Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 315/2012

Urteil vom 28. August 2012
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter von Werdt,
Gerichtsschreiber Zingg.

Verfahrensbeteiligte
1. A._____,
2. B._____,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Hübner,
Beschwerdeführer,

gegen

1. C._____,
2. D._____,
3. E._____,
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Hermann Just,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Grenzfeststellung (Beweisverfügung),

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden, I. Zivilkammer, vom 14. März 2012.

Sachverhalt:

A.
Mit Klage vom 19. Januar 2011 verlangten A._____ und B._____ (Beschwerdeführer) vom Bezirksgericht Landquart, den Verlauf der Grenzen zwischen ihrem Grundstück (Nr. aaa) und den Grundstücken von C._____ (Nr. bbb), E._____ (Nr. ccc) sowie D._____ (Nr. ddd) (Beschwerdegegner) gestützt auf die Verträge samt Skizzen vom 30. Juli 1976 nach den massgeblichen Quadratmeterangaben festzustellen und diese sowie die Dienstbarkeitsfläche (Fuss- und Fahrwegrecht) durch Anbringung einer Markierung auf dem Boden sichtbar zu machen. Der Leitschein des Vermittler- und Einzelrichteramts Kreis Fünf Dörfer datiert vom 15. Dezember 2010.
Am 23. August 2011 beantragten die Beschwerdeführer, die fraglichen Grundstücke durch einen neutralen Geometer zu vermessen und anhand dieser Vermessung die Grenzen der Dienstbarkeitsfläche provisorisch durch Anbringung einer farblichen Markierung zu visualisieren.
In einer Beweisverfügung vom 10. November 2011 wies der Vizepräsident des Bezirksgerichts den Beweisantrag der Beschwerdeführer gemäss Schreiben vom 23. August 2011 auf Vermessung der Grundstücke und Visualisierung der Grenzen der Dienstbarkeitsfläche ohne Begründung ab.

B.
Am 30. November 2011 erhoben die Beschwerdeführer gegen diese Verfügung Beschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden. Sie forderten deren Aufhebung und die Gutheissung ihres am 23. August 2011 gestellten Beweisantrags. Das Kantonsgericht wies die Beschwerde mit Urteil vom 14. März 2012 ab.

C.
Am 2. Mai 2012 haben die Beschwerdeführer gegen dieses Urteil Beschwerde in Zivilsachen, eventuell subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben. Sie beantragen die Aufhebung des

angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, ein Vermessungsgutachten durch einen neutralen Geometer betreffend Ausmass und Grenzverlauf der Grundstücke Nrn. aaa, bbb, ccc und ddd einzuholen. Zudem ersuchen sie um aufschiebende Wirkung und um Beizug der Gerichtsakten des bundesgerichtlichen Verfahrens 5A 434/2009 sowie des Verfahrens ZF xxxx vor dem Kantonsgericht von Graubünden.
Das Kantonsgericht hat auf Stellungnahme zum Gesuch um aufschiebende Wirkung verzichtet und die Beschwerdegegner haben um Abweisung ersucht. Mit Präsidialverfügung vom 18. Mai 2012 ist der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkannt worden.
Das Bundesgericht hat die Akten des vorliegend in Frage stehenden kantonalen Verfahrens beigezogen, in der Sache aber keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.
1.1 Angefochten ist - binnen Frist (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. a BGG) - ein Urteil über eine Beweisverfügung und damit ein Zwischenentscheid gemäss Art. 93 BGG. Die Anfechtung von Zwischenentscheiden unterliegt dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel (BGE 137 III 261 E. 1.4 S. 264). In der Hauptsache geht es um eine zivilrechtliche Angelegenheit (Art. 72 Abs. 1 BGG) mit Vermögenswert. Das Kantonsgericht legt den Streitwert unter Fr. 30'000.-- fest, während die Beschwerdeführer davon ausgehen, dieser übersteige Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Die Frage, ob der erforderliche Streitwert erreicht und damit die Beschwerde in Zivilsachen das zutreffende Rechtsmittel ist, oder ob der Streitwert nicht erreicht ist und die Eingabe bloss als subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 BGG) entgegengenommen werden kann, vermag jedoch offenzubleiben, sofern auf die Beschwerde aus anderen Gründen nicht eingetreten werden kann (vgl. Urteile 4A 465/2008 vom 28. November 2008 E. 2.3; 5A 601/2010 vom 27. Dezember 2010 E. 3.6).
1.2
1.2.1 Unabhängig vom zutreffenden Rechtsmittel sind Zwischenentscheide im Sinne von Art. 93 BGG nur unter eingeschränkten Voraussetzungen anfechtbar. Die Eintretensvoraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG sollen das Bundesgericht entlasten. Dieses soll sich möglichst nur einmal mit einer Sache befassen und sich überdies nicht bereits in einem frühen Verfahrensstadium ohne genügend umfassende Sachverhaltskenntnis teilweise materiell festlegen müssen. Können allfällige Nachteile in verhältnismässiger Weise auch noch mit einer bundesgerichtlichen Beurteilung nach Ausfällung des Endentscheids behoben werden, so tritt das Bundesgericht auf Beschwerden gegen Vor- und Zwischenentscheide nicht ein (BGE 137 IV 237 E. 1.1 S. 239 mit Hinweis). Die selbständige Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden bildet demgemäss die Ausnahme und ist restriktiv zu handhaben, zumal die Parteien keiner Rechte verlustig gehen, wenn sie einen Vor- bzw. Zwischenentscheid erst mit dem Endentscheid anfechten können, soweit er sich auf dessen Inhalt auswirkt (Art. 93 Abs. 3 BGG).
Vorliegend geht es um die Abweisung eines Beweisantrags. Somit kommt einzig die Variante von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG in Betracht, d.h. die Beschwerde ist zulässig, wenn der angefochtene Entscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (vgl. zum umgekehrten Fall, in dem eine Beweismassnahme angeordnet wird, BGE 134 III 188 E. 2.3 S. 191 f.). Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG muss rechtlicher Natur sein, was voraussetzt, dass er sich auch mit einem späteren günstigen Endentscheid nicht oder nicht gänzlich beseitigen lässt. Die blosse Möglichkeit eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils rechtlicher Natur genügt. Dagegen reichen rein tatsächliche Nachteile wie die Verfahrensverlängerung oder -verteuerung nicht aus (BGE 137 III 380 E. 1.2.1 S. 382; 138 III 190 E. 6 S. 192; je mit Hinweisen).
Nach der Rechtsprechung, welche zu Art. 87 Abs. 2 OG ergangen und für Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG massgebend ist, haben Beweisverfügungen als Zwischenentscheide grundsätzlich keinen nicht wieder gutzumachenden rechtlichen Nachteil zur Folge (BGE 99 Ia 437 E. 1 S. 438). Es ist nämlich im Regelfall möglich, mit einem Rechtsmittel gegen den Endentscheid zu erwirken, dass der zu Unrecht
verweigerte Beweis erhoben wird oder umgekehrt, die Ergebnisse des zu Unrecht erhobenen Beweises aus den Akten gewiesen werden. Ausnahmen können bestehen, z.B. wenn ein Beweismittel, dessen Existenz gefährdet ist, verweigert wird, oder wenn bei Abnahme eines Beweismittels Geheimhaltungsinteressen auf dem Spiel stehen (zum Ganzen Urteile 5A 603/2009 vom 26. Oktober 2009 E. 3.1; 4A 195/2010 vom 8. Juni 2010 E. 1.1.1; 5A 435/2010 vom 28. Juli 2010 E. 1.1.1).
1.2.2 Das Kantonsgericht hat die kantonale Beschwerde aus folgenden Gründen abgewiesen: Gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO könnten prozessleitende Verfügungen angefochten werden, wenn durch sie ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil drohe. Dies sei nicht der Fall, da gemäss

