

TE OGH 1993/4/20 10b3/93

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.04.1993

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schlosser, Dr.Schiemer, Dr.Gerstenecker und Dr.Rohrer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Gert S*****, vertreten durch Dr.Gerhard Brandl, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die beklagte Partei Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1011 Wien, Singerstraße 17-19, wegen Feststellung sowie Zustimmung zur Erstellung eines Teilungsplanes und zur Abschreibung eines Grundstückes (Streitwert S 350.000,-), infolge Revisionen beider Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 20.Okttober 1992, GZ 1 R 115/92-28, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 28.Februar 1992, GZ 20 Cg 322/90-21, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird nicht Folge, der Revision der beklagten Partei wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß das Klagebegehren abgewiesen wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 103.801,23 bestimmten Verfahrenskosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist grundbürgerlicher Eigentümer der Liegenschaft ***** mit dem 1903 durch Teilung entstandenen, 423 m² großen Grundstück *****. Östlich schließt an dieses Grundstück eine den Gegenstand des Rechtsstreits bildende 255 m² große, in der Grundbuchsmappe gesondert ausgewiesene, jedoch zum Wörthersee-Grundstück Nr.***** zugehörige ("dazugeklammerte") Fläche an. Das Grundstück Nr. ***** ist öffentliches Wassergut. Bereits im Lageplan des Ing.Hans Sattler vom 12.12.1922 (Beilage 2 zum Gutachten ON 8) ist eine Veränderung vor dem dem Kläger gehörenden Grundstück Nr.***** zum See hin und eine geplante Teilung des Seegrundstückes angezeigt. Im "Situationsplan über die zur Teilung gelangende Seeparzelle *****" (Beilagen 4 und E) des Ing.Hans S***** vom Juli 1923 ist ein neu aufzustellendes, durch Seeanschüttung entstandenes Grundstück im Ausmaß von 207 m² mit der geplanten Bezeichnung Nr.***** ausgewiesen. Mangels grundbürgerlicher Durchführung dieses Teilungsplanes, der alle dafür erforderlichen Daten enthalten hätte, wurde diese Grundstücksnummer letztlich (1927) anderweitig verwendet.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt vom 11.4.1923, Zl. 6491, wurde der damaligen Eigentümerin des Grundstückes Nr.***** Melanie A***** "aufgrund des Ergebnisses der am 27.3.1923 stattgefundenen kommissionellen Erhebung und Verhandlung in Gemäßheit des § 86 des kärntrn. Wasserrechtsgesetzes vom 28.August 1870 LGBl. Nr.46, die erbetene Bewilligung zur Herstellung einer Anschüttung im beiläufigen Ausmaß von 260 m²

sowie zur Errichtung einer Boots- und Badehütte nebst einem Badesteg mit Benützung einer beiläufigen Seegrundfläche von 100 m² in der Wörthersee-Parzelle Nr.***** erteilt. Diese Bewilligung wurde von folgenden Bedingungen bzw. Vorschreibungen abhängig gemacht:

1. Die Bundesverwaltung behält sich das Recht vor, jederzeit die Beseitigung der Anlage auf Kosten der Antragstellerin, welche zu diesem Zwecke ein Sicherungspfand in Höhe von 500.000 Kronen auf ihrer Liegenschaft einzuverleiben hat, zu verlangen.
2. Die Antragstellerin hat eine gerichtlich oder notariell beglaubigte Verpflichtungsurkunde unter Anschluß eines Lageplanes in zweifacher Ausfertigung nach erfolgter Herstellung und Überprüfung der Anlage beizubringen.
3. Für jeden Geviertmeter des öffentlichen Seegrundes, welcher durch die Anlage vorübergehend dem Gemeingebräuch entzogen und von der Antragstellerin vorzugsweise benutzt wird, hat diese für die Benutzungsdauer einen jährlichen Benützungszins an die Bundesverwaltung zu leisten, dessen Höhe mit 100 Kronen pro Geviertmeter bemessen wurde.
4. Da mit diesen See-Einbauten auch eine dauernde Inanspruchnahme von Seegrund (durch Anschüttung) verbunden ist, hat die Antragstellerin wegen käuflicher Überlassung derselben unmittelbar das Einvernehmen mit der Finanzlandesdirektion zu pflegen.

