

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/5/28 2004/03/0030

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.05.2008

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/02 Arbeitnehmerschutz;  
81/01 Wasserrechtsgesetz;  
93 Eisenbahn;  
94/01 Schiffsverkehr;

## Norm

ABGB §479;  
ABGB §524;  
AVG §8;  
EisenbahnG 1957 §34 Abs4 impl;  
SchiffahrtsanlagenV 1991 §18 Abs13;  
SchiffahrtsG 1997 §2 Z1;  
SchiffahrtsG 1997 §2 Z19;  
SchiffahrtsG 1997 §2 Z5;  
SchiffahrtsG 1997 §4 Abs1;  
SchiffahrtsG 1997 §46 Abs1;  
SchiffahrtsG 1997 §46 Abs2;  
SchiffahrtsG 1997 §48 Z3;  
SchiffahrtsG 1997 §48;  
SchiffahrtsG 1997 §49 Abs1 Z2;  
SchiffahrtsG 1997 §49 Abs1;  
SchiffahrtsG 1997 §49 Abs3;  
SchiffahrtsG 1997 §71 Abs1;  
SchiffahrtsG 1997 §71 Abs2;  
VwGG §42 Abs2 Z1;  
WRG 1959 §2;  
WRG 1959 §8 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger,

Dr. Berger, Dr. Lehofer und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde 1. des RB, 2. der IB, 3. der SC GmbH, alle in S, alle vertreten durch Dr. Wilfried Haslauer, Dr. Reinfried Eberl, Dr. Robert Hubner und Dr. Robert Krivanec, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Nonntaler Hauptstraße 44, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 7. Oktober 2003, Zl. VwSen-530035/8/Ki/An, betreffend die Erteilung einer Bewilligung nach dem Schifffahrtsgesetz 1997 (mitbeteiligte Partei: G GmbH & Co KG in S, vertreten durch Bichler Zrzavy Rechtsanwälte GmbH in 1030 Wien, Weyrgasse 8), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird insoweit, als damit die Berufung der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei zurückgewiesen wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Beschwerde der drittbeschwerdeführenden Partei wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat den erst- und zweitbeschwerdeführenden Parteien je EUR 390,40, zusammen daher EUR 780,80 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Die drittbeschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 127,30 sowie der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 330,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit Bescheid vom 29. Juli 2003 erteilte die Bezirkshauptmannschaft Gmunden der mitbeteiligten Partei auf Grund des Antrages vom 7. Mai 2003 "die Bewilligung zur Errichtung der Schifffahrtsanlagen am W-See, auf der Parzelle 514/19, bei der Station 'S' und auf der Parzelle Nr. 514/26 bei der Station 'V' und jeweils auf der Seeparzelle Nr. 514/1, alle Kat.Gem. S, Gemeinde S, nach Maßgabe der Projektsunterlagen". Zugleich wurde festgestellt, dass die Schifffahrtsanlagen als private Anlagen zu gelten haben.

Bei dieser Schifffahrtsanlage handelt es sich um zwei schwimmende Landebrücken mit einem unter Wasser laufenden Führungs- und Zugseil zum Betrieb einer sogenannten "Seilfähre", die die beiden im Spruch des Bescheides genannten Grundstücke miteinander verbindet.

Zur Vorgeschichte dieses auf § 46 Abs 1 sowie §§ 47 und 49 ff des Schifffahrtsgesetzes gestützten Bewilligungsbescheides:

Die in Rede stehende Anlage einschließlich des zwischen den Landebrücken verkehrenden Fahrzeuges war zunächst nach der Gewerbeordnung als "Änderung der bestehenden Betriebsanlage (der mitbeteiligten Partei) durch Errichtung und Betrieb eines selbstfahrenden Wasserliftes" genehmigt worden (Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 8. Oktober 1999). Gegen diesen Genehmigungsbescheid hatten die im vorliegenden Verfahren beschwerdeführenden Parteien Berufung erhoben, über die schließlich im Rahmen eines Säumnisbeschwerdeverfahrens gemäß Art 132 B-VG das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Februar 2003, Zl 2001/04/0244, erging. Mit diesem Erkenntnis gab der Gerichtshof der Berufung insoweit Folge, als der dem erstinstanzlichen Bescheid zu Grunde liegende Antrag auf gewerbebehördliche Genehmigung wegen Unzuständigkeit der Gewerbebehörde zurückgewiesen wurde, weil die in Rede stehende Anlage gemäß § 2 Abs 1 Z 15 GewO vom Geltungsbereich der Gewerbeordnung ausgenommen ist.

In der Folge wurde von der Bezirkshauptmannschaft Gmunden am 7. Mai 2003 ein Lokalausweis unter Beteiligung der nun beschwerdeführenden Parteien durchgeführt, bei dem vom Verhandlungsleiter festgehalten wurde, dass die mitbeteiligte Partei für die "Fähre" (das Fahrzeug) und für die "Schifffahrtsanlagen" jeweils "einen eigenen Antrag" nach dem Schifffahrtsgesetz einzubringen habe. Bereits im Zuge dieses Lokalausweises brachten die nunmehrigen Beschwerdeführer unter anderem vor, dass einer Bewilligung die ihnen zustehenden Servitutsrechte, eine Beeinträchtigung durch Lärm sowie auch öffentliche Interessen entgegenstünden. Sie stellten (unter anderem) Anträge "auf Versagung der Genehmigung" und "Zuerkennung der Parteistellung".

