

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A_648/2010

Urteil vom 17. Januar 2011
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichter L. Meyer, Marazzi,
Gerichtsschreiber von Roten.

1. Verfahrensbeteiligte

A. _____,

2. B. _____,

beide vertreten durch Rechtsanwalt Hans Suppiger,
Beschwerdeführer,

gegen

1. C. _____,

2. D. _____,

beide vertreten durch Rechtsanwalt René Räber,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Nachbarrecht, Immissionsschutz,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Schwyz, Zivilkammer, vom 18. Mai 2010.

Sachverhalt:

A.

A. _____ und B. _____ (Beschwerdeführer) sind Eigentümer einer 5 ½-Zimmerwohnung im 4. Stock der Liegenschaft L. _____. Die benachbarte Gewerbe- und Wohnliegenschaft W. _____ steht im Eigentum von C. _____ und D. _____ (Beschwerdegegner). Der gewerblich genutzte Teil der Liegenschaft war bis Ende 2007 an einen Schreinereibetrieb vermietet. Neben einer Ölheizung verfügt die Liegenschaft der Beschwerdegegner über eine Holzfeuerheizung. Die Verbrennung des Holzes verursacht Rauch und Abgase, die durch einen Kamin ins Freie gelangen. Die Beschwerdeführer fühlten sich durch den Rauch und den Geruch der Holzfeuerheizung belästigt.

B.

Am 12. März 2007 klagten die Beschwerdeführer gegen die Beschwerdegegner und den Schreinereibetrieb mit dem Begehren, es sei den Beklagten zu verbieten, die in der Liegenschaft installierte Holzfeuerheizung in Betrieb zu halten. Das Bezirksgericht Schwyz erklärte die Klage gegen den Schreinereibetrieb, der Ende Oktober 2007 aus der Liegenschaft ausgezogen war, für gegenstandslos bzw. trat darauf nicht ein. Es wies die Klage gegen die Beschwerdegegner ab, weil die Beschwerdeführer nicht nachgewiesen hätten, dass (1.) die Rauch- und Geruchsmissionen von der Holzfeuerungsanlage in der Liegenschaft der Beschwerdegegner ausgingen und dass (2.) die Immissionen übermässig seien (Urteil vom 29. Januar 2009). Was die Abweisung ihrer Klage gegen die Beschwerdegegner anbetrifft, legten die Beschwerdeführer kantonale Berufung ein. Das Kantonsgericht Schwyz wies die Berufung mit Urteil vom 8. Mai 2010 ab, soweit es darauf eintrat. Es teilte in beiden Punkten die Auffassung des Bezirksgerichts und bestätigte dessen Urteil.

C.

Mit Eingabe vom 14. September 2010 beantragen die Beschwerdeführer dem Bundesgericht, das kantonsgerichtliche Urteil aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an das Kantonsgericht zurückzuweisen. Es sind die kantonalen Akten, hingegen keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Erwägungen:

1.

1.1 Das angefochtene Urteil erledigt kantonal letztinstanzlich eine Streitigkeit betreffend übermässige Einwirkungen auf das Eigentum der Nachbarn gemäss Art. 684 ZGB und ist damit in einer Zivilsache ergangen (Art. 72 Abs. 1 BGG). Bei sog. Immissionsprozessen handelt es sich um vermögensrechtliche Angelegenheiten (BGE 45 II 402 E. 1 S. 405; 52 II 292 E. 1 und die seitherige Rechtsprechung). Die Beschwerde in Zivilsachen ist deshalb nur zulässig, wenn der Streitwert mindestens Fr. 30'000.-- beträgt (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführer (S. 2 f. Ziff. 2) enthält das angefochtene Urteil die Angabe des Streitwertes (Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG), den das Kantonsgericht auf rund Fr. 50'000.-- beziffert hat (Rechtsmittelbelehrung in Dispositiv-Ziff. 4 S. 27). Der gesetzliche Mindestbetrag wird damit, wie auch die Beschwerdeführer einräumen, auf jeden Fall überschritten (vgl. zur Bestimmung des Streitwertes: Urteil 5C.249/1994 vom 5. Januar 1996 E. 1b, in: Umweltrecht in der Praxis, URP 1996 S. 336, wonach der höhere Betrag der Vermögenseinbusse massgebend ist, die der Kläger im Falle einer Abweisung oder der Beklagte im Falle einer Gutheissung der Unterlassungsbegehren erleidet).

