

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_239/2015

Urteil vom 17. Juni 2015

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter von Werdt, Präsident,
Bundesrichter Marazzi, Schöbi,
Gerichtsschreiber Möckli.

Verfahrensbeteiligte
A. _____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Roman Wyrsh,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Silvan Hauser,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Privatrechtliche Baueinsprache,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Schwyz, 2. Zivilkammer, vom 20. Februar 2015.

Sachverhalt:

A.
Die C. _____ ist Eigentümerin des Grundstücks U. _____-KTN-xxx. Auf einem Teil dieses Grundstücks lastet das im Jahr 2005 vereinbarte selbständige und dauernde Baurecht der A. _____ AG, welches als Grundstück mit der Nummer KTN-yyy eingetragen ist.

Im Amtsblatt Nr. zzz vom xx.xx.2014 wurde das Bauvorhaben "..." publiziert, welches die B. _____ AG auf einem anderen Teil des Grundstücks KTN-xxx errichten möchte.

B.
Gegen dieses Bauvorhaben erhob die A. _____ AG am 7. Mai 2014 beim Bezirksgericht U. _____ eine privatrechtliche Baueinsprache mit dem Begehren, das Baugesuch abzuweisen bzw. nicht zu bewilligen.

Am 4. September 2014 wies das Bezirksgericht U. _____ die Baueinsprache ab.

Dagegen erhob die A. _____ AG am 15. September 2014 eine Berufung, welche das Kantonsgericht Schwyz am 20. Februar 2015 abwies, soweit es darauf eintrat.

C.
Gegen den kantonsgerichtlichen Entscheid hat die A. _____ AG am 23. März 2015 eine Beschwerde erhoben mit dem Begehren um dessen Aufhebung und Untersagung des publizierten Bauvorhabens, eventualiter um Rückweisung der Sache an das Kantonsgericht. Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist der kantonal letztinstanzliche Endentscheid betreffend eine privatrechtliche Baueinsprache mit einem von der Vorinstanz auf mindestens Fr. 650'000.-- bezifferten Streitwert (bei einer Bausumme von Fr. 6,5 Mio.); die Beschwerde in Zivilsachen ist somit gegeben (Art. 72 Abs. 1, Art. 74 Abs. 1 lit. b, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG).

2.

Das Kantonsgericht hat anerkannt, dass die Beschwerdeführerin zur Einsprache legitimiert ist; sie habe zwar ihr Recht zur Erstellung einer Baurechtsbaute bislang nicht in Anspruch genommen, so dass sie sich nicht selber auf ein Eigentumsrecht berufen könne, aber die privatrechtliche Einsprache stehe ihr aufgrund ihrer Stellung als Dienstbarkeitsberechtigte zu. Das Kantonsgericht hat weiter anerkannt, dass das Bauvorhaben der B._____ AG die Ausübung der Dienstbarkeit grundsätzlich stören könnte, weil die Erschliessung über die D._____brücke erfolgen soll und deshalb zwingend über einen Teil des Baurechtsgrundstückes erfolgen müsse. Relevant sei aber nur eine erhebliche Störung und die Erheblichkeit sei nicht nachgewiesen. Die Beschwerdeführerin habe keinen Auszug aus dem Grundbuch eingereicht und dem öffentlich beurkundeten Baurechtsvertrag vom 13. April 2005, wovon nur die beiden ersten Seiten eingereicht worden seien, könne der Inhalt der Baurechtsdienstbarkeit ebenfalls nicht entnommen werden. Mit Bezug auf den Baurechtsvertrag sei auch kein übereinstimmender tatsächlicher Wille der Parteien behauptet. Eine Auslegung nach dem Vertrauensprinzip sei nicht möglich, weil wie gesagt nur die ersten beiden Seiten des Vertrages eingereicht worden seien. In den Akten liege noch das Schreiben der C._____ vom 27. Juni 2014, wonach sie das Baurecht nur soweit eingeräumt habe, als sie an der strassenmässigen Verbindung zwischen der Strassenbrücke D._____ und dem südlich des Baurechtsgrundstücks liegenden Grundstück berechtigt bleibe und dieses Teilgrundstück auch Dritten zur Nutzung überlassen dürfe; dieses Schreiben sei jedoch als blosser Behauptung anzusehen. Andere Belege zum Inhalt der Dienstbarkeit lägen nicht vor. Ob der Beschwerdeführerin mit dem Baurechtsvertrag ein ausschliessliches Benutzungsrecht am Boden des Baurechtsgrundstücks eingeräumt worden sei oder nicht, sei ebenso wenig nachvollziehbar wie der Umfang einer allenfalls zu duldenen Mitbenutzung. Damit sei der Beweis, dass mit dem Bauprojekt eine erhebliche Störung der Ausübung des Dienstbarkeitsrechtes im Sinn von Art. 737 Abs. 3 ZGB erfolge, als gescheitert zu beachten.