Mit Schreiben vom 7. Mai 2003 stellte die mitbeteiligte Partei unter Vorlage eines "Technischen Berichtes" vom April 1998 (samt Planunterlagen und einer Ergänzung vom 13. Juni 1998) den Antrag auf "schifffahrtsrechtliche Bewilligung von 2 Steganlagen".

Mit einem weiteren Schreiben vom 20. Mai 2003 legte die mitbeteiligte Partei der Bezirkshauptmannschaft Gmunden

eine Zulassungsurkunde des Landeshauptmannes von Oberösterreich vor, womit der "Seilfähre" der mitbeteiligten Partei (in Anwendung der §§ 99 ff Schifffahrtsgesetz) die Zulassung als Fahrzeug im Sinne dieses Bundesgesetzes erteilt wurde.

Nach Übermittlung des über den Genehmigungsantrag eingeholten schifffahrtstechnischen Amtssachverständigengutachtens (unter anderem) an die Beschwerdeführer - die dazu eine Stellungnahme abgaben - erließ die Bezirkshauptmannschaft Gmunden den eingangs angeführten Bescheid, mit dem die Bewilligung zur Errichtung der Schifffahrtsanlage erteilt wurde.

Dagegen erhoben die Beschwerdeführer Berufung. Darin machten sie, wie schon in ihren Stellungnahmen im erstinstanzlichen Verfahren, im Wesentlichen geltend, dass die Ausübung der ihnen zukommenden Dienstbarkeiten beeinträchtigt werde, dass es zu einer Gefährdung von schwimmenden und Boot fahrenden Personen sowie zu Lärmbelästigungen komme und dass eine Einschränkung der Möglichkeit zum Befahren des W-Sees mit Wasserfahrzeugen erfolge.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Berufung der Drittbeschwerdeführerin "hinsichtlich der Einwendung betreffend das dingliche Recht der Grunddienstbarkeit zur Personenbeförderung sowie des Uferrechtes an der verfahrensgegenständlichen Seefläche bzw der Grunddienstbarkeit hinsichtlich des Streifens des anliegenden Gartengrundes zu C als unbegründet abgewiesen, hinsichtlich der übrigen Einwendungen als unzulässig zurückgewiesen". Weiters hat sie die Berufung der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei "als unzulässig zurückgewiesen".

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass die mitbeteiligte Partei die Bewilligung eines sogenannten Wasserliftes zur Verbindung der beiden Grundstücke beim "S" bzw bei der "V" beantragt habe. Diese Fähre bestehe aus zwei Schwimmkörpern und einer Personenkabine mit einer Seilführung und diene dem Personentransport von Hotelgästen von den beiden Endstellen mit schwimmenden Landebrücken. Der Antrieb erfolge über einen 4,3 kW starken Elektromotor. Die in Rede stehenden Landebrücken seien gelenkig montiert und würden auf Schwingen wasserseitig aufliegen, sodass Schwankungen des Seespiegels ausgeglichen werden könnten. Der Transport von Personen mit dieser Fähre erfolge über eine Bucht des W-Sees, die eine öffentliche Wasserfläche darstelle und für Wasserfahrzeuge aller Art und Schwimmer zugänglich sei. Neben den verschiedenen Steganlagen befänden sich auch eine öffentliche Slipstelle und ein weiterer öffentlicher Seezugang in diesem Bereich. Ein Befahren der betreffenden Seefläche mit Fahrzeugen der Linienschifffahrt sei nicht vorgesehen. Für die Seilführung der Fähre würden zwei Seile, ein Führungsseil und ein umlaufendes Zugseil verwendet. Durch eine spezielle Rohrkonstruktion unterhalb des Schwimmkörpers werde sichergestellt, dass sich alle Seile auch im ungünstigsten Fall bei Niedrigwasser zwei Meter unter der Wasseroberfläche befänden, sodass ein Kreuzen der Fahrlinie auch mit Schiffen mit größerem Tiefgang möglich sei. Bei beiden Landebrücken seien automatisch schließende Türen vorgesehen, die erst dann geöffnet werden könnten, wenn die Fähre bei einer Station angelegt habe.

Die Fähre selbst sei nicht Gegenstand des Genehmigungsverfahrens gewesen, weil es sich bei dieser um ein Fahrzeug und daher nicht um eine Schifffahrtsanlage handle. Gegenstand des Bewilligungsverfahrens seien somit ausschließlich die beiden Stationen für die Seilfähre sowie das zum Transport der Fähre benötigte Stahlseil. Die Fähre selbst sei als Fahrzeug im Sinne des § 2 Abs 1 Schifffahrtsgesetz zu behandeln gewesen und unterliege als solches nicht den gesetzlichen Bestimmungen betreffend Schifffahrtsanlagen.

Eine Parteistellung für die beschwerdeführenden Parteien sei ausschließlich auf Grund der - nur der drittbeschwerdeführenden Partei zustehenden - Grunddienstbarkeit zu Gunsten deren Grundstückes Nr 115/1 der KG S in Frage gekommen, weil dem Eigentümer dieser Liegenschaft die Grunddienstbarkeit "zur Personenbeförderung auf Grundstück 514" sowie eine Grunddienstbarkeit "hinsichtlich des Streifens des anliegenden Gartengrundes zu C" eingeräumt sei. Andere Rechte, aus denen eine Parteistellung im gegenständlichen Verfahren hätte abgeleitet werden können, seien nicht hervorgekommen. Daher seien die Berufung der drittbeschwerdeführenden Partei hinsichtlich ihrer übrigen Einwendungen und die Berufungen der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei zur Gänze als unzulässig zurückzuweisen gewesen.