1.2 Die Beschwerde richtet sich zur Hauptsache gegen die Würdigung des eingeholten Gerichtsgutachtens und gegen die Abweisung des Beweisantrags, ein neues Gerichtsgutachten bei einem neu zu bezeichnenden Gutachter einzuholen. Sollte das Bundesgericht die Auffassung der Beschwerdeführer teilen, könnte es in der Sache nicht entscheiden, weil zuerst ein neues Gerichtsgutachten veranlasst und der Tatbestand neu festgestellt werden müsste. Der blosser Aufhebungs- und Rückweisungsantrag der Beschwerdeführer genügt deshalb den formellen Anforderungen (Art. 42 Abs. 1 BGG; vgl. BGE 133 III 489 E. 3.1 S. 490; 134 III 379 E. 1.3 S. 383).

1.3 Auf die Beschwerde kann eingetreten werden. Formelle Einzelfragen werden im Sachzusammenhang zu erörtern sein.

2.

Gemäss Art. 684 Abs. 1 ZGB ist jedermann verpflichtet, bei der Ausübung seines Eigentums, wie namentlich bei dem Betrieb eines Gewerbes auf seinem Grundstück, sich aller übermässigen Einwirkung auf das Eigentum der Nachbarn zu enthalten. Verboten sind insbesondere alle schädlichen und nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder nach Ortsgebrauch nicht gerechtfertigten Einwirkungen durch Rauch oder Russ, lästige Dünste, Lärm oder Erschütterung (Art. 684 Abs. 2 ZGB). Das Verbot übermässiger Einwirkung lässt sich mit den Klagen gemäss Art. 679 ZGB durchsetzen. Danach kann auf Beseitigung der Schädigung oder auf Schutz gegen drohenden Schaden und auf Schadenersatz klagen, wer dadurch geschädigt oder mit Schaden bedroht wird, dass ein Grundeigentümer sein Eigentumsrecht überschreitet.

2.1 Die Tatsachengrundlage hat im Immissionsprozess zu beweisen, wer eine Verletzung des Verbots übermässiger Einwirkung behauptet und daraus Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). Beweisthema sind die Eigentumsüberschreitung und der Kausalzusammenhang mit der Schädigung oder dem drohenden Schaden (vgl. BGE 88 II 10 E. 2 S. 14; 109 II 304 E. 2 S. 310). Zu beweisen und tatsächlicher Natur ist deshalb die Frage, worin die Einwirkungen bestehen, wie intensiv sie sind, wie häufig sie auftreten, welchen Einfluss sie auf das Nachbargrundstück und dessen Bewohner haben, wie die Grundstücke gelegen und beschaffen sind und was am betreffenden Ort gebräuchlich ist. Rechtsfrage ist hingegen, ob die Einwirkungen, die die Vorinstanz als bewiesen erachtet, angesichts der von ihr festgestellten örtlichen Verhältnisse übermässig oder gerechtfertigt sind und ob die Vorinstanz bei ihren Feststellungen vom zutreffenden Begriff der Übermässigkeit ausgegangen ist. Weil es sich dabei um einen Begriff handelt, dessen Anwendung im einzelnen Fall vom Ermessen abhängt, und weil das kantonale Gericht die konkreten Umstände in der Regel besser kennt als das Bundesgericht, erfolgt die Überprüfung der Frage, ob die Vorinstanz die Übermässigkeit von Einwirkungen zu

Recht bejaht oder verneint hat, mit einer gewissen Zurückhaltung. Von der Entscheidung der Vorinstanz weicht das Bundesgericht in der Regel nur dann ab, wenn sie sich als offensichtlich unrichtig erweist (vgl. BGE 79 II 47 E. 3 S. 50 f.; 132 III 49 E. 2.1 S. 50 f.).

