Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 655/2010

Urteil vom 5. Mai 2011
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichter L. Meyer, Marazzi, von Werdt, Herrmann,
Gerichtsschreiber Zbinden.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Advokat Michael Kunz,
Beschwerdeführerin,

gegen

Y._____,
vertreten durch Advokat Dr. Daniel Riner,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Eigentumsfreiheitsklage,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivil- und Strafrecht, vom 6. Juli 2010.

Sachverhalt:

A.
A.a X._____ ist Eigentümerin der Parzelle Nr. 1437 GB Z._____. Y._____ ist Eigentümer der benachbarten Parzelle Nr. 1436 GB Z._____. Anlässlich der Erstellung eines Anbaus auf seinem Grundstück liess sich Y._____ zahlreiche Eigentumsüberschreitungen zuschulden kommen.
A.b In teilweiser Gutheissung der Klage von X._____ verurteilte das Bezirksgericht Liestal mit Entscheid vom 10. September 2009 Y._____, einen am Gebäude von X._____ angebrachten Farbanstrich zu entfernen, überhängende Aluminiumfensterbänke seines Anbaus vollumfänglich hinter die Parzellengrenze zum Grundstück von X._____ zurückzusetzen, die auf deren Grundstück angebrachte Betonhinterfüllung zu entfernen, schliesslich den ursprünglichen Zustand der Parzelle Nr. 1437 GB Z._____ wiederherzustellen. Das Bezirksgericht Liestal wies die Widerklage von Y._____ ab, mit welcher er in Bezug auf den überstehenden Beton an der Fundamentmauer ein dingliches Recht auf den Überbau und den Eintrag einer entsprechenden Grunddienstbarkeit verlangt hatte. Es auferlegte die Gerichtskosten im Umfang von drei Vierteln Y._____ zu einem Viertel X._____; letzterer wurde auch eine Parteientschädigung von Fr. 11'784.– zulasten von Y._____ zugesprochen.

B.
Mit Eingabe vom 16. September 2009 erhob Y._____ gegen das vorgenannte Urteil Appellation beim Kantonsgericht Basel-Landschaft mit den Anträgen, es sei die Hauptklage abzuweisen und seine Widerklage gut-

zuheissen. Mit Eingabe vom 21. September 2009 erhob X._____ ihrerseits Anschlussappellation mit dem Begehren, die erstinstanzlichen Verfahrenskosten vollumfänglich Y._____ aufzuerlegen und ihn zu verpflichten, sie für das erstinstanzliche Verfahren mit insgesamt Fr. 15'712.80 zu entschädigen. Mit Urteil vom 6. Juli 2010 wies das Kantonsgericht Basel-Landschaft in teilweiser Gutheissung der Appellation von Y._____ die Klage von X._____ bezüglich der auf ihrem Grundstück Nr. 1437 GB Z._____ angebrachten Betonhinterfüllung ab; in Gutheissung der Widerklage von Y._____ wies es das Grundbuchamt Z._____ an, eine Grunddienstbarkeit folgenden Inhalts einzutragen:
"Die jeweiligen Eigentümer des belasteten Grundstücks Nr. 1437 dulden zugunsten der jeweiligen Eigentümer des berechtigten Grundstücks Nr. 1436 den Üeberbau durch Beton an der grenzseitigen Kellermauer bis zur allfälligen Erstellung eines unterkellerten Baus im Hinterhof auf Parzelle Nr. 1437 in Beanspruchung des Grenzbaurechts. Die jeweiligen Eigentümer des Grundstücks Nr. 1436 verpflichten sich zugunsten der jeweiligen Eigentümer des Grundstücks Nr. 1437, im Falle der Erstellung eines unterkellerten Baus im Hinterhof auf Parzelle Nr. 1437 in Beanspruchung des Grenzbaurechts zur Entfernung des überstehenden Betons an der Kellermauer soweit zum Neubau erforderlich auf Kosten der jeweiligen Eigentümer des Grundstücks Nr. 1436."
Schliesslich auferlegte es die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu einem Drittel Y._____ und zu zwei Dritteln X._____ und verpflichtete diese überdies dazu, Y._____ eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 4'336.25 zu bezahlen. Mit dem gleichen Verteilungsschlüssel überband es die zweitinstanzlichen Verfahrenskosten den Parteien; überdies verurteilte es X._____ auch zu einer reduzierten Parteientschädigung an Y._____.

