

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



III 2024 45

Entscheid vom 13. Februar 2025

Besetzung

Dr.iur. Vital Zehnder, Vizepräsident
lic.iur. Karl Gasser, Richter
Monica Huber-Landolt, Richterin
lic.iur. Josef Mathis, Gerichtsschreiber

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
und/oder Rechtsanwalt C. _____,

gegen

1. **Kantonale Schätzungskommission für Enteignungen,**
c/o Rechtsanwältin D. _____,
Vorinstanz,
2. **E.** _____,
Beschwerdegegner,
vertreten durch Rechtsanwalt F. _____,

Gegenstand

Enteignungsrecht (Entschädigung für die Enteignung eines Durchleitungsrechts)

Sachverhalt:

A. A._____ ist Eigentümer der Grundstücke KTN 001._____
KTN 002._____ und KTN 003._____ in Freienbach. (...). Das Grundstück
KTN 001._____, dessen nördlicher Teil der Freihaltezone zugeordnet ist,
grenzt im Norden an den Zürichsee an. Westlich der Grundstücke
KTN 001._____, KTN 002._____ und KTN 003._____ befindet sich ein
Wäldchen. Östlich der Grundstücke befindet sich das Grundstück 004._____
in Freienbach im Eigentum des Zweckverbands E._____. E._____ betreibt
auf diesem Grundstück die Kläranlage für die Gemeinden Freienbach, Wollerau
und Feusisberg. Durch die Grundstücke KTN 002._____ und
KTN 003._____ führt ein Hauptsammelkanal des E._____ in die Kläran-
lage auf Grundstück KTN 004._____, welcher im kommunalen Erschliessungs-
plan vom 26. April 2005 als orientierender Planinhalt aufgenommen worden war.
Im Grundbuch der Gemeinde Freienbach war dagegen kein Durchleitungsrecht
zugunsten des E._____ und zu Lasten der beiden Grundstücke eingetragen.

B. Mit Klage vom 16. September 2014 stellte A._____ beim Bezirksgericht
Höfe das (Haupt)Begehren, E._____ sei zu verpflichten, den durch die Grund-
stücke KTN 002._____ und KTN 003._____ führenden Hauptsammelkanal
zu entfernen. Der Bezirksgerichtspräsident trat mit Verfügung vom 1. Juni 2015
auf die Klage nicht ein. Das Kantonsgericht Schwyz hiess mit Beschluss ZK1 2015
32 vom 19. April 2016 eine dagegen angehobene Berufung gut und wies die als
zivilrechtliche Streitigkeit qualifizierte Sache ans Bezirksgericht zurück (Vi-act. 4;
bestätigt durch das Urteil BGer 5A_393/2016 vom 30.11.2016). In der Folge sis-
tierte das Bezirksgericht Höfe am 11. Juli 2017 das Klageverfahren bis zum rechts-
kräftigen Abschluss des Enteignungsverfahrens.

C. Am 13. Januar 2015 ersuchte E._____ den Regierungsrat des Kantons
Schwyz um Erteilung des Enteignungsrechts für den Erwerb eines Durchleitungs-
rechts für den Hauptsammelkanal auf KTN 002._____ und KTN 003._____
gestützt auf § 42 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Gewässerschutzgesetz
(EGzGSchG; SRSZ 712.110) vom 19. April 2000. Mit Beschluss (RRB)
Nr. 423/2015 vom 12. Mai 2015 erteilte ihm der Regierungsrat dieses Enteig-
nungsrecht.

D. Am 17. Juli 2015 ersuchte A._____ den Gemeinderat Freienbach u.a.,
den Erschliessungsplan vom 26. April 2005 dahingehend zu korrigieren, dass der
durch die Grundstücke KTN 002._____ und KTN 003._____ führende
Hauptsammelkanal des E._____ nicht mehr durch die genannten Grundstücke

verlaufe, sondern durch den öffentlichen Seeweg. Der Gemeinderat wies das Gesuch mit Beschluss (GRB) Nr. 397 vom 3. Dezember 2015 ab. Eine dagegen erhobene Beschwerde wies der Regierungsrat mit RRB Nr. 228/2018 vom 27. März 2018 ab, soweit er auf die Beschwerde eintrat und diese nicht als gegenstandslos geworden abschrieb. Das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz wies eine dagegen erhobene Beschwerde mit VGE III 2018 77 vom 6. November 2018 ab, soweit es darauf eintrat.

E. Nach ergebnislos verlaufener Einigungsverhandlung zwischen E. _____ und A. _____ verfügte der Vorstand des E. _____ am 14. März 2018 (Vi-act. 1 Bel. 2):

1. Für den Betrieb und Erhalt des Hauptsammelkanals 'J. _____' wird A. _____ (...) auf seinen Liegenschaften Grundbuch Freienbach, L Nr. 002. _____ und 003. _____, ein Durchleitungsrecht enteignet, und es wird dem E. _____ zulasten dieser Liegenschaften die folgende Dienstbarkeit im Sinne von Art. 781 ZGB eingeräumt:

Durchleitungsrecht für Hauptsammelkanal

Zu Lasten: Grundbuch Freienbach L Nr. 002. _____, 003. _____

Zu Gunsten: E. _____, Freienbach

Der jeweilige Eigentümer des belasteten Grundstücks räumt hiermit E. _____, Freienbach, das Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal des Abwasserverbandes Höfe durch die belasteten Grundstücke ein. Der Leitungsverlauf des Hauptsammelkanals ist im beiliegenden Plan 'Hauptsammelkanal J. _____' vom 20. Februar 2017 rot eingezeichnet.

2. Es wird ein Enteignungsbann gemäss § 39 EntG mit Bezug auf die Liegenschaften Grundbuch Freienbach L Nr. 002. _____ und 003. _____ angeordnet.

Das Grundbuchamt Höfe wird mit separatem Schreiben angewiesen, einen Enteignungsbann auf den Liegenschaften Grundbuch Freienbach L Nr. 002. _____ und 003. _____ anzumerken.

3. Nach Rechtskraft dieser Verfügung wird die Schätzungskommission des Kantons Schwyz beauftragt, das Schätzungsverfahren für die Enteignung des Durchleitungsrechts gemäss Ziff. 1 durchzuführen, damit die Rechte und Pflichten gemäss Ziff. 1 im Grundbuch Freienbach eingetragen werden können. Das Begehren um vorzeitige Besitzeseinweisung bleibt vorbehalten.

[4.-7. Kosten Parteientschädigung Rechtsmittelbelehrung und Zustellung].

F. Der Regierungsrat wies mit RRB Nr. 846/2018 vom 20. November 2018 eine dagegen erhobene Beschwerde ab, soweit er darauf eintrat (Vi-act. 1 Bel. 4). Das Verwaltungsgericht hiess eine hiergegen erhobene Beschwerde mit dem unangefochten in Rechtskraft erwachsenen VGE III 2019 6 vom 18. Dezember 2019 insoweit teilweise gut, als es A. _____ eine 'Gesamt-Parteientschädigung' (Parteientschädigung und Kostenersatz (für das erstinstanzliche Enteignungsverfahren in der Höhe von Fr. 21'000.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) zu Lasten der

E._____ zusprach und den RRB Nr. 846/2018 vom 20. November 2018 sowie die Verfügung des E._____ am 14. März 2018 diesbezüglich aufhob; im Übrigen wies das Verwaltungsgericht die Beschwerde ab (Vi-act. 1 Bel. 5).

G. Mit Eingabe vom 28. Mai 2020 beantragte der E._____ bei der kantonalen Schätzungskommission für Enteignungen des Kantons Schwyz:

1. Es sei die Entschädigung für das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal "J._____", zu Lasten Grundbuch Freienbach L Nr. 002._____ und 003._____ des Enteigneten und zugunsten des E._____, festzusetzen.
2. Dies unter Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss Gesetz.

H. Mit Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 entschied die kantonale Schätzungskommission für Enteignungen wie folgt (Bf-act. 1):

1. Der Enteigner hat dem Enteigneten für das auf den Liegenschaften Grundbuch Freienbach Nr. 002._____ und 003._____ zu Gunsten des E._____, Freienbach enteignete Durchleitungsrecht gemäss Verfügung des Vorstandes des Abwasserverbandes Höfe vom 14. März 2018 (...) keine Entschädigung zu zahlen.
2. Die Kosten des Schätzungsverfahrens im Betrag von insgesamt CHF 4'000.00 werden dem Enteigner auferlegt.
3. Der Enteigner hat dem Enteigneten eine Parteientschädigung von CHF 4'500.00 (inklusive Barauslagen und MwSt) zu leisten.

[4.-5. Rechtsmittelbelehrung und Zustellung].

I. Dagegen lässt A._____ am 27. März 2024 fristgerecht beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Beschwerde erheben mit den Anträgen:

1. Es sei der angefochtene Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 (Dossier Nr. 02/2020) aufzuheben und der Beschwerdeführer zu entschädigen mit mindestens CHF 682'000.00 plus CHF 4'671 Baurechtszins pro Jahr seit 1. Januar 2014 zzgl. Verzugszins von 5% seit rechtens.
2. Eventualiter sei der angefochtene Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 (...) aufzuheben und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MWST) der Staatskasse.

J. Die Vorinstanz lässt mit Stellungnahme vom 24. April 2024 an den Ausführungen im angefochtenen Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 festhalten. Der Beschwerdegegner beantragt mit Vernehmlassung vom 6. Mai 2024, es sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdeführers die Beschwerde abzuweisen, soweit auf diese eingetreten werden könne.

K. Der Beschwerdeführer lässt mit Replik vom 10. Juli 2024 seine Beschwerdeanträge aufrechterhalten. Der Beschwerdegegner lässt mit Duplik vom 6. Sep-

tember 2024 seine Anträge aus der Vernehmlassung erneuern. Dazu lässt der Beschwerdeführer mit Triplik vom 9. Oktober 2024 Stellung nehmen, worauf der Beschwerdegegner mit Eingabe vom 16. Oktober 2024 auf eine weitere Stellungnahme verzichtet.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Das schwyzerische Enteignungsverfahren ist zweistufig aufgebaut. Auf der ersten Stufe entscheidet die zuständige Instanz (für eine nach der Spezialgesetzgebung enteignungsberechtigte Körperschaft ihr geschäftsführendes Organ) über die Zulässigkeit der Enteignung (§ 30 Abs. 1 lit. d des Enteignungsgesetzes [EntG; SRSZ 470.100] vom 22.4.2009). Gegen diesen Entscheid stehen den Betroffenen die Beschwerdemöglichkeiten nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRP; SRSZ 234.110) vom 6. Juni 1974 zur Verfügung (§ 30 Abs. 2 u. 3 EntG i.V.m. § 45 Abs. 1 lit. b VRP und § 51 lit. a VRP; vgl. Ingress lit. E. - F. hiavor).

Kommt nach Rechtskraft der Enteignungsverfügung keine Einigung über die Entschädigung zustande, ist in einer zweiten Stufe das Schätzungsverfahren durch ein schriftliches Begehren an den Präsidenten der Schätzungskommission einzu-leiten (§ 34 EntG). Die Schätzungskommission legt im Schätzungsverfahren (§ 14 f. der Verordnung zum Enteignungsgesetz [EntV; SRSZ 470.111] vom 30.11.2010) Art und Höhe der Entschädigung fest (§ 36 lit. a EntG). Ihr Entscheid kann ans Verwaltungsgericht weitergezogen werden (§ 38 EntG).

Nach dieser gesetzlichen Konzeption kann die Schätzungskommission erst tätig werden, wenn das Verfahren der ersten Stufe rechtskräftig abgeschlossen ist (§ 34 EntG). Auf die Enteignungsverfügung, mit welcher vorgängig rechtskräftig über die Frage der Zulässigkeit und ev. des Umfangs der strittigen Enteignung entschieden wurde, kann daher im nachfolgenden Schätzungsverfahren grundsätzlich nicht mehr zurückgekommen werden (so auch BGE 135 II 310 zur analogen kantonalen Rechtsprechung zu dem bis 31.3.2011 in Kraft stehenden Expropriationsgesetzes des Kantons Schwyz vom 1.12.1870).

1.2 Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, sind gemäss Art. 26 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) vom 18. April 1999 voll zu entschädigen (so auch § 17 EntG). Volle Entschädigung i.S.v. Art. 26 Abs. 2 BV bedeutet, dass der Enteignete durch die Enteignung weder einen Verlust erleiden noch einen Gewinn erzielen soll; wirtschaftlich ist der Enteignete gleich zu stellen wie ohne den Eintritt der Enteignung (vgl. BGE 122 I 168 E. 4b; Urteile BGer 1C_42/2023 vom 25.3.2024 E. 4.4; 1C_412/2018 vom 31.7.2019 E. 8.1; Hänni, Planungs-, Bau- und

besonderes Umweltschutzrecht, 7. Aufl. 2022, S. 704; Vallender/Hettich, in: Ehrenzeller et. al. [Hrsg.], St. Galler Kommentar BV, 4. Aufl. 2023, Art. 26 Rz. 71; Häfelin/Haller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020 Rz. 2407).

