

OW_GERICHTE AbR 2008/09 Nr. 7 vom 10. März 2009

OW Obergericht, 2009-03-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2008_09 Nr. 7](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2008_09_Nr.7)

FR: OW_GERICHTE AbR 2008/09 Nr. 7 du 10 mars 2009

IT: OW_GERICHTE AbR 2008/09 Nr. 7 del 10 marzo 2009

Regeste

AbR 2008/09 Nr. 7, S. 70 Art. 122 ZPO; Art. 2 WBG Zulässigkeit der Feststellungsklage zur Klärung der Eigentumsfrage an Bachquellen? Entscheid des Obergerichts vom 10. März 2009 Sachverhalt: Die Korporation A. beantragte beim Kantonsgericht

Erwägungen

E. 1

Mit der positiven Feststellungsklage verlangt die klagende Partei die Feststellung, dass ein bestimmtes Recht oder Rechtsverhältnis besteht. Der Feststellungsprozess dient somit der autoritativen Klärung einer Rechtslage (vgl. BGE 120 II 20, E. 2a). Gemäss Art. 122 ZPO kann auf Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses jedoch nur dann geklagt werden, wenn der Kläger ein rechtserhebliches Interesse an der sofortigen Feststellung hat. Dieses sogenannte Feststellungsinteresse ist Erscheinungsform des allgemeinen Rechtsschutzinteresses, das bei den anderen Klagearten (insbesondere der Leistungsklage) in der Regel ohne weiteres vorliegt, und verhindert die missbräuchliche und nutzlose Prozessführung (zum Ganzen vgl. Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, Zürich 2008, § 14 N. 25). Das Feststellungsinteresse ist als Prozessvoraussetzung zu prüfen und zu bejahen, wenn eine Ungewissheit, Unsicherheit oder Gefährdung der Rechtsstellung des Klägers vorliegt, deren Fortdauer unzumutbar ist, und die nicht auf andere Weise als durch eine Feststellungsklage behoben werden kann (Berger/Güngerich, Zivilprozessrecht, Bern 2008, N. 667; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, Bern 2006, 193 f.; AbR 1982/83 Nr. 17, E. 2). Ein Feststellungsurteil ist dann geeignet, diese Ungewissheit zu beseitigen, wenn es hinsichtlich des strittigen Rechtsverhältnisses zwischen den Parteien materielle Rechtskraft schafft; erforderlich ist überdies aber, dass gerade die Feststellungsklage das geeignete Mittel ist, die Ungewissheit zu beseitigen, dem Kläger mithin nicht zumutbar ist, ein Leistungs- oder Gestaltungsurteil zu erwirken (Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, Bern 2000, N. 3.a. zu Art. 174 ZPO/BE). Dabei genügt nicht jede Ungewissheit; erforderlich ist vielmehr, dass ihre Fortdauer dem Kläger nicht mehr zugemutet werden darf, weil sie ihn in seiner Bewegungsfreiheit bzw. seinen Entschlüssen behindert (BGE 131 III 319, E. 3.5 mit Hinweisen; Leuenberger/Uffer-Tobler, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, Bern 1999, N. 4.b. zu Art. 64 ZPO/SG). 2.a) Die Vorinstanz begründete das ihrer Ansicht nach fehlende Feststellungsinteresse der Klägerin zunächst mit Ziff. 2.6 des Regierungsratsbeschlusses vom 2. November 2005. Gemäss diesem Beschluss sei die Grundlage der geltend gemachten Entschädigungsforderung vertraglicher Natur und im Gesetz über den Wasserbau und die Wassernutzung (Wasserbaugesetz) vom 31. Mai 2001 (WBG; GDB 740.1) finde sich keine Bestimmung, die das Schicksal solcher (bereits vor Inkrafttreten des WBG bestehender) Verträge bestimme. Mit der Klärung der Frage, ob die