C.
Mit Beschwerde in Zivilsachen vom 14. September 2008 (recte: 2010) beantragt X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) zur Hauptsache, es sei das kantonsgerichtliche Urteil aufzuheben, das Urteil des Bezirksgerichtes Liestal vom 10. September 2009 (mit Ausnahme dessen Ziff. 6 betreffend den Kostenpunkt) zu bestätigen und die Widerklage abzuweisen. Eventualiter beantragt sie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zwecks Festlegung der ihr geschuldeten Entschädigung gemäss Art. 674 Abs. 3 ZGB; subeventualiter stellt sie das Begehren, das Bundesgericht habe die genannte Entschädigung auf mindestens Fr. 40'000.– festzusetzen.
Y._____ (nachfolgend: Beschwerdegegner) ersucht das Bundesgericht, auf die Beschwerde nicht einzutreten bzw. sie abzuweisen. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft beantragt Abweisung der Beschwerde.

D.
Die Beschwerde wurde an der Sitzung der II. zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vom 5. Mai 2011 öffentlich beraten und das Urteil anschliessend an die Beratung und Abstimmung mündlich eröffnet.

Erwägungen:

1.
1.1 Bei der vorliegend strittigen Eigentumsfreiheitsklage und der damit konnexen Widerklage auf Einräumung einer Legalservitut handelt es sich um zivilrechtliche Angelegenheiten vermögensrechtlicher Natur (Art. 72 Abs. 1 BGG, Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Das Kantonsgericht Basel-Landschaft hat als letzte kantonale Instanz entschieden (Art. 75 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist mit ihren Anträgen unterlegen, weshalb sie über ein rechtlich geschütztes Interesse verfügt (Art. 76 Abs. 1 BGG in der hier anwendbaren bis zum 31. Dezember 2010 gültigen Fassung, dazu Art. 132 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist im Übrigen rechtzeitig erfolgt (Art. 100 Abs. 1 BGG).

1.2 Entgegen den Vorgaben in Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG ist dem angefochtenen Entscheid keine Angabe zum Streitwert der jeweiligen Begehren zu entnehmen; das Kantonsgericht geht offenbar stillschweigend von einem unbestimmten Streitwert aus.
1.2.1 Lauten die Begehren, wie vorliegend, nicht auf Bezahlung einer bestimmten Geldsumme, setzt das Bundesgericht den Streitwert nach Ermessen fest (Art. 51 Abs. 2 BGG); dabei sind die Begehren der Haupt- und einer Widerklage grundsätzlich nicht zusammenzurechnen (Art. 53 Abs. 1 BGG). Die Befugnis des Bundesgerichtes, nach Ermessen zu entscheiden, entbindet die Parteien nicht von ihrer grundsätzlichen Pflicht, dem