Die erwähnte Grunddienstbarkeit der drittbeschwerdeführenden Partei zu Lasten der Grundstücke, welche von der Schifffahrtsanlage erfasst seien, stehe der Erteilung der Bewilligung nicht entgegen, weil keine Beeinträchtigung erfolge, zumal die Personenbeförderung durch das unter Wasser liegende (über das Grundstück Nr 514/1 geführte)

Stahlseil weder erschwert noch gefährdet werde. Durch die Auflage, dass das Zug- und Führungsseil stets so einzurichten sei, dass auch im ungünstigsten Fall bei Niedrigwasser der Abstand zur Wasseroberfläche mindestens zwei Meter betrage, sei sichergestellt, dass der Schifffahrtsbetrieb zum Zwecke der in der Grunddienstbarkeit abgesicherten Personenbeförderung nicht beeinträchtigt werde. Der im Berufungsverfahren beigezogene schifffahrtstechnische Amtssachverständige habe festgehalten, dass es weder in der gewerblichen noch in der Sportschifffahrt zugelassene Fahrzeuge gebe, welche einen Tiefgang von zwei Metern oder mehr aufwiesen. Überdies sei nach der Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über schifffahrtspolizeiliche Beschränkungen auf dem Aber- oder Wolfgangsee (LGBl Nr 68/1995) der Betrieb von Fahrzeugen mit einem maximalen Tiefgang von mehr als zwei Metern verboten (§ 2 Z 3 dieser Verordnung).

Eine inhaltliche Prüfung weiterer Bewilligungsvoraussetzungen durch die belangte Behörde sei im gegenständlichen Fall nicht erforderlich gewesen, weil Sache des Berufungsverfahrens im Sinne des § 66 Abs 4 AVG ausschließlich jener Bereich sei, in welchem den beschwerdeführenden Parteien ein Mitspracherecht zustehe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung von Gegenschritten durch die belangte Behörde und die mitbeteiligte Partei erwogen:

1. Als Rechtswidrigkeit des Inhaltes machen die Beschwerdeführer geltend, dass die verfahrensgegenständlichen Grundstücke mit Dienstbarkeiten belastet seien, durch die sämtlichen Beschwerdeführern, also auch der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei, dingliche Rechte eingeräumt seien. Die belangte Behörde habe § 49 Schifffahrtsgesetz insofern unrichtig ausgelegt, als sie diese Dienstbarkeiten nicht als dingliche Rechte im Sinne der zitierten Gesetzesbestimmung angesehen und daher eine Parteistellung der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei verneint habe.

1.1. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt nach den Bestimmungen des Schifffahrtsgesetzes (vgl § 49 Abs 1 und 3 iVm § 46 Abs 1 und § 48 Schifffahrtsgesetz, BGBl I Nr 62/1997 idF BGBl I Nr 65/2002 (SchG)) im Verfahren zur Bewilligung einer Schifffahrtsanlage nur den dinglich Berechtigten an solchen Liegenschaften Parteistellung zu, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen werden. Dazu gehören nicht die Eigentümer benachbarter Grundstücke (vgl die Erkenntnisse vom 13. November 1996, ZI 96/03/0241, und vom 28. Februar 2001, ZI98/03/0044).

Die von einer Partei im Verfahren zur Bewilligung einer Schifffahrtsanlage geltend gemachten Rechte müssen mit ihrem dinglichen Recht an einer Liegenschaft, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen wird, (oder ihrer sonst die Parteistellung begründenden Berechtigung) untrennbar verbunden und im SchG als subjektivöffentliche Rechte ausgebildet sein (siehe die zuvor zitierten Erkenntnisse sowie zur insofern vergleichbaren Rechtslage nach § 34 Abs 4 Eisenbahngesetz 1957 etwa das Erkenntnis vom 30. Juni 2006, ZI 2002/03/0213, mwN).

1.2. Die erteilte Bewilligung zur Errichtung von Schifffahrtsanlagen bezieht sich auf die Grundstücke Nr 514/19, 514/26 und 514/1, jeweils KG S. Hinsichtlich des zum Gutsbestand der Liegenschaft EZ 290 KG S gehörenden Grundstückes Nr 514/1 sind aus dem im Verwaltungsakt erliegenden Grundbuchsatzung nicht nur die im Spruch des angefochtenen Bescheides genannten Dienstbarkeiten (insbesondere "des Rechtes zur unentgeltlichen Personenbeförderung auf Gst 514, 515/2 oder des sogenannten Uferrechtes bestehend in dem Rechte, alle Personen, welche zu Schiff nach S befördert werden wollen, nach einem bestimmten Schifffahrtstarife zu befördern, ... rücksichtlich der Eigentümer der nachstehenden 32 Bürgerhäuser in S ...") ersichtlich; vielmehr sind im Lastenblatt der EZ 290 unter TZ 1566/1896 und 3421/1896 weitere, als "alte Lasten" bezeichnete Dienstbarkeiten eingetragen. Bei diesen handelt es sich um folgende - für den Beschwerdefall relevante - Rechte:

-

das "von jedermann, also auch von allen Personen, welche sich in S, sei es dauernd oder sei es zeitweilig aufhalten", auszuübende Recht, die betreffenden Grundstücke "beliebig mit Schiffen und Flößen frei und ungehindert befahren" zu dürfen und sie "zum Transporte von Personen und Sachen mit Schiffen und Flößen" zu benützen und bestimmte früher bestehende Landungsstege zu benützen, während andere Landungsstege nur "mit Bewilligung jeweiliger Besitzer obiger Gst errichtet werden" dürfen;