5.

6. Nach Fertigstellung hat die Antragstellerin um Kollaudierung (Überprüfung) anzusuchen und dem Leiter der Kollaudierungskommission die von einem behördlich autorisierten Geometer anzufertigende Situationsskizze vorzulegen.

Abschließend enthält der Bescheid den Hinweis, daß dem Fischereiberechtigten als Entschädigung für den Fischerei-Nutzungsentgang 1.500.000 Kronen bereits ausgehändigt worden seien.

Dem Ansuchen und Bescheid war ein Lageplan angeschlossen, der eine Anschüttung im Ausmaß von 264 m² dergestalt vorsah, daß die Anschüttungsfläche zusammen mit dem Grundstück Nr.**** ein Rechteck bildete (Beilage 1).

Für Anschüttung und Seeinbauten wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt vom 15.8.1923 aufgrund einer am 14.8.1923 vorgenommenen Besichtigung die Benützungsbewilligung erteilt. Die Besichtigung der Anlage habe ergeben, daß durch den Seeinbau (Boots- und Badehütte mit Badesteg) insgesamt 85 m² öffentlicher Seegrund vorübergehend und durch Anschüttung 207 m² öffentlicher Seegrund dauernd in Anspruch genommen werden. Der jährliche Benützungszins für die vorübergehend in Anspruch genommene öffentliche Seegrundfläche betrage aufgrund Erhöhung durch Erlaß der Kärntner Landesregierung nunmehr 300 Kronen pro Quadratmeter und sei bis 1.Juli jeden Jahres der Rechnungsabteilung der Kärntner Landesregierung einzuzahlen. Hinsichtlich der Einverleibung des Sicherstellungspfandes und der käuflichen Überlassung der dauernd in Anspruch genommenen öffentlichen Seegrundfläche werde auf die Punkte

1. und 3. der Baubewilligung verwiesen. Die Verpflichtungsurkunde samt Lageplan sei unverzüglich einzusenden. Zwei von der Antragstellerin beigebrachte Lagepläne werden zurückgestellt (Beilage 2).

Mit Verpflichtungserklärung vom 1.10.1923 (Beilage 3) verpflichtete sich die damalige Rechtsvorgängerin des Klägers aufgrund der erteilten Bewilligung der Anlage einer Boots- und Badehütte in Anerkennung des unbeschränkten Eigentumsrechtes des Bundesstaatsschatzes an den zu den Einbauten benützten Seegrundflächen für diese Benützung einen jährlichen Zins von 300 Kronen für den Quadratmeter, somit im Ganzen für 85 m² den Betrag von 25.500 Kronen jeweils am 1.Juli eines jeden Jahres zu bezahlen sowie auf jeweiliges Verlangen der Bundesverwaltung den Einbau zu entfernen, den früheren Zustand wiederherzustellen und die Seegrundfläche der Bundesverwaltung wieder zu übergeben. Sie räumte weiters zur Sicherstellung aller Ersatzansprüche des Bundesschatzes, welche aus der Nichterfüllung dieser Verbindlichkeiten hervorgehen, ein Pfandrecht bis zum Höchstbetrag von 500.000 Kronen ein. Der Verpflichtungserklärung war angeschlossen der Situationsplan des Ing.Sattler vom Juli 1923 Beilage 4.