1.3 Wird eine neue Dienstbarkeit begründet, gelangen hinsichtlich der Entschädigungsbemessung die Grundsätze über die Teilenteignung (§ 22 EntG) zur Anwendung (BGE 122 II 246 E. 4). Die formelle Teilenteignung tritt entweder als rechtliche oder als körperliche Teilenteignung auf. Unter der rechtlichen Teilenteignung versteht man die zwangsweise erfolgende Belastung eines Grundstücks mit einer Servitut, die Entwehrung der herrschenden Liegenschaft von einer solchen oder den Entzug von nachbarrechtlichen Abwehrbefugnissen (Merker, Der Grundsatz der "vollen Entschädigung" im Enteignungsrecht, 1975, S. 54). Durch eine Dienstbarkeit wird in der Regel der Verkehrswert des belasteten Grundstücks, je nach deren Inhalt, mehr oder weniger beeinträchtigt. Der Schaden, der dem Eigentümer durch die Beschwerung seiner Liegenschaft mit einem dinglichen Recht erwächst, entspricht dem aus der Belastung resultierenden Minderwert. Massgebend ist die Differenz zwischen dem Verkehrswert vor und nach der Eigentumsbeschränkung (sog. Differenzmethode). Neben diesem Minderwert sind allfällige weitere Nachteile zu ersetzen, die sich nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge als Folge der Enteignung voraussehen lassen (vgl. BGE 141 I 113 E. 6.5.1, BGE 129 II 420 [= Pra 2005 Nr. 38] E. 3.1; BGE 122 II 246 E. 4; BGE 114 Ib 321 E. 3; BGE 102 Ib 173 E. 2; Urteile BGer 1C_412/2018 vom 31.7.2019 E. 8.1; 1P.318/2001 vom 17.8.2001 E. 1a; Häfelin/Haller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2493; Hess/Weibel, Das Enteignungsrecht des Bundes, Bd. I, 1986, Art. 19 Rz. 173; Merker, a.a.O., S 79 f.).

1.4 Grunddienstbarkeiten weisen keinen selbständigen Eigenwert auf, da sie nicht Objekte des Handels sind, wie das Grundeigentum. Sie beeinflussen aber den Wert der Grundstücke, mit denen sie verbunden sind. In der Regel weisen berechnete Liegenschaften einen höheren, belastete einen geringeren Verkehrswert aus, als unberechnete und lastenfreie Grundstücke. Unter dem objektiven Wert einer Grunddienstbarkeit wird jener Wert verstanden, um den die Grunddienstbarkeit den Verkehrswert des berechtigten Grundstücks unabhängig von der Person des Eigentümers erhöht. Unter dem subjektiven Wert versteht man jenen Wert, den die Grunddienstbarkeit im Vermögen des Berechtigten darstellt, d.h. das subjektive Interesse, welches der Enteignete daran hat, das entzogene Recht zu behalten, bzw. der Schaden, der ihm dadurch entsteht, dass er das entzogene Recht nicht mehr ausüben kann; dieser kann höher sein als der objektive Verkehrswert (vgl. Merker, a.a.O., S. 131 f.; Marti, Grundsätze und Begriffe: Formelle und materielle Enteignung, volle Entschädigung, in: BIAR 3/2015 S. 141 ff., 153). Für enteignete Dienstbarkeiten ist den Berechtigten gemäss § 24 Abs. 1 EntG der

ganze aus ihrer Beschränkung oder ihrem Erlöschen entstehende Schaden zu vergüten. Der "ganze Schaden" umfasst mindestens den objektiven, nach der Differenzmethode errechneten Wert der Dienstbarkeit, selbst dann, wenn sie für den Berechtigten subjektiv wertlos ist, weil er sie nicht ausnützt. Übertrifft sein subjektives Interesse die objektive Werteinbusse, so wird er für diese zusätzliche Vermögensverminderung ebenfalls entschädigt. Diese weiteren, voraussehbaren geldwerten Nachteile werden als Inkonvenienzen abgegolten (Merker, a.a.O., S. 132 f.; 135; Hess/Weibel, a.a.O., Art. 19 Rz. 173; Urteil BVerwGer A-5570/2009 vom 24.3.2010 E. 7.3; vgl. auch § 19 lit. d und § 22 Abs. 2 EntG). Eine Schadensberechnung nach der Bereicherung des Enteigners kann dagegen nicht mit der Eigentumsgarantie in Einklang gebracht werden, welche nicht darauf abzielt, den Enteigner in einer bestimmten Weise zu belasten, sondern darauf, den Enteigneten in einer bestimmten Weise zu entschädigen (vgl. Merker, a.a.O. S. 9 f.).

1.5 Eine Enteignungsentschädigung setzt einen Enteignungsschaden voraus. In der Rechtsprechung und Lehre ist anerkannt, dass es Fälle gibt, in denen keine Entschädigung zu leisten ist. Kein Schaden liegt etwa dann vor, wenn bei der Überführung eines mit Wegrechten belasteten Privatweges in das öffentliche Eigentum der Eigentümer alle mit dem Weg verbundenen Vorteile behält und von gewissen Nachteilen entlastet wird (vgl. Hess/Weibel, a.a.O., Art. 19 Rz. 122; Wiederkehr, Die Expropriationsentschädigung, 1966, S. 48 f.; BGE 95 I 453 E. 4; Urteile des BGer 1C_329/2014 vom 5.1.2015 E. 5.3; 1C_589/2012 vom 30.9.2013, E. 6.1; 1P.318/2001 vom 17.8.2001 E. 1b/cc). Ist mangels Schadens keine Entschädigung geschuldet, so wird die Zahlung durch die rechtskräftige Feststellung dieser Tatsache ersetzt (Hess/Weibel, a.a.O., Art. 91 Rz. 7).

2.1 Die Vorinstanz hat im angefochtenen Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 in der Hauptsache darauf erkannt, es sei keine Enteignungsentschädigung geschuldet, weil zum Leitungsverlauf der enteigneten Dienstbarkeit (Durchleitungsrecht für Hauptsammelkanal des E. _____) auf KTN 002. _____ und KTN 003. _____ eine verlaufsmässig nahezu deckungsgleiche, im Grundbuch eingetragene Dienstbarkeit für ein Fernwärmeleitungsrecht bestehe, mit einer Bau- und Pflanzbeschränkung senkrecht auf und je 2 m seitlich der Längsachse, innerhalb deren das enteignete Durchleitungsrecht liege. Das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal gehe damit weniger weit als die im Grundbuch eingetragene Fernwärmeleitungsdienstbarkeit; KTN 002. _____ und KTN 003. _____ hätten durch diese Enteignung keinen Minderwert erfahren und dem Enteigneten sei dadurch kein Schaden entstanden. Ob diese Fernwärmeleitungsdienstbarkeit - wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht - zufolge fehlendem Interesse etc. gelöscht oder verlegt werden müsse, könne und dürfe die

Schätzungskommission nicht entscheiden. Eine eingetragene Dienstbarkeit dauere so lange, wie sie im Grundbuch eingetragen sei. Sie könne nicht verjähren und gehe auch nicht unter, wenn sie während längerer Zeit nicht ausgeübt werde (m.H. auf Lehre und Rechtsprechung). Daher müsse bei der Festsetzung der Entschädigung von dem im Grundbuch eingetragenen Verlauf der Fernwärmeleitung ausgegangen werden. Indem der Beschwerdeführer in seinen Eingaben vor der Schätzungskommission (Vi-act. 45 und 47) selber ausführe, dass er die sofortige Entfernung der widerrechtlich bestehenden Fernwärmeleitung verlangen könne, berufe er sich ebenfalls auf die im Grundbuch eingetragene Fernwärmeleitungsdienstbarkeit und deren Gültigkeit in Bezug auf den Verlauf der Leitung (E. 6.3 f.).

Im Übrigen würde wegen den auf den belasteten Liegenschaften einzuhaltenden Abständen auch ohne Durchleitungsdienstbarkeit nur ein kleines Baufeld verbleiben (E. 6.5 m.H. auf Vi-act. 7 Bel 19 = Baubewilligung des Gemeinderates Freienbach vom 21.11.2013, mit welcher indes in Disp.-Ziff. 3. Ausnahmewilligungen für die Unterschreitung des östlichen Grenz- und Strassenabstandes und die Waldabstandsunterschreitungen gegen Westen erteilt wurden).

Als Folge des fehlenden Enteignungsschadens habe der Vertrag über das Durchleitungsrecht für die Kanalisationsanlage vom 18. Februar 1966 (Vi-act. 8 Bel. 2) keinen Einfluss mehr auf die Beurteilung des Schadens. Wegen der Umdisponierung der Kläranlage sei die Kanalisationsleitung abweichend vom ursprünglichen Vertrag resp. dem von den Parteien unterzeichneten Situationsplan (Vi-act. 8 Bel. 2) auf den heutigen Verlauf verschoben worden (Vi-act. 8 Bel. 3). Der damalige Eigentümer von KTN 001. _____ habe die Erstellung der Kanalisationsleitung gemäss dem abgeänderten Plan 2027-206 mit Schreiben vom 7. September 1967 bewilligt (Vi-act. 8 Bel. 4) (E. 7.1). Wegen des fehlenden Enteignungsschadens könne offenbleiben, ob die Enteignung vorliegend lediglich zum Zweck gehabt habe, allenfalls einen Grundbuchmangel zu beheben bzw. einem jahrzehntelang gewährten und ausgeübten Recht die grundbuchliche Sicherung zu verschaffen (E. 7.2).

Mangels Schadens könne auch offen bleiben, ob für das im Jahre 1966 vertraglich vereinbarte, als Personaldienstbarkeit ausgestaltete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal ein Grundbucheintrag erforderlich gewesen wäre (E. 7.3.1).

2.2 Der Beschwerdeführer kündigte in der Beschwerdeschrift vom 27. März 2024 an, zwecks (definitiver) Klärung der Frage des Bestands bzw. der Lösch- und/oder Verlegbarkeit der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit ein entsprechendes Schlichtungsgesuch beim zuständigen Friedensrichter einreichen (Rz. 8).

Der Hauptsammelkanal bestehe mindestens seit 1969. Alleine daraus lasse sich aber nicht folgern, dieser sei durch ein entsprechendes Recht abgedeckt, ansonsten dieses Recht nicht hätte enteignet werden müssen resp. können (Rz. 12b). Im Schätzungsverfahren gemäss § 36 lit. a EntG habe die Schätzungskommission die Entschädigung für die formelle Enteignung des Durchleitungsrechts zu bemessen. Nicht Gegenstand des Schätzungsverfahrens sei die Frage, ob der Beschwerdegegner bereits vor der Enteignung ein Durchleitungsrecht gehabt habe. Im Übrigen habe das Verwaltungsgericht diese Frage bereits verbindlich beantwortet, indem es klargestellt habe, dass der Beschwerdegegner bis zur rechtskräftigen Enteignung kein Durchleitungsrecht besitze, andernfalls die Enteignung obsolet würde (Rz. 12c m.H. auf VGE III 2019 6 vom 18.12.2019 E. 2.2).

Im Rahmen der formellen Enteignung gebe es keine entschädigungslos hinzunehmenden Dienstbarkeitsenteignungen, um einen Grundbuchmangel zu beheben bzw. einem jahrzehntelang gewährten und ausgeübten Recht die grundbuchliche Sicherung zu verschaffen; Gegenteiliges verletze Art. 26 Abs. 2 BV (Rz. 12d).

Der damalige Eigentümer von KTN 001._____ habe die heutige Leitungsführung des Hauptsammelkanals nicht (rechtsverbindlich) genehmigt. Es möge sein, dass ihm der abgeänderte Verlauf der Fernwärmeleitung durch das Protokoll des Gemeinderates Freienbach vom 18. August 1986 (Vi-act. 40 Bel. 1) bekannt gemacht worden sei. Aus diesem Protokoll ergebe sich aber auch, dass weder die Gemeinde Freienbach noch der damalige Eigentümer von KTN 001._____ Kenntnis gehabt hätten, dass die Fernwärmeleitung abweichend zur gewährten Dienstbarkeit gebaut worden sei und dass der Grundeigentümer Anspruch auf Vergütung der Mehrkosten habe, wenn für eine sinnvolle Bebauung des Grundstücks eine Leitungsverlegung unumgänglich sei. Der Hauptsammelkanal sei eigenmächtig und widerrechtlich dort eingebaut, wo die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit eingetragen sei und die Fernwärmeleitung ohne Rechtstitel an einem anderen Ort. Es lasse sich mit dem Rechtsmissbrauchsverbot (Art. 5 Abs. 3 BV) nicht vereinbaren, wenn aufgrund der nie genutzten Fernwärmeleitungsdienstbarkeit für die Durchleitungsdienstbarkeit des Hauptsammelkanals keine Entschädigung geleistet werde (Rz. 13a und 15). hätten. Der Vorstand der E._____ habe dem Vernehmen nach entschieden, die Durchleitungsrechte für den Hauptsammelkanal und die tatsächlich gebaute Fernwärmeleitung nicht aktiv zu erwerben. Vor Vorinstanz habe der Beschwerdegegner die Möglichkeit gehabt, dazu Stellung zu nehmen. Er habe die Darstellung nicht bestritten (Rz. 15 f., mit Begehren um Edition der Vorstandssitzungs- und Geschäftsleitungssitzungsprotokolle des Enteigners seit 1986 bis heute).

