

Bezirksgericht Pfäffikon

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: FV260003-H / U

Mitwirkend: Bezirksrichter MLaw T. Kazik
Gerichtsschreiberin M.A HSG J. Steiger

Verfügung vom 4. März 2026

in Sachen

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. **C.**_____,

Kläger

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur., LL.M. X._____

gegen

Politische Gemeinde D._____,

Beklagte

betreffend **Beseitigung einer Feuerstelle**

Rechtsbegehren:

(act. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, die Feuerstelle E. _____ und die Abfalltrennanlage auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1, D. _____, innert 30 Tagen nach rechtskräftigem Urteil zu entfernen;
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. von 8.1% zu lasten der Beklagten."

Erwägungen:

1. Mit Klage vom 23. Januar 2026 (Poststempel vom 24. Januar 2026) inkl. Klagebewilligung sowie weiterer Beilagen liessen die Kläger das vorliegende Verfahren hier anhängig machen (act. 2, 3 und 4/1-3 sowie 4/6-19).

2. Mit der Klage wird verlangt, dass die Beklagte verpflichtet werde, die Feuerstelle E. _____ und die Abfalltrennanlage auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1 in D. _____ zu entfernen (act. 2 S. 2).

3. Zur gewählten Verfahrensart:

3.1. Die Klage ist explizit an das Einzelgericht im summarischen Verfahren gerichtet (act. 2 S. 1), wobei die Kläger den Hintergrund dieser gewählten Verfahrensart nicht näher erläutern.

3.2. Ein zulässiger Anwendungsfall einer Ermächtigung zur Ersatzvornahme (Art. 250 lit. a Ziff. 4 ZPO) liegt nicht vor, da diesfalls ein Leistungsurteil vorausgesetzt würde, was aber zu Recht nicht geltend gemacht wird.

3.3. Das Vorliegen eines Verzugstatbestands wird nicht behauptet, sodass ein zulässiger Anwendungsfall einer Ansetzung einer Frist zur Vertragserfüllung (Art. 250 lit. a Ziff. 5 ZPO) auch nicht vorliegt.

3.4. Weiter liegt kein zulässiger Anwendungsfall aus dem Sachenrecht vor, der im summarischen Verfahren zu behandeln wäre (Art. 249 lit. d Ziff. 1 bis 11 ZPO).

3.5. Schliesslich liegt mit Blick auf das Vereinbarungsprotokoll vom 10. August 1982 eine derart auslegungsbedürftige Urkunde vor (vgl. die Ausführungen in act.

2 S. 15 ff. N 29 ff.), sodass weder Sachverhalt noch Rechtslage derart liquid ist, dass Rechtsschutz in klaren Fällen gewährt werden könnte (Art. 257 ZPO).

3.6. Nach dem Gesagten erweist sich die gewählte Verfahrensart für das von den Klägern gestellte Begehren nicht als zulässig. Die Zulässigkeit der Verfahrensart stellt eine Prozessvoraussetzung dar (statt vieler: BSK ZPO, GEHRI, Art. 59 N 2). Dementsprechend ist auf die Klage nicht einzutreten. Gleiches gilt, sofern Rechtsschutz in klaren Fällen verlangt wurde (Art. 257 Abs. 3 ZPO).

3.7. Nach dem Gesagten liegt nicht eine Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts vor, sondern eine Unrichtigkeit der gewählten Verfahrensart, weshalb kein Weiterleitungstatbestand vorliegt (Art. 143 Abs. 1^{bis} ZPO).

4. Zur Zuständigkeit:

4.1. Vorbringen der Kläger:

4.1.1. Vorliegend wird mit dem Rechtsbegehren der Kläger die Beseitigung einer Feuerstelle sowie einer Abfalltrennanlage verlangt, wobei der sich von ihnen erachtete Anspruch vor allem aus einem Dokument namens "Vereinbarungsprotokoll" vom 10. August 1982 (act. 4/14, nachfolgend Vereinbarungprotokoll) ableiten soll:

4.1.2. Nach klägerischem Vorbringen handelt es sich beim Vereinbarungprotokoll um einen privatrechtlichen Vertrag, welcher Ausfluss davon sei, dass die Beklagte den Klägern gegenüber im Zusammenhang mit dem Erwerb der Grundstücke eine Zusicherung gemacht habe, was den Ausbau der "E. _____" betreffe, indem unter anderem auf die Feuerstelle verzichtet werde. Ohne diese Zusicherung hätten die Kläger vom Kauf abgesehen (act. 2 N 31 f.). Das Vereinbarungprotokoll sei als integrierender Bestandteil der Grundstückskaufverträge zwischen den Klägern und der Beklagten mit Servitutscharakter zu qualifizieren (act. 2 N 37).

