

Christina Maria Schmid-Tschirren

Dr. iur., Fürsprecherin

Die negativen Immissionen im
schweizerischen Privatrecht



VERLAG STÄMPFLI+CIE AG BERN · 1997

INHALTSVERZEICHNIS

Inhaltsverzeichnis	VI
Literaturverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XXVIII
Einleitung	1
1. Teil: Negative Immissionen aus der Existenz von Bauten	5
1. Kapitel: Grundlagen	5
I. Nachbarrechtliche Begriffe	5
1.) Einwirkungen	5
2.) Immissionen	6
a) Begriff	6
b) Duldungspflicht und Grenzen der Duldungspflicht	6
c) Arten	8
II. Artikel 684 ZGB	10
1.) Gesetzestext	10
2.) Artikel 684 ZGB als Teil des Nachbarrechts	11
3.) Artikel 684 ZGB als Eigentumsbeschränkung	12
2. Kapitel: Die Gegner einer Unterstellung der negativen Immissionen unter Artikel 684 ZGB	14
I. Einleitende Bemerkungen	14
II. Argumente der Gegner	14
1.) Parallele zur Regelung der negativen Immissionen nach deutschem Recht	14
a) Regelung der negativen Immissionen nach deutschem Recht	14
b) Exkurs	17
c) Begründungen für die Nichtunterstellung der negativen Immissionen unter § 906 BGB und unter § 1004 BGB	19
aa) Nichtunterstellung unter § 906 BGB	19
bb) Nichtunterstellung unter § 1004 BGB	19

cc) Anwendung der Figur des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses	20
dd) Anwendung der Nachbarrechte der Bundesländer	22
2.) Keine "Einwirkungen" i.S.v. Artikel 684 ZGB	22
a) Keine "Immissionen"	22
b) Keine "Eigentumsausübung"	23
c) Haltung der Rechtsprechung	24
3.) Regelung der negativen Immissionen aus der Existenz von Bauten durch das kantonale Recht	24
a) Argumentation der Gegner	24
b) Kompetenzteilung zwischen Bund und Kantonen im Baurecht	26
aa) Baurecht in der Schweiz	26
aaa) Öffentliches und privates Baurecht	26
bbb) Problematik der Abgrenzung zwischen öffentlichem Recht und privatem Baurecht	29
ccc) Baurecht heute	32
bb) Kompetenzausscheidung im Baurecht	33
aaa) Regelung des öffentlichen Baurechts	33
bbb) Regelung des privaten Baurechts	35
aaaa) Artikel 685 Absatz 1 ZGB	35
bbbb) Artikel 686 Absatz 1 ZGB	38
aaaaa) Exkurs: Grenz- und Gebäudeabstände	39
bbbbb) Zweck der Abstandsbestimmungen	42
cccc) Artikel 686 Absatz 2 ZGB	44
dddd) Zusammenfassung	46
eeee) Artikel 685 Absatz 2 ZGB	47
c) Negative Immissionen als Teil der Vorbehaltsmaterie von Artikel 686 ZGB	50
aa) Artikel 686 ZGB als echter Vorbehalt und Gründe für diesen Vorbehalt	50
bb) Artikel 686 ZGB als zuteilender Vorbehalt	52
cc) Konsequenzen aus der Qualifizierung von Artikel 686 ZGB als zuteilender Vorbehalt	53
aaa) Einleitende Bemerkungen	53
bbb) Haltungen der Lehre beim Fehlen von kantonalen Abstandsvorschriften	54
ccc) Ablehnung der Heranziehung bundesrechtlicher Vorschriften beim Fehlen kantonaler Abstandsbestimmungen durch die Gegner	54
4.) Ausreichender Schutz vor negativen Immissionen aus der Existenz von Bauten durch das kantonale Recht	58
III. Rechtsprechung zu negativen Immissionen durch Bauten	58
1.) Übersicht über die Entscheide des Bundesgerichts	59
2.) Übersicht über die Entscheide kantonalen Gerichte	59
3.) Kommentierte Zusammenfassung der Judikatur	60

