

Art. 88 und Art. 317 Abs. 1 ZPO; Art. 246 Abs. 2 OR; Art. 18 lit. b Ziff. 8 EG ZGB; Art. 2 VRG. Feststellungsklage betreffend Untergang einer Schenkungsauflage (OGE 10/2012/8 vom 14. Mai 2013)

Veröffentlichung im Amtsbericht

Das erforderliche aktuelle Feststellungsinteresse muss im erstinstanzlichen Verfahren substantiiert werden; entsprechende Darlegungen können im Berufungsverfahren nicht mehr nachgereicht werden (E. 2c).

Potentiell vorhandene Gegenparteien können nicht ins vorliegende Verfahren einbezogen werden, da der Regierungsrat als Vertreter des Beschenkten und Kläger im vorliegenden Verfahren nicht zugleich Vollzugskläger nach Art. 246 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 18 lit. b Ziff. 8 EG ZGB sein kann und im Zivilprozessrecht eine Grundlage fehlt, um Dritte durch Publikation mit Rechtskraftwirkung ins Verfahren einzubeziehen (E. 2d).

Allenfalls könnte auf dem Verwaltungsrechtsweg ein verbindlicher Entscheid über die weitere Verwendung des Stiftungsgrundstücks erzielt werden (E. 2e).

Der Kanton Schaffhausen, vertreten durch den Regierungsrat, erhob beim Kantonsgericht eine zivilrechtliche Klage, wonach festzustellen sei, dass der Anspruch auf Vollziehung der Schenkungsauflagen betreffend die Verwendung der 1925 durch die "Stiftung Heinrich Moser zur Charlottenfels" dem Kanton übertragenen Liegenschaft "Charlottenfels" untergegangen sei. Die Einzelrichterin des Kantonsgerichts behandelte die Feststellungsklage im vereinfachten Verfahren und trat auf die Klage mangels eines aktuellen Feststellungsinteresses nicht ein. Dagegen erhob der Kanton Schaffhausen Berufung ans Obergericht. Dieses wies die Berufung ab.

Aus den Erwägungen:

2.– Strittig ist die Frage, ob der Kläger ein genügendes Interesse daran hat feststellen zu lassen, dass die Schenkungsauflage untergegangen ist.

a) Mit der Feststellungsklage verlangt die klagende Partei die gerichtliche Feststellung, dass ein Recht oder Rechtsverhältnis besteht oder nicht besteht (Art. 88 ZPO¹).

aa) Die Feststellungsklage zielt auf eine definitive gerichtliche Klärung einer ungewissen Rechtslage, ohne dass diese durch das Urteil selbst geändert würde.² Das Feststellungsbegehren setzt ein hinreichendes Feststellungsinteresse voraus. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Feststellungsklage zuzulassen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein erhebliches schutzwürdiges Interesse hat, welches kein rechtliches zu sein braucht, sondern auch bloss tatsächlicher Natur sein kann. Diese Voraussetzung ist namentlich gegeben, wenn die Rechtsbeziehungen der Parteien ungewiss sind und die Ungewissheit durch die richterliche Feststellung behoben werden kann.³ Dabei genügt nicht jede Ungewissheit; erforderlich ist vielmehr, dass ihre Fortdauer dem Kläger nicht mehr zugemutet werden darf, weil sie ihn in seiner (wirtschaftlichen) Bewegungs- bzw. Entscheidungsfreiheit behindert, etwa wenn er Rückstellungen bilden oder Investitionen zurückhalten muss.⁴ Namentlich bei negativen Feststellungsklagen ist zudem auch auf die Interessen des Beklagten Rücksicht zu nehmen. Wer auf Feststellung klagt, dass eine Forderung nicht besteht, zwingt damit den beklagten Gläubiger zu vorzeitiger Prozessführung. Damit wird die Regel durchbrochen, dass grundsätzlich der Gläubiger und nicht der Schuldner den Zeitpunkt für die Geltendmachung eines Anspruchs bestimmt. Der vorzeitige Prozess kann den Gläubiger benachteiligen, wenn er zur Beweisführung gezwungen wird, bevor er dazu bereit und in der Lage ist.⁵