-

das allen "dauernd oder auch nur zeitweilig in S im Aufenthalte befindlichen Personen" zustehende Recht zum unentgeltlichen Wassers schöpfen, Waschen, Errichten von Waschflößen und Baden sowie zur Benützung des zugefrorenen Sees zum Begehen bzw Befahren und zur Gewinnung von Eis;

-

das allen "ständigen Bewohnern von S" zustehende Recht des Pferdeschwemmens;

-

die allen "Besitzern" bzw "Grundeigentümern" von Liegenschaften in S, "welche an die beiden genannten Seegrundstücke anstoßende Gründe besitzen oder in Zukunft besitzen werden", zustehenden Rechte, Wasserleitungen einzulegen und Wasser zu entnehmen, "ihre Gst durch Erbauung einer Mauer gegen den See zu versichern" sowie zu ihren Grundstücken zu Wasser zufahren zu können.

Diese Dienstbarkeiten hat die belangte Behörde nicht als geeignet für die Begründung einer Parteistellung im gegenständlichen Verfahren angesehen. Diese Belastungen seien nicht ausdrücklich zu Gunsten eines im Eigentum der Beschwerdeführer stehenden Grundstückes einverleibt, sondern seien "aus historischer Sicht zu betrachten und dem öffentlich-rechtlich garantierten Gemeingebrauch" gleichzuhalten. Aus diesen sei weder ein ausschließliches dingliches Recht der drittbeschwerdeführenden Partei als Eigentümerin des Grundstückes Nr 115/1 noch ein der erst- oder der zweitbeschwerdeführenden Partei zustehendes dingliches Recht abzuleiten. Eine Parteistellung sei daher nur in Bezug auf die drittbeschwerdeführende Partei und nur hinsichtlich der im Spruch des angefochtenen Bescheides angeführten Dienstbarkeiten begründet. Es sei daher "inhaltlich ausschließlich über die behaupteten Grunddienstbarkeiten, welche im Grundbuch betreffend Grundstück 115/1 eingetragen sind, abzusprechen" gewesen.

1.3. Erst- und zweitbeschwerdeführende Partei haben zur Begründung ihrer Parteistellung vorgebracht, auf dem der drittbeschwerdeführenden Partei gehörigen Grundstück in S zu wohnen, Gesellschafter der drittbeschwerdeführenden Partei zu sein und sich auf die im Grundbuch einverlebten Dienstbarkeiten zu berufen. Sie machen im Wesentlichen geltend, dass die Ausübung der ihnen zukommenden Dienstbarkeiten beeinträchtigt werde, dass es zu einer Gefährdung von schwimmenden und Boot fahrenden Personen sowie zu Lärmbelästigungen komme und dass eine Einschränkung der Möglichkeit zum Befahren des W-Sees mit Wasserfahrzeugen erfolge.

Wie oben (1.1.) ausgeführt, kommt Parteistellung im Verfahren zur Bewilligung einer Schifffahrtsanlage dinglich Berechtigten an solchen Liegenschaften zu, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen werden.

Das Argument der belangten Behörde, der Inhalt der in Rede stehenden Dienstbarkeiten entspreche dem öffentlich-rechtlichen Gemeingebrauch, trifft insoweit teilweise zu, als die im Grundbuch zu Lasten der Liegenschaft EZ 290 KG S einverlebten, allen in S aufhältigen Personen zukommenden Rechte sich, soweit sie das Baden, Waschen, Schöpfen, Schwemmen und Gewinnen von Eis, die Benutzung der Eisdecke und das Recht zur Benutzung des Gewässers zur Schifffahrt betreffen, mit dem gemäß § 8 Abs 1 WRG und § 4 Abs 1 SchG bestehenden Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern decken.

Der W-See ist - ungeachtet des Umstandes, dass dieser im Verzeichnis der öffentlichen Gewässer (Anhang A zum WRG 1959) nicht enthalten ist - ein den öffentlichen Gewässern im Sinne des § 2 Abs 1 WRG gleichzuhaltendes Gewässer (vgl das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 2003, ZI 2001/07/0088, sowie Oberleitner, Kommentar zum WRG2 (2007) Rz 1 zu § 2, und Raschauer, Kommentar zum Wasserrecht (1993) Rz 3 zu § 3 WRG, jeweils mwN). Öffentliche Gewässer stehen jedermann im Rahmen des gesetzlich beschränkten Gemeingebrauches zur Nutzung offen; darüber hinaus bedarf es einer besonderen behördlichen Bewilligung (vgl Raschauer aaO Rz 4 zu § 2 WRG und Oberleitner aaO Rz 2 zu § 2). § 8 Abs 1 WRG 1959 idFBGBl I Nr 74/1997 regelt den sogenannten "großen Gemeingebrauch":

"In öffentlichen Gewässern ist der gewöhnliche ohne besondere Vorrichtungen vorgenommene, die gleiche Benutzung durch andere nicht ausschließende Gebrauch des Wassers, wie insbesondere zum Baden, Waschen, Tränken, Schwemmen, Schöpfen, dann die Gewinnung von Pflanzen, Schlamm, Erde, Sand, Schotter, Steinen und Eis, schließlich die Benutzung der Eisdecke überhaupt, soweit dadurch weder der Wasserlauf, die Beschaffenheit des Wassers oder die Ufer gefährdet noch ein Recht verletzt oder ein öffentliches Interesse beeinträchtigt noch jemandem ein Schaden

zugefügt wird, ohne besondere Bewilligung der Wasserrechtsbehörde unentgeltlich erlaubt."

