Urteilskopf

82 II 283

41. Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Mai 1956 i.S. Puorger gegen Heinrich.
Regeste (de):
Bau auf fremdem Grundstück. Ersatzansprüche des bauenden Materialeigentümers. Art. 672 Z GB.

1. Wie weit ist Art. 672 Abs. 2 ZGB analog anwendbar zu Gunsten eines bauenden Materialeigentümers, insbesondere bei mala fides superveniens des Grundeigentümers? (Erw. 3).

2. Wann ist der bauende Materialeigentümer als gutgläubig zu betrachten? (Erw. 4).

3. Art. 672 Abs. 1 ZGB ist dahin zu ergänzen, dass der Grundeigentümer den auf eigene Kosten bauenden gutgläubigen Materialeigentümer nach Ermessen des Richters auch für den ihm ausser dem Materialwert entstandenen Bauaufwand zu entschädigen hat (Erw. 5).

Regeste (fr):
Constructions sur fonds d'autrui, créances d'indemnités du propriétaire des matériaux qui a construit, art. 672 CC.

1. Dans quelle mesure l'art. 672 al. 2 CC est-il applicable par analogie en faveur du propriétaire des matériaux qui a construit, spécialement en cas de mala fides superveniens du propriétaire du fonds? (consid. 3).

2. Quand le propriétaire des matériaux qui a construit doit-il être considéré comme de bonne foi? (consid. 4).

3. L'art. 672 al. 1 CC doit être complété dans ce sens que le propriétaire du fonds doit indemniser, selon l'appréciation du juge, le propriétaire des matériaux qui a construit de bonne foi à ses frais, pour les dépenses que la construction lui a causées à part la valeur des matériaux (consid. 5).

Regesto (it):
Costruzione sul fondo altrui, risarcimento dovuto al costruttore, proprietario dei materiali. Art. 672 CC.

1. In quale misura l'art. 672 cp. 2 CC è applicabile per analogia in favore del costruttore, proprietario dei materiali, segnatamente nel caso di mala fides superveniens del proprietario del fondo? (consid. 3).

2. Quando il costruttore dev'essere considerato in buona fede? (consid. 4).

3. L'art. 672 cp. 1 CC dev'essere completato nel senso che il proprietario del fondo è tenuto a risarcire, secondo l'apprezzamento del giudice, il proprietario dei materiali, che ha costruito in buona fede a proprie spese, non solo per il valore dei materiali, ma anche per le altre spese di costruzione (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 284

A.- Der in den Siebzigerjahren stehende Clà Puorger-Thun entschloss sich gegen Ende 1950, seinen Grundbesitz in Ramosch schon zu Lebzeiten auf seine fünf Kinder zu übertragen. Es handelte sich um das Wohnhaus (Nr. 62), den Anbau mit Ladenlokal und Restaurant (Nr. 62 A) und den Stall (Nr. 62 B). Am 29. Dezember 1950 wurde ein "act da partiziun" aufgesetzt, der in deutscher Übertragung lautet: "Die Ehegatten Clà und Anna Puorger-Thun sind nach reiflicher Überlegung zum Entschluss gelangt, bereits heute ihr Haus Nr. 62 A ... zwischen ihren fünf Kindern teilen zu lassen. Die Kinder ziehen unter sich das Los, und diese Losziehung hat ergeben, dass das Haus der Tochter Anna Mengia Heinrich zufällt, welche von heute an einzige Eigentümerin des obgenannten Hauses wird. Zum Haus gehört auch der umliegende Boden, welcher auch

an die Tochter Anna M. übergeht, alles zusammen für den Preis von Fr. 43'100.–. Was den Garten anbelangt, wird dieser heute nicht geteilt, vielmehr wird festgestellt, dass sowohl das Haus 62 A wie das Haus 62 B ihn gemeinsam nutzen können ... Ferner wird bekräftigt, dass die Tochter Anna Mengia vom Recht ausgeschlossen wird, zu gegebener Zeit an der Losziehung über das Haus 62 B teilzunehmen ... Die Eltern haben das Recht, solange sie wollen, im Haus 62 A zu wohnen. Kraft dessen wird vorliegende Urkunde eigenhändig von allen Partnern unterfertigt." Die Urkunde trägt die Unterschrift der beiden Eltern und der fünf Kinder, ferner die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde für den minderjährigen Sohn Lüzza. Auch Men Heinrich, der Ehemann der vom Los begünstigten Tochter Anna Mengia, unterzeichnete mit. Nach der Meinung der Vertragschliessenden sollte die begünstigte Tochter ihre Geschwister durch entsprechende Barbeträge abfinden. Unter der im Vertrag verwendeten Bezeichnung "Haus Nr. 62 A" wurde das Wohnhaus (Nr. 62) mit dem Anbau (Nr. 62 A) verstanden.

