

SVIT SMK-Workshop

3. März 2020

«Fresh up your skills»

– Trölerische Einsprachen bei Bauprojekten –

Dr. Boris Grell, LL.M., Fachanwalt SAV
Bau- und Immobilienrecht

Obstgartenstrasse 28
CH-8006 Zürich

Tel. +41 (0)44 350 33 11

boris.grell@grell-law.ch

Ablauf / Zeitverhältnisse

1. Präsentation (ca. 20 min.)

- Grundsätzliches und Rechtsgrundlagen
 - Begriffe und rechtliches Umfeld
 - Rechtsstaatlichkeit in allen Facetten und mit allen Konsequenzen eines Rechtsstaates

- Gerichtsentscheide und Praxisbeispiele zum Thema

2. Fragen und Diskussion (ca. 5 min.)

Grundsätzliches und rechtliche Grundlagen

Trölerische Einsprachen bei Bauprojekten

- **Prinzip des Rechtsstaats / Rechtsstaatlichkeit**
 - Start und **Vorbereitung** der **Präsentation**:
 - **Problem**: Die grosse **Leere** in der (Rechts-) **Lehre**
 - zwischen «**Treu und Glauben**», «**Trinkwasser**» und «**Trolleybussen**»

- **Zum Begriff**
 - «**Trölen**», «**Trölerei**», «**Tröler**» und «**Tröler-Chilbi**»
 - **Duden**: «leichtfertig oder mutwillig verzögern» (schweizerisch)

Grundsätzliches und rechtliche Grundlagen

Trölerische Einsprachen bei Bauprojekten

- **Prinzip des Rechtsstaats / Rechtsstaatlichkeit**
 - **Universelle** Gültigkeit im ganzen **Rechts-Kosmos**, also
 - im Zivilrecht und auch **öffentlichen** Recht
 - **Rekurs-Legitimation**, insb. im öffentlichen Baurecht
 - ❖ § 315 PBG
 - Wahrung des **rechtlichen Gehörs** für alle Beschwerde

- **Kehrseite / logische, in Kauf genommene Konsequenzen**
 - **JeKaMi** als Ordnungsprinzip im Bauprozess
 - **Zeitliche** Verzögerungen

Grundsätzliches und rechtliche Grundlagen

Trölerische Einsprachen bei Bauprojekten

- **Zeitliche Verzögerungen: Spannungsfelder!**
 - Zeitliche Verzögerungen im Bauprozess
 - werden vom **Gesetzgeber bewusst in Kauf** genommen und
 - **müssen** vom **Bauherrn eingeplant** werden.
 - Doch wo ist die rechtliche **Grenze** zur «Trölerei»,
 - also dem **leichtfertigen, mutwilligen** Verzögern eines Bauprojekts?

Grundsätzliches und rechtliche Grundlagen

Zeitliche Verzögerungen und rechtliche Grenzen

- **Art. 29 Abs. 1 und 2 BV:** Abgeleitete **Verfahrensgarantien**
 - gültig für alle **Verwaltungs- und Gerichtsbehörden**
 - **Verbot der Rechtsverzögerung**

- **Art. 2 ZGB:** «Handeln nach **Treu und Glauben**»

*«**Jedermann** hat in der Ausübung seiner **Rechte** und in der Erfüllung seiner Pflichten nach **Treu und Glauben** zu handeln. Der offenbare **Missbrauch** eines **Rechtes** findet keinen Rechtsschutz.»*

Grundsätzliches und rechtliche Grundlagen

Zwischenfazit

➤ **Rechtsstaat**

- Jeder ausreichend Legitimierte darf einen Bauprozess über
 - alle zuständigen **Verwaltungs- und Gerichtsbehörden** (inkl. Zivilgerichte, z.B. bezüglich Dienstbarkeiten) und
 - über alle Instanzen führen
- und darf – in extremis – **alle verlieren**.