a) Entscheide zum Entzug von Licht und Sonne bzw. zum Schattenwurf durch Bauvorhaben	61
aa) Privatrechtlicher Immissionsschutz	61
aaa) Allgemeines zum privatrechtlichen Immissionsschutz	61
bbb) Entscheide	64
bb) Öffentlichrechtlicher Immissionsschutz	68
aaa) Allgemeines zum öffentlichrechtlichen Immissionsschutz	68
bbb) Entscheide	69
cc) Staatsrechtliche Beschwerden wegen Verletzung von Artikel 4 und Artikel 22ter BV	71
b) Entscheide zum Entzug der Aussicht	72
c) Entscheide zu negativen Immissionen durch öffentliche Werke	74
aa) Enteignung nachbarrechtlicher Abwehransprüche	75
aaa) Einleitende Bemerkungen	75
bbb) Felsenauviadukt-Fall	76
aaaa) Entscheid	76
bbbb) Exkurs: Die Problematik der Doppelnormen	79
cccc) Kommentierungen des Felsenauviadukt-Entscheids	82
ccc) Weitere Entscheide	84
bb) Teilexpropriation	85
4.) Ergebnis	86
3. Kapitel: Kritik an den Argumenten der Gegner der Anwendung von Artikel 684 ZGB auf negative Immissionen aus der Existenz von Bauten	90
I. Argument der Parallele zum deutschen Recht	90
1.) Gegenargumente in der deutschen Lehre	90
a) Einleitende Bemerkungen	90
b) Argumente der deutschen Minderheitsmeinung	91
c) Zusammenfassung	92
2.) Weiteres Gegenargument	92
II. Argument des Artikels 686 ZGB als zuteilender Vorbehalt	93
1.) Entwicklung innerhalb der ablehnenden Lehre	93
a) Ältere ablehnende Lehre	93
b) Exkurs	94
c) Jüngere ablehnende Lehre	97
2.) Kritik	99
a) Vorbemerkungen	99
b) Gegenargumente	100
c) Ergebnis	104
III. Argument des ausreichenden Schutzes vor negativen Immissionen aus Bauten durch das kantonale Recht	104

1.) Einleitende Bemerkungen	104
2.) Tabellarische Übersicht	106
3.) Exemplarisch: Bestimmungen zum Schutz vor negativen Immissionen im Kanton Bern	109
a) Privatrechtliche Immissionsschutzbestimmungen gegen negative Immissionen	109
b) Öffentlichrechtliche Immissionsschutzbestimmungen gegen negative Immissionen	111
aa) Artikel 130 der bernischen Bauverordnung 1970	111
bb) Artikel 22 Absatz 3 der bernischen Bauverordnung 1985	113
cc) Exkurs: Der Lastenausgleich nach Art.30/31 des bernischen Baugesetzes von 1985	115
dd) Abstandsbestimmungen	117
c) Zusammenfassung	117
4.) Ergebnis	118
4. Kapitel: Die Befürworter einer Unterstellung der negativen Immissionen durch Bauten unter Artikel 684 ZGB	121
I. Einleitung	121
II. Argumente der Befürworter	122
1.) Ideelle Immissionen	122
a) Einleitende Bemerkungen	122
b) Regelung der ideellen Immissionen nach deutschem Recht	123
c) Schweizerische Lehre zu den ideellen Immissionen	124
d) Schweizerische Rechtsprechung zu den ideellen Immissionen	124
2.) Materialien zu Artikel 684 ZGB	127
a) Hubers Erläuterungen zum ZGB-Vorentwurf	127
b) Weitere Materialien	127
3.) Wortlaut und Marginale von Artikel 684 ZGB	128
a) Kritik an der engen grammatikalischen Auslegung	128
b) Kritik am Argument der negativen Immissionen nicht als "Einwirkungen"	129
c) Ergebnis	130
4.) Systematische Stellung und Zweck von Artikel 684 ZGB	131
a) Meinung der Befürworter	131
b) Verhältnis von Artikel 684 ZGB zum kantonalen Recht aus historischer Sicht	136
aa) Einleitende Bemerkungen	136
bb) Hubers Erläuterungen zum ZGB-Vorentwurf	137
cc) Weitere Materialien	138
dd) Ergebnis	141