Eine Dienstbarkeit gestützt auf Art. 736 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB; SR 210) vom 10. Dezember 1907 gehe im Zeitpunkt des Verlustes allen Interesses an ihr ipso iure unter. Die Ablösung durch das Gericht ergehe in einem (deklaratorischen) Feststellungsurteil. Diese Bestimmung finde analog auch auf die Personalservitude Anwendung (Rz. 13b m.H.). Sollte die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit nicht von Gesetzes wegen untergegangen sein, so könne sie doch jederzeit aufgrund fehlenden Interesses gelöscht oder verlegt werden (Rz. 13c). Dasselbe gelte für die tatsächlich gebaute Fernwärmeleitung, die ohne Rechtsgrund bestehe und seit über 20 Jahre stillgelegt sei (Rz. 13d). Daher würden die Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit und die tatsächlich verbaute Fernwärmeleitung den durch das enteignete Recht beanspruchten Boden nicht nennenswert abwerten. Dies hätte in der Wertberechnung nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes (§ 18 VRP) berücksichtigt werden müssen (Rz. 13e und 13f). Beim enteigneten Durchleitungsrecht bestehe ein Verlegungsverbot; das Verwaltungsgericht habe in VGE III 2019 6 vom 18.12.2019 rechtskräftig entschieden, dass eine Verlegung des Hauptsammelkanals unverhältnismässig sei (Rz. 13g). Die verlegbare Fernwärmeleitungsdienstbarkeit bewirke demgegenüber keine nennenswerte Vermögenseinbusse, welche die Last des enteigneten Durchleitungsrechts kompensieren könnte (Rz. 13h).

Selbst wenn die Auferlegung des Durchleitungsrechts keinen Minderwert zur Folge hätte - was bestritten werde - wäre diesfalls der subjektive Wert, den die Dienstbarkeit für den Beschwerdegegner habe, für die Wertbemessung massgebend. Für dessen Ermittlung werde die Vermögenslage des Berechtigten mit und ohne Dienstbarkeit geschätzt. Diese Differenz entspreche dem Enteignungsschaden (Rz. 14).

Selbst wenn der von den Parteien gemeinsam in Auftrag gegebene Schätzungsbericht von Dipl. Arch. ETH G. _____ (nachfolgend: Bericht G. _____) vom 15. Dezember 2013 (Vi-act. 2 Bel. 7) kein Schiedsgutachten i.S.v. Art. 189 der Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) vom 19. Dezember 2008 darstellen sollte, werde darin schlüssig dargelegt, inwieweit der Beschwerdeführer durch den Verlauf des Hauptsammelkanals zusätzlich belastet sei. Die Vorinstanz ver falle in Willkür, wenn sie diesen Bericht grundlos nicht berücksichtige. Denn dieser sei aufgrund des Vertrauensschutzprinzips (vgl. Art. 9 BV) - an das sich der E. _____ als öffentlich-rechtliche Körperschaft zu halten habe - verbindlich sei (Rz. 17).

Der Beschwerdegegner habe vor der Enteignung kein jahrzehntelang gewährtes und ausgeübtes Recht gehabt, ansonsten er dieses nicht hätte enteignen müssen. Dass eine Enteignung zur grundbuchlichen Sicherung eines jahrzehntelang ge-

währten und ausgeübten Rechts entschädigungslos hinzunehmen sei, sei eine Behauptung, welche - soweit ersichtlich - weder in Literatur noch in der von der Vorinstanz angeführten Rechtsprechung eine Stütze finde. Diese Urteile würden nichts dergleichen aussagen, sondern jeweils explizit festhalten, dass im Falle einer Enteignung eine volle Entschädigung geschuldet sei (Art. 26 Abs. 2 BV). Die dortigen Sachverhalte seien mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar. Der Beschwerdeführer sei durch das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal beschwert und erleide eine Vermögenseinbusse. Die ungenutzte Fernwärmeleitungsdienstbarkeit führe zu keiner nennenswerten Vermögenseinbusse, weil sie zumindest jederzeit löschar bzw. verlegbar wäre. Der Beschwerdeführer habe sich für die Entfernung des widerrechtlich bestehenden Leitungskörpers nicht auf die Gültigkeit des Grundbucheintrags berufen, sondern lediglich dargelegt, dass für den tatsächlichen Leitungsverlauf der Fernwärmeleitung kein Rechtstitel bestehe. Abklärungen hätten ergeben, dass diese Fernwärmeleitung im November 2002 dauerhaft ausser Betrieb gesetzt worden sei (Rz. 18 f. mit Erneuerung des Editionsbegehrens gemäss Rz. 15 sowie dem Begehren um Befragung eines Mitarbeiters des EW Höfe als Zeugen).

Die Argumentation, wonach mit dem Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal - im Gegensatz zur Fernwärmeleitungsdienstbarkeit - kein Bau- und Pflanzverbot verbunden sei, und somit keine zusätzliche Nutzungseinschränkung bewirke, halte nicht Stand (Rz. 13 f. und 19). Das bisherige Verhalten des Beschwerdegegners (in der Baueinsprache vom 5.1.2012 im Baubewilligungsverfahren Nr. 2011-0226 der Gemeinde Freienbach sowie in der Vereinbarung vom 3.9.2013) spreche dagegen, dass die Überbaubarkeit durch das enteignete Durchleitungsrecht nicht beeinträchtigt werde. Auch lasse die Vorinstanz Nutzungsbeeinträchtigungen - infolge veränderter unterirdischer Bebaubarkeit - ausser Acht (Rz. 20; 28).

Mit der ergänzenden Bemerkung, dass auf der belasteten Liegenschaft wegen einzuhaltenden Abständen auch ohne Durchleitungsdienstbarkeit nur ein kleines Baufeld bestehe (E. 6.5), sehe die Vorinstanz über die Möglichkeit von Ausnahmegewilligungen hinweg. Tatsächlich hätten die Gemeinde Freienbach und das Amt für Wald und Natur (AWN) bereits eine entsprechende Ausnahmegewilligung in Aussicht gestellt (Rz. 22 m.H.a. Bf-act. 3).

Die Ausführungen der Vorinstanz zu dem im Jahre 1966 abgeschlossenen Durchleitungsrecht für Kanalisationsanlagen in E. 7.1 würden ihre Kompetenzen überschreiten. Ohnehin könnte sich der Beschwerdegegners auf ein vermeintliches obligatorisches Durchleitungsrecht nicht berufen, zumal der Beschwerdeführer daran nicht gebunden wäre (Rz. 23 m.H.a. den Beschluss ZK1 2015 32 des Kantonsgerichts Schwyz vom 19.4.2016 [Bf-act.4] E. 6e).

2.3 Die Vorinstanz hielt in ihrer Stellungnahme vom 24. April 2024 fest, sie konstruiere aus dem Bestehen des Hauptsammelkanals kein angeblich jahrelang gewährtes bzw. ausgeübtes Durchleitungsrecht, aufgrund dessen die Enteignung dieses Rechts entschädigungslos hinzunehmen sei. Sie habe aufgrund der auf KTN 002._____ und KTN 003._____ lastenden Bau- und Pflanzenbeschränkungen entlang der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit, deren Leitungen in etwa am gleichen Ort (unmittelbar nebeneinander oder übereinander) wie der Hauptsammelkanal verlaufen, einen Schaden und damit eine Entschädigung verneint. Bei der im Grundbuch eingetragenen Fernwärmeleitungsdienstbarkeit sei kein Verlegungsverbot enthalten und beim Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal sei kein solches enteignet worden. Der Beschwerdegegner habe belegt, dass ein Vertrag über die Begründung eines Durchleitungsrechtes für Kanalisationsanlagen abgeschlossen und eine Zustimmung zu einem geänderten Verlauf der Kanalisationsleitung erteilt worden sei (mit Hinweis auf (Vi-act. 8 Bel. 2 - 4).

2.4 Der Beschwerdegegner rügt in seiner Vernehmlassung vom 6. Mai 2024 vorab, die Forderung des Beschwerdeführers sei nicht substantiiert. Dieser lege nicht dar, wieso ihm der Beschwerdegegner die geforderte Enteignungsentschädigung schulden solle (Rz. A 1 - 3; B ad. 7).

Das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal liege innerhalb des bereits mit einer Bau- und einer Pflanzbeschränkung belasteten Verlaufs der 1986 abgeschlossenen Fernwärmeleitungsdienstbarkeit. Dass die tatsächliche Leitungsführung weiter nördlich verlaufe als im Grundbuch eingetragen, ändere hieran nichts. Die beiden Bereiche würden sich überschneiden (Rz. A 4 - 8; B ad 13.1 f.).

Es sei irrelevant, dass der Gemeinderat Freienbach im August 1986 den Beschwerdegegner und seinen Fachplaner zur Tragung der Mehrkosten für eine Verlegung der im Jahre 1986 erstellten Fernwärmeleitung (an den im Plan zum Dienstbarkeitsvertrag eingezeichneten Standort) habe verpflichten wollen, falls eine solche notwendig gewesen wäre. Das damals zur Diskussion gestandene Bauprojekt auf KTN 001._____ habe ohne Verlegung der Fernwärmeleitung realisiert werden können. Im Übrigen wäre zweifelhaft, ob eine solche Verpflichtung überhaupt gültig und durchsetzbar gewesen wäre (Rz. A 9 m.H. auf Vi-act. 40 [Bel. 1 - 3]).

Wegen der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit sei dem Beschwerdeführer durch die Enteignung des Durchleitungsrechtes für den Hauptsammelkanal kein Schaden entstanden (Rz. A 10 - 12). Die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit sei nach wie vor im Grundbuch eingetragen und daher beachtlich. Eine Dienstbarkeit gehe auch im Anwendungsbereich von Art. 736 ZGB nicht automatisch "von Amtes wegen" unter. Erst gestützt auf ein Feststellungsurteil, in dem der Nichtbestand der Dienstbarkeit festgestellt worden sei, könne nach Art. 963 Abs. 2 ZGB deren Löschung

im Grundbuch veranlasst werden. Erst danach wäre sie im Schätzungsverfahren nicht mehr beachtlich. Der Beschwerdeführer habe zwischenzeitlich beim Vermittleramt Höfe ein Schlichtungsgesuch eingereicht (Bg-act. 1), mit dem er die Löschung der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit verlangt habe. Damit habe er zugleich anerkannt, dass diese Dienstbarkeit noch bestehe. Im Übrigen komme es für die Bemessung der Enteignungsentschädigung auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung an (§ 23 Abs. 1 EntG). Damals sei die Dienstbarkeit unstreitig im Grundbuch eingetragen gewesen (Rz. A 13 - 18; B ad 8, 14.1, 19.3).

Beim Bericht G. _____ handle es sich nicht (analog) um ein Schiedsgutachten i.S.v. Art. 189 ZPO. Dieser Bericht enthalte diverse, realitätsfremde Zahlen; der allein massgebende Wert des (reinen) Durchleitungsrechts sei darin aber nicht ermittelt worden. Auf das Rechtsverhältnis der Parteien bezüglich des Bestands des Durchleitungsrechts und für die Bestimmung der Entschädigung komme das öffentliche Recht zur Anwendung; die Bestimmungen der ZPO könnten nur ausnahmsweise analog zur Anwendung gelangen. Vorliegend sei dies in Ermangelung eines der freien Parteidisposition unterliegenden Rechtsverhältnisses nicht der Fall. Zudem bestehe keine einklagbare Schiedsabrede, mit welcher sich die Parteien blind an den Bericht G. _____ gebunden hätten. Beim Bericht G. _____ handle es sich um ein schlichtes Beweismittel, das gemäss § 25 VRP der Beweiswürdigung nach pflichtgemäßem Ermessen unterliege. In der Sache selbst sei dieser Bericht - welcher von den falschen Annahmen ausgegangen sei, der Beschwerdeführer beanspruche einen "Schutzstreifen mit beidseitigem Sicherheitsabstand von je 2.5 m" auf einer Fläche von 173 m² - ohne Relevanz. Ein Bauverbot auf einem "Schutzstreifen" sei sowenig enteignet worden, wie ein Verlegungsverbot und müsse entsprechend im Schätzungsverfahren nicht beurteilt werden. Zudem sei im Bericht G. _____ die im Grundbuch eingetragene Fernwärmeleitungsdienstbarkeit mit Bauverboten entlang der Leitungslängsachse nicht berücksichtigt worden (Rz. A 19 f.; Rz. B ad 17).

Die Enteignungsentschädigung bestimme sich aufgrund des Schadens resp. aller Nachteile des Enteigneten (m.H.a. § 19 EntG). Massgebend sei auf jeden Fall die Vermögenslage des Enteigneten, nicht jene des Enteigners (m.H.a. BGE 122 II 246 E. 4). Ohne Relevanz seien die Kosten, welche dem Beschwerdegegner für eine allfällige Verlegung des Hauptsammelkanals anfallen würden (Rz. B ad 14.2).

Der Beschwerdegegner habe den Hauptsammelkanal nicht eigenmächtig an den auch noch heute bestehenden Standort verlegt. Er habe nur versäumt, ein Durchleitungsrecht für diesen Hauptsammelkanal im Grundbuch eintragen zu lassen. Dies habe er im Enteignungsverfahren nachgeholt (Rz. B ad 15 f., 19.1). Die im Jahre 1986 ausgeführte Fernwärmeleitung sei während mehrerer Jahre genutzt

worden und könne wieder genutzt werden. Im Bereich des Hauptsammelkanals könnten bereits wegen des Bauverbots im Zusammenhang mit der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit keine unterirdischen Bauten erstellt werden (Rz. B ad 19.2, 20).

Die vom AWN in Aussicht gestellte Ausnahmegewilligung vom 4. November 2021 sei durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts überholt (m.H.a. VGE III 2021 29 [recte wohl: VGE III 2021 189] vom 30.3.2022). Die Richtlinien des AWN vom 1. März 2018, worauf sich die in Aussicht gestellte Ausnahmegewilligung für den Beschwerdeführer stütze, seien gesetzeswidrig (Rz. B ad 22).