In Bezug auf die Benutzung des Gewässers zur Schifffahrt besteht ebenfalls ein Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern, welcher im Schifffahrtsgesetz geregelt ist. § 4 Abs 1 SchG lautet:

"Die Schifffahrt auf öffentlichen Gewässern ist unter Beachtung der gesetzlichen Vorschriften jedem gestattet."

Auch wenn sich die grundbücherlich eingeräumten Dienstbarkeiten, auf die sich die Beschwerdeführer stützen, zum Teil mit dem gemäß § 8 Abs 1 WRG und § 4 Abs 1 SchG bestehenden Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern decken, so handelt es sich infolge der Einverleibung dieser Rechte im Grundbuch um Dienstbarkeiten, die sich als "dingliche Rechte an einer Liegenschaft" im Sinne des § 49 Abs 3 SchG darstellen. Ein durch diese "unregelmäßigen Dienstbarkeiten" im Sinne des § 479 ABGB (vgl etwa Koziol/Welser, Grundriss des bürgerlichen Rechts<sup>13</sup> I 427 f) Begünstigter kann sich bei der Ausübung der darin eingeräumten Rechte daher auf einen anderen (privatrechtlichen) Rechtstitel stützen als jener, der die in Rede stehenden Rechte (nur) aus dem im öffentlichen Recht geregelten Gemeingebrauch ableitet. Mit Dienstbarkeiten kann auch öffentliches Gut - selbst neben einem ähnlichen Gemeingebrauch - belastet sein und es können unregelmäßige Grunddienstbarkeiten nicht nur einer bestimmten Person, sondern durchaus auch "jedermann" eingeräumt werden (vgl Hofmann in Rummel, Kommentar zum ABGB<sup>3</sup> Rz 1 zu § 479 sowie Rz 1 und 2 zu § 472 mwN).

Die Argumentation der belangten Behörde, dass die gegenständlichen Servituten "historisch" erklärbar seien (und daher offenbar durch die Einführung des wasserrechtlichen Gemeingebrauches ihren Zweck verloren hätten), ist insofern nicht nachvollziehbar, als sich aus dem Grundbuch nicht ergibt, wann diese Rechte erstmals einverleibt wurden. In dem im Verwaltungsakt erliegenden Grundbuchsauszug werden sie zwar als "alte Rechte" bezeichnet; die sie betreffende Eintragung stammt jedoch erst aus dem Jahr 1896, während bereits die Landeswasserrechtsgesetze aus den Siebzigerjahren des 19. Jahrhunderts Vorschriften über den Gemeingebrauch enthielten; diese wurden in der Folge in das Wasserrechtsgesetz 1934 (wiederverlautbart als WRG 1959) übernommen (vgl Oberleitner aaO Rz 1 zu § 8).

Selbst wenn man aber davon ausgehen könnte, dass die gegenständlichen Servituten durch die Einführung des wasserrechtlichen Gemeingebrauches ihren Zweck verloren hätten, so wäre noch zu berücksichtigen gewesen, dass diese Dienstbarkeiten aus dem Grundbuch noch nicht gelöscht waren. Ein allfälliges Erlöschen von Dienstbarkeiten führt nur ausnahmsweise zu einer bloßen Berichtigung des Grundbuches, während im Regelfall der Erlöschensgrund bloß einen Titel für die Löschung abgibt (vgl Hofmann in Rummel, Rz 1 zu § 524 sowie den Beschluss des OGH vom 30. Jänner 2007, 5 Ob 1/07v). Da eine Löschung dieser Dienstbarkeiten nicht erfolgt war und ein unabhängig von deren Eintragung eingetretenes Erlöschen aus dem festgestellten Sachverhalt nicht abzuleiten ist, konnte die belangte Behörde nicht davon ausgehen, dass diese Dienstbarkeiten keine "dinglichen Rechte" wären.

Die beschwerdeführenden Parteien haben Einwendungen erhoben, die unter anderem eine Behinderung des Schiffsverkehrs und Gefahren für Badende zum Gegenstand haben. Die dingliche Berechtigung hiezu steht allen "dauernd oder auch nur zeitweilig in S im Aufenthalte befindlichen Personen" und somit auch der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei zu und ist mit der Liegenschaft, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen wird, untrennbar verbunden.

Indem die belangte Behörde die Berufung der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei zur Gänze als unzulässig zurückgewiesen hat, hat sie über diese Einwendungen nicht in inhaltlicher Hinsicht abgesprochen und ihren Bescheid daher mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet.

1.4. In Bezug auf die drittbeschwerdeführende Partei hat die belangte Behörde entschieden, dass deren Berufung "hinsichtlich der Einwendung betreffend das dingliche Recht der Grunddienstbarkeit zur Personenbeförderung sowie des Uferrechtes an der verfahrensgegenständlichen Seefläche bzw der Grunddienstbarkeit hinsichtlich des Streifens des anliegenden Gartengrundes zu C als unbegründet abgewiesen, hinsichtlich der übrigen Einwendungen als unzulässig zurückgewiesen" werde.

Soweit die belangte Behörde die Einwendungen der Drittbeschwerdeführerin nicht inhaltlich geprüft hat, weil diese sich auf jene Dienstbarkeiten, die auch von den erst- und zweitbeschwerdeführenden Parteien ins Treffen geführt wurden, gestützt hatte, ist davon auszugehen, dass diese nur Bewohnern von S zustehen, während es sich bei der

Drittbeschwerdeführerin um eine juristische Person handelt. Eine Rechtsverletzung der Drittbeschwerdeführerin kommt daher insoweit nicht in Betracht.