B.- Der Vertrag wurde beim Grundbuchamte zur Eintragung angemeldet. Der Grundbuchführer legte ihn dem kantonalen Grundbuchinspektorat vor, da sich Zweifel über die formelle Gültigkeit erhoben. Er erhielt Bescheid, es handle sich um einen Erbvertrag, der in der Form einer öffentlichen letztwilligen Verfügung abgeschlossen werden müsste, und wies die Anmeldung daher ab.

C.- Die Parteien gingen jedoch, ohne sich um die Schaffung einer Grundlage für die Eintragung zu kümmern, an den Vollzug ihrer Abmachung. Men Heinrich liess in der Zeit vom April bis September 1951 den einstöckigen Anbau Nr. 62 A um ein Stockwerk erhöhen, um dort mit seiner Frau Wohnung zu nehmen. Ferner errichtete er im Haus Nr. 62 ein Magazin, baute den Keller aus und liess diese Räume mit dem Anbau Nr. 62 A direkt verbinden. Vater Puorger, der bis zum 1. September 1951 Laden und Wirtschaft noch weiterführte, legte beim Aus- und Umbau bisweilen selber mit Hand an. Die gesamten Baukosten stellten sich auf Fr. 43'468.65 und wurden von Men Heinrich bezahlt. Dieser bezog auf den 1. September 1951 mit

seiner Frau die im ersten Stockwerk errichtete Wohnung und übernahm vom Schwiegervater Laden und Wirtschaft. Den Steuerbehörden meldete Vater Puorger im Jahre 1951, er habe sein Vermögen den Kindern abgetreten. Die Steuern für die beiden Grundstücke liess er nun den Schwiegersohn Men Heinrich entrichten. Auf dessen Namen wurde das Haus Nr. 62 A bei der kantonalen Brandversicherungsanstalt umgeschrieben, und er zahlte die Prämien für dieses Haus wie für das Gebäude Nr. 62.

D.- Im Lauf des Jahres 1952 trat bei Vater Puorger ein Sinneswandel ein. Er hatte von einem verwandten Juristen vernommen, dass der aufgesetzte und allseits unterschriebene Vertrag vom 29. Dezember 1950 aus Formgründen unverbindlich und er Eigentümer der beiden Gebäude geblieben sei. Da sein Sohn Schimun zu dieser Zeit vor der Verehelichung stand und einer Wohnung bedurfte, wollte er nunmehr diesem das Wohnhaus Nr. 62 abtreten und den Eheleuten Heinrich nur noch den Anbau Nr. 62 A überlassen. Er legte Men Heinrich den Entwurf zu einem Kaufvertrage vor, wonach dieser den Anbau in seiner ursprünglichen Gestalt nebst Laden- und Wirtschaftsinventar zum Preise von Fr. 23'100.– erstehen sollte. Der Entwurf enthielt zudem eine Klausel, laut welcher Keller und Magazin des Hauses Nr. 62 dem Eigentümer des Hauses Nr. 62 A vermietet werden sollten. Im Falle von Unannehmlichkeiten sollte es aber dem Eigentümer des Hauses Nr. 62 freistehen, diese Räumlichkeiten zu kündigen und den Zugang zu vermauern.

E.- Men Heinrich weigerte sich, zu diesem Vertrage Hand zu bieten. Er beharrte auf einer rechtsgültigen Abfassung und auf der Eintragung des sog. Erbvertrages vom Jahre 1950. Vater Puorger schlug dieses Begehren ab und verkaufte am 6. Juli 1952 das Wohnhaus Nr. 62 dem Sohn Schimun. Dieser kündigte in der Folgezeit dem Schwager Keller und Magazin. Die Eheleute Heinrich entschlossen sich hierauf zum Auszug. Heinrich nahm eine Stelle als Buchhalter in St. Moritz an. Am 10. Juni 1953 erfolgte

unter Mitwirkung des Kreisamtes die Übergabe der Liegenschaften samt Inventar an Clà und Schimun Puorger.