Die Schätzungskommission stelle zu Recht die Frage, ob das Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal auch ohne Enteignung nach Art. 676 ZGB und/oder Art. 691 Abs. 1 ZGB bestehen würde. Denn damit hätte das Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal zugunsten des Beschwerdegegners auch ohne Enteignung bestanden (Rz. B ad 23 -27). Sie lasse diese Frage jedoch offen, nachdem das Durchleitungsrecht enteignet und kein Enteignungsschaden bestehe

Der Beschwerdeführer lege nicht dar, welches Bauprojekt angeblich nicht realisierbar sei. Die im Zusammen mit der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit im Grundbuch eingetragene Bau- und Pflanzbeschränkung beeinträchtige die Nutzungsmöglichkeiten auf KTN 003._____ und KTN 002._____ derart, dass das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal keinen Schaden mehr verursache (Rz. B ad 28).

2.5 Der Beschwerdeführer führt in der Replik vom 10. Juli 2024 u.a. aus, das Verwaltungsgericht habe in VGE III 2019 6 E. 2.2 klargestellt, dass auf der Basis des Bestehens des Hauptsammelkanals kein Durchleitungsrecht begründet worden sei. Entsprechend lasse sich damit keine entschädigungslos hinzunehmende Enteignung wegen eines angeblich jahrelang gewährten bzw. ausgeübten Durchleitungsrechts konstruieren (Rz. A 3; B 32, 40).

Die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit sei jederzeit verlegbar; der Hauptsammelkanal hingegen faktisch nicht. Damit sei zumindest das Erfordernis einer Enteignung begründet worden (m.H.a. VGE III 2019 6 vom 18.12.2019 E. 5.3 ff.). Daher bewirke die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit - wenn sie denn noch bestehe - eine weit geringere Eigentumseinschränkung als das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal. Auch wegen den unterschiedlichen Dimension - ein kleines Fernwärmerohr gegenüber einem breiten Hauptsammelkanal - könnte die durch die Fernwärmeleitung verursachten Nutzungseinschränkungen, die durch den Hauptsammelkanal hervorgerufenen Beeinträchtigungen nicht abdecken (Rz. A 4).

Aus dem Vertrag über die Begründung eines Durchleitungsrechts für Kanalisationsanlagen vom 18. Februar 1966 (Vi-act. 8 Bel. 2) und der erteilten Zustimmung

zu einem geänderten Leitungsverlauf vom 7. September 1967 (Vi-act. 8 Bel. 4) habe das Verwaltungsgericht keinen genügenden Rechtstitel für ein Durchleitungsrecht ableiten können (m.H.a. VGE III 2019 6 vom 18.12.2019 E. 2.2, E. 2.5.2). Wenn diese Belege nicht als Rechtstitel für den heutigen Leitungsverlauf genügen würden, hätten sie auch keinen Einfluss auf die Höhe der Enteignungsentschädigung. Zudem sei unklar, ob die von der Vorinstanz hervorgehobenen Belege überhaupt vom damaligen Grundeigentümer unterzeichnet worden seien. Der Vertrag über die Begründung eines Durchleitungsrechts für Kanalisationsanlagen sei von einem H. _____ unterzeichnet worden. Die Zustimmung zu einem geänderten Leitungsverlauf sei hingegen von einem I. _____ abgegeben worden. Auch lasse sich aus diesen Belegen nichts zu Gunsten des Beschwerdegegners ableiten. Vertragspartner sei die Gemeinde Freienbach und vertragliche Rechte seien offensichtlich nie auf den Beschwerdegegnere übertragen worden (Rz. A 5).

Der Beschwerdeführer rüge die Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung, mit welchen die Vorinstanz begründe, dass keine Entschädigung geschuldet sei und er zeige auf, was an den Erwägungen der Vorinstanz falsch sei. Demgegenüber habe sich die Vorinstanz - in Verletzung des rechtlichen Gehörs - nicht mit der Anspruchsbegründung des Beschwerdeführers in dessen Stellungnahme vom 29. September 2020 im vorinstanzlichen Verfahren auseinandergesetzt (Rz. B 6, 32).

Die tatsächlich verbaute Fernwärmeleitung habe einen völlig anderen Verlauf als der Hauptsammelkanal und sei widerrechtlich im Boden des Beschwerdeführers, weshalb sie entfernt werden müsse. Eine entsprechende Zivilklage sei rechthängig. Entsprechend sei das Grundstück des Beschwerdeführers durch die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit praktisch unbelastet und führe zu keiner Nutzungseinschränkung, die der Beschwerdeführer hinnehmen müsste. Das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal müsse voll entschädigt werden (Rz. B 7 ff.).

Die Löscharkeit einer Dienstbarkeit sei im Schätzungsverfahren nicht erst beachtlich, wenn die Löschung tatsächlich erfolgt sei. Die Vorinstanz impliziere selber, dass kein Schaden entstünde, weil die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit und der Hauptsammelkanal jederzeit verlegt werden könne. Damit anerkenne sie, dass die rechtlichen Möglichkeiten (Verlegbarkeit, Löscharkeit) für die Bemessung der Enteignungsentschädigung entscheidend seien und also bei der Entschädigungsbemessung berücksichtigt werden müssten (Rz. B 13; 16).

Der Beschwerdeführer habe im Hauptantrag seiner Zivilklage sinngemäss verlangt, dass der Untergang der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit wegen fehlendem Interesse festzustellen sei. Der Beschwerdegegner lege Art und Umfang des von

ihm behaupteten, gewichtigen Interesses der Allgemeinheit am Weiterbestand der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit nicht dar (Rz. B 14 f., 36). Im Enteignungszeitpunkt sei davon ausgegangen worden, dass die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit dem tatsächlichen Leitungsverlauf entspreche (m.H.a. VGE III 2019 6 vom 18.12.2019 E. 6.6). Dieser tatsächliche Verlauf überschneide sich kaum mit jenem des Hauptsammelkanals, weshalb das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal in jedem Fall zu einer zusätzlichen Nutzungseinschränkung führe (Rz. B 16).

Im Bericht G._____ sei die Fernwärmeleitung berücksichtigt worden, wobei sich an der Richtigkeit dieses Berichts auch dann nichts ändern würde, wenn die Fernwärmeleitung übersehen worden wäre, da diese längstens untergegangen sei (Rz. B 17, 33). Der rechtsgeschäftliche Erwerb der Durchleitungsdienstbarkeit sei zum Zeitpunkt der gemeinsamen Beauftragung von Dipl. Arch. ETH G._____ der freien Parteidisposition unterlegen (Rz. B 18). Der Beschwerdegegner habe den im Bericht G._____ ermittelten Wert für die Einräumung einer Durchleitungsdienstbarkeit jedoch nicht bezahlen wollen (Rz. B 19, 34). Der Bericht G._____ sei (zumindest analog) ein Schiedsgutachten i.S.v. Art. 189 ZPO (Rz. B 20). Die Hauptsammelkanalschutzbaute nehme mehr Fläche in Anspruch als im Bericht G._____ und in der Vereinbarung vom 3. September 2013 betreffend Schutzmassnahmen für den Hauptsammelkanal (Vi-act. 8 Bel. 1) berücksichtigt worden sei. Die so verursachte Nutzungseinschränkung müsse voll entschädigt werden (Rz. B 21). Dieser Wert werde im Bericht G._____ nachvollziehbar und schlüssig begründet (Rz. B 23).

Im Ausnahmefall - ohne Minderwert beim Belasteten - sei der subjektive Wert, den die Dienstbarkeit für den Beschwerdegegner habe, für die Wertbemessung massgebend. Vorliegend komme aber der Normalfall zur Anwendung (Rz. B 31).

Selbst wenn die vom AWN in Aussicht gestellte Ausnahmegewilligung nicht Bestand hätte, würde bei Einhaltung des regulären Waldabstands nur eine kleine Fläche eingeschränkt, die vom Hauptsammelkanal betroffen sei. Entsprechend sei die durch den Hauptsammelkanal tangierte Grundstücksfläche nicht bereits wegen des Waldabstands nicht bebaubar (Rz. B 39).

Zwischenzeitlich habe der Beschwerdeführer ein überarbeitetes Bauprojekt zur Bewilligung eingereicht, gegen das der Beschwerdegegner opponiere. Darin halte er u.a. fest, es könne offenbleiben, welche Massnahmen der Beschwerdeführer zum Schutz des Hauptsammelkanals "J._____" zu ergreifen habe (Bf-act. 8 Rz. 15). Wenn der Beschwerdegegner mitteilen müsse, welche Schutzmassnahmen für den Hauptsammelkanal notwendig seien, werde sich zeigen, wie stark dieser die Bebaubarkeit des betroffenen Bodens einschränke (Rz. B 41).

2.6 Der Beschwerdegegner macht in seiner Duplik vom 6. September 2024 u.a. geltend, die Fernwärmeleitung auf KTN 002._____ und KTN 003._____ werde seit etwa 2002 nicht mehr genutzt. Aufgrund der seither eingeleiteten Energiewende bestehe aber an dieser Fernwärmeleitung weiterhin ein erhebliches Interesse der Öffentlichkeit im Allgemeinen und der Gemeinde Freienbach im Besonderen. Gemäss der "Potenzialstudie - Abwasserwärmenutzung auf der ARA Höfe in Freienbach" vom 28. August 2024 (Duplikbeilage 1) könnte diese Leitung als Transportleitung für die Versorgung von 530 Einfamilienhäusern mit Wärme dienen. Dieses grosse Potential dürfe nicht aufgegeben werden (Rz. Ad 7).

Die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit und das damit verbundene Bauverbot liege in jenem Bereich, wo auch der Hauptsammelkanal verlaufe, für den ein Durchleitungsrecht enteignet worden sei (Rz. Ad 8). Die Fernwärmeleitung basiere auf dem Dienstbarkeitsvertrag zwischen der Gemeinde Freienbach und dem damaligen Eigentümer von KTN 001._____ (Rz. Ad 9). Der Grundbucheintrag für diese Fernwärmeleitung könne ohne das Einverständnis des Dienstbarkeitsberechtigten nicht gelöscht werden. Ein solches Einverständnis sei auszuschliessen (Rz. Ad 12).

2.7 Der Beschwerdeführer hält dem mit Triplik vom 9. Oktober 2024 im Wesentlichen entgegen, nach ihren Abklärungen sei die Fernwärmeleitung abgestellt worden, weil sie unwirtschaftlich und regelmässig verstopft gewesen sei (Rz. 4 mit dem Begehren um Befragung eines Mitarbeiters des EW Höfe als Zeugen). Die "Potenzialstudie vom 28. August 2024 sei ein ausschliesslich zu Prozesszwecken erstelltes Parteigutachten. Konkrete Pläne für die Wiederinbetriebnahme der bestehenden Fernwärmeleitung seien nicht bekannt. Es werde darin auf rein abstrakter Ebene ausgeführt, wie das Abwasser der ARA Höfe für die Wärmegewinnung genutzt werden könnte. Die nötigen Anlagen für die Nutzbarmachung des theoretischen Wärmeversorgungspotenzials würden nicht existieren, seien nicht geplant und hätten nicht Platz auf dem Areal der ARA Höfe. Seitens der dienstbarkeitsberechtigten Gemeinde Freienbach seien keine konkreten Pläne bekannt, die nie genutzte Fernwärmeleitungsdienstbarkeit künftig nutzen zu wollen. Der Beschwerdegegner habe kein Recht dazu. Sofern die als Novum eingebrachte "Potenzialstudie" nicht aus dem Recht zu weisen sei, müsste das Gericht diese von einem unabhängigen Fachexperten prüfen lassen (Rz. 6 f.).

Im Bereich des Hauptsammelkanals bestehe keine Fernwärmeleitungsdienstbarkeit, welche auf die Wertbemessung für das enteignete Durchleitungsrecht einen Einfluss habe (Rz. 8). Wenn die Verhältnisse im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung massgebend seien, müsse davon ausgegangen werden, dass die einge-

tragene Fernwärmeleitungsdienstbarkeit dem tatsächlichen Fernwärmeleitungsverlauf entspreche (Rz. 9). Im Verwaltungsgerichtsverfahren VGE III 2019 6 sei davon ausgegangen wurde, dass die Fernwärmeleitungs-Personaldienstbarkeit dem Verlauf der tatsächlich verbauten Fernwärmeleitung entspreche. Dieser Verlauf habe einen völligen anderen Verlauf als der Hauptsammelkanal (Rz. 11).

Die Fernwärmeleitungs-Personaldienstbarkeit laute auf die Gemeinde Freienbach und sei nicht übertragbar (Art. 781 Abs. 2 ZGB). Der Beschwerdegegner sei also nie berechtigt gewesen, die Fernwärmeleitung zu erstellen, - schon gar nicht an einem anderen als dem eingetragenen Verlauf. Entsprechend sei die verbaute Fernwärmeleitung widerrechtlich im Boden des Beschwerdeführers und müsse entfernt werden (Rz. 12).

Im Dienstbarkeitsvertrag vom 3. März 1986 sei keine Übertragbarkeit vorgesehen. Entsprechend brauche es für eine Löschung der eingetragenen Dienstbarkeit in jedem Fall keine Zustimmung des Beschwerdegegners. Dieser sei auch nie berechtigt gewesen ist, die bestehende und seit über 20 Jahren nicht mehr genutzte Fernwärmeleitung zu bauen und zu betreiben. Die dienstbarkeitsberechtigende Gemeinde Freienbach habe die eingetragene Fernwärmeleitungsdienstbarkeit nie in rechtlich zulässiger Weise genutzt (Rz. 13).