Gericht die sachdienlichen Angaben zur Verfügung zu stellen (Jean-Maurice Frésard, Commentaire de la LTF, 2009, N. 7 und 36 zu Art. 51 BGG).
1.2.2 Für keines der strittigen Begehren ist die erforderliche Streitwertgrenze von Fr. 30'000.– (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG) erreicht. Bezüglich ihres Hauptbegehrens auf Gutheissung ihrer Eigentumsfreiheitsklage verweist die Beschwerdeführerin selbst auf eine Kostenschätzung des Architekten vom 10. Februar 2006, welcher den finanziellen Aufwand für die Entfernung des Betons auf Fr. 20'000.– schätzte. Mit ihrem Hinweis auf Unwägbarkeiten und auf die Ausführungen des Kantonsgerichts zum Missverhältnis zwischen den Parteiinteressen vermag sie nicht rechtsgenüglich zu begründen, wieso trotzdem die Streitwertgrenze erreicht sein soll. Im Zusammenhang mit der Widerklage des Beschwerdegegners auf Einräumung einer Überbaudienstbarkeit formuliert die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht ein Begehren um Zusprechung einer Entschädigung von Fr. 40'000.–. Das Begehren ist allerdings neu (Art. 99 BGG) und kann somit auch für die Streitwertberechnung nicht herangezogen werden. Im Lichte der Voraussetzung des genügenden Streitwertes ist die Beschwerde in Zivilsachen somit nicht gegeben, wie dies der Beschwerdegegner zu Recht bemerkt hat.
1.3
1.3.1 Nach Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG ist die Beschwerde in Zivilsachen dennoch zulässig, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Die Beschwerdeführerin sieht eine grundsätzliche Rechtsfrage einmal darin, ob die Eintragung einer resolutiv bedingten Grunddienstbarkeit im Grundbuch zulässig ist. Des weiteren erachtet sie die Frage als von grundsätzlicher Bedeutung, ob die Verpflichtung des jeweils berechtigten Grundeigentümers, für die Kosten der Beseitigung des "Überbaurechts" dereinst aufzukommen, als Dienstbarkeit im Grundbuch eintragungsfähig ist. Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin nicht begründet, inwiefern die Voraussetzung der Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung erfüllt sein soll (Art. 42 Abs. 2 letzter Satz), ist die entsprechende Voraussetzung vorliegend auch nicht erfüllt:
1.3.2 Das Bundesgericht nimmt nur mit Zurückhaltung eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung an (BGE 133 III 493 E. 1.1). Entscheidend ist nicht die jeweils konkrete Rechtsfrage, sondern das allgemeine Interesse an einem Präjudiz. Ein solches wurde unter anderem hinsichtlich einer Rechtsfrage bejaht, die infolge der Streitwertgrenze kaum je dem Bundesgericht unterbreitet werden könnte (BGE 134 III 267 E. 1.2.3 S. 270 f.; Urteil 5A 224/2008 vom 3. Dezember 2008 E. 1.2.2). Im Bereich der Eigentumsfreiheitsklage, bei der in der Regel von sehr hohen Streitwerten auszugehen ist, darf angenommen werden, dass die von der Beschwerdeführerin als grundsätzlich aufgeworfenen Fragen später in einem Fall, der den Streitwert erreicht, im Rahmen einer Beschwerde in Zivilsachen geprüft werden können. Von daher ist mit dem Beschwerdegegner im vorliegenden Fall die Zulässigkeit der Beschwerde in Zivilsachen zu verneinen. Damit ist zu prüfen, ob die Eingabe der Beschwerdeführerin als subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegengenommen werden kann.

1.4 Mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung verfassungsmässiger Rechte geltend gemacht werden. In diesem Bereich kommt der Grundsatz der gerichtlichen Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 106 Abs. 1 BGG) nicht zum Tragen (BGE 133 III 589 E. 2 S. 591). Vielmehr gilt das Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene Rügen, die soweit möglich zu belegen sind, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 135 III 232 E. 1.2 S. 234; 134 II 244 E. 2.2 S. 246). Die Beschwerdeführerin wirft dem Kantonsgericht nicht nur eine Verletzung von Bundesrecht vor, sondern macht insbesondere auch geltend, das Kantonsgericht habe Art. 2 und Art. 641 Abs. 2 ZGB unhaltbar angewendet. Damit wirft sie der Vorinstanz im Ergebnis eine willkürliche Anwendung eidgenössischen Rechts vor (Art. 9 BV), die sie im Weiteren denn auch begründet. Die Eingabe der Beschwerdeführerin ist somit als subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegen zu nehmen.

1.5 In Bezug auf den Farbanstrich und die überragenden Fensterbänke hat das Kantonsgericht das kantonale Rechtsmittel des Beschwerdegegners abgewiesen, was vom Beschwerdegegner nicht beim Bundesgericht beanstandet worden ist. Diese Streitpunkte sind damit definitiv erledigt und nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Zu beurteilen bleibt einzig das Schicksal der Betonhinterfüllung.

2.
Nach den unbestrittenen tatsächlichen Feststellungen des Kantonsgerichts hat der Beschwerdegegner bei der Ausführung des unterkellerten Anbaus auf seiner Parzelle Nr. 1436 GB Z._____ an der Grenze zur Parzel-