Mit Schreiben vom 4.Oktobe 1923 (Beilage 6) verwies die Finanzlandesdirektion für Kärnten die Rechtsvorgängerin des Klägers darauf, daß sie durch die Errichtung der Boots- und Badehütte durch Anschüttung auf der Seeparzelle ***** 207 m² Seegrund dauernd in Anspruch genommen habe. Um den Kaufvertrag über diesen Parzellenteil

abzuschließen, sei es notwendig, daß sie ehestens einen Situationsplan in dreifacher Ausfertigung, aus welchem der verbaute Teil der Parzelle zu ersehen sei, vorlege. Als Kaufschilling werde sie unter Vorbehalt der Genehmigung der vorgesetzten Zentralstelle 4.000 Kronen pro Quadratmeter zu erlegen haben.

In der Folge wurde das Grundstück auf allen drei Landseiten bis zur Wassergrenze eingezäunt. Der Benützungszins wurde jährlich entrichtet.

Melanie A***** über gab mit Übergabsvertrag vom 5.1.1951 unter anderem das Grundstück Nr.***** mit dem dazugehörigen Bootshaus zu gleichen Teilen ihren drei Kindern mit allen Rechten und Pflichten (Beilage Q). Mit Kaufvertrag vom 3.8.1977 erwarben der Kläger und seine Tante die Liegenschaft samt dazugehörigem Bade- und Bootshaus, das, behördlich bewilligt, mittlerweile erneuert und repariert worden war, je zur Hälfte. Seit 12.12.1980 ist der Kläger aufgrund Schenkungsvertrages Alleineigentümer der Liegenschaft.

Mit seiner am 21.12.1990 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte der Kläger 1. der Beklagten gegenüber festzustellen, daß die Grundfläche, die zwischen der östlichen Mappengrenze des Grundstückes Nr.***** einerseits und der tatsächlichen Uferlinie des Seegrundstückes Nr.***** andererseits gelegen und in der beiliegenden Lageskizze ./A grün gefärbt lagemäßig dargestellt ist, Eigentum des Klägers sei; 2. die Beklagte schuldig zu erkennen, der Errichtung eines Teilungsplanes durch einen staatlich befugten Zivilgeometer auf Kosten des Kägers zuzustimmen, mit welchem die gemäß Punkt 1. des Klagebegehrens im Eigentum des Klägers stehende Grundfläche aus dem Seegrundstück Nr.***** herausgeteilt und mit dem Grundstück Nr.***** vereinigt wird; 3. die beklagte Partei weiters schuldig zu erkennen, der grundbürgerlichen Abschreibung dieser mit dem unter Punkt 2. des Klagebegehrens beschriebenen Teilungsplan neu geschaffenen aus dem Grundstück Nr.***** herausgeteilten Teilfläche und deren Zuschreibung zum Gutsbestand der ***** (Eigentümer Dr.Gert S*****) unter gleichzeitiger Vereinigung mit dem Grundstück Nr.***** zuzustimmen.

Das vom Kläger gekaufte Grundstück Nr.***** weise eine Gesamtgröße von ca. 600 m² auf und sei an allen drei landseitigen Grenzen mit einem seit ca. 1920 bestehenden Zaun eingefriedet. Im Osten grenze es an die Wasserfläche des Wörthersees. Vor dem Grundstück sei auf Piloten eine Boots- und Badehütte samt Badesteg errichtet. Für letztgenannte Einbauten werde seit 1923 ein jährliches Nutzungsentgelt, zuletzt in der Höhe von S 3.753,- entrichtet. Aus der Mappe sei ersichtlich, daß etwa 2/3 der Gesamtfläche die Bezeichnung Nr.***** trage, während der restliche unmittelbar an den See grenzende Grundstücksteil getrennt eingezeichnet und zum öffentlichen Seegrundstück Nr.***** "dazugeklammert" sei. Vor dem Jahre 1920 sei die Grenze zum öffentlichen Wassergut entsprechend der Darstellung der Parzelle Nr.***** in der Mappe verlaufen. Um einen verbesserten Zugang zum See zu erlangen, haben die Rechtsvorgänger des Klägers einerseits um Bewilligung der Aufschüttung einer Fläche, wie sie sich nunmehr bis zur Seeufergrenze erstreckt sowie um Errichtung eines Boots- und Badehauses angesucht. Die Bewilligung und Kollaudierung einer dauernden Anschüttung im Gesamtausmaß von 207 m² sei als bescheidmäßige Ausscheidung aus dem öffentlichen Wassergut im Sinne des § 4 Abs.10 WRG zu qualifizieren, sodaß die strittige Fläche seit 1923 und somit auch im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Wasserrechtsgesetzes nicht mehr öffentliches Wassergut gewesen sei. In der Folge sei ein Teilungsplan errichtet, der vorgeschriebene Kaufvertrag abgeschlossen und der Kaufpreis entrichtet worden. Infolge der damals herrschenden Wirren sei eine Verbücherung jedoch unterblieben. Der Kläger habe vergeblich versucht, mit der Beklagten eine Vereinbarung über die Bereinigung des Grundbuchsstandes zu treffen.