bb) Das Feststellungsinteresse ist als Prozessvoraussetzung, soweit es den Sachverhalt betrifft, vom Kläger nachzuweisen. Ob ein hinreichendes Feststellungsinteresse besteht, ist in jedem Prozessstadium von Amts wegen zu prüfen. Das Gericht hat von Amts wegen unabhängig von den Parteivorbringen darüber zu wachen, dass die Prozessvoraussetzungen gegeben sind. Dagegen ist die Beschaffung des Tatsachenmaterials Aufgabe der Par-

¹ Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO, SR 272).

² Daniel Füllemann, in: Brunner/Gasser/Schwander (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/St. Gallen 2011, Art. 88 N. 1, S. 540.

³ BGE 133 III 287 E. 3.5.

⁴ BGE 135 III 380 E. 2.2; Füllemann, Art. 88 N. 9, S. 543 f., und N. 17, S. 548; Hans Schmid, Negative Feststellungsklagen, AJP 2002, S. 777; Paul Oberhammer, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2010, Art. 88 N. 15, S. 516.

⁵ BGE 131 III 325 E. 3.5; Schmid, S. 777.

teilen, welche bezüglich der in Frage stehenden Prozessvoraussetzung beweisbelastet ist. Der Richter ist nicht gehalten, über die Parteivorbringen hinaus nach zuständigkeitsbegründenden Sachverhalten zu fahnden. Es ist deshalb verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, von der beweisbelasteten Partei zu verlangen, dass sie dem Gericht die zur Begründung ihres Feststellungsinteresses notwendigen Tatsachen vor Abschluss des Behauptungsverfahrens unterbreitet.⁶

b) aa) Die *Einzelrichterin* erwog in der angefochtenen Verfügung, eine Feststellungsklage habe nicht die Beurteilung allgemeiner, hypothetischer oder abstrakter Rechtsfragen zum Gegenstand. Vorausgesetzt sei ein Feststellungsinteresse. Zudem müsse nach bundesgerichtlicher Praxis ein Interesse an der "sofortigen" Feststellung des streitigen Rechts bzw. Rechtsverhältnisses bestehen, womit gemeint sei, dass zwischen den Parteien ein aktueller Konflikt über Rechte oder Rechtsverhältnisse vorliegen müsse und der Kläger hinsichtlich einer möglichen späteren Leistungsklage ein Interesse an der Vorwegnahme der Feststellung und damit Streiterledigung habe. Die Klage sei dann zulässig, wenn ein ausreichend dichtes Interesse an der urteilsmässigen Klärung der Rechtslage zwischen den Parteien in absehbarer Zeit bestehen werde.

Vorliegend habe der Kläger zwar ein grundlegendes Interesse daran, den Ablauf der zulässigen Dauer der mit der Schenkung verbundenen Auflage feststellen zu lassen. Es handle sich aber nicht um ein aktuelles Feststellungsinteresse. Der Kläger führe nämlich selbst an, dass er im Rahmen einer periodischen Überprüfung der Nutzung des Charlottenfels-Areals klage und kein aktuelles Projekt bestehe, welches eine Nutzungsänderung erforderlich mache. Ferner werde auch kein aktueller Konflikt geltend gemacht, der ein schutzwürdiges Interesse des Klägers an der Klärung der Rechtslage erkennen liesse. Auf die Klage sei deshalb nicht einzutreten.