2.2 Das Kantonsgericht hat das Ergebnis seiner Beweiswürdigung dahin gehend zusammengefasst, die Beschwerdeführer hätten nicht rechtsgenügend nachweisen können, dass die fraglichen Immissionen von der Heizung der Beschwerdegegner stammten (E. 5 S. 25). In die Beweiswürdigung einbezogen hat das Kantonsgericht die von den Beschwerdeführern ins Recht gelegten Fotografien

(E. 2b S. 7), die Aussagen der auf Antrag der Beschwerdeführer einvernommenen Zeugen (E. 2c S. 7 ff.), das Gerichtsgutachten (E. 3 S. 9 ff.) und die schriftlichen Erklärungen von etlichen Anwohnern über ihre eigenen Wahrnehmungen (E. 4c S. 24/25). Das Kantonsgericht hat dabei das Gerichtsgutachten als vollständig, nachvollziehbar und schlüssig gewürdigt und deshalb die Einholung eines weiteren Gerichtsgutachtens entgegen dem Antrag der Beschwerdeführer nicht für notwendig gehalten (E. 3l S. 22 des angefochtenen Urteils).

2.3 In der Weigerung, ihrem Antrag gemäss ein neues Gerichtsgutachten einzuholen, erblicken die Beschwerdeführer eine Verletzung des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und der Regeln eines fairen Verfahrens gemäss Art. 6 EMRK (vorab S. 11 der Beschwerdeschrift).

2.3.1 Einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche Sachvorbringen zum Beweis zugelassen zu werden - wenn ihr Beweisanspruch nach Form und Inhalt den Vorschriften des kantonalen Rechts entspricht - geben der beweisbelasteten Partei sowohl Art. 29 Abs. 2 BV (BGE 131 I 153 E. 3 S. 157) als auch Art. 8 ZGB (BGE 133 III 295 E. 7.1 S. 299), wobei für die Beurteilung zivilrechtlicher Ansprüche Art. 8 ZGB massgebend ist (vgl. Urteil 5A_726/2009 vom 30. April 2010 E. 3, nicht veröffentlicht in BGE 136 III 365). Der Beweisführungsanspruch ist nicht verletzt, wenn das Gericht beantragte Beweiserhebungen ablehnt, weil es - wie hier - davon ausgeht, weitere Beweisabnahmen seien nicht geeignet, die behauptete Tatsache zu beweisen oder die bereits aus anderen Beweisen gewonnene Überzeugung zu erschüttern (vgl. BGE 122 III 219 E. 3c S. 223; 136 I 229 E. 5.3 S. 236). Derart vorweggenommene Beweiswürdigung prüft das Bundesgericht auf Willkür hin (vgl. BGE 114 II 289 E. 2 S. 291; 131 I 153 E. 3 S. 157). Das ebenfalls angerufene Recht auf Fairness im Verfahren gemäss Art. 6 EMRK verschafft mit Bezug auf die Beweisabnahme und die vorweggenommene Beweiswürdigung keine weitergehenden Rechte (vgl. BGE 122 V 157 E. 2b S. 163 f.; 125 I 127 E. 6c/cc S. 134 f.).

2.3.2 Wie jedes Beweismittel unterliegen auch Gutachten der freien gerichtlichen Beweiswürdigung. In Fachfragen darf das Gericht aber nur aus triftigen Gründen von einem Gerichtsgutachten abweichen. Es hat zu prüfen, ob sich auf Grund der übrigen Beweismittel und der Vorbringen der Parteien ernsthafte Einwände gegen die Schlüssigkeit der gutachterlichen Darlegungen aufdrängen. Erscheint ihm die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten zweifelhaft, hat das Gericht nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen kann gegen das Verbot willkürlicher Beweiswürdigung (Art. 9 BV) verstossen (BGE 133 II 384 E. 4.2.3 S. 391; BGE 1C_17/2010 E. 3.2).