F.- Am 16. Juli 1953 erhob Men Heinrich gegen seinen Schwiegervater Clà Puorger Klage auf Bezahlung der von ihm aufgewendeten Baukosten von Fr. 43'468.65 nebst Zins zu 5% seit 10. Juni 1953, ferner auf Bezahlung von Fr. 555.34 nebst Zins zu 5% seit 10. Juni 1954 aus Warenlieferung. Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage. Ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bot er vor Bezirksgericht eine Entschädigung von Fr. 20'000.– für das vom Kläger verbaute Material an.

G.- Das Bezirksgericht schützte die erste Forderung im herabgesetzten Betrag von Fr. 39'000.– und die zweite von Fr. 555.34 ganz; sie war anerkannt unter Vorbehalt einer Gegenforderung, auf die das Gericht aus formellen Gründen nicht eintrat. Dem Kläger wurde ferner Zins zugesprochen, jedoch nur zu 3 1/2%.

H.- Gegen dieses Urteil legte der Beklagte Appellation ein, der sich der Kläger anschloss. Mit Urteil vom 23. August 1955 erhöhte das Kantonsgericht die Forderung aus Einbau auf Fr. 43'443.80 nebst Zins zu 5% seit 10. Juni 1953 und sprach ferner die Forderung aus Warenlieferung von Fr. 544.34 nebst Zins zu 5% seit 16. Juli 1953 zu.

I.- Mit vorliegender Berufung stellt der Beklagte die Anträge 1. auf Aufhebung des kantonsgerichtlichen Urteils, 2. auf bloss teilweise Gutheissung der Klage im Betrage von Fr. 20'555.34 nebst Zins zu 2 1/2% seit 10. Juni 1953, 3. eventuell auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Schätzung des beim Umbau seines Hauses verwendeten Baumaterials, welchen Betrag er nebst Zins zu 3% seit Fälligkeit zu zahlen hätte, 4. und 5. ... (Kosten). Der Kläger trägt auf Bestätigung des angefochtenen Urteils an.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Aktivlegitimation des Klägers zur Geltendmachung des streitigen Entschädigungsanspruches ist

gegeben. Allerdings war das Eigentum an den Grundstücken Nr. 62 und 62 A seiner Ehefrau als Tochter des Beklagten zugedacht. Er selber hat jedoch den Um- und Ausbau auf eigene Kosten ausführen lassen und verlangt nun Ersatz seiner Aufwendungen.

2. Da das vom Kläger verwendete Material Bestandteil des im Eigentum des Beklagten verbliebenen Grund und Bodens geworden ist (Art. 667 und 671 Abs. 1 ZGB) und eine Lostrennung nicht in Frage kommt und denn auch von keiner Seite verlangt worden ist, steht dem Kläger nach Art. 672 ZGB grundsätzlich eine Entschädigung zu, die der Beklagte denn auch in bundesgerichtlicher Instanz in einem Betrage von Fr. 20'000.– anerkennt. Der Streit geht, abgesehen von dem anzuwendenden Zinssatze, nur noch darum, ob der Beklagte bloss den Wert des vom Kläger verwendeten Materials oder alle ihm aus dem Einbau erwachsenen Auslagen im Betrage von Fr. 43'443.80 zu vergüten habe.

3. Das Kantonsgericht hat dem Kläger vollen Ersatz gewährt in Anwendung von Art. 672 Abs. 2 ZGB. Die Begründung geht dahin, der Beklagte sei als bösgläubig zu betrachten, während der Kläger als gutgläubig erscheine. Mit Recht hält jedoch der Beklagte die erwähnte Bestimmung nicht für anwendbar. Der Tatbestand, auf den sie sich unmittelbar bezieht - böser Glaube des bauenden Grundeigentümers - liegt zweifellos nicht vor. Denn gebaut hat nicht der Beklagte, sondern der Kläger. Nun ist freilich Art. 672 Abs. 2 analog anzuwenden, wenn der Grundeigentümer, ohne selber zu bauen, einen andern arglistig fremdes Material einbauen liess, d.h. ihn dazu veranlasste oder ihn gewähren liess, ohne ihn auf seinen Irrtum aufmerksam zu machen. Auch in einem solchen Falle trifft der gesetzgeberische Grund der in der erwähnten Bestimmung vorgesehenen vollen Schadenersatzpflicht zu: bösgläubige Bereicherung seiner selbst zum Nachteil des gutgläubigen Materialeigentümers. Dass aber dem Beklagten ein solches Verhalten nicht vorgeworfen werden