bb) Der *Kanton Schaffhausen* begründete in der *Klageschrift* sein Feststellungsinteresse damit, er habe beim Schenkungsakt als Beschenkter anerkannt, dass jedermann, der an den Auflagen ein Interesse habe, deren Vollzug verlangen könne. Aufgrund des unbestimmten Kreises potenzieller Kläger bei einer Nutzungsänderung entgegen dem Willen des ursprünglichen Schenkers sowie der politischen Relevanz der Angelegenheit müsse es dem Kanton erlaubt sein, vorgängig den Ablauf der zulässigen Dauer für den Anspruch auf Vollziehung der Schenkungsaufgaben klären zu lassen. Er werde durch die Auflagen in seinem wirtschaftlichen Handeln unzumutbar ein-

⁶ BGer 4P.239/2005 vom 21. November 2005, E. 4.1 und 4.3.

geschränkt. Er sei darauf angewiesen, dass er nunmehr über die geschenkten Grundstücke frei verfügen könne. Das Areal Charlottenfels sei eines der letzten grösseren unüberbauten Gebiete zwischen den Gemeinden Neuhausen am Rheinfall und Schaffhausen. Entsprechend sei im Sinn einer "vorausschauenden Planung und im Interesse der inneren Verdichtung" die aktuelle und zukünftige Nutzung des Areals zu überprüfen. Es sei von grösster Wichtigkeit, die Gewissheit zu haben, frei über Nutzung dieses Areals verfügen zu können oder zumindest die zeitliche Geltung der Auflagen zu kennen. Der Kanton beabsichtige jedoch nicht, das Schlossgebäude Charlottenfels und das Schulgebäude anderen Zwecken zuzuführen.

Diesen Standpunkt wiederholt der Kläger in seiner *Berufungsschrift*. Zusätzlich führt er aus, die künftige Nutzung müsse in der Gewissheit der Nutzungsmöglichkeiten ohne die Schenkungsaufgabe überprüft werden können. Falls das Gericht den Untergang der Schenkungsaufgabe feststellte, so würden die Arealnutzung überprüft und konkrete Studien bis hin zu Bauprojekten ausgearbeitet. Es sei richtig, dass noch kein konkretes Bauprojekt vorliege. Es wäre aber nicht gerechtfertigt, vom Kanton die Ausarbeitung eines konkreten Projekts zu verlangen, bevor auf eine Feststellungsklage eingetreten werde. Eine Planung sei mit wesentlichen finanziellen Aufwendungen verbunden. Ein aktuelles Interesse sei auch aus raumplanerischen Gründen gegeben (Grundsatz des haushälterischen Umgangs mit Boden) bzw. wenn der Kanton eine grundsätzliche Planungsabsicht habe.

c) Der Einzelrichter ist darin zuzustimmen, dass der Kläger in der Klageschrift *kein aktuelles Feststellungsinteresse* im Sinn der Rechtsprechung dargetan hat. Der Kläger behauptet zwar allgemein, er sei in seinem Handeln unzumutbar eingeschränkt. Richtigzustellen ist dabei, dass entgegen der Auffassung des Klägers an einer Stelle nicht die *Schenkungsauflage* an sich ihn in seiner Entscheidungsfreiheit unzumutbar einschränken könnte, sondern höchstens der Umstand, dass er ohne die angebehrte gerichtliche Feststellung im *Ungewissen* darüber ist, ob die Auflage bereits untergegangen ist oder nicht bzw. ob und wann sie allenfalls untergeht. Der Kläger substantiiert die behauptete Einschränkung in der Klageschrift jedoch nirgends. Er führt lediglich aus, im Sinne einer vorausschauenden Planung und im Interesse der inneren Verdichtung sei die aktuelle und zukünftige Nutzung des fraglichen Areals periodisch zu überprüfen; in diesem Zusammenhang sei es von grosser Wichtigkeit für den Kanton, die Gewissheit zu haben, frei über die Nutzung dieses Areals verfügen zu können oder zumindest die zeitliche Geltung der Schenkungsaufgabe zu kennen. Eine solche allgemeine Fragestellung genügt jedoch namentlich im Hinblick auf die vom Gericht zu prüfende Frage, ob ein