Art. 96 ZPO/GR (Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden vom 1. Dezember 1985; ehedem BR 320.000) der Vorsitzende bis zum Abschluss der Prozessvorbereitung auf die Beweisverfügung zurückkommen könne und die Beschwerdeführer im Hauptverfahren einen entsprechenden Antrag mit allenfalls weitergehender Begründung erneut stellen oder sie den Antrag an der Hauptverhandlung gemäss Art. 108 ZPO/GR wiederholen könnten. Zudem seien nur die entscheidwesentlichen Beweismittel abzunehmen. Der gestellte Beweisantrag betreffe jedoch Punkte, die bereits rechtskräftig entschieden seien. Die entsprechenden Tatsachen seien gerichtsnotorisch und bedürften keines Beweises, so dass in antizipierter Beweiswürdigung auf die Einholung des Gutachtens und die entsprechende Visualisierung verzichtet werden dürfe.
Die Beschwerdeführer bringen dagegen vor, sie erlitten durch diese Begründung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil rechtlicher Natur. Es werde ihnen die Möglichkeit genommen, zu einem für sie günstigen Endentscheid zu gelangen, da in beweisrechtlicher Hinsicht von einer res iudicata ausgegangen werde. Weitere Beweisanträge wären wegen der antizipierten Beweiswürdigung nutzlos. Das Bezirksgericht werde darauf nicht zurückkommen, da es an die entsprechende Würdigung des Kantonsgerichts gebunden sei, so dass auch der Hinweis auf Art. 96 ZPO/GR fehl gehe.
1.2.3 Gegenstand des angefochtenen Urteils ist eine Beweisverfügung. Das Kantonsgericht hat auf das Beschwerdeverfahren Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO und auf das erstinstanzliche Verfahren die kantonale ZPO angewandt. Beides wird von den Beschwerdeführern nicht in Frage gestellt, so dass vorliegend insbesondere nicht darüber zu befinden ist, ob Art. 404 Abs. 1 ZPO korrekt angewendet wurde (vgl. oben lit. A). Wie die Vorinstanz dargestellt hat und von den Beschwerdeführern im Grundsatz nicht bestritten wird, kann gemäss Art. 96 und Art. 108 ZPO/GR später im Laufe des Verfahrens auf die Beweisverfügung bzw. auf die abzunehmenden Beweismittel zurückgekommen werden. Insoweit kann den Beschwerdeführern aus der fraglichen Beweisverfügung kein rechtlicher Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG erwachsen. Ob den Parteien zugleich auch kein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO droht, braucht nicht beurteilt zu werden. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz - da sie den nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil verneint hat - auf die kantonale Beschwerde gar nicht erst hätte eintreten dürfen, statt sie abzuweisen.
Daran vermögen die weiteren Ausführungen des Kantonsgerichts nichts zu ändern. Es gibt mit ihnen zu erkennen, dass es den Gegenstand der Klage bereits für rechtskräftig beurteilt hält. Wäre dem so, dürfte auf die Klage nicht eingetreten werden. Diese Frage liegt nun jedoch ausserhalb des Prozessthemas einer blossen Beschwerde gegen eine Beweisverfügung. Das Bezirksgericht hat sich zur Rechtskraft noch nicht geäussert. Ob das Bezirksgericht an eine solche ausserhalb des Prozessgegenstands liegende Erwägung des Kantonsgerichts überhaupt gebunden wäre, braucht hier nicht beurteilt zu werden. Selbst wenn die Erwägung bindend wäre, würde dies keinen genügenden Nachteil darstellen, da die Bindung mit einer Beschwerde gegen den Endentscheid (Nichteintretensentscheid) gelöst werden kann (Urteil 4A 232/2007 vom 2. Oktober 2007 E. 1.3.2, nicht publ. in: BGE 133 III 634). Es fehlt somit auch insofern an einem rechtlichen Nachteil, weshalb auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann.

2.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens tragen die Beschwerdeführer die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegner sind mit ihrem Antrag auf Abweisung des Gesuchs um aufschiebende Wirkung unterlegen und deshalb nicht zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden den Beschwerdeführern auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Kantonsgericht von Graubünden, I. Zivilkammer, und dem Bezirksgericht Landquart schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 28. August 2012
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Hohl

Der Gerichtsschreiber: Zingg