darf, erklärt das Kantonsgericht selbst. Denn es hält es für glaubhaft - was angesichts der Vermutung des guten Glaubens nach Art. 3 ZGB genügt -, "dass beide Parteien sogar bis im Frühsommer 1952 der irrigen Meinung waren, dieser Übergang (des Grundeigentums) sei mit der Unterzeichnung des "act da partiziun" vom 29. Dezember 1950 rechtsgültig erfolgt". Wenn das Kantonsgericht dennoch den Beklagten als bösgläubig im Sinne von Art. 672 Abs. 2 ZGB betrachtet, so deshalb, weil als bösgläubig nicht nur anzusehen sei, wer einem andern den Einbau in zum voraus böser Absicht gestattet, sondern auch, "wer den Einbauer in der zunächst redlichen Absicht gewähren lässt, diesem das Eigentum am Baugrundstück zu verschaffen, sich dann aber nachträglich wieder zu einem andern entschliesst". Ein solcher Sachverhalt ist aber von Art. 672 Abs. 2 auch bei weitester Auslegung nicht mehr gedeckt. Eine mala fides superveniens des Grundeigentümers könnte im Rahmen dieser Bestimmung nur in Betracht fallen, wenn sie noch während der Bauarbeiten eingetreten wäre, und es liesse sich unter diesem Gesichtspunkt nicht der ganze Aufwand, sondern nur der Mehraufwand (mit allfälligem weiterem Schaden) berücksichtigen, der dem bauenden Materialeigentümer dadurch erwachsen wäre, dass der Grundeigentümer eben nicht, sobald wie tunlich, einen Abbruch der Bauvorkehren veranlasst hätte. Hier aber war der Um- und Ausbau, wie er nun vorliegt, bereits fertig, als der Beklagte, über die Rechtslage belehrt, auf die mit dem nicht formgültigen Vertrag vom 29. Dezember 1950 bekundete Absicht zurückkam.

4. Der Beklagte möchte seinerseits den Kläger als bösgläubig betrachtet wissen und ihn daher auf eine minima-

le Vergütung gemäss Art. 672 Abs. 3 ZGB verweisen. Bei bösem Glauben des bauenden Materialeigentümers kann danach der Richter "auch nur dasjenige zusprechen, was der Bau für den Grundeigentümer allermindestens wert ist". Nach der oben erwähnten Feststellung des Kantonsgerichtes war aber der Kläger während der ganzen

Bauzeit gleich dem Beklagten der Meinung, seine Frau sei kraft des "act da partiziun" bereits Eigentümerin der beiden Grundstücke geworden. Ob er sich dieser Betrachtungsweise etwas fahrlässig hingab, ist belanglos. Denn jedenfalls baute er mit dem Willen des Eigentümers, also des Beklagten, was nach wiederholten eingehend begründeten Entscheidungen genügt, um ihn als gutgläubig gelten zu lassen (BGE 53 I 193, BGE 57 II 256). Es ist geradezu rechtsmissbräuchlich, wenn der Beklagte dem Kläger bösen Glauben vorhalten will, nachdem er es gewesen, der die Teilung seines Vermögens mit Zuweisung der beiden Grundstücke an die Tochter Anna Mengia ins Werk gesetzt hatte, bei den Bauarbeiten mithalf, den Steuerbehörden den vermeintlichen Übergang des Eigentums mitteilte und den Kläger fortwährend im Glauben liess, es handle sich um den Um- und Ausbau von Frauengut.

