Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 93/2015

Urteil vom 27. Mai 2015

II. zivilrechtliche Abteilung

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

Verfahrensbeteiligte
1. A._____ AG,
2. B._____ AG,
3. C._____ AG,
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Bruno Beeler,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

D._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Kurt Fricker,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Privatrechtliche Baueinsprache,

Beschwerde gegen den Beschluss des Kantonsgerichts Schwyz, 2. Zivilkammer, vom 29. Dezember 2014.

Sachverhalt:

A.
Am 5. April 1993 stellten E.E._____ und F.E._____ als damalige Eigentümer von KTN www in U._____ der A._____ AG, der B._____ AG und der C._____ AG, alle Mitglieder der einfachen Gesellschaft "Deponiegemeinschaft U._____", ihr Grundstück als Ablagerungsplatz für Aushubmaterial zur Verfügung, wobei sich die drei Firmen unter anderem zur laufenden Rekultivierung nach Massgabe der kantonalen und kommunalen Vorschriften verpflichteten. Einen entsprechenden Vertrag schlossen die drei Firmen gleichentags auch mit dem Eigentümer des Nachbargrundstückes KTN xxx.
Am 16. Oktober 1996 bewilligte der Bezirksrat U._____ die Errichtung und den Betrieb der Aushubdeponie H._____ III auf den Grundstücken KTN yyy, www, xxx und zzz sowie am 16. Mai 2007 deren Endgestaltung.
Am 7. Mai 2003 kaufte G._____ das Grundstück KTN www.
Am 20. September 2011 begründete G._____ mit der D._____ AG ein Deponierecht bzw. gestattete ihr, auf dem Grundstück eine Deponie zu errichten und zu betreiben. Das Deponierecht wurde als Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen.

B.
Gegen das im Amtsblatt publizierte Bauvorhaben der D._____ AG ("Erweiterung Aushubdeponie H._____ IV") erhoben die A._____ AG, die B._____ AG und die C._____ AG am 29. November 2012 beim Bezirksgericht Küssnacht eine privatrechtliche Baueinsprache mit dem Begehren, es sei dieser zu verbieten, das publizierte Bauvorhaben auszuführen; eventualiter sei die Ausführung so lange zu verbieten, bis sie ihre Rekultivierungsarbeiten gemäss dem Projekt Endgestaltung Aushubablagerungsstelle H._____ III ausgeführt hätten und diese von den

betroffenen Grundeigentümern und den zuständigen Behörden definitiv genehmigt bzw. angenommen seien.
Mit Entscheid vom 7. November 2013 wies das Bezirksgericht Küssnacht die Baueinsprache ab.
Die hiergegen erhobene Berufung wies das Kantonsgericht Schwyz mit Beschluss vom 29. Dezember 2014 ab.

C.
Gegen diesen Beschluss haben die A._____ AG, die B._____ AG und die C._____ AG am 4. Februar 2015 eine Beschwerde in Zivilsachen erhoben mit den Begehren um dessen Aufhebung und Rückweisung der Sache zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung und Neubeurteilung; eventualiter sei der D._____ AG zu verbieten, das publizierte Bauvorhaben auszuführen; subeventualiter sei die Ausführung so lange zu verbieten, bis sie ihre Rekultivierungsarbeiten gemäss dem Projekt Endgestaltung Aushubablagerungsstelle H._____ III ausgeführt hätten und diese von den betroffenen Grundeigentümern und den zuständigen Behörden definitiv genehmigt bzw. angenommen seien. Mit Verfügung vom 23. Februar 2015 wurde der Beschwerde präsidialiter die aufschiebende Wirkung erteilt. In der Sache selbst wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.
Angefochten ist der kantonal letztinstanzliche Endentscheid betreffend eine privatrechtliche Baueinsprache mit einem von der Vorinstanz auf Fr. 100'000.-- bezifferten Streitwert; 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.
In der Sache geht es darum, dass die Beschwerdeführerinnen befürchten, ihre gegenüber den Eigentümern bzw. dem Eigentümer von KTN www eingegangene Pflicht zur Rekultivierung im Zusammenhang mit der Deponie H._____ III werde durch das neue Bauvorhaben (Deponie H._____ IV) erschwert oder verunmöglicht.

2.1. Das Bezirksgericht hat die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerinnen zur Erhebung einer privatrechtlichen Baueinsprache gegen das Bauprojekt H._____ IV verneint mit der Begründung, erforderlich wäre ein subjektives privates Recht, welches durch das Bauvorhaben beeinträchtigt würde; die Beschwerdeführerinnen würden aber weder ein dingliches noch ein vertragliches Recht behaupten, sondern eine Pflicht, und es seien insbesondere keine übermässigen Immissionen im Sinn des privatrechtlichen Nachbarrechts ersichtlich. Sodann basiere die Rekultivierungspflicht auf öffentlich-rechtlichen Normen. Auch die beim Bezirk U._____ für die Ausführung der Rekultivierung hinterlegte Sicherheit von Fr. 100'000.-- sei öffentlich-rechtlicher Natur. Ferner stehe den Beschwerdeführerinnen auch kein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen die Beschwerdegegnerin zu. Subsidiär ging das Bezirksgericht davon aus, dass das Bauvorhaben sämtliche öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des Umwelt- und Gewässerschutzes, der Raumplanung und der technischen Verordnung über Abfälle einhalte, weshalb keine übermässigen Immissionen im Sinn von Art. 684 ZGB gegeben sein könnten.