3.1 In den Grundbuchauszügen von KTN 002._____ und KTN 003._____ findet sich unter 'Dienstbarkeiten und Grundlasten' je der gleichlautende Eintrag (Vi-act. 1 Bel 9):

9411 Last: Leitungsrecht für Fernwärmeleitung, Bau- und Pflanzbeschränkung zugunsten Gemeinde Freienbach, Pfäffikon SZ
21.04.1986, Beleg 196F

In der Grundbuchanmeldung vom 18. April 1986 (Vi-act. 1 Bel.10 S. 1) übersendete der Gemeinderat Freienbach dem Notariat Höfe (neben zwei weiteren Durchleitungsverträgen) auch jenen über die Begründung eines Durchleitungsrechts "für Fernwärmeleitung ARA Höfe" zwischen dem damaligen Grundeigentümer von KTN 001._____ (H. _____) und der Gemeinde Freienbach vom 3./11. März 1986 (Vi-act. 1 Bel.10 S. 2 f.), gestützt auf dessen Ziff. 4 (recte: Ziff. 6) sie um Eintragung des Durchleitungsrechts ins Grundbuch ersuchte.

Im Ingress dieses Durchleitungsvertrages vom 3./11. März 1986 vereinbarten die Parteien, der (damalige) Grundeigentümer von KTN 001._____ bewillige der Gemeinde Freienbach das Einlegen von Fernwärmeleitungen und der notwendigen Schächte auf einer Länge von 30 m in einem Graben auf KTN 001._____. Massgebend für die genaue Lage der Durchleitung sei der beiliegende - vom Grundeigentümer und den Vertretern des Gemeinderats Freienbach unterzeichnete -

Situationsplan (vom 11.3.1986; Vi-act. 1 Bel.10 S. 4), der als integrierender Vertragsbestandteil gelte. Das Durchleitungsrecht werde unter folgenden Bedingungen (Ziff. 1 - 7) gewährt:

1. Erstellen und Unterhalt der Leitung fallen ausschliesslich zulasten der Gemeinde Freienbach. (...)
2. Auf der Leitung und seitlich von derselben in einer Entfernung von je 2 m senkrecht von der Längsachse aus gemessen dürfen keine baulichen Vorrichtungen erstellt und über der Leitung dürfen keine Bäume und grössere Sträucher gepflanzt werden. Von diesem Verbot sind Quermäuerchen, z.B. für einen Gartenhag, ausgenommen. Diese Abrede wird auf Verlangen und auf Kosten der Gemeinde als Bauverbot und Pflanzbeschränkung im Grundbuch eingetragen.
3. Die Gemeinde Freienbach bezahlt als einmalige Entschädigung für diese Durchleitung Fr. 4.50 pro laufenden Meter.
4. Die Gemeinde Freienbach haftet für jeden Schaden, welcher dem Grundeigentümer nachweisbar durch den Bau und Unterhalt der Anlage erwachsen sollte.
5. Sofern das Land verpachtet ist, wird der Kulturschaden dem Pächter vergütet.
6. [Ermächtigung der Gemeinde Freienbach zur Eintragung des Durchleitungsrechts ins Grundbuch].
7. Spezielle Abmachung: [Entschädigung pro Schacht / Ertragsausfall pro m² und Jahr während der Bauzeit].

Am 21. April 1986 wies das Grundbuchamt Höfe gestützt auf die Grundbuchanmeldung und den Durchleitungsvertrag die Eintragung der Dienstbarkeit: "Last: Durchleitungsrecht für Fernwärmeleitungen, Bau- und Pflanzbeschränkung, z.G. Gemeinde Freienbach" auf Grundbuch KTN 001. _____ an (Vi-act. 1 Bel.10 S. 5).

3.2 Im Protokollauszug Nr. 1089.10.9 des Gemeinderates Freienbach vom 18. August 1986 (Vi-act. 40 Bel. 1) wurde u.a. festgehalten, mit dem Grundeigentümer der Liegenschaft H. _____, KTN 005. _____ (recte: KTN 001. _____) sei am 3. März 1986 ein Durchleitungsvertrag für die Fernwärmeleitung abgeschlossen und die Leitung in der Zwischenzeit erstellt worden. Erst nachträglich habe der Gemeinderat erfahren, dass die Leitungsführung nicht dem Projektplan, der Bestandteil für die Rechtseinräumung bilde (Vi-act. 1 Bel. 10 S. 4), entspreche. Auf Begehren des Betriebsleiters der ARA sei die Leitung offenbar auf dem Areal der ARA bis zur Parzellengrenze nicht abgewinkelt worden. Dadurch verschiebe sich die Leitung auf KTN 001. _____ um ca. 8 m nordwärts in die Parzelle. Der Vertreter des Grundeigentümers sei über diese Situation in Kenntnis gesetzt worden. Die Bauherrschaft sei bereit, bei der Planung bestmöglich auf die Leitungsführung Rücksicht zu nehmen, damit diese nicht verlegt werden müsse. Wenn eine Verlegung unumgänglich sei, seien dem Grundeigentümer die Kosten für die allfällige

Leitungsverlegung zu vergüten. Die Bauleitung habe den Plan mit der eingezeichneten und vermassten Fernleitungskorrektur gegenüber der projektierten Fernleitung erstellt und eingewiesen (Vi-act. 40 Bel. 2). Die zu einem späteren Zeitpunkt möglicherweise entstehenden Kosten für die Verlegung der Leitung würden zulasten des E. _____ und des Ingenieurbüros gehen.

3.3 Gemäss Art. 738 ZGB ist der Grundbucheintrag für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend, soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrage deutlich ergeben (Abs. 1). Im Rahmen des Eintrages kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit aus ihrem Erwerbsgrund oder aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist.

Für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit gibt Art. 738 ZGB eine Stufenordnung vor. Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben, ist dieser für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbsgrund zurückgegriffen werden (Art. 738 Abs. 2 ZGB), das heisst auf den Begründungsakt, der als Beleg beim Grundbuchamt aufbewahrt wird (Art. 948 Abs. 2 ZGB) und einen Bestandteil des Grundbuchs bildet (Art. 942 Abs. 2 ZGB). Ist auch der Erwerbsgrund nicht schlüssig, kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit - im Rahmen des Eintrags - aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (Art. 738 Abs. 2 ZGB; Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Aufl., Zürich 2019, Bd. 2, Rz. 22.9.3; BGE 137 III 145 Erw. 3.1 m.w.H.; VGE III 2016 99 vom 20.3.2017 Erw. 3.1.1 f.). Enthält der Grundbucheintrag lediglich Stichworte wie z.B. Quellen-, Weg- oder Grenzbaurecht, ist er in der Regel zu rudimentär, als dass sich Rechte und Pflichten aus ihm deutlich ergäben (BGE 128 III 169 Erw. 3a in fine m.w.H.).

Die Ausübung in gutem Glauben heisst in der Überzeugung, dass durch die Art der Betätigung des Rechts die Regeln von Treu und Glauben nicht verletzt werden; der gute Glaube wird präsumiert. Nicht gutgläubig ist der Berechtigte jedenfalls dann, wenn das Mass der Berechtigung durch eine körperliche Einrichtung bestimmt ist, die der Berechtigte jedoch einfach ignoriert oder zu seinen Gunsten erweitert hat (vgl. Leemann, in: Berner Kommentar, 1925, Rz. 8 zu Art. 738 ZGB). Allerdings geht die Ausübung als Auslegungshilfe immer dem Wortlaut nach. Ergibt sich der Inhalt einer Dienstbarkeit aus dem Grundbucheintrag oder aus dem Begründungsakt, dann ist es unerheblich, wie die Dienstbarkeit tatsächlich ausgeübt worden ist. Eine Dienstbarkeit besteht, solange sie im Grundbuch eingetragen ist, und zwar mit dem Inhalt und dem Umfang, wie sie nach Art. 738 ZGB zu

ermitteln ist (Petitpierre, in: Basler Kommentar ZGB II, 7. Aufl. 2023 [BSK ZGB II 2023], Rz. 8a zu Art. 738 ZGB, m.w.H.).

3.4 Der Grundbucheintrag zur Fernwärmeleitungsdienstbarkeit (vgl. E. 3.1 hier-
vor) ist zu rudimentär, als dass sich Rechte und Pflichten daraus deutlich genug
ergeben würden, weswegen i.S.v. Art. 738 Abs. 2 ZGB im Rahmen des Eintrags
auf den Erwerbgrund, resp. den Begründungsakt zurückzugreifen ist. Hierin wird
die genaue Lage der Leitungsverlaufs - und damit zugleich der Bau- und Pflanz-
beschränkung (auf und seitlich desselben) - durch den entsprechenden Hinweis
auf den beiliegenden Situationsplan vom 11. März 1986 (Vi-act. 1 Bel.10 S. 4) un-
missverständlich definiert (vgl. E. 3.1 hiervor). Damit verbleibt kein Raum für eine
Auslegung der Dienstbarkeit nach der Ausübung (vgl. E. 3.3 hiervor).

3.5 Entsprechend ist in grundsätzlicher Hinsicht nicht zu beanstanden, dass im
angefochtenen Entscheid (E. 6.3 f.) auf diesen, im Begründungsakt eindeutig fest-
gelegten Verlauf der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit abgestellt wurde, wel-
cher - unbestrittenerweise - praktisch denselben Verlauf nimmt, wie der im Er-
schliessungsplan der Gemeinde Freienbach vom 26. April 2005 kartierte Leitungs-
verlauf des enteigneten Durchleitungsrechts für den Hauptsammelkanal (...; vgl.
auch die Enteignungsverfügung vom 14.3.2018, Disp.-Ziff. 1 i.V.m. dem beiliegen-
den Situationsplan vom 20.2.2017 [Vi-act. 1 Bel. 2]).

Aus welchen Gründen der E. _____ (resp. die Gemeinde) es unterlassen hat,
die Durchleitungsrechte an den tatsächlich erstellten Lagen zu erwerben, ist für
vorliegendes Verfahren ohne Bedeutung, weshalb dazu auch keine Beweise zu
erheben sind.

4.1 Nach Art. 736 ZGB kann der Belastete die Löschung einer Dienstbarkeit ver-
langen, wenn diese für das berechtigte Grundstück alles Interesse verloren hat
(Abs. 1). Ist ein Interesse des Berechtigten zwar noch vorhanden, aber im Ver-
gleich zur Belastung von unverhältnismässig geringer Bedeutung, so kann die
Dienstbarkeit gegen Entschädigung ganz oder teilweise abgelöst werden (Abs. 2).

Art. 736 ZGB stellt einen allgemeinen Grundsatz des Dienstbarkeitsrechts dar und
findet deshalb nicht nur auf die Grunddienstbarkeiten, sondern analog auch auf die
Personalservituten Anwendung (Schmid-Tschirren, in: Kurzkomentar Schweizer-
isches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl. 2018 [KUKO ZGB 2018], Rz. 3 zu Art. 736, m.w.H.).

4.2 Der Grundsatz der Klarheit und Richtigkeit des Grundbuches führt auch zum
Schluss, dass Dienstbarkeiten, an denen kein Interesse mehr besteht, gestrichen
werden sollen. Aus diesem Grunde muss dem Eigentümer des belasteten Grund-
stückes ein Recht gegeben werden, eine derartige Dienstbarkeit auch gegen das

Einverständnis des berechtigten Eigentümers ablösen zu lassen (Petitpierre, BSK ZGB II 2023, Rz. 1 zu Art. 736). Die dauernde Nichtausübung einer Grunddienstbarkeit bewirkt keinen Verzicht, welcher den (aussergrundbuchlichen) Untergang der Dienstbarkeit bewirken kann; er bildet lediglich ein Indiz für den Verlust des Interesses an der Dienstbarkeit (Wolf/Nedeltcheva, Zum Verzicht des Eigentümers des herrschenden Grundstücks auf die Grunddienstbarkeit, in: Festschrift 75 Jahre Konferenz der Schweizerischen Grundbuchführung [KSG], Bern 2023, S. 421; Gösku, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. 2024 [CHK 2024], Rz. 7 zu Art. 734, je m.w.H.).

Unter dem Interesse für das berechnigte Grundstück versteht die Rechtsprechung das Interesse des Eigentümers des berechtigten Grundstücks an der Ausübung der Dienstbarkeit gemäss deren Inhalt und Umfang. Dabei ist vom Grundsatz der Identität der Dienstbarkeit auszugehen, der besagt, dass eine Dienstbarkeit nicht zu einem anderen Zweck aufrechterhalten werden darf als jenem, zu dem sie errichtet worden ist. Zu prüfen ist somit in erster Linie, ob der Eigentümer des herrschenden Grundstücks noch ein Interesse daran hat, die Dienstbarkeit zum ursprünglichen Zweck auszuüben, und wie sich dieses Interesse zu jenem verhält, das anlässlich der Begründung der Dienstbarkeit bestand. Dabei bestimmt sich die Interessenlage des Eigentümers des berechtigten Grundstücks nach objektiven Kriterien. Ein fehlendes Interesse im Zeitpunkt der Klageeinreichung führt indes nicht in jedem Fall zur Löschung der Dienstbarkeit, ist doch zu beachten, dass das Interesse durch eine spätere Veränderung der Gegebenheiten wieder aufleben kann. Für eine solche Entwicklung müssen allerdings mit einer gewissen Intensität Anhaltspunkte vorhanden sein; die rein theoretische Möglichkeit einer künftigen Veränderung der Verhältnisse genügt nicht, um die Aufrechterhaltung der Dienstbarkeit zu rechtfertigen. Es genügt nicht, dass das Wiederaufleben des Interesses bloss theoretisch nicht auszuschliessen ist (vgl. statt vieler BGE 130 III 393 E. 5.1; Urteile BGer 5A_395/2024 vom 8.11.2012 E. 2; 5A_128/2020 vom 13.4.2021 E. 4.1; Urteil KG Schwyz ZK1 2018 16 vom 19.2.2019 E. 3 und E. 4a, je m.w.H.).