2.3.3 Willkür zu rügen und zu begründen, ist dabei Sache der Beschwerdeführer (Art. 106 Abs. 2 BGG). Dass die von den Sachgerichten aus dem Gutachten gezogenen Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung übereinstimmen, belegt keine Willkür (vgl. BGE 135 II 356 E. 4.2.1 S. 362; 135 III 513 E. 4.3 S. 522).

3.

Unter dem Blickwinkel der Willkür (Art. 9 BV) ist nach dem Gesagten zu prüfen, ob das Kantonsgericht das Gerichtsgutachten als schlüssig würdigen durfte. Gegen die Beweiskraft und insbesondere die Schlüssigkeit des eingeholten Gerichtsgutachtens haben die Beschwerdeführer eine Vielzahl von Rügen erhoben, auf die das Kantonsgericht einzeln eingegangen ist (E. 3d-k S. 11-22 des angefochtenen Urteils).

3.1 Gemäss den Feststellungen des Kantonsgerichts hat der Gutachter seinen Auftrag mit den Fragen des Gerichts am 16. Mai 2008 erhalten, am 15. Juli einen Augenschein in Anwesenheit der Parteien und der Leitung des Bezirksgerichts durchgeführt, das schriftliche Gutachten am 5. August erstattet und am 21. November 2008 schriftlich Ergänzungsfragen beantwortet. Eine Schlussfolgerung des Gerichtsgutachtens lautet dahin gehend, es sei nicht bewiesen, dass die Geruchsbelästigung aus der Holzfeuerung der Beschwerdegegner stamme, befinde sich doch zum Beispiel auch auf dem Nebenhaus der Kamin einer Holzfeuerung, der in der gleichen Richtung zur Wohnung der Beschwerdeführer liege. Das Gutachten hält es zwar für möglich, dass der Geruch der Holzfeuerungsabgase aus der Anlage der Beschwerdegegner bei der Wohnung der Beschwerdeführer wahrgenommen wird, wenn Windrichtung und Betrieb der Holzfeuerung zusammenpassten, insbesondere weil Holzfeuerungsabgase auch bei optimaler Verbrennung einen typischen Geruch hätten. Solche Wahrnehmungen würden indessen nicht als Belastung eingestuft und müssten in der Regel toleriert werden, es sei denn, die Holzfeuerungsanlage habe regelmässig eine schlechte Verbrennungsqualität und deshalb einen intensiven

Geruch, der zur Belastung werde, was aber gemäss der Emissionsmessung und der Beurteilung des

Kaminfegers auf die Holzfeuerungsanlage der Beschwerdegegner nicht zutreffe (E. 3c S. 11 des angefochtenen Urteils; act. 48 und act. 60 der bezirksgerichtlichen Akten).

3.2 Die Beschwerdeführer beanstanden vorweg die Durchführung der Begutachtung, die Ausführungen des Gutachters zur Mindesthöhe von Kaminen, das Fehlen von Emissionsmessungen des Gutachters und das Abstellen auf Messungen, die die Firma F._____ AG im Auftrag des kantonalen Umweltschutzamtes erhoben hat (S. 3 ff. Ziff. 3 der Beschwerdeschrift). Die Darstellung der Beschwerdeführer enthält keine Willkürwürgen, entspricht einer Zusammenfassung der S. 3 ff. Ziff. 2 ihrer kantonalen Berufungsschrift (act. 7) und geht auf die kantonsgerichtliche Beurteilung der Beanstandungen (E. 3f-i S. 14 ff.) mit keinem Wort ein. Auf die Vorbringen kann nicht eingetreten werden (vgl. BGE 134 II 244 E. 2.3 S. 246 f.). Eine willkürliche antizipierte Beweiswürdigung wollen die Beschwerdeführer anhand der Begründung belegen, mit der das Bezirksgericht die Einholung einer neuen Expertise abgelehnt hat (S. 5 ff. Ziff. 4 der Beschwerdeschrift). Abgesehen davon, dass die Darstellung wiederum praktisch wörtlich mit den entsprechenden Teilen der kantonalen Berufungsschrift übereinstimmt (S. 6 Ziff. 2 und S. 7 ff. Ziff. 4, act. 7), ist Anfechtungsobjekt vor Bundesgericht nicht das Urteil des Bezirksgerichts, sondern dasjenige des Kantonsgerichts (Art. 75 Abs.