le der Beschwerdeführerin Nr. 1437 GB Z._____, unterirdisch eine Betonhinterfüllung angebracht, die an einzelnen Stellen auf das Grundstück der Beschwerdeführerin hinüberragt. Das Bezirksgericht Liestal hat darin eine Eigentumsverletzung im Sinn von Art. 641 Abs. 2 ZGB erblickt und dem Begehren der Beschwerdeführerin, die angebrachte Betonhinterfüllung sei zu entfernen und der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen, stattgegeben. Demgegenüber hat das Kantonsgericht Basel-Landschaft festgehalten, der auf ihrem Grundstück angebrachte Beton stelle für die Beschwerdeführerin gar keinen ersichtlichen Nachteil dar. Der Aufwand, der für die Entfernung des Betons und die Wiederherstellung des Hinterhofes der Beschwerdeführerin erforderlich wäre, stehe in keinem auch nur ansatzweise vernünftigen Verhältnis zum mit dem Klagebegehren verfolgten Ergebnis. Ein solches Missverhältnis von Interessen stelle einen Fall von Rechtsmissbrauch dar. Darüber hinaus habe die Beschwerdeführerin den Gang der Bauarbeiten fortlaufend beobachtet,
jedoch erst nach deren Vollendung die Entfernung des Betons verlangt. Dieses Verhalten sei als stossend zu bezeichnen, und zusammen mit dem Missverhältnis des Klagebegehrens im Verhältnis zum Aufwand, den der Beschwerdegegner bei Gutheissung des Begehrens zu gewärtigen hätte, führe dies zur Abweisung der Klage wegen Rechtsmissbrauchs.
Dagegen wendet die Beschwerdeführerin zunächst ein, die Feststellung der Vorinstanz, sie habe kein aktuelles Interesse an der Entfernung des Betons, sei mit dem Inhalt des Eigentums unvereinbar und folglich unhaltbar. Insgesamt habe die Vorinstanz mit der Annahme rechtsmissbräuchlichen Verhaltens Art. 2 und Art. 641 ZGB krass verletzt.
Der Beschwerdegegner schliesst sich der kantonsgerichtlichen Auffassung an.

2.1 Im vorliegenden Fall wird vonseiten des Beschwerdegegners und der Vorinstanz nicht bestritten, dass der unterirdisch in das Grundstück der Beschwerdeführerin hineinragende Beton als ungerechtfertigter Eingriff im Sinn von Art. 641 Abs. 2 ZGB zu werten ist und die Beschwerdeführerin im Lichte von Art. 667 Abs. 1 ZGB über ein Interesse an der Ausübung ihres Eigentumsanspruchs bis in die Tiefe verfügt, wo sich der besagte Beton befindet. Zwar mag zutreffen, dass die Beschwerdeführerin aktuell von der ungerechtfertigten Einwirkung auf ihr Grundstück nicht besonders betroffen ist. Das ändert aber nichts daran, dass dieses Interesse spätestens dann aktuell wird, wenn sie auf ihrem Grundstück am fraglichen Ort eine unterirdische Baute zu erstellen beabsichtigt, wozu sie aufgrund des Grenzbaurechts gegenüber dem Beschwerdegegner berechtigt ist. Abgesehen davon kann der Beschwerdeführerin nicht zugemutet werden, mit der Durchsetzung ihres berechtigten und an sich unverjährbaren Abwehranspruchs (BGE 83 II 193 E. 2 S. 198) zuzuwarten, zumal sie sich nach einer länger andauernden unangefochten geduldeten Einwirkung des Beschwerdegegners unter Umständen das Verbot des Rechtsmissbrauchs entgegenhalten lassen muss (vgl. dazu: Urteil 5A 40/
2009 vom 14. Mai 2009 E. 3.3; ARTHUR MEIER-HAYOZ, Berner Kommentar, 1981, N. 117; WOLFGANG WIEGAND, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 3. Aufl. 2007, N. 67, je zu Art. 641 ZGB). Der Vorinstanz ist unter dem Gesichtspunkt von Art. 9 BV insoweit nicht beizupflichten, als sie jegliches Interesse aufseiten der Beschwerdeführerin ausschliesst. Denn die Verteidigung ihres Eigentums stellt ein legitimes und folglich ausreichendes Interesse dar. Im Lichte von Art. 9 BV ist somit die Schlussfolgerung der Vorinstanz nicht haltbar, zumal sie wesentliche Elemente tatsächlicher und rechtlicher Art unberücksichtigt lässt.