4.3 Vor dem Hintergrund der angeführten Lehre und Rechtsprechung kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden, die im Grundbuch eingetragene Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit sei längst ipso iure untergegangen. Wohl kann in der dauernden Nichtausübung der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit an der im Begründungsakt definierten Lage ein Indiz für den Verlust des Interesses an der Dienstbarkeit erkannt werden. Ein solches Indiz führt jedoch nicht per se zu deren Löschung, denn das Interesse kann - wie dargelegt - durch eine Veränderung der Gegebenheiten wiederaufleben. Folglich kann die Fernwärmeleitungsdienstbarkeit nicht bereits dadurch untergegangen sein, dass der Beschwerdeführer vorliegend

den Interessenverlust an dieser behauptet, sondern erst dann, wenn ein gerichtliches Urteil vorliegt, in welchem festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen von Art. 736 Abs. 1 ZGB erfüllt sind. Ein solches Urteil hat der Beschwerdeführer nicht beigebracht.

Insofern trifft es nicht zu, dass die Grundstücke KTN 002._____ und KTN 003._____ durch die Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit 'praktisch unbelastet' sind.

4.4 Die Gründe, welche dazu führten, dass die Fernwärmeleitung seit ca. 2002 nicht mehr in Betrieb ist, sind für vorliegendes Verfahren nicht relevant, weswegen dazu auch keine Beweise zu erheben sind. Nach der Aktenlage hat der Beschwerdeführer bis anhin auch nicht die Löschung der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit gestützt auf Art. 736 Abs. 1 ZGB verlangt oder um gerichtliche Feststellung ersucht, dass das berechnigte Grundstück resp. die begünstigte Gemeinde Freienbach an dieser Dienstbarkeit alles Interesse verloren habe. Weder im Schlichtungsgesuch vom 3. April 2024 (Bf-act. 7) noch in der Klage vom 23. September 2024 (Bf-act. 10) finden sich entsprechende Rechtsbegehren. Die darin gestellten Anträge - dass der E._____ zu verpflichten sei, den durch KTN 002._____ und KTN 003._____ führenden Fernwärmeleitungskörper innert Frist zu entfernen - fundieren denn auch nicht darauf, dass die im Grundbuch eingetragene Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit zugunsten der Gemeinde Freienbach wegen fehlendem Interesse untergegangen sei, sondern darauf, dass der E._____ die Fernwärmeleitung widerrechtlich weit ausserhalb des Bereichs verbaut habe, für welchen die Gemeinde Freienbach eine Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit habe, und dass der E._____ selber über keinen Rechtstitel für den Bestand dieses Leitungskörpers verfüge (vgl. Bf-act. 10 Rz. 14). Auch richten sich das Schlichtungsgesuch vom 3. April 2024 und die Klage vom 23. September 2024 ausschliesslich gegen den E._____ und nicht gegen die dienstbarkeitsberechnigte Gemeinde Freienbach.

Entsprechend sind keine Gründe erkennbar, welche die Vorinstanz hätten veranlassen sollen, die abstrakte Möglichkeit, dass der Beschwerdeführer die Löschung der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit verlangen kann, wenn die Gemeinde Freienbach alles Interesse an dieser verloren hat (E. 4.1 hiervor), für die Bemessung der Enteignungsentschädigung zu berücksichtigen. Die Vorinstanz ist zu Recht vom Bestand dieser im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeit ausgegangen. Die blosse Behauptung, diese Dienstbarkeit sei längst untergegangen oder könne aufgrund fehlenden Interesses gelöscht werden, ist unbehelflich. Es wäre Sache des Beschwerdeführers gewesen, den von ihm vorliegend behaupteten Löschungs- bzw. Ablösungsanspruch bei der hierfür zuständigen Instanz zu erwirken

(vgl. Schmid-Tschirren, KUKO ZGB 2018, Rz. 10 zu Art. 736; Petitpierre, BSK ZGB II 2023, Rz. 7 f. zu Art. 736). Die Vorinstanz hatte darüber nicht zu befinden.

5.1 Wird durch die Ausübung der Grunddienstbarkeit nur ein Teil des Grundstückes in Anspruch genommen, so kann der Eigentümer gemäss Art. 742 ZGB, wenn er ein Interesse nachweist und die Kosten übernimmt, die Verlegung auf eine andere, für den Berechtigten nicht weniger geeignete Stelle verlangen (Abs. 1). Hiezu ist er auch dann befugt, wenn die Dienstbarkeit im Grundbuch auf eine bestimmte Stelle gelegt worden ist (Abs. 2).

Art. 742 Abs. 1 ZGB ist ein Anwendungsfall des in Art. 737 Abs. 2 ZGB verankerten Grundsatzes, dass der Dienstbarkeitsberechtigte sein Recht in möglichst schonender Weise auszuüben hat. Der Eigentümer des belasteten Grundstücks soll in dessen Gebrauch, Nutzung und Verbesserung nur soweit eingeschränkt werden, als dies für eine dem Inhalt und Zweck der Dienstbarkeit entsprechende Ausübung des Rechts nötig ist. Trotz der gesetzlichen Formulierung ("nicht weniger geeignet") sind kleinere Verschlechterungen zu Lasten des Dienstbarkeitsberechtigten nach der Rechtsprechung zulässig (Urteil BGer 5A_128/2020 vom 13.4.2021 E. 3.1). Art. 742 ZGB stellt gleichzeitig auch eine logische Fortsetzung des Art. 736 ZGB dar. Fehlt es an einem genügenden Interesse des Dienstbarkeitsberechtigten an der Aufrechterhaltung seiner Dienstbarkeit an einer bestimmten Stelle des belasteten Grundstückes, steht gegenüber der rigorosen Methode der Ablösung immerhin die Verlegung zur Verfügung. Das Recht der Verlegung ist auf alle Arten von Dienstbarkeiten anwendbar (Petitpierre, BSK ZGB II 2023, Rz. 2 f. zu Art. 742; Schmid-Tschirren, KUKO ZGB 2018, Rz. 2 zu Art. 742).

5.2 Nach Art. 693 ZGB kann der Belastete eine seinen Interessen entsprechende Verlegung der Leitung verlangen, wenn sich die Verhältnisse ändern (Abs. 1). Die Kosten der Verlegung hat in der Regel der Berechtigte zu tragen (Abs. 2). Wo besondere Umstände es rechtfertigen, kann jedoch ein angemessener Teil der Kosten dem Belasteten auferlegt werden (Abs. 3).

In der am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen ZGB-Teilrevision wurde der bisherige Abs. 3 von Art. 742 ZGB aufgehoben (vgl. Botschaft Register-Schuldbrief, S. 5311 f.). Dadurch entfällt der vormalige Verweis auf die nachbarrechtlichen Vorschriften, wonach die Kosten für die Verlegung von Leitungen grundsätzlich der berechtigten Person auferlegt werden (Art. 693 Abs. 2 ZGB). Für frei vereinbarte Leitungsdienstbarkeiten kommt somit bei einer Verlegung seither die Kostenregelung von Art. 742 Abs. 1 ZGB zur Anwendung. Für Notleitungen hingegen gilt weiterhin die nachbarrechtliche Regelung von Art. 693 ZGB (vgl. Schmid-Tschirren, KUKO ZGB 2018, Rz. 13 zu Art. 742; Botschaft Register-Schuldbrief, S. 5311 f.).

Art. 693 ZGB ist dann analog anwendbar, wenn die Durchleitung gestützt auf Enteignung oder einen zu deren Vermeidung abgeschlossenen Vertrag erfolgt, ohne dass der Verlegungsanspruch ebenfalls enteignet bzw. wegbedungen worden ist (Rey/Strebel, BSK ZGB II 2023, Rz. 3 zu Art. 693).

5.3.1 Wie sich aus dem Protokollauszug Nr. 1089.10.9 des Gemeinderates Freienbach vom 18. August 1986 (Vi-act. 40 Bel. 1; E. 3.2 hiervor) ergibt, wurde die Fernwärmeleitung an anderer Stelle eingebracht, als an der frei vereinbarten Fernwärmeleitungsdienstbarkeit verbindlich definierten Lage (vgl. E. 3.1 und E. 3.4 hiervor; Vi-act. 40 Bel. 2). Unabhängig davon, ob über den Wortlaut von Art. 742 ZGB hinaus auch eine Dienstbarkeitsberechtigte überhaupt berechtigt sein könnte, eine Verlegung der Dienstbarkeit an eine andere Stelle zu verlangen (vgl. Petitpierre, BSK ZGB II 2023, Rz. 3 zu Art. 742 ZGB), lässt sich aufgrund des Protokollauszuges Nr. 1089.10.9 ausschliessen, dass die dienstbarkeitsberechtigte Gemeinde Freienbach um eine Verlegung des Leitungskörpers an anderer Stelle ersucht hat. Vielmehr handelte die (wohl für die Gemeinde Freienbach resp. in ihrem Auftrag) agierende E. _____ anscheinend nach dem Gutdünken ihres damaligen Betriebsleiters. Demnach wurde die Fernwärmedurchleitung von Hilfspersonen der Dienstbarkeitsberechtigten eigenmächtig an einer anderen als der im Durchleitungsvertrag vom 3./11. März 1986 vereinbarten und im Grundbuch eingetragenen Lage eingebracht (vgl. Petitpierre, BSK ZGB II 2023, Rz. 14 zu Art. 742; Schmid-Tschirren, KUKO ZGB 2018, Rz. 6 zu Art. 742).

Offenbar hat der damalige Eigentümer des Stammgrundstücks KTN 001. _____ gegen diese Verlegung des Leitungskörpers nicht opponiert, sondern - wie im Protokollauszug Nr. 1089.10.9 insinuiert - bei der Planung des südseitigen Garagengebäudes (mit drei Garagen und ein Geräteraum) darauf Rücksicht genommen. Andererseits hat die Gemeinde Freienbach bei diesem Bauvorhaben wohl auch nicht auf die Bau- und Pflanzbeschränkung senkrecht auf und je 2 m seitlich der Längsachse ab dem - im Situationsplan vom 11. März 1986 verbindlich definierten - Durchleitungsverlauf beharrt. Zumindest wurde in der Baubewilligung vom 7. Dezember 1988 (Protokollauszug Nr. 1622.6.3) nur der Antrag der Baukommission festgehalten, dem Bauprojekt sei die Ausnahmegewilligung zu erteilen, sofern die Kanalisationsleitung des E. _____ nicht mit Gebäudeteilen belastet werde. Die Einhaltung eines Abstandes ab dem vertraglich definierten und im Grundbuch eingetragenen Leitungsverlauf der Fernwärmedurchleitung wurde dagegen nicht thematisiert (Vi-act. 40 Bel. 3), obschon sich der nordwestliche Eckbereich des besagten Garagengebäudes wohl innerhalb der im Situationsplan vom 11. März 1986 festgelegten Bau- und Pflanzbeschränkungszone befindet (illustrierend Bf-act. 6).

5.3.2 Bei der gegebenen Konstellation erscheint es faktisch ausgeschlossen, dass zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung (ca. Ende Februar 2020, vgl. Ingress lit. E. und F.; § 23 Abs. 1 EntG), rund 33 Jahre nachdem der (wohl für die dienstbarkeitsberechtignte Gemeinde Freienbach resp. in ihrem Auftrag agierende) E._____ die Fernwärmedurchleitung an einer anderen als der vertraglich definierten und im Grundbuch eingetragenen Lage verlegt hat, der Dienstbarkeitsberechtigten noch ein (genügendes) Interesse an der Aufrechterhaltung der Dienstbarkeit an der ursprünglich vereinbarten Lage zuerkannt werden könnte, welches sich einem Begehren des Beschwerdeführers auf Verlegung der Dienstbarkeit an eine andere (nicht weniger geeignete) Stelle der belasteten Grundstücke, entgegenhalten liesse (vgl. E. 5.1 hiavor).

In Anbetracht des Grundsatzes, dass Dienstbarkeitsberechtigte ihr Recht in möglichst schonender Weise auszuüben haben einerseits, sowie der eigenmächtig erfolgten Verlegung der Fernwärmedurchleitung an eine andere Lage andererseits erschiene ein Beharren der Dienstbarkeitsberechtigten darauf, dass die Dienstbarkeit an der am 3./11. März 1986 vertraglich vereinbarten und im Grundbuch eingetragenen Lage aufrechterhalten werden müsse, als geradezu rechtsmissbräuchlich.