Das Eigentumsrecht des Klägers ergebe sich aus mehreren Gründen: Die Rechtsvorgänger des Klägers hätten Eigentum durch Abschluß des Kaufvertrages erworben. Dies ergebe sich auch daraus, daß die Fläche seit nahezu 80 Jahren als Eigentum benutzt werde, ohne daß je von der Beklagten irgendein Nutzungsentgelt vorgeschrieben worden wäre. Organe der Beklagten hätten die Liegenschaft mehrfach besichtigt, ohne daß je das Eigentum der Beklagten behauptet worden sei. Selbst wenn der Eigentumserwerb aufgrund Vertrages nicht bewiesen werden könne, liege er doch infolge Ersitzung vor. Durch die unbeanstandete eigentümergeleiche Nutzung der Aufschüttungsfläche seit dem Jahre 1923 sei sowohl die 30- als auch die 40-jährige Ersitzungszeit wesentlich überschritten worden. Außerdem habe die Beklagte das Eigentumsrecht des Klägers anerkannt, da sie für die gegenständliche Fläche nie ein Benützungsentgelt begehrte.

Aus Beilage 2 des im Verfahren eingeholten Sachverständigengutachtens ergebe sich, daß die strittige Grundfläche schon im Dezember 1922 im wesentlichen die heutige Konfiguration aufgewiesen habe. Es habe daher nicht nur die im

Plan des Ing.Hans S***** vom Juli 1923 ausgewiesene Fläche von 207 m² ihre Eigenschaft als öffentliches Wassergut verloren, sondern auch die darüber hinaus in der Natur bestehende Anschüttung von insgesamt 48 m². Hinsichtlich dieser Gesamtfläche sei Eigentumserwerb durch Ersitzung eingetreten. Melanie A***** habe im Jahre 1951 das Grundstück an ihre Rechtsnachfolger übergeben und liege spätestens ab diesem Zeitpunkt Gutgläubigkeit vor. Die Beklagte habe sich bis heute nicht gegen die Eigentumsbehauptung des Klägers gewandt und insbesondere nicht die für die Unterbrechung der Ersitzungszeit erforderliche Klage eingebracht. Zudem habe die Beklagte im Verfahren ein Vergleichsanbot unterbreitet, welches der Kläger angenommen und lediglich versucht habe, eine Reduzierung des von der Beklagten stark überhöht angenommenen Verkehrswertes zu erlangen. Schließlich sei es zum Vergleichsabschluß gekommen, weshalb der Kläger seinen Anspruch auch auf den Titel der Anbotsannahme stütze. Durch den Vergleichsabschluß habe der Kläger zudem auch das Anbot der Beklagten aus dem Jahre 1923 angenommen. Der Kläger stütze sein Begehren auf alle möglichen Rechtsgründe, insbesondere jenen des § 372 ABGB.