Die Drittbeschwerdeführerin konnte sich zwar auf die allen "Grundeigentümern" von Liegenschaften in S, "welche an die beiden genannten Seegrundstücke anstoßende Gründe besitzen oder in Zukunft besitzen werden", zustehenden grundbücherlichen Rechte stützen; soweit diese Dienstbarkeiten das Einlegen von Wasserleitungen, das Recht zur Wasserentnahme und zur Erbauung von Ufermauern betreffen, hat sie aber keine Einwendungen erhoben, die mit diesen Rechten verbunden wären. Die von einer Partei im Verfahren zur Bewilligung einer Schifffahrtsanlage geltend gemachten Rechte müssen aber mit ihrem dinglichen Recht an einer Liegenschaft, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen wird, (oder ihrer sonst die Parteistellung begründenden Berechtigung) untrennbar verbunden und im SchG als subjektiv-öffentliche Rechte ausgebildet sein (siehe die oben 1.1. zitierte Rechtsprechung).

Das weitere im Grundbuch zu Gunsten der Eigentümer von Seegrundstücken eingetragene Recht, zu ihrem Grundstück zu Wasser zufahren zu können, unterscheidet sich im Hinblick auf die verfahrensgegenständliche Schifffahrtsanlage nicht von den Dienstbarkeiten der Personenbeförderung und des Uferrechtes. Die darauf gestützten Einwendungen wurden aber von der belangten Behörde in Bezug auf die Drittbeschwerdeführerin ohnehin inhaltlich behandelt.

Die - teilweise - Zurückweisung der Berufung der Drittbeschwerdeführerin ist daher nicht als rechtswidrig zu erkennen.

2. Auf Grund ihrer Parteistellung konnten die beschwerdeführenden Parteien einwenden, dass die Bezirkshauptmannschaft Gmunden als Genehmigungsbehörde erster Instanz unzuständig gewesen sei. Diese Auffassung ist aber nicht zutreffend.

Zuständige Behörde erster Instanz für die Bewilligung von Schifffahrtsanlagen gemäß §§ 47 ff SchG ist die Bezirksverwaltungsbehörde. Gegen deren Bescheide kann Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat des Landes erhoben werden (§ 71 Abs 1 und 2 SchG).

Über die Frage, ob es sich bei der in diesem Verfahren bewilligten Anlage um eine Schifffahrtsanlage im Sinne des SchG handelt, hat der Verwaltungsgerichtshof mit seinem über diese Anlage in einem Säumnisbeschwerdeverfahren ergangenen Erkenntnis vom 26. Februar 2003, ZI 2001/04/0244, bereits insofern abgesprochen, als der in Rede stehende "selbstfahrende Wasserlift" nach § 2 Abs 1 Z 15 GewO 1994 als "Fähre (Überfuhr)" im Sinne dieser Gesetzesbestimmung zu qualifizieren ist und daher keiner Betriebsanlagengenehmigung nach der Gewerbeordnung bedarf. Wie in dem zitierten Erkenntnis ausgesprochen wird, ist der Gesetzgeber bei der Erlassung des § 2 Abs 1 Z 15 GewO von einem Begriffsverständnis ausgegangen, wonach es bei dieser Ausnahmebestimmung vom Anwendungsbereich der GewO (nur) auf die Wesensmerkmale einer (gewerbsmäßigen) Ausübung der Schifffahrt ankommt, die eine ständige Verbindung zwischen bestimmten Stellen einander gegenüber liegender Ufer eines Gewässers herstellt. Der Umstand, dass der "Fährverkehr" im Sinne des § 2 Z 31 SchG anders definiert ist - als "eine dem öffentlichen Verkehr dienende, fahrplanmäßige Beförderung von Fahrgästen oder Gütern zwischen bestimmten Anlegestellen einander gegenüberliegender Ufer eines Gewässers" - ändert daran nichts.

Nach dem SchG ist eine Fähre als "Fahrzeug, das dem Fährverkehr dient", definiert (§ 2 Z 5 SchG), wobei Fährten gemäß § 2 Z 1 leg cit zu den "Fahrzeugen" ("Binnenschiffe einschließlich Kleinfahrzeuge, Fahrgastschiffe, Sportfahrzeuge, Fährten, schwimmende Geräte und Seeschiffe") im Sinne des SchG zählen. Eine Schifffahrtsanlage ist hingegen gemäß § 2 Z 19 SchG eine

"Anlage, die unmittelbar Zwecken der Schifffahrt dient (zB Hafen, Lände, Schleuse, Fähranlage, Schiffumschlagsanlage, Versorgungsanlage, Sportanlage); eine Anlage an Land, die nur mittelbar Zwecken der Schifffahrt dient (zB Tanklager, Lagerhaus, Werkstätte), ist keine Schifffahrtsanlage".

Gemäß § 46 Abs 2 leg. cit dürfen öffentlichen Schifffahrtsanlagen von allen Fahrzeugen und Schwimmkörpern benützt werden, private Schifffahrtsanlagen nur entsprechend der Entscheidung der darüber Verfügungsberechtigten unter Beachtung der nach dem 2. Teil des SchG erlassenen Verordnungen.

Gemäß § 18 Abs 13 der Schifffahrtsanlagenverordnung, BGBl Nr 334/1991 idFBGBl Nr 210/1995, dürfen an Fähranlagen andere Fahrzeuge als Fährten nicht anlegen.