Klägerin Eigentümerin der genannten Quellen sei, könne daher nicht geklärt werden, ob die Beklagte der Klägerin eine allfällige Entschädigung für den Bezug des Wassers zu bezahlen habe und wie hoch diese Entschädigung ausfallen würde. Eine gütliche Einigung der Parteien nach Klärung der Eigentumsfrage sei zudem aufgrund der Umstände ebenfalls nicht zu erwarten. Entgegen der Auffassung des Kantonsgerichts ist vorliegend jedoch hauptsächlich das Eigentumsverhältnis und damit auch die Qualifikation der genannten Quellen unter dem neuen Wasserbaugesetz umstritten, selbst wenn dadurch indirekt auch die Klärung der Frage eines allfälligen Anspruches auf Ersatzforderung für bezogenes Wasser begehrt wird. Die von den Parteien schon damals in den Vordergrund gestellte Frage über das Eigentumsverhältnis an den genannten Quellen liess der Regierungsrat im zitierten Entscheid jedoch offen. b) Streitigkeiten, ob ein Gewässer öffentlicher oder privater Natur ist, entscheidet das Zivilgericht; öffentlich sind dabei alle dauernd oder periodisch Wasser führenden Gewässer, unabhängig von den Eigentumsverhältnissen am Gewässerbett, sofern an ihnen nicht privates Eigentum nachgewiesen ist (Art. 2 Abs. 1 WBG). Ob der Nachweis privaten Eigentums allenfalls - wie von der Klägerin behauptet - auch an den fraglichen Quellen möglich ist (vgl. auch VVGE 2001/02 Nr. 29, E. 2b), bei denen es sich unbestrittenmassen um Bachquellen handelt, die unter Art. 2 Abs. 2 lit. d WBG explizit als öffentliche Gewässer bezeichnet werden (vgl. aber auch den Vorbehalt weiterer bestehender Privatrechte gemäss Art. 2 Abs. 3 WBG), haben demnach grundsätzlich ebenfalls die Zivilgerichte zu entscheiden. Die Klägerin führt aus, es sei offensichtlich, dass die rechtlichen Beziehungen der Parteien beinahe unentwirrbar seien, weil sie letztlich im Grenzbereich zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht begründet seien. Umso mehr hätten beide Parteien ein schützenswertes Interesse daran, dass die Grundsatzfrage betreffend das Eigentum an den zur Diskussion stehenden Quellen von den dafür gemäss Art. 2 WBG ausdrücklich zuständig erklärten Zivilgerichten beantwortet werde, ohne dass die Parteien gezwungen würden, die Beantwortung der Eigentumsfrage mit jener der Zuständigkeit für die Beurteilung der Entschädigungsforderung zu knüpfen, wobei dann die Eigentumsfrage wiederum wie bereits in VVGE 2001 und 2002 Nr. 29, E. 1b, nur vorfrageweise und damit nicht in verbindlicher Weise beantwortet würde. c) Die Feststellungsklage ist gegenüber der Leistungsklage dann subsidiär, wenn der Kläger in der Lage ist, über die blosser Feststellung hinaus sofort ein vollstreckbares Leistungsurteil zu erwirken; prozessökonomische Gründe verbieten, vorerst auf Feststellung zu klagen und erst in einem zweiten Schritt mittels Leistungsklage einen vollstreckbaren Titel zu erwirken, wenn das angestrebte Ziel in einem einzigen Prozess erreicht werden kann (vgl. Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, a.a.O., N. 3.c. zu Art. 174 ZPO/BE). Hingegen ist die Feststellungsklage zulässig, wenn sie gegenüber der Leistungsklage dem Kläger einen weiter gehenden Rechtsschutz oder Rechtsschutz in anderer Qualität vermittelt, und der Kläger gerade dieses Rechtsschutzes bedarf (Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N. 4.b. zu Art. 64 ZPO/SG). d) Bei den Parteien ist umstritten, ob die Klägerin Eigentümerin der genannten Quellen ist. Einzige Möglichkeit, Klarheit über umstrittenes Eigentum zu erhalten, bildet die (Eigentums-) Feststellungsklage (vgl. etwa Wolfgang Wiegand, in: Basler Kommentar zum ZGB II, Basel 2007, N. 68 zu Art. 641 ZGB). Es mag zwar zutreffen, dass die Frage des Eigentums im Zusammenhang mit der Beurteilung einer allfälligen Ersatzforderung für bezogenes Trinkwasser vorfrageweise auch vom (allenfalls in diesem Zusammenhang angerufenen) Verwaltungsgericht geprüft werden könnte (so etwa VVGE 2001 und 2002 Nr. 29, E. 1b). Gerade bei der vorfrageweisen Beurteilung der öffentlichen bzw. privaten Natur von Gewässern ist jedoch grosse Zurückhaltung geboten

(vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2008.00169 vom 10. Juli 2008, www.vgrzh.ch, E. 5.1). Überdies schafft eine vorfrageweise Beurteilung bezüglich der umstrittenen Frage nicht in einer Weise Klarheit, dass die Beurteilung als Hauptfrage ausgeschlossen würde (vgl. VVGE 2001/02 Nr. 29, E. 1b). e) Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist demnach insgesamt davon auszugehen, dass bei der Klägerin ein Feststellungsinteresse zur Klärung der Eigentumsfrage besteht. Dies drängt sich insbesondere auch deshalb auf, weil das schutzwürdige Interesse kein rechtliches zu sein braucht, sondern auch ein Interesse tatsächlicher Natur genügt, wenn dieses erheblich ist (Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N. 4.a. zu Art. 64 ZPO/SG; BGE 131 III 319, E. 3.5).

E. 3

Im Sinne einer Eventualbegründung führte das Kantonsgericht zudem aus, dass die Klage ohnehin wegen fehlender Aktiv- und Passivlegitimation abzuweisen wäre. Die Beklagte beanspruche nicht selber das Eigentum an den fraglichen Quellen. Sie mache vielmehr geltend, diese würden im Eigentum des Kantons stehen. Somit sei ihre Passivlegitimation zu verneinen. Aufgrund der vorangegangenen Ausführungen sei auch die Aktivlegitimation der Klägerin zu verneinen, da die allgemeine Voraussetzung des Feststellungsinteresses nicht erfüllt sei. Da nach dem Gesagten das Feststellungsinteresse der Klägerin zu bejahen ist, ergibt sich deren Aktivlegitimation bereits daraus. Bezüglich der Passivlegitimation der Beklagten verkennt die Vorinstanz, dass sich eine Feststellungsklage gegen sämtliche Personen richten kann, gegenüber welchen das Interesse der Feststellung besteht (Urteil des Bundesgerichts 4C.147/2004 vom 17. August 2004, E. 2 mit Hinweis). Vorliegend passivlegitimiert kann demnach nicht nur derjenige sein, der für sich das Eigentum beansprucht, sondern auch derjenige, der das Eigentum eines anderen in Frage stellt.

E. 4

Insgesamt ist die Appellation der Klägerin demnach gutzuheissen. Die Ziffern 1 bis 3 des Dispositives des Urteils des Kantonsgerichts Obwalden vom 4. Juli/21. August 2007 sind somit aufzuheben und die Sache ist zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. de|fr | it Schlagworte quelle eigentum feststellungsklage frage kläger kantonsgericht kanton beklagter entscheid wasser weiler leistungsklage zivilgericht klage vorinstanz Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund ZGB: Art.641 ZPO: Art.122 WBG: Art.2 Weitere Urteile BGer 4C.147/2004 Leitentscheide BGE 131-III-319 120-II-20 AbR 2008/09 Nr. 7 1982/83 Nr. 17 VVGE 2001/02 Nr. 29

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