5.3.3 Gleichermassen verhielte es sich, wenn die Dienstbarkeitsberechtigte - anders als im Bauvorhaben aus dem Jahre 1988 (vgl. E. 3.1.2 hiavor) - bei einem aktuellen Bauvorhaben auf KTN 002._____ und KTN 003._____, im Nahbereich der am 3./11. März 1986 definierten und im Grundbuch eingetragenen Lage der Fernwärmedurchleitung, auf die Bau- und Pflanzbeschränkung senkrecht auf und je 2 m seitlich der Längsachse dieses ursprünglichen Fernwärmedurchleitungsverlaufs pochen wollte. Zweifellos aber könnte sich der Beschwerdeführer alleine mit dem Antrag auf Verlegung dieser Dienstbarkeit auf den von der E._____ tatsächlich erstellten Leitungsverlauf ohne Weiteres von den baulichen und pflanzlichen Einschränkungen an der ursprünglich definierten Lage befreien (Art. 742 ZGB). Denn eine derartige 'Verlegung' der Dienstbarkeit könnte keine auch nur geringfügigen Nachteile für die Dienstbarkeitsberechtigte haben (vgl. E. 5.1 letzter Absatz hiavor), sondern würde lediglich den rechtlichen Nachvollzug der von ihr resp. der für sie / in ihrem Auftrag agierenden E._____ eigenmächtig geschaffenen Tatsachen bedeuten, wofür auch ein berechtigtes Interesse des Beschwerdeführers klarerweise zu bejahen wäre.

5.3.4 Vor dem dargelegten Hintergrund ist dem Beschwerdeführer beizupflichten, dass die Grundstücke KTN 002._____ und KTN 003._____ an der im Durchleitungsvertrag vom 3./11. März 1986 definierten und im Grundbuch eingetragenen Lage durch die Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit insofern 'praktisch

unbelastet' sind, als nach der eigenmächtig erfolgten Verschiebung des Leitungsverlaufs die Bau- und Pflanzbeschränkung an der ursprünglich vereinbarten Lage im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung gegen den Willen des Beschwerdeführers rechtlich nicht mehr durchsetzbar ist.

5.4 Sollte der Beschwerdeführer mit seiner (zivilrechtlichen) Klage vom 23. September 2024 (Bf-act. 10) durchdringen, würde das weder am Bestehen der Fernwärmeleitungsdienstbarkeit an sich etwas ändern (vgl. E. 4.3 f.) noch daran, dass für die Bemessung der Entschädigung die dargelegten Verhältnisse im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung massgebend sind (E. 5.3.2 hiervor).

6.1 Mit der Verfügung vom 14. März 2018 hat der Beschwerdegegner das Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal durch KTN 002._____ und KTN 003._____ entsprechend dem im beiliegenden Plan 'Hauptsammelkanal J._____' vom 20. Februar 2017 rot eingezeichneten Leitungsverlauf enteignet (Vi-act. 1 Bel. 2). Dagegen hat er es unterlassen, sich gleichzeitig für eine Sicherheitszone Nutzungsbeschränkungen mittels Bau- und Pflanzverboten und/oder den Ausschluss des Verlegungsanspruchs i.S.v. Art. 693 ZGB auf dem Enteignungswege sichern zu lassen (vgl. auch Stellungnahme vom 6.5.2024 Rz. 20.9).

Somit besteht unter der Voraussetzung einer Änderung der Verhältnisse grundsätzlich auch hinsichtlich des Durchleitungsrechts für den Hauptsammelkanal ein rechtlicher Anspruch auf eine spätere Leitungsverlegung (analog) Art. 693 ZGB (vgl. E. 5.2 hiervor). Der Umstand, dass das Verwaltungsgericht im Entscheid VGE III 2019 6 vom 18. Dezember 2019 (E. 5.3 ff.) eine Verlegung des Hauptsammelkanals aus den Grundstücken KTN 002._____ und KTN 003._____ an den Seeweg als unverhältnismässig beurteilt hat, schliesst eine (grundstücksinterne) Verlegung als solche nicht prinzipiell aus. Diesem konkreten Kanalverlegungsprojekt (an den Seeweg) standen neben den damit verbundenen erheblichen Kosten denn auch spezifische Umstände entgegen, wie der erforderlichen Verlängerung des Sammelkanals um rund 6.5m, mit den daraus resultierenden Gefälle- und Kapazitätsabnahmen sowie ungünstigen Richtungsänderungen und insbesondere die Fundierungsprobleme unter dem Seeweg (vgl. VGE III 2019 6 E. 2.5.14, E. 5.4).

Andererseits hat das Verwaltungsgericht aber auch - ungeachtet des nicht enteigneten Verlegungsanspruchs - ein öffentliches Interesse daran erkannt, den seit rund 50 Jahren bestehenden Hauptsammelkanal unangetastet an seiner Lage zu belassen. Neben den mit einer Leitungsverlegung verbundenen Kosten wurde dabei insbesondere darauf abgestellt, dass es sich um das letzte Leitungsstück vor

der ARA handelt. Da der Anschluss an den bestehenden Vereinigungsschacht gewährleistet sein müsse, bestehe zu wenig Planungsspielraum für etwaige Optimierungen (vgl. VGE III 2019 6 E. 4.2; vgl. dazu auch BGE 104 Ib 199 E. 3a).

6.2 Namentlich die zuletzt erwähnten Gründe lassen sich gegen jeden Anspruch auf Verlegung des Hauptsammelkanals (innerhalb von KTN 002._____ und KTN 003._____) ins Feld führen. Der Umstand, dass es sich dabei um das letzte Leitungsstück vor der ARA handelt, welches in einem geeigneten Winkel an den bestehenden Vereinigungsschacht auf KTN 004._____ anschliessen muss, bewirkt in jedem Fall einen bloss minimalen Verlegungsspielraum auf KTN 002._____ und KTN 003._____. Dieser bereits geringe Spielraum wird durch die gebotene Vermeidung ungünstiger Richtungsänderungen und insbesondere wegen dem bereits geringen Gefälle des bestehenden Hauptsammelkanals, welches durch eine - mit jeder Verlegung einhergehenden - Leitungsverlängerung weiter reduziert würde, noch zusätzlich eingeschränkt.

Damit aber bestehen beim Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal durch KTN 002._____ und KTN 003._____ derart enge Planungs- und Handlungsspielräume, dass der Verlegungsvorbehalt von Art. 693 ZGB faktisch auf den Anspruch auf das Erstellen baulicher Schutzvorrichtungen (vgl. Zelger, KUKO ZGB 2018, Rz. 4 zu Art. 693 m.H.a. Rey/Strebel BSK ZGB II 2023, Rz. 11 zu Art. 693) beschränkt wird.

6.3.1 Auch wenn nicht zu beanstanden ist, dass die Vorinstanz auf den Verlauf der Fernwärmedurchleitung abgestellt hat, wie er sich aus dem Grundbuch ergibt (vgl. dazu E. 3.4 f. hiervor), so sind die im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung massgebenden Verhältnisse dadurch (noch) nicht abschliessend definiert. Es sind vielmehr auch die tatsächlichen Verhältnisse und deren konkrete Auswirkung mit zu berücksichtigen. Nach Lehre und Rechtsprechung sind auch Nachteile zu ersetzen, die sich nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge als Folge der Enteignung voraussehen lassen (vgl. E. 1.3 in fine hiervor; LGVE 2016 IV Nr. 16 E. 5.4.3 f.).

6.3.2 Vorliegend kann sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung alleine mit dem Begehren auf Verlegung der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit auf den tatsächlich erstellten Leitungsverlauf bei einem aktuellen Bauvorhaben auf KTN 002._____ und KTN 003._____ ohne Weiteres von den baulichen und pflanzlichen Einschränkungen auf und entlang der ursprünglich definierten und im Grundbuch eingetragenen Lage befreien. Damit erweisen sich diese Nutzungsbeschränkungen entlang des ursprünglich vereinbarten Verlaufs der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit als gegen den Willen des Beschwerdeführers rechtlich nicht mehr durchsetzbar (insb. E. 5.3.1 ff. hiervor).

Demgegenüber ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Verlegung des Hauptsammelkanals (Art. 693 ZGB) aufgrund des erheblich eingeschränkten Planungsspielraums faktisch auf den Anspruch auf das Erstellen baulicher Schutzvorrichtungen zurückgeworfen (E. 5.4.1 f. hiavor; vgl. auch LGVE 2016 IV Nr. 16 E. 5.4.4 in fine).

6.4 Damit aber kann der Vorinstanz nicht gefolgt werden, dass dem Beschwerdeführer durch die Enteignung des Durchleitungsrechts für den Hauptsammelkanal durch die Grundstücke KTN 002._____ und KTN 003._____ - entsprechend dem im beiliegenden Plan 'Hauptsammelkanal J._____' vom 20. Februar 2017 rot eingezeichneten Leitungsverlauf - kein Schaden entstanden sei, weil dieses Durchleitungsrecht innerhalb einer dazu nahezu deckungsgleich eingetragenen Dienstbarkeit für ein Fernwärmedurchleitungsrecht mit einer Bau- und Pflanzbeschränkung senkrecht auf und je 2 m seitlich der Längsachse liege.

Infolge der eigenmächtig erfolgten Verlegung der Fernwärmedurchleitung bestehen im Zeitpunkt der Rechtskraft der Enteignung keine rechtlich durchsetzbaren Nutzungseinschränkungen entlang der ursprünglich vereinbarten Lage der Fernwärmedurchleitungsdienstbarkeit mehr, aus welchen sich ableiten liesse, durch die Enteignung des Hauptsammelkanals sei dem Beschwerdeführer kein Enteignungsschaden entstanden.

7.1 Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Schätzungsentscheides vom 6. März 2024.

§ 43 VRP lässt dem Verwaltungsgericht die Möglichkeit offen, reformatorisch zu entscheiden oder eine Rückweisung mit den erforderlichen Weisungen an die Vorinstanz vorzunehmen. Wenn der Sachverhalt durch die Vorinstanz nicht oder mangelhaft erhoben wurde, entscheidet die Beschwerdeinstanz nur dann reformatorisch, wenn die Sache ohne aufwändige Zusatzabklärungen zur Entscheiderreife gebracht werden kann. Lässt sich das Versäumte dagegen nicht ohne Weiteres nachholen, gebietet die Prozessökonomie in der Regel eine Rückweisung, da die Vorinstanz aufgrund ihres Fachwissens und der ihr zur Verfügung stehenden Mittel oft besser in der Lage ist, die notwendigen Beweiserhebungen nachzuholen (vgl. VGE III 2023 101 vom 24.10.2023 E. 4.2.3 m.w.H.; Kiener/Rütsch/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl. 2015, Rz. 1649).

7.2 In casu ist eine Rückweisung der Sache im Sinne des Eventualantrags Ziff. 2 der Beschwerde vom 27. März 2024 an die Vorinstanz angezeigt, damit diese in Beachtung des ihr zustehenden Ermessensspielraums eine Neubeurteilung vornimmt, wobei der Schaden, der dem Beschwerdeführer durch die Beschwerde

seiner Liegenschaften mit dem enteigneten Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal entstanden ist, nach der sog. Differenzmethode festzulegen sein wird (vgl. E. 1.3 f. hiervor).

7.3 Der Bericht G._____, auf den sich die im Beschwerdeantrag Ziff. 1 geforderten Entschädigung abstützt, stellt keine Basis für einen reformatorischen Entscheid in dem Sinne dar, dass sich wegen dieses Berichts die Sache ohne aufwändige Zusatzabklärungen zur Entscheidung bringen liesse.

Die Feststellung im vorinstanzlichen Entscheid (E. 4.2), dass es sich beim Bericht G._____ in Ermangelung einer Schiedsgutachtervereinbarung nicht um ein Schiedsgutachten gemäss Art. 189 ZPO handelt, wird durch die gegenteilige Behauptung des Beschwerdeführers nicht in Frage gestellt. Auch die von ihm vertretene Ansicht, der Bericht G._____ sei für den Beschwerdegegner allein nach Treu und Glauben (Art. 9 BV) verbindlich, ändert nichts an der zutreffenden Feststellung der Vorinstanz, dass keine Schiedsgutachtervereinbarung zwischen den Parteien aktenkundig ist, gemäss welcher dieser Bericht die Streitfrage über die Höhe der Entschädigung für die Parteien verbindlich zu klären habe und für die dereinst angerufene Kommission/Gerichte verbindlich sein solle. Eine vom Beschwerdegegner treuwidrig nicht eingehaltene Schiedsgutachtervereinbarung liegt also nicht im Recht. Dass dem Bericht G._____ in analoger Weise eine Geltung als Schiedsgutachten zukommen sollte, ist entsprechend nicht nachvollziehbar und wird vom Beschwerdeführer auch nicht erhellt.

7.4 Wie der Beschwerdegegner in seiner Vernehmlassung vom 6. Mai 2024 zu Recht ausgeführt hat, handelt es sich beim Bericht G._____ um ein Beweismittel. Als solches wird es gemäss § 25 VRP bei der Neuurteilung (E. 6.2 hiervor) nach pflichtgemäsem Ermessen zu würdigen sein.

Ob und welche Eignung/Relevanz diesem Bericht für die Festlegung des Enteignungsschadens nach der Differenzmethode allenfalls zuerkannt werden kann, ist somit nicht im vorliegenden Verfahren, sondern im Rahmen der durch die Vorinstanz vorzunehmenden Neuurteilung zu befinden, weswegen sich Weiterungen zu den diesbezüglichen Ausführungen der Parteien erübrigen.

7.5 Dasselbe gilt auch hinsichtlich der 'ergänzenden Erwähnung' im vorinstanzlichen Entscheid, wonach auf der belasteten Liegenschaft (KTN 002._____ und KTN 003._____) auch ohne Durchleitungsdienstbarkeit nur ein kleines Baufeld verbleibe (E. 6.5). Es wird Aufgabe der Vorinstanz sein, im Sinne der Differenzmethode die mögliche Überbaubarkeit der besagten Liegenschaft mit und ohne Belastung durch das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal anhand der konkreten örtlichen Gegebenheiten zu eruieren (vgl. E. 1.3 f.).