4.1.3. Aus diesem Vereinbarungprotokoll ergebe sich u.a. die Pflicht der Beklagten, auf einen weiteren Ausbau der "E. _____" zu verzichten. Da die Beklagte aber in der Folge auf dem fraglichen Grundstück eine Feuerstelle sowie eine Abfalltren-

nanlage habe errichten lassen, habe sie gegen diese sich aus dem Vereinbarungsprotokoll ergebenden Pflicht verstossen (act. 2 N 29).

4.2. Rechtliches:

4.2.1. Bei der sachlichen Zuständigkeit handelt es sich um eine Prozessvoraussetzung, welche zwingend erfüllt sein muss, damit das Gericht die Beurteilung der Hauptsache an die Hand nehmen kann (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO).

4.2.2. Die sachliche Zuständigkeit liegt (anders als zuweilen die örtliche) ausserhalb der Dispositionsfreiheit der Parteien. Eine Einlassung auf das unzuständige Gericht ist damit ausgeschlossen (BGE 140 III 355, E. 2.4). Bei Fehlen dieser Prozessvoraussetzung erkennt das Gericht von Amtes wegen auf Nichteintreten (Art. 60 ZPO und Art. 236 Abs. 1 ZPO).

4.2.3. Gemäss dem in Art. 1 lit. a ZPO verankerten Grundsatz zur sachlichen Zuständigkeit der Gerichtsbehörden werden privatrechtliche Ansprüche vom Zivilgericht entschieden, während öffentlich-rechtliche Angelegenheiten vor den Verwaltungsbehörden und vor dem Verwaltungsgericht geltend zu machen sind (vgl. dazu § 1 VRG). Ob im Sinne von Art. 1 lit. a ZPO oder § 1 VRG eine streitige Zivilsache oder eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit vorliegt, beurteilt sich nach der Rechtsnatur des Streitgegenstands, welcher durch das Klagebegehren und die klägerischen Sachvorbringen bestimmt wird (BGE 129 III 415, E. 2.1; 128 III 250, E. 1a).

4.2.4. Entscheidend ist, ob die umstrittene Regelung ausschliesslich oder vorwiegend privaten oder öffentlichen Interessen dient (Interessentheorie), sie die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder Ausübung einer öffentlichen Tätigkeit zum Gegenstand hat (Funktionstheorie), die handelnde Organisation dem Privaten als Träger hoheitlicher Gewalt gegenübertritt (Subordinationstheorie) oder die Norm zivil- bzw. öffentlich-rechtliche Wirkungen oder Folgen nach sich zieht (modale Theorie) (BGer 2C_386/2014 und 2C_394/2014 vom 18. Januar 2016, E. 2).

4.2.5. Bei der Abgrenzung zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht wenden Lehre und Praxis die verschiedenen Theorien (Subordinationstheorie-, Interessen-

und Funktionstheorie sowie modale Theorie) kombiniert im Sinne eines Methodenpluralismus auf den Einzelfall an. Damit wird gemäss Praxis des Bundesgerichts dem Umstand Rechnung getragen, dass der Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Recht ganz verschiedene Funktionen zukommen, je nach Regelungsbedürfnissen und Rechtsfolgen, die im Einzelfall in Frage stehen (BSK ZPO, VOCK/AEPLI, Art. 1 N 4 m.w.H.).

4.3. Würdigung:

4.3.1. Mit Blick auf die Subordinationstheorie ist im vorliegenden Fall den Klägern zuzustimmen (act. 2 N 42), als dass sich aus dem Wortlaut des Vereinbarungsprotokoll kein Subordinationsverhältnis ergibt und die Beklagte da nicht hoheitlich aufgetreten ist. Diese Theorie spräche demnach eher für die Qualifikation der vorliegenden Streitsache als Zivilsache, wobei bereits hier vorzubehalten ist, dass vertragliches Auftreten einer Gemeinde auch im öffentlichen Recht möglich ist (namentlich bei verwaltungsrechtlichen Verträgen).

4.3.2. Mit Bezug auf die Interessentheorie vertreten die Kläger die Ansicht, dass im fraglichen Vereinbarungsprotokoll es v.a. um die Wahrung ihrer (naturgemäss) privaten Interessen gegangen sei (act. 2 N 43 bis 45): Es seien durch das Vereinbarungsprotokoll die Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich des öffentlichen Grundstücks, welche die Beklagte zugunsten der Öffentlichkeit hätte umsetzen können, im Interesse der Kläger eingeschränkt worden (act. 2 N 45).