Die Beklagte bestritt das Klagebegehren und beantragte dessen Abweisung. Die seinerzeit bewilligte dauernde Inanspruchnahme öffentlichen Seegrundes habe lediglich 207 m² umfaßt. Die heute über dieses Ausmaß hinausgehende Anschüttungsfläche sei konsenslos hergestellt worden. Hinsichtlich der bewilligten Fläche sei zwischen den Rechtsvorgängern des Klägers und der Beklagten nie ein Kaufvertrag abgeschlossen worden. Zum Eigentumserwerb fehle es zudem an der erforderlichen Intabulation. Die Anschüttungsfläche stelle nach ständiger Judikatur eine Wasserbenutzungsanlage dar, die auch im Zeitpunkt deren Errichtung bewilligungspflichtig gewesen sei. Aus dieser Bewilligung allein könne nicht der Schluß gezogen werden, daß die Wasserbenutzungsanlage als solche aus dem öffentlichen Wassergut ausscheide. Im Hinblick auf die Bestimmung des § 4 Abs.6 WRG sei daher die behauptete Ersitzung rechtlich nicht möglich. Die dauernde Inanspruchnahme von Seegrund durch Anschüttung sei zudem im Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt vom Ankauf dieser Fläche abhängig gemacht worden. Es sei daher der Rechtsvorgängerin des Klägers Melanie A***** überlassen gewesen, die Ausscheidung aus dem öffentlichen Gut zu bewirken. In einer solchen Situation werde ein wirtschaftlich denkender Kaufwerber trachten, den Erwerb solange als möglich hinauszuschieben. Im Hinblick auf den Nichtabschluß des Kaufvertrages sei Melanie A***** nicht gutgläubig gewesen. Vom Zeitpunkt der Übergabe am 5.1.1951 bis spätestens zum Zeitpunkt der Einbringung der Klage sei die nach § 1472 ABGB erforderliche 40jährige Verjährungszeit noch nicht verstrichen.

Das Gericht erster Instanz gab dem Klagebegehren statt. Es stellte über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus fest, daß zwischen Melanie A***** als Käuferin und der Finanzlandesdirektion als Verkäuferin für den Bundesschatz ein schriftlicher Kaufvertrag über die angeschüttete Seefläche zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt zwischen Jahresende 1923 und erstem Jahresviertel 1924 abgeschlossen worden sei. Die Käuferin habe den Kaufpreis entrichtet; eine Verbücherung sei wegen der damals herrschenden Wirren unterblieben. Rechtlich folgerte das Erstgericht, daß der Kläger gemäß § 372 ABGB sein Eigentum an der gesamten angeschütteten Fläche habe nachweisen können. Der Kläger und seine Rechtsvorgänger haben aufgrund gültigen Titels Sachbesitz an der Liegenschaft gehabt. Sie seien redlich gewesen, da für die strittige Fläche niemals ein Benützungsentgelt gefordert worden sei. Auch die Echtheit sei zu bejahen, sei doch geradezu eine behördliche Besitzübergabe erfolgt. Der Eigentumserwerb sei in den heutigen Naturgrenzen erfolgt, da es auf die Mappengrenzen nicht ankomme und die Republik zudem niemals die Rückversetzung des Zaunes begehrt habe.

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte dieses Urteil insoweit, als das Eigentum des Klägers an der im "Situationsplan über die zur Teilung gelangende Seeparzelle *****" des Ing.Hans Sattler vom Juli 1923 Beilage ./E und Beilage ./3 (richtig: Beilage ./4) mit der damaligen Bezeichnung ***** ausgewiesenen östlich an die Mappengrenze des Grundstückes Nr.***** angrenzenden Grundfläche im Ausmaß von 207 m² festgestellt wurde. Darüber hinaus änderte es das Ersturteil im klagsabweisenden Sinne ab. Nach Beweiswiederholung stellte das Berufungsgericht ergänzend fest, daß die Aufschüttungsfläche derzeit in der Natur 255 m² betrage, während laut den Situationsplänen Beilagen ./E und ./4 lediglich ein Ausmaß von 207 m² mit Bescheid vom 15.8.1923 kollaudiert worden war. Es änderte weiters die Feststellung des Erstgerichtes über das Zustandekommen des Kaufvertrages dahin ab, daß nicht festgestellt werden könne, daß zwischen Melanie A***** und der Beklagten ein genehmigter Kaufvertrag über die konsensgemäß angeschüttete Grundfläche abgeschlossen worden sei. Rechtlich folgerte das Berufungsgericht, daß selbst der Nachweis des Abschlusses eines Kaufvertrages mangels Verbücherung bzw. Urkundenhinterlegung Eigentumsrechte zugunsten der Rechtsvorgänger des Klägers nicht hätte begründen können. Es liege auch kein Fall des § 372 ABGB vor, da die actio publiciana nicht der Feststellung des Eigentums diene und ihrer Anwendbarkeit das