Auch wenn die im vorliegenden Fall zu beurteilende Überfuhr keine dem öffentlichen Verkehr dienende,

fahrplanmäßige Beförderung darstellt und daher keine Fähre im Sinne des SchG ist, geht aus den angeführten Bestimmungen hervor, dass Fahrzeuge und fahrbare Schwimmkörper nach dem SchG grundsätzlich nicht Teil der Schifffahrtsanlage sind. Fahrzeuge bedürfen einer gesonderten Zulassung, die vom Landeshauptmann nach den §§ 99 ff SchG zu erteilen ist. Die Auffassung der Beschwerdeführer, die in Rede stehende Anlage einschließlich des dazugehörigen Fahrzeuges sei insgesamt als "schwimmende Schifffahrtsanlage" im Sinne des § 15 Abs 3 Schifffahrtsanlagenverordnung (bzw § 2 Z 14 SchG) anzusehen, findet im Gesetz schon deshalb keine Deckung, weil eine "schwimmende Anlage" eine "Einrichtung (ist), die nicht zur Fortbewegung bestimmt ist", was auf das im vorliegenden Fall verwendete Fahrzeug nicht zutrifft.

Gegenstand des hier zu beurteilenden Verfahrens waren daher ausschließlich die beiden Landebrücken sowie das über das Grundstück Nr 514/1 verlaufende Führungs- und Zugseil. Eine darüber hinausgehende Bewilligung wurde mit dem angefochtenen Bescheid nicht erteilt.

Eine Unzuständigkeit der Bezirkshauptmannschaft und der belangten Behörde für die Bewilligung der gegenständlichen Schifffahrtsanlage ist daher nicht zu erkennen.

3. Auf Grund der ihnen zukommenden Parteistellung konnten die beschwerdeführenden Parteien im Verfahren zur Bewilligung der Schifffahrtsanlage insoweit Einwendungen erheben, als die geltend gemachten Rechte mit ihrem dinglichen Recht an der Liegenschaft, die von der bewilligungspflichtigen Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen wird, untrennbar verbunden und im SchG als subjektiv-öffentliche Rechte ausgebildet sind (vgl dazu auch oben 1.4.). Soweit die belangte Behörde die Einwendungen der Drittbeschwerdeführerin inhaltlich geprüft hat, ist dazu Folgendes auszuführen:

In ihrer Beschwerde führen die Beschwerdeführer aus, dass es zu einer "Gefährdung unseres Eigentums, unseres Lebens und unserer Gesundheit" komme. Soweit sich diese, auch schon im Verwaltungsverfahren erhobenen Einwendungen auf Gefahren bei der Ausübung der den Beschwerdeführern zustehenden Grunddienstbarkeiten beziehen, handelt es sich um zulässige Einwendungen.

In Bezug auf die Drittbeschwerdeführerin hat die belangte Behörde insbesondere geprüft, ob es im Zusammenhang mit der Ausübung der Personenbeförderung über das Grundstück Nr 514/1 zu Beeinträchtigungen durch die Schifffahrtsanlage kommt, die der Bewilligung entgegen stünden.

Ausgehend von den dem angefochtenen Bescheid zu Grunde gelegten Feststellungen wird durch die genehmigte Schifffahrtsanlage (Landebrücken samt dem über das Grundstück Nr 514/1 verlaufenden Führungs- und Zugseil) das dingliche Recht der Drittbeschwerdeführerin zur Personenbeförderung über das von der Anlage in Anspruch genommene Grundstück nicht nachteilig berührt. Dies ist insbesondere durch die im Bewilligungsbescheid erteilte Auflage, dass das Zug- und Führungsseil stets so einzurichten ist, dass auch im ungünstigsten Fall bei Niedrigwasser der Abstand zur Wasseroberfläche mindestens 2 Meter beträgt, sichergestellt. Zugelassene Fahrzeuge, die einen darüber hinausgehenden Tiefgang aufweisen, kommen für ein Befahren des W-Sees nicht in Betracht, wie die belangte Behörde unter Hinweis auf die eingeholte Stellungnahme des schifffahrtstechnischen Amtssachverständigengutachten sowie die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über schifffahrtspolizeiliche Beschränkungen auf dem Aber- oder Wolfgangsee (LGBl Nr 68/1995) festgehalten hat. Dass der Genehmigung der mit dem angefochtenen Bescheid bewilligten Schifffahrtsanlage (Landebrücken samt dem in zwei Meter Tiefe befindlichen Zug- und Führungsseil) die von der belangten Behörde inhaltlich geprüfte Einwendung der Drittbeschwerdeführerin, es erfolge eine "Gefährdung unseres Eigentums, unseres Lebens und unserer Gesundheit" - die im Zusammenhang mit der Ausübung der Personenbeförderung über das Grundstück relevant wäre - entgegenstünde, kann daher bei Einhaltung der im Bewilligungsverfahren erteilten Auflagen nicht gesagt werden.

Da im Verfahren somit nicht hervorgekommen ist, dass die Drittbeschwerdeführerin bei Inanspruchnahme ihrer Rechte aus der oben genannten Dienstbarkeit der behaupteten Gefährdung durch die bewilligte Schifffahrtsanlage ausgesetzt wäre, steht ihr dingliches Recht der Genehmigung nicht entgegen.

4. Die Drittbeschwerdeführerin macht schließlich eine Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

4.1. Soweit sie vorbringt, der Genehmigung lägen keine ausreichenden Projektunterlagen zu Grunde, ist sie darauf zu verweisen, dass ein hinreichend konkretisiertes Projekt ("Technischer Bericht") im Genehmigungsverfahren vorgelegt wurde und die erstinstanzliche Genehmigung für die als Schifffahrtsanlage zu qualifizierenden Teile des Projektes



"nach Maßgabe der Projektunterlagen" (die im vorgelegten Verwaltungsakt erliegen) erteilt worden ist.