genügendes Feststellungsinteresse bestehe, nicht, zumal dieses – auch im Hinblick auf die erforderliche Gewichtung der Bedeutung der geltend gemachten Ungewissheit für den Kläger – ein konkretes Projekt oder zumindest eine konkrete Planungsabsicht erfordert.⁷ Erst in der Berufungsschrift macht er geltend, im Falle einer Klageguteheissung würden konkrete Überbauungsstudien bis hin zu Bauprojekten ausgearbeitet, was erfahrungsgemäss mit hohen Kosten verbunden ist. Dies dürfte grundsätzlich für ein Feststellungsinteresse auch im Zivilprozessrecht genügen, besteht doch etwa im Bauverwaltungsrecht im Hinblick auf solche konkreten Planungsabsichten bzw. zur Beseitigung der Ungewissheit über die Rechtslage regelmässig ein Anspruch auf Erlass eines Vorentscheids, was einem Feststellungsentscheid entspricht.⁸ Eine *substanzierte Darlegung* des Feststellungsinteresses *erst in der Berufungsschrift* ist nach dem Gesagten jedoch *verspätet* und kann nicht mehr berücksichtigt werden, zumal eine Darlegung im erstinstanzlichen Verfahren ohne weiteres möglich gewesen wäre.⁹ Die Berufung ist daher schon aus diesem Grund abzuweisen.

d) Selbst wenn die neuen Ausführungen zur Aktualität des Feststellungsinteresses in der Berufungsschrift noch berücksichtigt werden könnten, würde dies jedoch nicht zu einer anderen Entscheidung führen, da ein Eintreten auf das Feststellungsbegehren des Klägers noch aus einem weiteren Grund nicht möglich ist. Wie in E. 2a dargelegt, erfordert das Eintreten auf ein Feststellungsbegehren auch, dass die *rechtliche Ungewissheit* durch die *Feststellung beseitigt* werden kann. Letzteres aber ist im vorliegenden Fall nicht möglich, was die folgenden Erwägungen zeigen und von Amts wegen zu berücksichtigen ist:¹⁰

aa) Materielle Grundlage des vorliegenden Verfahrens bildet der Schenkungsakt vom 20. Juli 1925, mit welchem die "Stiftung Heinrich Moser zu Charlottenfels" dem Kanton Schaffhausen die Liegenschaft Charlottenfels in Neuhausen am Rheinfall übertrug. Bei diesem Schenkungsakt handelte es sich nicht um eine gewöhnliche Schenkung durch Schenkungsvertrag i.S.v. Art. 239 ff. OR¹¹, sondern – wie sich sowohl aus dem seinerzeitigen chronologischen Ablauf als auch aus den Hinweisen im Schenkungsvertrag von

⁷ Vgl. dazu oben E. 2a/aa.

⁸ Vgl. dazu *Peter Hänni*, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. A., Bern 2008, S. 339 f.

⁹ Vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO ...

¹⁰ Vgl. dazu oben E. 2a/bb.

¹¹ Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911 (OR, SR 220).

1925 ergibt – um die *Errichtung einer unselbständigen Stiftung*¹² durch die frühere selbständige Stiftung, welche später – wie bereits früher vom Stifter intendiert¹³ – aufgehoben wurde, was heute wohl unzulässig wäre.¹⁴