1 BGG), das auf Berufung hin sämtliche Tat- und Rechtsfragen frei prüfen konnte (vgl. §§ 201 f. ZPO/SZ). Die Würgen gegen das bezirksgerichtliche Urteil erweisen sich deshalb als unzulässig (vgl. BGE 134 III 524 E. 1.3 S. 527).

3.3 Die Beschwerdeführer machen geltend, sie hätten im Hinblick auf die vorliegende Beschwerdeschrift sämtliche Akten zur Einsicht verlangt und erstmals feststellen können, dass der Präsident des Bezirksgerichts und der Gerichtsgutachter miteinander in Verbindung gestanden seien. Im Sinne des rechtlichen Gehörs wäre das Bezirksgericht verpflichtet gewesen, ihnen von der per E-Mail ausgetauschten Korrespondenz Kenntnis zu geben (S. 8 ff. Ziff. 5 der Beschwerdeschrift). Inhaltlich handelt es bei den Schreiben im Wesentlichen um gerichtliche Instruktionen des Gutachters und um dessen Antwort, wie er als Gutachter den zuvor erteilten Auftrag erfüllen werde (Augenschein, Vorgehen, Notwendigkeit eigener Messungen usw.). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer haben die Parteien des Verfahrens nur dann einen verfassungsmässigen Anspruch auf Mitwirkung bei der Instruktion eines Experten, wenn dies für die Festlegung des zu begutachtenden Sachverhaltes unerlässlich ist (vgl. BGE 99 Ia 42 E. 3b S. 46; 125 II 591 E. 7d S. 604). Hievon konnte im vorliegenden Fall nicht die Rede sein. Es kommt hinzu, dass der Gerichtsgutachter in Anwesenheit der Parteien und der Gerichtsleitung am 15. Juli 2008 einen Augenschein durchgeführt hat, an dem die

Parteien ihre Fragen stellen und Erläuterungen abgeben oder verlangen konnten. Wie die Beschwerdeführer hervorheben (S. 4), hat der Präsident des Bezirksgerichts dabei seine zuvor per E-Mail erteilte Instruktion inhaltlich wiederholt und den Gerichtsgutachter darauf aufmerksam gemacht, es sei darzulegen, weshalb die Expertise auch ohne weitere Untersuchungen erstellt werden könne. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt insoweit nicht vor.

3.4 Die Beschwerdeführer behaupten vor Bundesgericht erneut, dass ihrer Ansicht nach der bestellte Gerichtsgutachter unfähig und zufolge dessen Unfähigkeit ein neuer Sachverständiger zu beauftragen sei (S. 10 ff. der Beschwerdeschrift). Sie beanstanden damit in erster Linie wiederum das bezirksgerichtliche Urteil und zeigen kaum auf, weshalb das oberinstanzliche Urteil willkürlich sein soll. Die einlässlichen Überlegungen einfach als "weitschweifig" (S. 11: "in ausschweifenden Ausführungen") zu bezeichnen, widerlegt die Beweiswürdigung des Kantonsgerichts nicht und belegt keine Willkür.