5. Kapitel: Ausdehnung des bundesrechtlichen Immissionsschutzes auf alle negativen Immissionen	142
I. Fazit aus den Argumenten der Befürworter	142
1.) Argument der Materialien	142
2.) Argument des Wortlauts und des Marginales	142
3.) Argument der systematischen Stellung	143
4.) Ratio legis	144
5.) Argument der ideellen Immissionen	145
6.) Ergebnis	147
II. Wünschbarkeit eines gesamtschweizerisch einheitlichen Schutzes vor allen negativen Immissionen	147
1.) Einleitende Bemerkungen	147
2.) Gesamtschweizerisch einheitlicher Schutz vor negativen Immissionen	148
3.) Ergebnis	152
III. Lösungsvorschläge	152
1.) Lösungsvorschläge für negative Immissionen aus öffentlichen Werken	153
a) Abwehr übermässiger Immissionen aus öffentlichen Werken nach heutiger Praxis des Bundesgericht	153
aa) Einleitende Bemerkungen	153
bb) Anwendbarkeit des Enteignungsrechts	154
b) Lösungsvorschlag der Anwendbarkeit der materiellen Enteignung bei übermässigen negativen Immissionen aus öffentlichen Werken des Verwaltungsvermögens	156
aa) Heutige Praxis des Bundesgerichts	156
bb) Kritik an der bundesgerichtlichen Praxis	157
cc) Anwendbarkeit der Grundsätze der materiellen Enteignung	157
aaa) allgemein bei Immissionen aus öffentlichen Werken	157
bbb) bei negativen Immissionen aus öffentlichen Werken	159
ccc) Ergebnis	161
c) Weitere Lösungsvorschläge	162
2.) Unterstellung aller negativen Immissionen aus Bauten unter Artikel 684 ZGB	164
a) Lösungsvorschlag	164
b) Würdigung dieses Lösungsvorschlags	166
aa) Argumente für diesen Lösungsvorschlag	166
bb) Argumente gegen diesen Lösungsvorschlag	168
c) Ergebnis	170
3.) Rechtliche Behandlung wie Bauimmissionen	171
a) Bauimmissionen im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung	171
aa) Begriff der Bauimmissionen	171
bb) BGE 91 II 100	172

cc) BGE 114 II 230	173
dd) Zusammenfassung	175
ee) Rechtsmethodische Aspekte der Behandlung der unvermeidlichen übermässigen Bauimmissionen	177
aaa) aus der Sicht des Bundesgerichts	177
bbb) aus der Sicht der Lehre	178
b) Anwendung der zum Bauprivileg entwickelten Grundsätze auf die negativen Immissionen aus der Existenz von Bauten	181
aa) Einleitende Bemerkungen	181
bb) Uneingeschränkte Übertragung der zu den Bauimmissionen entwickelten Grundsätze auf die negativen Immissionen	181
cc) Kritik	182
dd) Nur sinngemässe Anwendung der Bauprivileggrundsätze auf die negativen Immissionen aus Bauten	183
c) Ergebnis	183
4.) Neuformulierung von Artikel 679 ZGB de lege ferenda	185
a) Einleitende Bemerkungen	185
b) Vorschlag der Neuformulierung von Artikel 684 ZGB	186
c) Vorschlag der Neuformulierung von Artikel 679 ZGB	186
aa) Revisionsbedarf von Artikel 679 ZGB	187
bb) Revisionsprojekt bezüglich Artikel 679 ZGB	188
d) Ergebnis	190
2. Teil: Negative Immissionen aus der Existenz von Pflanzen	192
I. Grundlagen	192
1.) Einleitende Bemerkungen	192
2.) Artikel 687 ZGB und Artikel 688 ZGB	193
a) Artikel 687 ZGB	193
b) Artikel 688 ZGB	194
aa) Kantonale Abstandsbestimmungen aufgrund von Artikel 688 ZGB	194
bb) Kantonale Bestimmungen bei Verletzung der Abstandsvorschriften	195
cc) Verhältnis des kantonalen Rechts zum Bundesrecht bei Verletzung der Abstandsvorschriften	196
dd) Verhältnis des kantonalen Rechts zum Bundesrecht bei Einhaltung oder beim Fehlen von kantonalen Abstandsvorschriften	196
II. Meinungen der Doktrin zu den negativen Immissionen durch Pflanzen	197
1.) Einleitende Bemerkungen	197
2.) Lehrmeinungen	197

III. Rechtsprechung	200
1.) Einleitende Bemerkung	200
2.) Entscheide	200
IV. Kantonale Regelungen zu den negativen Immissionen durch Pflanzen	204
1.) Einleitende Bemerkungen	204
2.) Tabellarische Übersicht über die kantonalen Abstandsbestimmungen von Pflanzen und über die kantonalen Bestimmungen zum Schutz vor negativen Immissionen durch Pflanzen	206
3.) Ergebnis	208
V. Schlussfolgerungen	211
1.) Würdigung der Lehrmeinungen	211
2.) Würdigung der Rechtsprechung	212
3.) Rechtsfolgen bei negativen Immissionen durch Pflanzen	212
Zusammenfassende Betrachtung	214