Diese Ansicht überzeugt nicht. Denn wie die Kläger in dieser Argumentation selber vorbringen, existieren mit Blick auf das hier fragliche Vereinbarungsprotokoll mitstreitende öffentliche Interessen mit Bezug auf die Gestaltungsmöglichkeiten des dortigen öffentlichen Geländes. Es mag zwar zutreffend sein, dass nach nachvollziehbarer Lesart der Kläger nach Massgabe des Vereinbarungsprotokolls die Beklagte den privaten Interessen der Kläger vor den allfälligen öffentlichen Interessen an einem Weiterausbau des Geländes damals im Jahr 1982 den Vorzug gegeben haben. Dies (also die im Einzelfall vorgenommene Interessenabwägung) ist allerdings für die Abgrenzung, ob es sich um eine Sache des Zivilrechts oder des öffentlichen Rechts handelt, nicht entscheidend, sondern vielmehr die Frage, ob die

Tätigkeit an sich (also die Frage des Ausbaus eines öffentlichen Geländes) eher öffentlichem oder privatem Interesse dient. Die Bebauung bzw. Nutzung von öffentlichem Gelände ist vor diesem Hintergrund klarerweise grundsätzlich und hauptsächlich als den öffentlichen Interessen dienend zu qualifizieren bzw. hat sich jedenfalls an diese Interessen zu richten. Die Kläger führen denn auch selber aus, dass die Feuerstelle seit deren Errichtung Anziehungspunkt für Jugendliche und junge Erwachsene sei (act. 2 N 22), womit sie das Vorhandensein eines öffentlichen Interesses mit Bezug auf den Streitgegenstand anerkennen.

An dieser Stelle ist zudem anzumerken, dass sich die Interessen im Laufe der Zeit ändern können. Es muss demgemäss keinen Widerspruch darstellen, dass die Errichtung der Feuerstelle 1982 nicht oder nur in kleinem Ausmass im Interesse der Öffentlichkeit lag, hingegen im 2008/2009 allenfalls schon.

Nach dem Gesagten spricht aufgrund der im vorliegenden Fall mit auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen die Interessentheorie für eine Zuordnung der Angelegenheit zum öffentlichen Recht.

4.3.3. Mit Bezug auf die Funktionstheorie führen die Kläger selber und in überzeugender Art aus, dass diese für die Zuweisung des Rechtsverhältnisses zum öffentlichen Recht spreche, da es um die Gestaltung eines Grundstücks in der öffentlichen Hand gehe (act. 2 N 46). Das dabei gestalterische Vorgaben aufgrund eines Legats mitzuberücksichtigen sind oder waren, vermag daran nichts zu ändern, da solche Vorgaben nur ein Element von vielen zu berücksichtigenden Interessen und Gegebenheiten bei der Gestaltung und Nutzung eines öffentlichen Grundstücks darstellt.

4.3.4. Ebenfalls zuzustimmen ist der Ansicht der Kläger, wonach die modale Theorie für die Abgrenzung nicht weiterhilft, da ein Beseitigungsanspruch bzw. Rückbau sich als Sanktion sowohl des privaten als auch öffentlichen (Bau-) Recht ergeben kann.

4.3.5. Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Subordinationstheorie für die Zuordnung des Falls zum Privatrecht spricht, wäh-

rend die Interessen- wie auch Funktionstheorie für öffentliches Recht sprechen. Gesamthaft überwiegen damit die Umstände, die für eine Qualifikation des Falles als öffentlich-rechtliche Angelegenheit sprechen. Dies nicht nur in mit Bezug auf die für die Abgrenzung anzuwendenden dargestellten Theorien quantitativer Hinsicht, sondern v.a. auch qualitativ: Denn zentral scheint es vorliegend um die Nutzungsart eines öffentlich zugänglichen Grundstücks zu gehen, womit ein gewichtiges Interesse der Öffentlichkeit tangiert ist. Dass die Beklagte – in gewissem Sinn als Vertreterin der Öffentlichkeit – mittels privatrechtlichen Vertrags im Jahr 1982 weitreichende die öffentliche Nutzung beschränkende Dispositionen gemacht haben soll, erscheint deshalb (auch wenn die privaten Interessen der Kläger nachvollziehbar sind) nicht als überzeugend und die Zulässigkeit solchen Verhaltens hat sich dem öffentlichen Recht und folglich den dafür zuständigen Verwaltungsbehörden und -Gerichten zu unterwerfen, sodass die Angelegenheit als öffentlich-rechtliche Streitigkeit zu betrachten ist. Auch die Rechtsprechung scheint Konstellationen der vorliegenden Art eher dem öffentlichen Recht zuzuweisen (vgl. namentlich Entscheid des Baurekursgericht des Kantons Zürich, BRGE I Nr. 0090/2019, vom 5. Juli 2019, in: BEZ 2020 Nr. 10; oder z.B. BGE 102 II 55 E. 1, wo ein Vertrag zwischen Gemeinwesen und Eigentümerschaft über die Erschliessung von Bauparzellen als verwaltungsrechtlicher Vertrag und damit öffentlich-rechtliche Streitigkeit qualifiziert wurde).

