aufstellen des Baucontainers unmittelbar angrenzend an die Liegenschaft der Beschwerdegegnerin zu einer unzulässigen Einwirkung auf das Nachbargrundstück führte. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der

Amtsbefehl des Kreisprä- sidenten Fünf Dörfer samt Kostenspruch zu Recht ergangen ist und die Beschwerde abzuweisen gewesen wäre. Die Beschwerdegegnerin hat in ihrer Beschwerdeant- wort hingegen die hälftige Teilung der Kosten und Wettschlagung der ausseramtli- chen Kosten beantragt. Da darin von einem Vergleich unter den Parteien die Rede ist, kann angenommen werden, dass B. bereit ist, diese Kostenregelung entgegenkommenderweise sowohl für das Verfahren vor Kreisamt Fünf Dörfer als auch für jenes vor Kantonsgerichtspräsidium gelten zu lassen. In diesem Sinne ist somit zu verfügen.

8 Demnach erkennt das Kantonsgerichtspräsidium : 1. Die Beschwerde wird als gegenstandslos geworden am Geschäftsverzeich- nis abgeschrieben. 2. In Abänderung von Ziff. 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung ge- hen die kreisamtlichen Kosten von Fr. 500.-- je zur Hälfte zulasten der Par- teien. 3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Fr. 1'000.-- zuzüglich Schreibgebühr in Höhe von Fr. 120.-- gehen je zur Hälfte zu Lasten der Par- teien. Die ausseramtlichen Kosten werden wettgeschlagen. 4. Mitteilung an: _____ Für das Kantonsgerichtspräsidium von Graubünden Der Präsident: Die Aktuarin ad hoc:

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