2.2 Die Vorinstanz begründet den Rechtsmissbrauch der Beschwerdeführerin ferner mit dem Hinweis auf das Missverhältnis zwischen dem Aufwand für die Entfernung des Betons und die Wiederherstellung des Hinterhofes der Beschwerdeführerin und dem mit dem Klagebegehren verfolgten Ergebnis. Sie hat dabei im Rahmen der Prüfung der Verletzung von Art. 2 Abs. 2 ZGB das Verhalten des Beschwerdegegners nicht in ihre Erwägungen miteinbezogen, jedoch an anderer Stelle, nämlich bei der Prüfung des Widerklagebegehrens nach Art. 674 Abs. 3 ZGB festgehalten, der Beschwerdegegner sei gutgläubig gewesen.
Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz lasse unbeachtet, dass bei Eigentumsverletzungen das Verhältnis zwischen der Störung und dem Aufwand für ihre Beseitigung grundsätzlich keine Rolle spiele. Überdies habe sie im Zusammenhang mit der Frage nach einem eventuellen Rechtsmissbrauch das bösgläubige Verhalten des Beschwerdegegners nicht beachtet. Auch insoweit rügt die Beschwerdeführerin eine krass unrichtige Anwendung von Art. 2 Abs. 2 ZGB.
Der Beschwerdegegner schliesst sich im Wesentlichen den kantonsgerichtlichen Ausführungen an.
2.2.1 Der Anspruch auf Beseitigung der Eigentumsstörung gemäss Art. 641 Abs. 2 ZGB richtet sich gegen jede Art der Einwirkung. Ob der Nachteil im Verhältnis zu den Kosten, die der Störer zu seiner Beseitigung