3.5 Aufgrund der Würgen der Beschwerdeführer erweist sich die kantonsgerichtliche Würdigung des Gutachtens und damit die vorweggenommene Beweiswürdigung insgesamt nicht als willkürlich. Ohne Verletzung des bundesrechtlichen Beweisführungsanspruchs durfte das Kantonsgericht deshalb die Einholung eines neuen Gerichtsgutachtens ablehnen (vgl. E. 2.3 hiervor).

4.

Wie zuvor das Bezirksgericht hat sich auch das Kantonsgericht mit der Frage befasst, ob die Rauch- und Geruchsimmissionen als übermässig zu betrachten seien. Es hat dazu festgehalten, dass die gemessenen Staub- und Kohlenmonoxidwerte der Holzfeuerung weit unter den Grenzwerten der Luftreinhalte-Verordnung vom 16. Dezember 1985 (LRV; SR 814.318.142.1) lägen, dass die Feuerung gemäss Bestätigung des Kaminfegermeisters immer bestens gewartet, unterhalten und betrieben worden sei und werde, dass etliche Anwohner gemäss ihren Bestätigungen seit dem Einbau der neuen Holzfeuerung im Jahre 2006 keine Immissionen mehr wahrgenommen hätten und dass

sich die Liegenschaften der Parteien in der Zentrumszone (ZA) der Gemeinde befänden, in der gegenüber der reinen Wohnzone mässig störende zentrums- und kurortsbildende Funktionen (Dienstleistungs- und Gewerbebetriebe, Hotels, Gaststätten, öffentliche Bauten etc.) zulässig seien (E. 4 S. 22 ff. des angefochtenen Urteils). Dass das Kantonsgericht damit in rechtlicher Hinsicht von einem unzutreffenden Begriff der Übermässigkeit ausgegangen sei, vermögen die Beschwerdeführer mit ihren Vorbringen nicht darzutun. Sie wiederholen lediglich ihren Einwand, dass die vom Amt für Umweltschutz

vorgenommenen Messungen, deren Richtigkeit wahrscheinlich zutreffe, die Frage nicht beantworte, ob die Immissionen als übermässig im Sinne von Art. 684 ZGB betrachtet werden müssen (S. 7 f. Ziff. 5 der Beschwerdeschrift). Allein auf die ermittelten Werte betreffend Luftreinhaltung hat das Kantonsgericht indessen nicht abgestellt. Es ist vielmehr davon ausgegangen, das Bestehen und die Ausgestaltung öffentlichrechtlicher Immissionsbestimmungen dürften im Umfeld der kollidierenden Interessen als wesentliches realistisches Element beachtet werden (E. 4b S. 22 f. des angefochtenen Urteils). Die Auffassung verletzt kein Bundesrecht. Die Tatsache, dass die Rauchemissionen den öffentlichrechtlichen Vorschriften und den Empfehlungen im einschlägigen Bereich entsprechen, darf nach der Rechtsprechung als wichtiges Indiz in der Gesamtbeurteilung der Übermässigkeit einer konkreten Einwirkung mitberücksichtigt werden (z.B. Zonen-, Planungs- und Bauvorschriften: BGE 132 III 49 E. 2.2 S. 51 f.; z.B. Bauabstandsvorschriften: BGE 129 III 161 E. 2.6 S. 165 f.; z.B. Lärmschutzvorschriften: BGE 126 III 223 E. 3c S. 225 ff.). Gegen die kantonsgerichtliche Gesamtbeurteilung wenden die Beschwerdeführer somit nichts Stichhaltiges ein. Sie zu überprüfen

besteht deshalb - auch mit Blick auf das Beweisergebnis (E. 3 hiervor) - kein Anlass (Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 42 Abs. 2 BGG; vgl. BGE 136 I 229 E. 4.1 S. 235; 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

5.

Die Beschwerde muss aus den dargelegten Gründen abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführer werden damit kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG), nicht hingegen entschädigungspflichtig, zumal keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.-- werden den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. Januar 2011

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl von Roten