bb) Geht man trotz dieser Vorgeschichte davon aus, es handle sich um eine *gewöhnliche Schenkung mit Auflagen*, könnte nach der Aufhebung der Stiftung als seinerzeitigen Schenkerin nur die *zuständige Behörde* nach Art. 246 Abs. 2 OR, nicht aber allfällige durch die Auflagen begünstigte Personen die Vollziehung der Auflagen – nötigenfalls durch *Vollzugsklage* beim zuständigen Gericht – verlangen, soweit diese im öffentlichen Interesse liegt.¹⁵ Zuständige Behörde gemäss dieser Bestimmung ist im Kanton Schaffhausen der Regierungsrat als Gesamtbehörde, soweit die Auflagen im öffentlichen Interesse des Kantons oder mehrerer Gemeinden liegen, wie dies vorliegend der Fall ist.¹⁶ Der Regierungsrat ist im vorliegenden Fall aber zugleich Vertreter des beschenkten Kantons bzw. des Klägers, weshalb er als möglicher Vollzugskläger und Gegenpartei in diesem Verfahren ausser Betracht fällt.¹⁷ Eine Ersatzregelung für den ausfallenden Regierungsrat besteht nur für den Katastrophen- und Kriegsfall.¹⁸ Ein Übergang des Klagerechts nach Art. 246 Abs. 2 OR an den Kantonsrat als Aufsichtsbehörde gegenüber der Exekutive¹⁹ wäre wenig sinnvoll und bedürfte wohl ebenfalls einer vorgängigen ausdrücklichen Regelung. Es steht somit im heutigen Zeitpunkt *keine unbefangene Gegenpartei* i.S.v. Art. 246 Abs. 2 OR zur Verfügung.

cc) Da im Schenkungsvertrag von 1925 jedem Interessierten ein Vollzugsanspruch eingeräumt wurde, stellt sich die Frage, ob damit – weil es sich nicht um eine *gewöhnliche Schenkung*, sondern um die Schaffung einer *un-*

¹² Vgl. zum Begriff der unselbständigen Stiftung und zur Errichtung einer solchen durch Schenkungsvertrag *Hans Michael Riemer*, Berner Kommentar zum ZGB, Band I/3, Die Stiftungen, Bern 1975, Systematischer Teil, N. 418 ff., S. 264 ff., insbesondere N. 421 ff., S. 268 ff.

¹³ Urkunde über den Stiftungsakt vom 1909, S. 3.

¹⁴ Vgl. dazu *Riemer*, Art. 88/89 N. 73, S. 698.

¹⁵ Vgl. dazu *Nedim Peter Vogt*, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. A., Basel 2007, Art. 246 N. 6b/c, S. 1322 m.w.H.

¹⁶ Vgl. dazu Art. 18 lit. b Ziff. 8 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 27. Juni 1911 (EG ZGB, SHR 210.100).

¹⁷ Vgl. auch die Ausstandsbestimmungen von Art. 2 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 21. September 1971 (VRG, SHR 172.200), insbesondere Art. 2 Abs. 1 lit. a und lit. e VRG.

¹⁸ Art. 15 Abs. 2 des Gesetzes über Organisation und Schutzmassnahmen bei ausserordentlichen Ereignissen vom 26. Juni 1995 (Katastrophen- und Nothilfegesetz, SHR 500.100).

¹⁹ Vgl. Art. 55 der Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 17. Juni 2002 (KV, SHR 101.000).

selbständigen Stiftung handelte – rechtswirksam *allen Interessenten* ein *Vollzugsklagerecht* eingeräumt worden sei, wie dies etwa auch bei begünstigenden Auflagen in erbrechtlichen Verfügungen angenommen wird.²⁰ Potentielle Gegenparteien im vorliegenden Verfahren könnte diesfalls ein weiterer Kreis von Personen sein, welche ein tatsächliches oder rechtliches Interesse am Weiterbestehen der Schenkungsauflagen haben.²¹ Anders als im Verwaltungsverfahren²² und in zivilprozessualen Sondervorschriften²³ besteht im allgemeinen Zivilprozessrecht jedoch *keine Grundlage*, Interessierten durch *öffentliche Publikation* einen Prozessbeitritt zu ermöglichen mit der *Androhung der Verwirkung* bzw. des *Rechtsverlusts* im Säumnisfall. Eine öffentliche Bekanntmachung von gerichtlichen Mitteilungen ist zwar auch in der Zivilprozessordnung vorgesehen,²⁴ doch fehlt eine Grundlage, um damit den Prozessbeitritt einer unbestimmten Zahl betroffener Dritter mit Verwirkungsfolge im Säumnisfall zu erzwingen. Die entsprechenden Klagerechte interessierter Personen blieben somit vorbehalten, weshalb eine Beseitigung der bestehenden Ungewissheit über die Weitergeltung der fraglichen Schenkungsauflagen auf dem Wege der vorliegenden Feststellungsklage jedenfalls nicht erreicht werden kann.