2.2. Das Kantonsgericht hat festgehalten, die privatrechtliche Baueinsprache stelle eine Prohibitivmassnahme dar, um drohende Beeinträchtigungen von Nachbarinteressen abzuwenden. Dem Nachbarn werde mit der privatrechtlichen Baueinsprache die Möglichkeit gegeben, die Zulässigkeit des Bauvorhabens im Rahmen des (öffentlich-rechtlichen) Bauverfahrens unter privatrechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen.
Die gegenüber den seinerzeitigen Eigentümern von KTN www eingegangene Pflicht zur Rekultivierung sei nicht als Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen worden; es scheine aber unbestritten, dass sie auch gegenüber dem neuen Eigentümer von KTN www gelte. Schuldrechtliche Verpflichtungen seien persönlicher Natur und würden nur die Vertragsparteien binden. Demgegenüber sei das Deponierecht der Beschwerdegegnerin als Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen. Der Deponievertrag aus dem Jahr 1993 spreche ausdrücklich von einer Rekultivierung "nach Massgabe der kantonalen und kommunalen Vorschriften". Es handle sich dabei um eine Pflicht. Ob daraus auch ein privates Recht abzuleiten sei, könne offen gelassen werden, weil die Einsprache ohnehin abzuweisen sei.
Im Verhältnis zwischen dem Grundeigentümer und dem am Grundstück Berechtigten - die Rekultivierungspflicht beziehe sich auf KTN www, auf welchem auch das neue Bauvorhaben errichtet werden soll - sei das Nachbarrecht nicht anwendbar, weil kein nachbarrechtliches Verhältnis vorliege. Die Endgestaltung der Deponie H._____ III betreffe zwar auch andere Grundstücke, aber aus den

Vorbringen der Beschwerdeführerinnen sei nicht ersichtlich, ob und inwieweit durch das neue Bauvorhaben auch die Rekultivierung der anderen Grundstücke beeinträchtigt werden könnte.
Subsidiär machte das Kantonsgericht längere Ausführungen dazu, dass auch in Bezug auf das Grundstück KTN xxx keine übermässigen Immissionen oder eine Behinderung der Vertragserfüllung vorliegen könnte, weil die Deponie als neues Bauvorhaben alle (im Einzelnen detailliert erörterten) öffentlichrechtlichen Anforderungen erfülle und auch die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Rekultivierung Gegenstand des Bewilligungsverfahrens sei; die Einheit der Rechtsordnung verbiete ein beziehungsloses Nebeneinander von privatem und öffentlichem Recht und das öffentlich-rechtliche Baurecht gehe dem privatrechtlichen Immissionsschutz vor, weshalb in der Regel keine übermässige Einwirkung im Sinn von Art. 684 ZGB vorliegen könne, wenn ein Bauvorhaben allen öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspreche.

2.3. Die Beschwerdeführerinnen machen vor Bundesgericht geltend, durch das neue Deponievorhaben würden sie in ihren subjektiven privaten Rechten verletzt, indem zum einen ihre vertragliche und damit privatrechtliche Rekultivierungsverpflichtung gegenüber dem Grundeigentümer erschwert bzw. vereitelt werde, und indem zum anderen sie bei der Erfüllung ihrer Pflicht Schaden erleiden würden, insbesondere durch Beschädigung der von ihnen zu bewirkenden Uferbefestigung, sei es durch Abrutschen von Deponiematerial ab dem geplanten Deponiehügel, sei es durch Beschädigung ihrer Maschinen oder Verletzung ihrer Mitarbeiter, sei es durch Beschädigung der zu erstellenden Uferbestockung infolge Drucks durch den ca. 30 m hohen Deponiehügel.