aufwenden muss, als geringfügig anzusehen ist, spielt dabei unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs grundsätzlich keine Rolle, lässt doch Art. 641 ZGB für derartige Abwägungen keinen Raum (vgl. BGE 68 II 369 E. 4; MEIER-HAYOZ, a.a.O., N. 105 und 117 zu Art. 641 ZGB; WIEGAND, a.a.O., N. 65 und 67 je zu Art. 641 ZGB). Geht es wie hier um einen Anspruch auf ein Tun bzw. Unterlassen, betrachtet die Lehre ein krasses Missverhältnis der Interessen bzw. ein fehlendes oder ungenügendes Interesse eines an sich zustehenden Rechts, als einen möglichen Rechtsmissbrauchstatbestand (Hausheer/Jaun, Die Einleitungsartikel des ZGB, 2003, N. 93 und 97 ff. zu Art. 2 ZGB; Heinrich Honsell, Basler Kommentar, 4. Aufl. 2010, N. 39 und 41 zu Art. 2 ZGB; Hans Merz, Berner Kommentar, 1966, N. 373 ff. zu Art. 2 ZGB; Max Baumann, Zürcher Kommentar, 1998, N. 303 zu Art. 2 ZGB). Allerdings ist offenbarer Rechtsmissbrauch nur mit grösster Zurückhaltung anzunehmen und im Zweifel das formelle Recht zu schützen (Hausheer/ Jaun, a.a.O., N. 90 zu Art. 2 ZGB;
Merz, a.a.O., N. 40 zu Art. 2 ZGB); je mehr das zu schützende formelle Recht absolute Geltung beansprucht, desto restriktiver muss Rechtsmissbrauch angenommen werden. Das gilt insbesondere für das absolute Recht auf Eigentum; so ist z.B. mit Merz festzuhalten, dass die genaue Herstellung der Grenze auch für eine kleine Fläche an sich ein legitimes Interesse darstellt (Merz, a.a.O., N. 376 am Ende zu Art. 2 ZGB). Dennoch ist auch bei Eigentumsstörungen Rechtsmissbrauch in der Form eines krassen Missverhältnisses der Interessen denkbar: Dies wird etwa beim Grundeigentümer bejaht, der Kleinkonstruktionen auf einem Geländestreifen von 2 bis 5 cm Breite (ZBJV 93 [1957]S. 439 ff., zit. bei Merz a.a.O., N. 376 am Ende) oder eine rechtswidrige Mauer entfernen lassen möchte, die unmittelbar vor einer rechtmässigen zweiten Mauer liegt (BGE 40 II 335 E. 2 S. 343, zit. bei Merz a.a.O., N. 377).
Die für oder gegen Rechtsmissbrauch sprechenden Umstände bzw. deren Nachweis ist Tatfrage; Rechtsfrage ist hingegen, ob auf der Basis dieser Umstände der Rechtsmissbrauch zu bejahen oder verneinen ist.
2.2.2 Überdies wird, wie die Beschwerdeführerin zu Recht bemerkt, bei der Prüfung der Rechtsmissbräuchlichkeit eines Verhaltens zu fragen sein, ob und inwieweit das Verhalten der Gegenpartei sich auf deren Recht auswirkt, rechtsmissbräuchliches Verhalten der anderen Partei zu rügen. Nach der im öffentlichen Recht vertretenen Auffassung kann sich z.B. auch ein Bauherr auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit berufen, der nicht gutgläubig gehandelt hat (BGE 132 II 21 E. 6.4 S. 39 f.). Diese Regel, die im Verhältnis zwischen der öffentlichen Hand und Privaten Geltung beansprucht, lässt sich indes nicht ohne Weiteres auf das vom Privatrecht beherrschte Verhältnis zwischen zwei Privaten übertragen. Im Privatrecht verweigert die Lehre vielmehr dem Schuldner die Einrede der unzulässigen Rechtsausübung aus dem Gesichtspunkt der Berufung auf eigenes Unrecht, wenn zurechenbare Nachlässigkeit die Pflichtverletzung mitbewirkt hat (Merz, a.a.O., N. 387 und N. 540 ff. zu Art. 2 ZGB) oder wenn widerrechtliches Verhalten ausnahmsweise einer Rechtsausübung zugrunde liegt (Merz, a.a.O., N. 550). Auf den vorliegenden Fall bezogen bedeutet dies, dass der Beschwerdegegner, sollte er denn bösgläubig sein, sich nicht auf angeblich
rechtsmissbräuchliches Verhalten der Beschwerdeführerin berufen kann, um deren Eigentumsfreiheitsklage erfolgreich zu begegnen. Dem angefochtenen Urteil lässt sich zwar bei den Erwägungen zum Rechtsmissbrauch (Art. 2 Abs. 2 ZGB) kein Hinweis auf das Verhalten des Beschwerdegegners entnehmen. Das Kantonsgericht hat indes den Beschwerdegegner im Rahmen der Behandlung seiner Widerklage (Art. 674 Abs. 3 ZGB) als gutgläubig bezeichnet.
2.2.3 Bösgläubig ist, wer in vollem Unrechtsbewusstsein eine bestimmte Handlung vornimmt oder bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte (Art. 3 Abs. 3 ZGB). Die für oder gegen den guten Glauben sprechenden Umstände bzw. deren Nachweis sind eine für das Bundesgericht verbindlich festgestellte Tatfrage (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG). Rechtsfrage ist hingegen, ob auf der Basis der festgestellten tatsächlichen Umstände der gute Glaube zu bejahen oder verneinen ist (BGE 131 III 418 E. 2.3.1 S. 421).
In tatsächlicher Hinsicht ist erstellt, dass der Beschwerdegegner von einem ähnlichen Verhalten seines Nachbarn betroffen war, wobei die vom Grundstück des Nachbarn in dasjenige des Beschwerdegegners hineinragenden Betonüberschüsse erst anlässlich der Bauarbeiten zum Vorschein gekommen waren. Mithin wusste der Beschwerdegegner, dass er seine Baute nicht so erstellen darf, dass sie in das nachbarliche Grundstück hineinragt. Abgesehen davon darf als Allgemeinwissen vorausgesetzt werden, dass ein Nachbargrundstück nicht ohne rechtliche Grundlage für eigene Zwecke verwendet werden kann. Überdies war dem Beschwerdegegner laut den verbindlichen kantonsgerichtlichen Feststellungen bekannt, dass der Beton wegen der vom Architekten gewählten Methode der Betonhinterfüllung auf das Grundstück der Beschwerdeführerin hineinragt. Soweit das Kantonsgericht angesichts der aufgezeigten tatsächlichen Umstände dennoch von der Gutgläubigkeit des