3.

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 8 ZGB. Sie macht geltend, dass sie sich im Sinn von Art. 737 Abs. 3 ZGB nicht nur gegen die C._____ als Baurechtsgeberin und Eigentümerin von U._____-KTN-xxx, sondern auch gegen die B._____ AG als Bauherrin zur Wehr setzen dürfe, dass sie aber nur gegenüber der Baurechtsgeberin und Grundeigentümerin eine Erheblichkeit der Störung nachweisen müsste, während sie gegenüber der Bauherrin als Drittperson einen unbedingten Abwehranspruch habe. Entsprechend müsse sie gegenüber der Drittperson, welche weder über ein Eigentumsrecht noch über ein beschränktes dingliches Recht verfüge, auch nicht den Umfang ihrer Baurechtsdienstbarkeit darlegen. Ohnehin aber verletzte das Kantonsgericht auch Recht, indem es davon ausgehe, dass keine erhebliche Störung vorliege. Zwar stehe es den Parteien tatsächlich frei, eine ausschliessliche Nutzung oder eine Mitbenutzung zu vereinbaren, aber die Vermutung spreche eher für die Ausschliesslichkeit der Nutzung, wenn ihr Umfang nicht durch Festlegung der mengenmässigen oder räumlichen Ausdehnung bestimmt sei; dies sei insbesondere beim selbständigen und dauernden Baurecht so, welches unter Vorbehalt anderer Abrede die Überbauung des gesamten Baurechtsgrundstücks erlaube. Im Übrigen stehe gegenüber Drittpersonen nicht der Dienstbarkeitscharakter, sondern der Grundstückscharakter des grundbuchlich aufgenommenen Baurechtes im Vordergrund; sie müsse sich deshalb gestützt auf Art. 641 und 928 ZGB gegen jegliche Eingriffe zur Wehr setzen können.

4.

Die Beschwerdeführerin hat gestützt auf § 80 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Schwyz vom 14. Mai 1987 eine privatrechtliche Baueinsprache erhoben. Mit dieser wird vorgebracht, dass ein subjektives privates Recht (vgl. BIRCHLER, Baueinsprache und Baubewilligung nach schwyzerischem Recht, Diss. Zürich 1970, S. 137) bzw. ein privatrechtlicher Anspruch verletzt ist (Urteil 5A_378/2012 vom 6. Dezember 2012 E. 1.1; BRUNNER, Der Bauverbotsprozess unter besonderer Berücksichtigung der privatrechtlichen Baueinsprache, Diss. St. Gallen 1997, S. 11). Meist geht es um private Ansprüche des Nachbarrechts, und zwar typischerweise um den privatrechtlichen Immissionsschutz gemäss Art. 684 ff. ZGB, d.h. insbesondere um die Abwehr übermässiger Einwirkungen im Sinn von Art. 684 ZGB (vgl. etwa die Urteile 5A_814/2014 vom 12. Dezember 2014; 5A_205/2014 vom 1. Juli 2014; 5A_984/2013 vom 4. Februar 2014; 5A_378/2012

vom 6. Dezember 2012). Diesbezüglich kann nebst dem Eigentümer auch ein Dienstbarkeitsberechtigter (Anwendungsbeispiel Urteil 5A_127/2013 vom 1. Juli 2013) und ein über Besitz verfügender obligatorisch Berechtigter wie der Mieter oder Pächter (BGE 106 Ib 241 E. 2 S. 243; 104 II 15 E. 1 S. 18) eine Beeinträchtigung seiner Rechte geltend machen.