➤ **Grenze: Rechts-Missbrauch – quid iuris? → Praxis-Beispiele**

Gerichtsentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) **gierige** Nachbarn – Von der **Kommerzialisierung** einer **Rechtsposition**

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - **Blog-Beitrag** auf www.grell-law.ch/Publikationen
 - keine spätere **Referenzentscheide!**
 - **Sachverhalt**
 - **Klassische** Ausgangslage: Bauender GU und Nachbar
 - Landkauf für **Fr. 15 Mio.** und Bauprojekt für **Fr. 70 Mio.**
 - Vorschlag **Nachbar** an GU: Sanierung **nachbarliche MFH** für **Fr. 300'000**; sonst **Rekurs / kein Rekursrückzug**

Gerichtssentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) gierige Nachbarn – Von der Kommerzialisierung einer Rechtsposition

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - Sachverhalt (**Forts.**)
 - Verhandlungen zwischen GU und Nachbar
 - Einigung: umfangreiche Sanierung nachbarliche MFH für **Fr. 20'000** (im Wert von rund **Fr. 300'000**).
 - Zudem: **Erfüllungsgarantie** GU über **Fr. 350'000** für vereinbarten **Rekursrückzug**
 - **Rekursrückzug** durch Nachbar **und ...**

Gerichtssentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) gierige Nachbarn – Von der Kommerzialisierung einer Rechtsposition

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - Sachverhalt (**Forts.**)
 - ... **Strafanzeige** des GU gegenüber Nachbar wegen
 - (versuchter) **Erpressung** (Art. 156 StGB)!

 - *«Wer in der Absicht, sich oder einen andern **unrechtmässig zu bereichern**, jemanden durch **Gewalt oder Androhung ernstlicher Nachteile** zu einem **Verhalten bestimmt**, wodurch dieser sich selber oder einen andern **am Vermögen schädigt**, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.»*

Gerichtsentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) gierige Nachbarn – Von der Kommerzialisierung einer Rechtsposition

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - **Erwägungen** und Entscheid
 - Vorinstanzen (BG Dietikon und OGer Zürich)
 - ❖ Verurteilung
 - Bundesgericht:
 - ❖ **Nicht jeder entgeltliche Verzicht** auf ein Rechtsmittel / Rekurs ist eine unrechtmässige **Bereicherung**

Gerichtsentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) gierige Nachbarn – Von der Kommerzialisierung einer Rechtsposition

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - Erwägungen und Entscheid (**Forts.**)
 - Bundesgericht:
 - ❖ **Nicht jeder entgeltliche Verzicht** auf ein Rechtsmittel / Rekurs ist **sittenwidrig** (Art. 20 OR) und
 - ❖ damit eine unrechtmässige **Bereicherung**

Gerichtsentscheide / Praxis-Beispiele

(Zu) gierige Nachbarn – Von der Kommerzialisierung einer Rechtsposition

- **BGer 6B_1049/2013 vom 4. Juli 2014**
 - Erwägungen und Entscheid des Bundesgerichts (**Forts.**)
 - „**praxisgemäss sittenwidrig**“, soweit sich
 - **wirtschaftlicher Wert des Verzichts** ergibt
 - ❖ nicht aus den **schutzwürdigen Interessen** des Rekurrenten, sondern
 - ❖ bloss aus dem **möglichen Schaden** wegen der **Verlängerung** des Baubewilligungsverfahrens.
 - ❖ → **"Kommerzialisierung des Verzichts"**

Gerichtsentscheide / Praxis-Beispiele

Zusammenfassung und Fazit

- **Kommerzialisierung Rekurs-Verzicht / Rückzug**
 - führt zum Verlust / **Verwirkung** des Rekurs-**Rechts**
 - und ev. **strafrechtlicher** Verantwortung / Strafverfolgung des Rekurrenten und dessen Mittäter, **Gehilfen**, etc.
 - **Zentral** ist also
 - die **Initiative** für eine «wirtschaftliche Lösung»,
 - die **Betragshöhe** (→ **Berechnung** schützwürdiges Interesse?!) und
 - **keine**, dem Rekurrenten **bewusste** (beweisbare!?) **Aussichtslosigkeit** des Rekurses

**... danke für
Ihre Zeit und Ihr Interesse!**

Die in dieser Kurzpräsentation enthaltenen Informationen und Aussagen geben allein die persönliche Sichtweise des Autors sowie dessen rechtliche Interpretation der darin abgehandelten Themen wieder. Gleichwohl stellt diese Präsentation keine rechtliche Beratung dar und können daraus keine Rechtsansprüche abgeleitet werden. Zudem können ohne die mündlichen Ergänzungen und Erklärungen des Autors die in dieser Präsentation enthaltenen Informationen und Aussagen leicht missverstanden werden. Diese Präsentation darf, ausser für interne Zwecke, nur mit der vorgängigen schriftlichen Zustimmung des Autors ganz oder teilweise vervielfältigt oder Kopien davon verteilt werden.