2.4. Die Beschwerdeführerinnen haben eine privatrechtliche Baueinsprache erhoben, wie sie in § 80 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Schwyz vom 14. Mai 1987 erwähnt ist. Mit ihr bringt der Einsprecher vor, 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. Es ist aber auch eine Verletzung anderer Rechte denkbar, etwa der Verstoss gegen das Urheberrecht eines Architekten bei Umbauten und Abbrüchen (vgl. BRUNNER, a.a.O., S. 20 f.).
Von diesen Grundsätzen gehen auch die Beschwerdeführerinnen aus, indem sie explizit eine Verletzung eigener subjektiver privater Rechte geltend machen. Ein solches Recht stellt in ihren Augen die gegenüber dem Eigentümer von KTN www eingegangene Rekultivierungspflicht dar (insb. Beschwerde S. 7, 8 und 25). Ob die Rekultivierungspflicht tatsächlich auf einer privatrechtlichen Grundlage beruht - nach den Ausführungen in den kantonalen Urteilen ist sie zwar im zwischen den damaligen Grundeigentümern und den Beschwerdeführerinnen geschlossenen Deponievertrag aufgeführt, handelt es sich aber um eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung, was auch im Deponievertrag klar so zum Ausdruck komme -, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls geht es nicht um den Beschwerdeführerinnen zustehende Rechte oder Ansprüche, deren Verletzung droht, sondern vielmehr um eine Verpflichtung gegenüber dem Eigentümer von KTN www, deren Erfüllung durch das neue Bauprojekt allenfalls beeinträchtigt werden könnte. Diese Pflicht lässt sich nicht zu einem Recht umdeuten durch die Behauptung, sie hätten "das Recht, die vertraglich eingegangene Verpflichtung einhalten zu können" (Beschwerde S. 25 oben). Die vertragliche Pflicht sowie deren Erfüllung betrifft das
Vertragsverhältnis mit dem Grundeigentümer; dabei könnte zur Debatte stehen, dass dieser, weil er nunmehr mit der Beschwerdegegnerin einen Deponievertrag geschlossen hat, durch die Auswirkungen des neuen Bauprojektes in Bezug auf die Rekultivierung aus dem alten Deponievertrag in Annahmeverzug gerät, oder dass die Rekultivierung durch das neue Bauprojekt nachträglich objektiv unmöglich wird und die entsprechende Verpflichtung dahinfällt. Wie es sich damit verhält, kann offen bleiben, weil dies wie gesagt das vertragliche Verhältnis zwischen den Beschwerdeführerinnen und dem Grundeigentümer beschlägt. Vorliegend relevant ist, dass es sich um eine Pflicht, nicht um eine beeinträchtigte Rechtsposition im vorerwähnten Sinn handelt. Ein Verpflichtungsverhältnis gegenüber einem Dritten kann keine privaten Abwehrrechte gegen das Bauvorhaben der Beschwerdegegnerin schaffen.

Mithin fehlt es den Beschwerdeführerinnen, wie schon das Bezirksgericht zutreffend erkannt hat, unter dem Aspekt bestehender Rekultivierungspflichten an der Legitimation zur Erhebung einer privatrechtlichen Baueinsprache gegen das neue Deponievorhaben. Dass sie in anderen Rechten, welche zur privatrechtlichen Baueinsprache legitimieren, verletzt sein könnten (Sicherheitsleistung beim Gemeinwesen; angeblicher Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung), bringen die Beschwerdeführerinnen vor Bundesgericht nicht mehr vor, weshalb sich Ausführungen dazu erübrigen.

3.
Gebricht es bereits an der Legitimation der Beschwerdeführerinnen zur Erhebung einer privatrechtlichen Baueinsprache, so laufen ihre weiteren Vorbringen ins Leere (angebliche Verletzung des rechtlichen Gehörs und des Willkürverbotes im Zusammenhang mit Beweisen zur Art und Tragweite der behaupteten Beeinträchtigung ihrer Verpflichtungen, welche sie wegen Beweismittelbeschränkung zufolge falsch gewählter Verfahrensvorschriften nicht hätten einbringen dürfen, namentlich Antrag auf Einholung eines Gutachtens; Beschwerde S. 15 ff.; vgl. im Übrigen Meier-Hayoz, Berner Kommentar, N. 141 ff. zu Art. 685/ 686 ZGB).

4.
Ebenfalls gegenstandslos ist der Eventualantrag, welchen die Beschwerdeführerinnen mit einer Verletzung vertraglicher Rechte durch den Grundeigentümer und mit dem privaten Nachbarrecht begründen (Beschwerde S. 21 ff.). Wie bereits die kantonalen Instanzen zutreffend festgehalten haben, kann es von vornherein nicht um Nachbarrecht gehen, wenn sowohl die Rekultivierung wie auch das neue Bauvorhaben sich auf das gleiche Grundstück beziehen. Wenn die Beschwerdeführerinnen sodann geltend machen, es könne nicht angehen, dass der gleiche Grundeigentümer mit dem einen Vertrag die Erfüllung des anderen Vertrages verunmögliche, so geht es wiederum um ein Vorbringen, welches das schuldrechtliche Verpflichtungsverhältnis der Beschwerdeführerinnen gegenüber dem Grundeigentümer beschlägt und kein subjektives privates Recht verschafft, dessen Verletzung mit einer privaten Baueinsprache gegen die Beschwerdegegnerin vorgebracht werden kann.

5.
Zufolge Abweisung der Beschwerde, soweit auf sie einzutreten ist, sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführerinnen aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Für die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zum Gesuch um aufschiebende Wirkung ist keine Entschädigung geschuldet, weil sie diesbezüglich mit ihrem Antrag auf Abweisung des Gesuchs unterlegen ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.-- werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, 2. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 27. Mai 2015
Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: von Werdt

Der Gerichtsschreiber: Möckli