4.2. Die in diesem Zusammenhang geltend gemachte Verletzung des Parteiengehörs, weil das Projekt den Beschwerdeführern nicht "zur Kenntnis gebracht wurde", ist schon deswegen nicht gegeben, weil die Drittbeschwerdeführerin Gelegenheit hatte, zum Ergebnis des erstinstanzlichen Ermittlungsverfahrens in der Berufung gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Stellung zu nehmen, und davon auch Gebrauch gemacht hat. Ein allfälliger Mangel des Parteiengehörs ist durch die mit der Berufung gegebene Möglichkeit der Stellungnahme als saniert anzusehen (vgl etwa die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. August 2003, ZI 2000/08/0203, und vom 11. September 2003, ZI 99/07/0062, uva).

4.3. Dass dem Spruch des erstinstanzlichen Bescheides nicht eindeutig entnommen werden könnte, welches Projekt genehmigt worden sei, trifft im Hinblick auf die Erteilung der Bewilligung "nach Maßgabe der Projektunterlagen" nicht zu. Diese Projektunterlagen, die im Übrigen bereits 1998 erstellt wurden und schon der von der Gewerbebehörde - unzuständigerweise - erteilten Betriebsanlagengenehmigung vom 8. Oktober 1999 zu Grunde lagen, erliegen im erstinstanzlichen Verwaltungsakt.

4.4. Die Beschwerdeführer bringen weiters vor, es sei eine Genehmigung erteilt worden, obwohl sich ein wesentlicher Teil der Schifffahrtsanlage auf Grundstück Nr 98/4, KG S, befinde, für welches Grundstück eine Genehmigung überhaupt nicht beantragt wurde. Dem dem Projekt zu Grunde liegenden "Technischen Bericht" samt Lageplan lässt sich dieser Umstand ebenso wenig entnehmen wie dem Spruch des erstinstanzlichen Bescheides, der dieses Grundstück ebenfalls nicht nennt. Ob bei der Ausführung des Projektes allenfalls eine Abweichung der Schifffahrtsanlage vom bewilligten Projekt vorgenommen wurde, ist nicht Sache eines Bewilligungsverfahrens, sodass insofern schon deshalb keine Rechtsverletzung durch den angefochtenen Bescheid in Betracht kommt.

4.5. Weiters bemängeln die Beschwerdeführer, es hätte im Bewilligungsverfahren eine mündliche Verhandlung stattfinden müssen. Infolge deren Unterbleibens seien sie in der Geltendmachung ihrer Rechte beeinträchtigt worden.

Das Schifffahrtsgesetz sieht im Verfahren zur Bewilligung einer Schifffahrtsanlage die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht zwingend vor. Die Drittbeschwerdeführerin hatte sowohl bei dem der Einreichung des Bewilligungsantrages vorangegangenen Lokalaugenschein als auch im folgenden erst- und zweitinstanzlichen Verfahren ausreichend Gelegenheit, ihre Interessen geltend zu machen und hat von dieser Möglichkeit auch durch die Einbringung von Stellungnahmen bzw einer Berufung Gebrauch gemacht. Ein Verfahrensmangel liegt daher auch insoweit nicht vor.

4.6. Soweit die Drittbeschwerdeführerin schließlich geltend macht, es seien keine ausreichenden Schallmessungen vorgenommen worden, ist sie auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach unter Rechten, die im Sinne des § 48 Z 3 Schifffahrtsgesetz eine Parteistellung im Genehmigungsverfahren begründen können, nur solche Rechte verstanden werden, die auf Grund des dritten Teiles des Schifffahrtsgesetzes erworben wurden bzw dingliche Rechte an einer Schifffahrtsanlage oder an einer Liegenschaft sind, die von der den Gegenstand des Bewilligungsverfahrens bildenden Schifffahrtsanlage unmittelbar in Anspruch genommen wird. Für die Annahme, dem Nachbarn komme im Bewilligungsverfahren ein Anspruch auf Abwehr von Immissionen zu, die von einer Schifffahrtsanlage ausgehen, bietet das Gesetz keine Grundlage (vgl das Erkenntnis vom 28. Februar 2001, ZI 98/03/0044).

Erfordernisse des Umweltschutzes können zwar gemäß § 49 Abs 1 Z 2 Schifffahrtsgesetz Begrenzungen der Lärmimmissionen notwendig machen, ein subjektives Recht des Nachbarn, dass diesem Erfordernis entsprochen werde, sieht das Gesetz allerdings nicht vor (vgl das zuvor zitierte Erkenntnis vom 28. Februar 2001). Diese Interessen sind vielmehr von der Bewilligungsbehörde von Amts wegen wahrzunehmen, begründen aber kein subjektives Recht der Verfahrensparteien, dass diesem Erfordernis entsprochen werde.

5. Während sich die Beschwerde der Drittbeschwerdeführerin somit als unbegründet erwies und gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen war, war der angefochtene Bescheid, soweit damit die Berufungen der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei zurückgewiesen und damit über diese nicht in inhaltlicher Hinsicht abgesprochen wurde, gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003, BGBl II Nr 333.

Wien, am 28. Mai 2008

**Schlagworte**

Parteibegriff - Parteienrechte Allgemein diverse Interessen Rechtspersönlichkeit

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2004030030.X00

**Im RIS seit**

25.06.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

15.10.2008

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)