sich aus dem Grundbuch ergebende Eigentumsrecht der Beklagten entgegenstehe. Für die Anschüttung einer Fläche von 207 m² laut Situationsplan des Ing.Hans S***** vom Juli 1923 liege eine Genehmigung im Sinn des § 18 KWRG vor. Diese Aufschüttung stelle einen mit Zustimmung der Behörde im Sinn des § 41 des genannten Gesetzes erfolgten Regulierungswasserbau dar. Gemäß § 47 KWRG falle der durch solche konsensgemäße Regulierungswasserbauten in deren Bereich gewonnene Grund und Boden demjenigen zu, auf dessen Kosten der Regulierungsbau erfolgt sei. Die Rechtsvorgängerin des Klägers sei daher noch vor Inkrafttreten des Wasserrechtsgesetzes 1934 durch Aneignung Eigentümerin der Anschüttung im Umfang von 207 m² geworden. Hinsichtlich der darüber hinausgehenden, nicht konsensgemäßen Anschüttung sei vorerst davon auszugehen, daß der Ersitzungsausschluß des § 4 Abs.5 WRG nicht gelte, da im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes am 1.11.1934 durch die Aufschüttung die Beschiffbarkeit jedenfalls unmöglich gemacht worden und damit kein öffentliches Wassergut vorgelegen sei. Allerdings müsse hinsichtlich der Eigentümerin Melanie A***** von der Unrechtmäßigkeit des Ersitzungsbesitzes ausgegangen werden. Die Ersitzungszeit am öffentlichen Gut habe daher erst durch die Übergabe der Grundfläche an die unmittelbaren Rechtsvorgänger des Klägers am 5.1.1951 zu laufen begonnen und sei daher bei Klagseinbringung noch nicht abgelaufen gewesen.

Hinsichtlich der konsensgemäß aufgeschütteten Grundfläche von 207 m² sei das Feststellungsinteresse des Klägers im Sinne des § 228 ZPO zu bejahen. Da die Grundfläche aber im Grundbuch nicht eingetragen sei, sei Punkt 3. des Klagebegehrens nicht erfüllbar. Es sei vielmehr Sache des Klägers, sein behauptetes Recht im Rahmen eines Grundbuchsanlegungsverfahrens, für welches ihm gemäß § 1 Abs.2 AllgGAG die Antragslegitimation zukomme, zur Eintragung zu bringen.

Gegen dieses Urteil richten sich die Revisionen beider Parteien, denen keine Berechtigung zukommt.