5. Kommt somit keine der Spezialbestimmungen, Art. 672 Abs. 2 oder Abs. 3, zur Anwendung, so bleibt es bei der allgemeinen Regel von Art. 672 Abs. 1, die den Grundeigentümer verpflichtet, "für das Material eine angemessene Entschädigung zu leisten". Diese Vorschrift bedarf indessen der Ergänzung; denn sie fasst nur das fremde Material ins Auge, sodass die Frage offen bleibt, wie es mit den übrigen Baukosten zu halten sei, die allenfalls dem bauenden Materialeigentümer oder einem Dritten erwachsen sind und deren Gegenwert nun zusammen mit dem Wert des Materials im vollendeten Bau liegt. Bei der Materialvergütung kann es sein Bewenden haben, wenn der Grundeigentümer selber das fremde Material verwendet hat, sodass die übrigen Baukosten ohnehin ihm erwachsen sind. Hat aber der Materialeigentümer, wie hier, auf eigene Kosten eingebaut, so ist dem ihm dadurch entstandenen, zum Wert des Materials hinzugetretenen Aufwande gleichfalls Rechnung zu tragen. Die einschränkende Auslegung des Art. 672 Abs. 1 ZGB durch den Beklagten, wonach nur für das Baumaterial "unter Ausschluss sonstigen Bauaufwandes" Entschädigung zu leisten wäre,

entspricht nicht dem Willen des Gesetzes. Wenn dieses nur vom Material spricht, so deshalb, weil die Art. 671 ff. an und für sich nur die Folgen der Akzession regeln. Ein vom Materialeigentümer erbrachter Bauaufwand ist ihm grundsätzlich ebenfalls zu ersetzen, wobei zur Ausfüllung der in Art. 672 Abs. 1 offen gelassenen Lücke vor allem die Grundsätze über die ungerechtfertigte Bereicherung und über die Geschäftsführung ohne Auftrag wegleitend sein müssen. Art. 672 beruht ja auf dem Grundgedanken, dass der sich aus dem Akzessionsprinzip für den Grundeigentümer beim Einbau fremden Materials ergebende Zuwachs, wiewohl nicht grundlos, so doch unverdient und in diesem Sinne ungerechtfertigt ist (BGE 81 II 431 ff.). Den baulichen Veränderungen liegt nun neben dem dafür beschafften Material die zur Ausführung erforderliche Arbeit zugrunde, wie sie denn auch die vom Kläger vorgelegten Rechnungen ausweisen. Der von Dritten geleisteten Arbeit wurde bereits bei der Ausarbeitung des Gesetzes Beachtung geschenkt (Erl. II 88). Auch in dieser Hinsicht kann der Richter nach Art. 672 Abs. 1 ZGB die gegebenen Umstände nach seinem Ermessen berücksichtigen. Indessen ist das Kantonsgericht, obwohl von Art. 672 Abs. 2 ausgehend, durch Zusprechung der gesamten Baukosten nicht zu weit gegangen. Der Um- und Ausbau, wie ihn der Kläger - vor den Augen des dabei noch mithelfenden Beklagten - vornahm, war nach dem Beweisergebnis zweckmässig und der dafür ergangene Kostenaufwand nicht übersetzt.

Es ist recht und billig, den Beklagten zu vollem Ersatz zu verpflichten, was ihn nicht mehr kostet, als wenn er selber sein Grundeigentum so ausgestaltet hätte. Er wendet ein, für ihn habe die bauliche Veränderung nicht soviel Wert. Aber darauf kann es nicht ankommen, nachdem der Kläger im Vertrauen auf seine Erklärungen in guten Treuen gebaut hat. Bei dieser Sachlage kann der gerechte Ausgleich nur in der vollen Entlastung des Klägers bestehen.

6. Im übrigen ist nur noch der Verzugszins von 5%

streitig, und zwar auch für die als solche vor Bundesgericht vorbehaltlos anerkannte Warenschuld von Fr. 544.34. Allein, das Kantonsgericht hat mit Recht jenen Prozentsatz gemäss dem Klagebegehren gelten lassen. Er ist gesetzlich so bestimmt und gilt, selbst wenn die vertraglichen Zinsen weniger hoch wären (Art. 104 OR). Auf diese Weise soll der Schaden vergütet werden, der gewöhnlich aus der Verspätung der Leistung entsteht, und den das Gesetz auf jenen Mindestansatz (unter Vorbehalt eines nachzuweisenden Mehrschadens, Art. 106 OR) bemisst.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 23. August 1955 bestätigt.