7.6.1 Hinsichtlich der von der Vorinstanz offengelassenen Frage, ob die Enteignung vorliegend lediglich zum Zweck gehabt habe, allenfalls einen Grundbuchmangel zu beheben bzw. einem jahrzehntelang gewährten und ausgeübten Recht die grundbuchliche Sicherung zu verschaffen, "womit ebenfalls kein Schaden vorliegen würde" (E. 7.2), ist vorab festzustellen, dass aus dem vorinstanzlichen Entscheid nicht erkennbar wird, aus welchen konkreten Umständen hier auf das Nichtvorliegen eines Schadens geschlossen wird. Die Bekundung als solche, dass kein Enteignungsschaden vorliege, wenn die Enteignung lediglich zum Zweck habe, allenfalls einen Grundbuchmangel zu beheben bzw. einem jahrzehntelang gewährten und ausgeübten Recht die grundbuchliche Sicherung verschaffen, findet sich in dieser apodiktischen Form in den von ihr in E. 5.3 hierzu angeführten Präjudizen nicht. Diese Präjudizen setzten sich zudem mit der zwangsweisen Einräumung eines Wegrechts (für welches nach dem gegenseitigen Verständnis der damaligen Parteien für eine Entschädigung gar kein Rechtstitel mehr bestand) resp. der Überführung von Privatwegen durch das Gemeinwesen auseinander (vgl. auch E. 1.5 hervor), so dass ein allfälliger (Analogie)Schluss zur vorliegenden Fallkonstellation nicht ohne Weiteres einzuleuchten vermag.

7.6.2 Desweiteren gilt es festzuhalten, dass der Gemeinderat Freienbach am 29. August 1967 nicht den damaligen Grundeigentümer des Stammgrundstücks KTN 001. _____ (H. _____) anschrieb, mit dem sie am 18. Februar 1966 den Vertrag über das Durchleitungsrecht für Kanalisationsanlagen abgeschlossen hatte (Vi-act. 8 Bel. 2), sondern I. _____, dessen Bezug zum Grundstück KTN 001. _____ sich aus den Akten nicht erschliesst (Vi-act. 8 Bel. 3). Es war denn auch I. _____, der am 7. September 1967 (Vi-act. 8 Bel. 4) die Bewilligung zur Erstellung der Kanalisationsleitung nach Plan 2027-206 erteilte (Vi-act. 8 Bel. 3 S. 3 f.). Angesichts der Tatsache, dass H. _____ noch 20 Jahre später, am 11. März 1986 den Vertrag über die Begründung eines Durchleitungsrechts für die Fernwärmeleitung ARA Höfe als Grundeigentümer von KTN 001. _____ unterzeichnete (Vi-act. 1 Bel.10 S. 2 f.; vgl. auch Vi-act. 40 Bel. 1), erweist sich die vorinstanzliche Darstellung, *der Belastete* habe am 7. September 1967 die Bewilligung der Erstellung der Kanalisationsleitung gemäss dem abgeänderten Plan 2027-206 erteilt (E. 7.1), nicht als eine durch die Aktenlage erhärtete Tatsache, sondern als eine blosser Vermutung.

7.6.3 Soweit die Vorinstanz am Nichtvorliegen eines Schadens auf der Basis der Behebung eines Grundbuchmangels / der Sicherung eines jahrzehntelang gewährten und ausgeübten Rechts festhalten sollte, wird sie auch diesbezüglich die erforderlichen tatsächlichen und rechtlichen Abklärungen vorzunehmen und ihre Folgerungen in nachvollziehbarer Weise darzulegen haben.

7.7.1 Die Vorinstanz hat in E. 7.3 sodann die Möglichkeit angesprochen, dass das enteignete Durchleitungsrecht für den Hauptsammelkanal ohne Eintragung in das Grundbuch entstanden sein könnte, zum einen wegen angeblicher äusserlicher Wahrnehmbarkeit eines Schachtdeckels auf KTN 006._____ gestützt auf Art. 676 ZGB zum anderen als nachbarrechtliches Durchleitungsrechts gemäss Art. 691 ZGB.

7.7.2 Das Verwaltungsgericht hat in VGE III 2019 6 (E. 2.2) ausgeführt, wenn für den E._____ Gewissheit bestünde, dass eine entsprechende Dienstbarkeit aufgrund von Art. 676 Abs. 3 ZGB auch ohne Grundbucheintrag bereits bestehen würde (äusserliche Wahrnehmbarkeit - via Schachtdeckel, entsprechend dem Bericht der K._____ AG vom 17.3.2014, erwähnt in E. 2.5.9), er nicht die Ermächtigung des Regierungsrates zur Enteignung hätte nachsuchen und enteignen müssen, sondern in den Verfahren vor dem Zivilrichter der Klage diese Dienstbarkeit hätte entgegenhalten können. Weil der E._____ dies nicht getan habe, sei zu schliessen, dass er bisher kein Durchleitungsrecht besitze.

Ohne konkrete Anhaltspunkte, aus denen sich plausibel auf das Vorbestehen eines Durchleitungsrechts gestützt auf Art. 676 ZGB schliessen lässt, erscheint es daher weiterhin geboten, vom Fehlen eines solchen auszugehen. Dabei gilt es zu beachten, dass auch bei äusserlich klar wahrnehmbaren Leitungen der Abschluss eines Dienstbarkeitsvertrages (Art. 732) mit dem Eigentümer des Grundstücks erforderlich ist, welches durch die Leitung traversiert wird (vgl. Rey/Strebel, BSK ZGB II 2023, Rz. 8 und 15 zu Art. 676; Zelger, KUKO ZGB 2018, Rz. 7 zu Art. 676). Regelmässiger Bestandteil des Dienstbarkeitsvertrages ist ein Geometerplan, auf welchem die örtliche Lage der Leitungen dargestellt wird (Art. 732 Abs. 2 ZGB) (vgl. Sacha Vallati, Dienstbarkeiten und Bauvorhaben, 2021 Rz. 279).

Ungeachtet der durchaus kontrovers diskutierten Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Existenz von sich im Boden befindenden Leitungen durch äusserlich gut sichtbare Schächte oder Kennzeichnungen offenkundig wird (vgl. etwa BGE 97 II 371 E. 4; Rey/Strebel, BSK ZGB II 2023, Rz. 15 zu Art. 676; Brunner/Alkan, Freileitung oder Erdkabel? Wie wird entschieden? Unter besonderer Berücksichtigung des Durchleitungsrechts und der Entschädigung, in: BIAR 3/2015 S. 165 ff., 173 m.w.H.) ist in der dargelegten Aktenlage (insb. E. 7.6.2 hier vor) kein Dienstbarkeitsvertrag für den Hauptsammelkanal ersichtlich, wie er gemäss dem offenbar nachträglich ausgefertigten Planausschnitt 2027-206 (Viact. 8 Bel. 3) in den Jahren 1966/67 tatsächlich erstellt wurde.

7.7.3 Hinsichtlich der ausserbuchlichen Begründung eines Durchleitungsrechts nach Art. 691 Abs. 1 ZGB beschränken sich die Ausführungen der Vorinstanz im

Wesentlichen auf das Feststellen dieser Möglichkeit an sich, ohne auf die Voraussetzungen für die Entstehung auf ein nachbarrechtliches Durchleitungsrechts einzugehen (vgl. dazu Rey/Strebel, BSK ZGB II 2023, Rz. 4 ff. und 21 f. zu Art. 691) und die mögliche Relevanz für die Festlegung der Enteignungsentschädigung im konkreten Fall auch nur ansatzweise zu erhellen. Da sich aus den Andeutungen der Vorinstanz weder erschliesst, worauf die Annahme basiert, es könnte für den ausserbuchlichen 1966/67 erstellten Hauptsammelkanal allenfalls ein Durchleitungsrecht nach Art. 691 Abs. 1 ZGB begründet worden sein, noch welche Folgerungen daraus ableiten wären, erübrigen sich Weiterungen dazu.

7.7.4 Die Feststellungen im vorinstanzlichen Entscheid, wonach am 21. November 2013 eine Baubewilligung für das überarbeitete Projekt des Beschwerdeführers (Abbruch und Neubau Garagengebäude mit Einfriedung KTN 001._____, KTN 002._____, und KTN 003._____) erteilt worden ist (vgl. Vi-act. 7 Bel. 19), der E._____ dieses Projekt gebilligt habe, und der (nunmehr enteignete) Hauptsammelkanal einer Nutzung des Grundeigentums im damals geplanten Sinne nicht entgegengestanden sei (E. 8.4), wird durch die Darstellung des Beschwerdeführers, das umstrittene Bauprojekt sei durch das enteignete Durchleitungsrecht nicht vernünftig realisierbar und daher zu entschädigen, nicht in Frage gestellt.

Inwiefern eine sinnvolle Realisierung des damals geplanten und bewilligten Garagengebäudes mit Einfriedung und Umgebungsgestaltung aufgrund (der Enteignung des Durchleitungsrechts) des Hauptsammelkanals verunmöglicht worden sein sollte, ist nicht nachvollziehbar.

Entsprechend ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz darauf erkannt hat, bei den (Planungs)Kosten für dieses Bauprojekt handle es sich nicht um Kosten, welche wegen der Enteignung des Durchleitungsrechts für den Hauptsammelkanal nutzlos geworden seien, weswegen diese Kosten auch nicht als weiterer Schaden gemäss § 24 EntG vom Beschwerdegegner zu übernehmen seien.

8. Zusammenfassend wird der Schätzungsentscheid vom 6. März 2024 (Disp.-Ziff. 1) aufgehoben (E. 6.4. hiervor) und die Sache wird im Sinne von E. 6.3.1 f. und E. 7.1 ff. hiervor) zur vertieften Sachverhaltsabklärung und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im neuen Entscheid wird ebenso über die Kosten- und Entschädigungsfolge des Schätzungsverfahrens neu zu befinden sein.

9.1 Eine Rückweisung der Sache zu weiterer Abklärung und zu neuem Entscheid (mit noch offenem Ausgang) gilt nach ständiger Praxis für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten (wie auch der Zusprechung einer Parteientschädigung) als Obsiegen der Beschwerde führenden Partei, und zwar unabhängig davon, ob

die Rückweisung überhaupt beantragt oder ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wurde (vgl. Urteil BGer 1C_266/2020 vom 4.1.2021 E. 4, mit Hinweisen auf BGE 141 V 281 E. 11.1 und Urteile BGer 1C_283/2019 vom 24.7.2020 E. 5 und 1C_597/2014 vom 1.7.2015 E. 6.1, je mit Hinweisen).

9.2 Dem vorliegenden Verfahrensausgang entsprechend werden die gerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 3'000.-- je hälftig dem Kanton Schwyz als Träger der kantonalen Schätzungskommission und dem Beschwerdegegner auferlegt (§ 72 Abs. 2 VRP).

9.3 Ebenfalls dem Verfahrensausgang entsprechend haben der Kanton Schwyz und der Beschwerdegegner dem beanwalteten Beschwerdeführer eine Parteientschädigung auszurichten (§ 74 Abs. 1 VRP). Diese wird in Beachtung des kantonalen Gebührentarifs für Rechtsanwälte (GebTRA; SRSZ 280.411) vom 27. Januar 1975, der ordentlicherweise für das Honorar in Verfahren vor dem Verwaltungsgericht in § 14 einen Rahmen von Fr. 300.-- bis Fr. 8'400.-- vorsieht und in § 2 die Bemessungskriterien erwähnt, unter Ausübung des pflichtgemässen Ermessens auf je Fr. 1'250.--, insgesamt Fr. 2'500.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) festgelegt.

10. Rückweisungsentscheide, mit denen eine Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, sind in der Regel Zwischenentscheide, welche nur unter der Voraussetzung von Art. 92 und 93 BGG beim Bundesgericht anfechtbar sind (vgl. Urteil BGer 2C_525/2013 + 2C_526/2013 vom 2.7.2013 E. 2 mit Hinweisen). Mithin ist fraglich, ob gegen diesen Zwischenentscheid eine selbständige Beschwerdemöglichkeit ans Bundesgericht gegeben ist. Um allen Eventualitäten gerecht zu werden, wird dieser Entscheid gleichwohl mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen, wobei die Parteien daraus im Falle eines Weiterzuges nichts zu ihren Gunsten ableiten können.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Schätzungsentcheid vom 6. März 2024 aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die kantonale Schätzungskommission für Enteignungen zurückgewiesen.
2. Die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (Gerichtsgebühr, Kanzleikosten und Barauslagen) von insgesamt Fr. 3'000.-- werden je zur Hälfte (je Fr. 1'500.--) dem Kanton Schwyz und dem Beschwerdegegner auferlegt.

Der Beschwerdeführer hat am 11. April 2024 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- geleistet, welcher ihm aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten ist. Der Beschwerdegegner hat sein Betreffnis von Fr. 1'500.-- innert 30 Tagen seit Zustellung des Entscheids auf das Postfinancekonto IBAN CH10 0900 0000 6002 2238 6 des Verwaltungsgerichts zu überweisen. Auf die kantonsinterne Verrechnung wird verzichtet.
3. Der Beschwerdegegner und der Kanton Schwyz haben dem beanwalteten Beschwerdeführer für das verwaltungsgerichtliche Verfahren eine Parteidentschädigung von je Fr. 1'250.-- (insgesamt Fr. 2'500.--; inkl. Barauslagen und MwSt) zu bezahlen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
5. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (2/R)
 - den Rechtsvertreter des Beschwerdegegners (2/R)
 - und die kantonale Schätzungskommission (R).

Schwyz, 13. Februar 2025

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 4. März 2025