Der Kläger macht als Aktenwidrigkeit geltend, daß das Berufungsgericht "übersehen habe", daß sich aus dem im Akt befindlichen Situationsplan des Ing.Hans S***** vom 12.12.1922 ergebe, daß bereits im Jahr 1922 eine Aufschüttung im Ausmaß von rund 260 m² vorgenommen und vermessen worden sei. Es sei daher entgegen der Annahme des Berufungsgerichtes in Wahrheit die gesamte aufgeschüttete Fläche durch die Bewilligung der Behörde aus dem öffentlichen Wassergut ausgeschieden. Mit diesem Vorbringen setzt sich der Revisionswerber aber selbst mit dem Akteninhalt in Widerspruch, da aus dem Plan des Ing.Hans Sattler vom 12.12.1922 (Beilage 2 zum Gutachten ON 8) keinerlei Identität mit der heute in der Natur vorhandenen Aufschüttung entnommen werden kann. Vielmehr zeigt der Situationsplan lediglich Veränderungen am Seegrundstück vor dem Grundstück Nr.***** auf (Sachverständiger DiplIng.Eckhart Köttler AS 35), ohne jedoch irgendeinen erkennbaren Aufschluß über die Größe dieser Veränderungen zu geben. Der vom Berufungsgericht gezogene Schluß, daß der Inhalt des Kollaudierungsbescheides Beilage ./2 sowie der Situationspläne Beilage ./E und ./4 die damals in der Natur (nur) im Ausmaß von 207 m² bestehende Anschüttung richtig wiedergebe, steht daher mit dem vom Revisionswerber genannten Beweismittel nicht im Widerspruch. Insoweit der Revisionswerber im Rahmen der Rechtsrüge in Wahrheit die Tatsachenfeststellung des Berufungsgerichtes, das Zustandekommen eines Kaufvertrages zwischen den Parteien hinsichtlich der strittigen Fläche von 207 m² könne nicht festgestellt werden, bekämpft, ist er darauf zu verweisen, daß der Oberste Gerichtshof nicht Tatsacheninstanz ist.

Rechtliche Beurteilung

Zur Rechtsrüge beider Parteien ist zu erwägen:

Der Wörthersee ist gemäß Punkt 2 lit.a des Anhanges A zum Wasserrechtsgesetz ein öffentliches Gewässer im Sinn des § 2 Abs.1 lit.a WRG. Diese Eigenschaft kam ihm auch für den Zeitraum vor Inkrafttreten (1.11.1934) des Wasserrechtsgesetzes gemäß § 3 des Gesetzes vom 28.August 1870 über Benützung, Leitung und Abwehr der Gewässer, Landesgesetz- und Verordnungsblatt für das Herzogthum Kärnten 46/1870 - im folgenden kurz KWRG genannt - zu.

Tragende Begründung des angefochtenen Berufungsurteiles für die teilweise Bestätigung der erstinstanzlichen Klagsstattgebung bildete die Rechtsansicht, die konsensgemäße Anschüttung stelle einen Regulierungsbau im Sinne des § 41 KWRG dar, wobei der durch derartige Bauten im Bereich derselben gewonnene Grund und Boden gemäß § 47 leg. cit. demjenigen zufalle, der die Kosten der Unternehmung trage. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Ähnlich dem WRG 1959 kennt das KWRG die Unterscheidung zwischen Wasserbenutzungsanlagen (2.Abschnitt: "Von der Benützung der Gewässer") und Maßnahmen der Gewässerabwehr (3.Abschnitt: "Von der Ableitung und Abwehr der Gewässer"), zu welch letzteren nach der Gesetzessystematik auch die Regulierungswasserbauten zählen. Während die

Wasserbenutzungsanlagen die Nutzung der Wasserwelle oder des Wasserbettes zum Gegenstand haben, stellen Schutz- und Regulierungswasserbauten wasserbauliche Maßnahmen dar, deren ausschließliche oder hauptsächliche Aufgabe es ist, das Gerinne eines Gewässers im Sinne der Abwehr der schädlichen Einwirkungen des Wassers zu beeinflussen, die Ufer zu festigen und das anliegende Gelände vor Überflutungen oder Vermurungen zu bewahren. Zu den hierunter fallenden Baulichkeiten gehören insbesondere Hochwasserdämme, Uferbauten, Durchstiche, Begradiigungen, Verbreiterungen, Einschränkungen sowie alle Maßnahmen zur Sicherung der Sohle eines Wasserlaufes (SZ 44/88; SZ 50/65; SZ 53/11; SZ 56/58 je mwH). Keine dieser der Gewässerabwehr dienenden Maßnahmen war jedoch Zweck der durch die Rechtsvorgängerin des Klägers vorgenommenen Anschüttung in das Wörtherseegrundstück. Vielmehr ergibt sich bereits aus dem Vorbringen des Klägers (S.3 der Klage):