Beschwerdegegners ausgegangen ist, weil er den Ausführungen seines Architekten vertraute, wonach das Vorgehen mit der Betonhinterfüllung den Regeln der Baukunst entspreche, vermag dies den begründeten Willkürvorwurf - entgegen der Ansicht des Beschwerdegegners - nicht zu entkräften: Der Architekt stand in einem Auftragsverhältnis und damit in gewissem Masse in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Beschwerdegegner; mit Bezug auf die Bauarbeiten war der Architekt gleichsam dessen Hilfsperson. Damit ist offensichtlich, dass der Beschwerdegegner aufgrund einer Auskunft, die ihm eine ihm zuzuordnende Hilfsperson erteilte, von vornherein keine Vertrauensposition erwerben konnte. Sodann hat sich das Kantonsgericht von den Ausführungen des Beschwerdegegners überzeugen lassen, wonach er von der Rechtmässigkeit seines Handelns überzeugt gewesen sein soll, zumal er von Anfang an zur zukünftigen Entfernung des Betons auf eigene Kosten bereit gewesen sei. Mit dem Zugeständnis, den Beton im Bedarfsfall zukünftig einmal auf eigene Kosten zu beseitigen, räumt der Beschwerdegegner im Ergebnis ein, es sei ihm von Anfang an klar gewesen, dass er eigentlich nicht habe auf das Grundstück der Beschwerdeführerin einwirken dürfen. Die Annahme des guten Glaubens durch das Kantonsgericht beruht insgesamt auf einer Würdigung der festgestellten tatsächlichen Umstände, die sich mit Art. 9 BV nicht vereinbaren lässt.

2.3 Zusammenfassend ergibt sich, dass das Kantonsgericht willkürlich den guten Glauben des Beschwerdegegners angenommen hat. Weil dieser bösgläubig war, durfte er sich nach dem Gesagten nicht auf den Rechtsmissbrauch der Beschwerdeführerin berufen. Das hat das Kantonsgericht verkannt und damit Art. 9 BV verletzt.

3.
Das Kantonsgericht hat die Widerklage des Beschwerdegegners gestützt auf Art. 674 Abs. 3 ZGB gutgeheissen und das Grundbuchamt Liestal zur Eintragung der in lit B des Sachverhalts erwähnten Grunddienstbarkeit angewiesen. Die Beschwerdeführerin weist auf die Bösgläubigkeit des Beschwerdegegners hin und macht geltend, der Widerklage könne mangels Gutgläubigkeit des Beschwerdegegners nicht entsprochen werden. Damit kritisiert sie den angefochtenen Entscheid insoweit als im Ergebnis willkürlich. Der Beschwerdegegner bestreitet die Bösgläubigkeit unter Hinweis auf das angefochtene Urteil.
Mit der Gutheissung der Hauptklage ist die Widerklage abzuweisen, zumal die in Art. 674 Abs. 3 ZGB erwähnte Voraussetzung des guten Glaubens im vorliegenden Fall - wie dargelegt - nicht erfüllt ist.

4.
Damit ist die Verfassungsbeschwerde im Sinne des Antrages gutzuheissen; das angefochtene Urteil ist aufzuheben und der Beschwerdegegner ist zu verurteilen, innert drei Monaten ab Datum dieses Urteils die auf dem Grundstück der Beschwerdeführerin auf Parzelle Nr. 1437, Grundbuch Z._____, eingebrachte Betonhinterfüllung zu entfernen sowie den ursprünglichen Zustand der Parzelle Nr. 1437, Grundbuch Z._____, wieder herzustellen. Dem Antrag entsprechend ist die Widerklage abzuweisen. Zur Neuverlegung der Kosten und Entschädigungen der kantonalen Verfahren ist die Sache an das Kantonsgericht zurückzuweisen.

5.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdegegner die Gerichtskosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen und die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 66 Abs.1 BGG, Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Auf die Beschwerde in Zivilsachen wird nicht eingetreten. Die Eingabe wird als subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegengenommen und gutgeheissen. Das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 6. Juli 2010 wird aufgehoben.

1.1 Der Beschwerdegegner wird verurteilt, innert drei Monaten ab Datum dieses Urteils die auf dem Grundstück der Beschwerdeführerin auf Parzelle Nr. 1437, Grundbuch Z._____, eingebrachte Betonhinterfüllung zu entfernen sowie den ursprünglichen Zustand der Parzelle Nr. 1437, Grundbuch Z._____, wieder herzustellen.

1.2 Die Widerklage wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.– werden dem Beschwerdegegner auferlegt.

3.
Der Beschwerdegegner hat die Beschwerdeführerin für das Verfahren vor Bundesgericht mit Fr. 5'000.– zu entschädigen.

4.
Die Sache wird zwecks Regelung der Gerichtskosten und der Parteientschädigung der kantonalen Verfahren an das Kantonsgericht Basel-Landschaft zurückgewiesen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivil- und Strafrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 5. Mai 2011
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl Zbinden