4.3.6. Diese Auffassung schienen offenbar einst auch die Kläger selbst vertreten zu haben, gelangten sie doch mit ihrem Gesuch um Demontage der Feuerstelle E. _____ zuerst an die Beklagte selbst im Sinne des verwaltungsrechtlichen Weges (act. 2 N 27). Mit Beschluss der Beklagten vom 1. November 2022 wurde das Anliegen auf Demontage der Feuerstelle aber abgewiesen und dieser Entscheid wurde gemäss Mitteilungssatz auch den Klägern wie auch deren Rechtsvertreter eröffnet (act. 4/19 S. 3 f. Dispositiv-Ziffern 2 und 6). Ob nicht die Beklagte diesen Entscheid mit einer Rechtsmittelbelehrung hätte versehen sollen (§ 10 Abs. 1 VRG) und ob die Kläger – offenbar damals bereits anwaltlich vertreten – diesen Entscheid zur Wahrung des Rechtsmittelwegs und nach Massgabe des grundsätzlichen Prinzips der Einmaligkeit des Rechtsschutzes nicht dennoch hätte anfechten könnten bzw. sollen und/oder ob den Klägern allenfalls ein staatshaftungsrechtlicher An-

spruch zur Verfügung steht (§ 1, § 2 und § 6 HG), sind Fragen, die wiederum dem öffentlichen Recht zuzuordnen und demnach gegebenenfalls durch die dafür zuständigen Behörden zu behandeln sind.

4.3.7. Demnach ist im Sinne einer Eventualbegründung festzuhalten, dass selbst bei Zulässigkeit der gewählten Verfahrensart ein Nichteintreten zu erfolgen hätte wegen des Umstands, dass es sich beim Anliegen der Kläger um ein solches öffentlich-rechtlicher Natur handelt und nicht um eine Zivilsache. Demnach fehlt es an der sachlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts.

4.3.8. Das Gesagte gilt auch, soweit die Kläger die Klage auf Art. 684 ZGB stützen. Offensichtlich handelt es sich beim fraglichen Grundstück um eine Sache im Gemeingebrauch, sodass für die Anwendbarkeit von Art. 684 ZGB u.a. vorausgesetzt wäre, dass den Klägern ein schwerer Schaden entsteht (BSK ZGB II, REY/STREBEL, Art. 684 N 39 m.w.H.). Nachdem die Kläger den Streitwert – mithin ihr vermögensrechtliches Interesse an der Streitsache – auf bloss Fr. 3'000.– festlegen, liegt ein schwerer Schaden offensichtlich nicht vor und wird demnach zu Recht auch nicht behauptet.

4.3.9. Der Anwendungsbereich von Art. 143 Abs. 1^{bis} ZPO ist nicht eröffnet, da nach dem Gesagten die Eingabe nicht in den Geltungsbereich von Art. 1 ZPO fällt (DIKE ZPO, TANNER, Art. 143 N 20).

4.3.10. Eine Gehörgewährung an die Kläger vorab zum vorliegenden Entscheid zur Frage der sachlichen Zuständigkeit erübrigt sich, nachdem sie sich bereits in der Klage ausführlich zu diese Abgrenzungsfrage geäußert haben und eine solche Gehörgewährung einem prozessualen Leerlauf gleich käme, weshalb darauf verzichtet werden kann.

5. Unter Berücksichtigung des von der Klägerin angegebenen Streitwerts, wovon in diesem Stadium auszugehen ist, sowie der einschlägigen Bestimmungen (§ 4 Abs. 1 und § 8 sowie § 10 GebV OG) erscheint es als angemessen, die Entscheidgebühr auf Fr. 100.– anzusetzen. Die Kläger gelten als unterliegend und sind daher kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteienschädigungen sind nicht zuzuspre-

chend: Den Klägern nicht zufolge Unterliegens und der Beklagten nicht, da ihr im vorliegenden Verfahren keine Umtriebe angefallen sind.

Es wird verfügt:

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidegebühr wird auf Fr. 100.– angesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden den Klägern auferlegt.
4. Parteientschädigungen werden nicht zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

BEZIRKSGERICHT PFÄFFIKON
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

M.A. HSG J. Steiger