dd) Als zusätzliche Begründung, weshalb auf die Feststellungsklage nicht eingetreten werden kann, ergibt sich somit, dass es *nicht möglich* ist, an sich vorhandene *potentielle Gegenparteien* in das *vorliegende Verfahren einzubeziehen*, womit die bestehende Ungewissheit über die Weitergeltung der fraglichen Schenkungsauflagen durch ein zivilrechtliches Feststellungsverfahren nicht beseitigt werden kann. Dementsprechend fehlt es auch an dieser primären Voraussetzung der Zulässigkeit einer Feststellungsklage.

e) Immerhin ist noch auf Folgendes hinzuweisen: Da es sich um eine unselbständige Stiftung handelt, welche bei einem öffentlichen Gemeinwesen (Kanton) errichtet wurde, kommt nicht die eigentliche Stiftungsaufsicht ge-

²⁰ Vgl. dazu *Daniel Staehelin*, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 4. A., Basel 2011, Art. 482 N. 25 ff., S. 134 f.

²¹ Vgl. zur Legitimation zur Vollzugsklage i.S.v. Art. 482 ZGB auch *Staehelin*, Art. 482 N. 25, S. 134.

²² Vgl. dazu namentlich Art. 7 Abs. 2 VRG und als Beispiel Art. 63 des Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht im Kanton Schaffhausen (Baugesetz) vom 1. Dezember 1997 (SHR 700.100): Verwirkung des Rekursrechts, wenn innert der Auflagefrist keine Einwendungen erhoben werden bzw. der baurechtliche Entscheid nicht verlangt wird.

²³ Vgl. z.B. Art. 33 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 (Börsengesetz, BEHG, SR 954.1) i.V.m. Art. 55 der Verordnung über die Börsen und den Effektenhandel vom 2. Dezember 1996 (Börsenverordnung, BEHV, SR 954.11).

²⁴ Art. 141 ZPO.

mäss Art. 84 ZGB²⁵ zum Tragen. Wohl aber kommen die *Grundsätze des Verwaltungsrechts* und der *Verwaltungsaufsicht* zur Anwendung.²⁶ So würde eine Aufgabe der Schenkungsaufgaben eine Umwidmung des Vermögens der unselbständigen Stiftung vom Verwaltungs- ins Finanzvermögen ermöglichen, wobei sich als zivilrechtliche Vorfrage aber die Frage der Weitergeltung bzw. des Untergangs der fraglichen Schenkungsaufgaben stellen würde. Aus diesem Grund ist anzunehmen, dass sich *auf dem Verwaltungsweg* – durch *Publikation einer anfechtbaren Verfügung* (eines Feststellungsentscheids im voraus oder direkt des Umwidmungsentscheids) – ein *verbindlicher Entscheid* erzielen liesse, womit wohl auch das Risiko eines späteren abweichenden zivilrechtlichen Entscheids weitgehend entfiel.²⁷

f) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall ein *aktuelles Feststellungsinteresse nicht rechtzeitig* geltend gemacht worden ist und überdies eine *Beseitigung der Ungewissheit* durch einen *zivilrechtlichen Feststellungsentscheid* in der vorliegenden Konstellation *nicht möglich* ist, weshalb auf die Klage nicht eingetreten werden kann. Die Berufung erweist sich somit als unbegründet; sie ist abzuweisen.

²⁵ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210).

²⁶ Vgl. dazu auch *Riemer*, Systematischer Teil, N. 444, S. 280 f., N. 453, S. 286 f.

²⁷ Vgl. zum Entscheid über Vorfragen aus einem anderen Rechtsgebiet *Häfelin/Müller/Uhlmann*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 58 ff., S. 18 ff.