Vorliegend macht die Beschwerdeführerin sinngemäss nachbarrechtliche Ansprüche geltend, indem ihr Baurecht als selbständiges und dauerndes Recht im Grundbuch aufgenommen worden ist (Art. 655 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB) und sie sich auf Eigentumsrechte beruft. Dabei übersieht sie jedoch, dass einzig eine aufgrund des Baurechtes erstellte Baute - in Durchbrechung des Akzessionsprinzips - in ihrem Eigentum stehen würde (vgl. Art. 675 ZGB); der Boden verbleibt hingegen im Eigentum der Baurechtsgeberin und die Beschwerdeführerin ist diesbezüglich lediglich Dienstbarkeitsberechtigte. Dies schadet ihr insofern nicht, als sie sich, jedenfalls sinngemäss, gleichzeitig auf ihre Stellung als Dienstbarkeitsberechtigte beruft. Bei der Dienstbarkeit handelt es sich um ein beschränktes dingliches Recht, welches der Beschwerdeführerin als dessen Inhaberin einen privatrechtlichen Abwehranspruch verschafft, der sie zur Erhebung der Baueinsprache legitimiert. Im Zusammenhang mit der behaupteten Beeinträchtigung der Baurechtsdienstbarkeit muss freilich deren konkreter Umfang nachgewiesen werden.

5.

Aus den kantonalen Sachverhaltsfeststellungen, welche in der Beschwerde nicht als willkürlich angefochten werden, ergibt sich Folgendes: Das publizierte Bauvorhaben der B._____ AG tangiert die Baurechtsfläche KTN-yyy nicht. Indes führt die Erschliessung der geplanten Baute über einen Teil der im eingereichten Plan blau markierten Baurechtsfläche. Es ist nicht bekannt, ob im Rahmen des Baurechtsvertrages die C._____ der Beschwerdeführerin am fraglichen Teil der Baurechtsfläche exklusive Nutzungsrechte eingeräumt hat oder ob sie diese weiterhin mitbenutzen und die Nutzungsmöglichkeit auch an Dritte übertragen darf.

Diesbezügliche Regelungen gehören aber jedenfalls zum typischen Inhalt eines Baurechtsvertrages und sind auch für allfällige Rechtsnachfolger der Vertragsparteien verbindlich (vgl. Art. 779b Abs. 1 ZGB). Entsprechend der Beweislastregel von Art. 8 ZGB hat die Beschwerdeführerin als Einsprecherin gegen das Bauvorhaben der Beschwerdegegnerin darzulegen, dass dieses bzw. dessen Erschliessung die Ausübung der Baurechtsdienstbarkeit beeinträchtigt. Hierfür ist es unabdingbar, dass sie den Umfang der Dienstbarkeit im Sinn von Art. 738 ZGB, namentlich die von ihr behauptete exklusive Nutzungsberechtigung an der nicht überbauten Fläche, über welche die Erschliessung der projektierten Baute erfolgen würde, darlegt. Dies wäre ihr auch problemlos möglich; sie kann über ihr Baurecht, welches als KTN-yyy eingetragen ist, einen Grundbuchauszug einholen und verfügt als Vertragspartnerin auch über den Baurechtsvertrag aus dem Jahr 2005. Indes hat sie keinen Grundbuchauszug und nur die beiden ersten Seiten des Baurechtsvertrages eingereicht, aus denen sich nach der für das Bundesgericht verbindlichen Feststellung im angefochtenen Entscheid (Art. 105 Abs. 1 BGG) nichts in Bezug auf den Umfang der Dienstbarkeit ergibt, so dass auch keine objektivierte Auslegung möglich ist. In diesem Zusammenhang hat das Kantonsgericht nicht gegen Art. 8 ZGB verstossen, sondern die allgemeine Beweislastregel korrekt zur Anwendung gebracht.

Bleibt die Frage nach dem Umfang der Dienstbarkeit, insbesondere nach der behaupteten exklusiven Nutzungsberechtigung an der für die Erschliessung des Bauvorhabens vorgesehenen Teilfläche mangels eines entsprechenden Nachweises offen und scheitern Rechtsbehelfe wie actio confessoria und Besitzerschutz bereits daran, stellt sich diejenige nach der Intensität der Mitbenutzung und einer Störung durch Überbenutzung gar nicht erst; die Ausführungen, mit welchen dem Kantonsgericht eine diesbezügliche Rechtsverletzung vorgeworfen wird, stossen mithin ins Leere.

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Gegenpartei ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 8'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, 2. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. Juni 2015

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: Möckli