"Um sich einen verbesserten Seezugang zu verschaffen und auch Voraussetzungen zu erreichen, das Badevergnügen im See besser genießen zu können, ..."), daß Grund der Einbauten ausschließlich die bessere Ausnutzung des Ufergrundstückes für Bade- und Bootsfahrtszwecke war. Die Aufschüttung zur Landgewinnung wird auch nicht dadurch zu einem Schutz- oder Regulierungswasserbau, daß sie ihrerseits den schädlichen Einwirkungen der Wasserwelle tunlichst standhält (1 Ob 597/89). Es sollte somit die bessere Nutzung der Wasserwelle bzw. des Wasserbettes gewährleistet werden, weshalb die der Gewinnung eines Bade- und Bootsanlegeplatzes dienende Aufschüttung als eine gemäß § 16 KWRG bewilligungspflichtige Wasserbenutzungsanlage zu qualifizieren ist (1 Ob 597/89; ZfV 1989/279). Von einem originären Eigentumserwerb des Bewilligungswerbers im Sinne des § 47 KWRG kann daher keine Rede sein.

Der Kläger hat sich allerdings auch auf Eigentumserwerb durch Ersitzung berufen. Gemäß § 4 Abs.6 WRG kann durch Ersitzung das Eigentum oder ein anderes dingliches Recht am öffentlichen Wassergut nach dem Inkrafttreten des Wasserrechtsgesetzes (1.11.1934) nicht mehr erworben werden. Nur bereits durch Ablauf der Ersitzungszeit vor dem 1.11.1934 erworbene Rechte am öffentlichen Wassergut können daher auch heute noch geltend gemacht werden (SZ 56/111). Die Ersitzungszeit könnte auch während der Geltung des WRG vollendet werden, wenn vor dem 1.11.1934 infolge Verlandung kein öffentliches Gewässer vorlag und daher gemäß der vor Inkrafttreten des § 4 Abs.1 WRG in Geltung gestandenen Bestimmung des § 410 ABGB das verlassene Wasserbett den angrenzenden Uferbesitzern zufällt (EvBl. 1968/212). Auf einen derartigen Vorgang kann sich der Kläger aber nicht berufen, da die Anwendbarkeit des § 410 ABGB eine Änderung des Gewässerlaufes durch Naturgewalt voraussetzt (Klang in Klang2 II 279). Außer diesem Fall kann es zur Ausscheidung von Grundstücken aus dem öffentlichen Wassergut nur durch einen der Eigentumsübertragung vorangehenden Behördenakt kommen, wie dies nunmehr im § 4 Abs.8 WRG vorgesehen ist. Eine vergleichbare Bestimmung kannte das KWRG nicht, allerdings regelte es, wie sich aus dem 1. Absatz des § 18 ergibt, die Bewilligung dauernder Wasserbenutzungsanlagen. Eine derartige dauernde Inanspruchnahme des Seegrundes wurde durch den Bewilligungsbescheid vom 11.4.1923 und den Kollaudierungsbescheid vom 15.8.1923 der Rechtsvorgängerin des Klägers eingeräumt.

Es muß nicht untersucht werden, unter welchen Umständen eine derartige Bewilligung auch als Feststellung der dauernden Entbehrlichkeit für die mit der Widmung als öffentliches Wassergut verbundenen Fläche zu werten ist, da die der Rechtsvorgängerin des Klägers erteilten Bescheide keinen Rechtsbestand mehr haben. Gemäß § 18 lit.e KWRG erlöschen nämlich die durch die Bewilligung erworbenen Wasserbenutzungsrechte dann, wenn die besonderen Bedingungen, von welchen die Fortdauer des Wasserbenutzungsrechtes abhängig gemacht wurde, nicht eingehalten worden sind. Eine der Bedingungen, unter welchen die gegenständliche Anschüttung bewilligt wurde, war aber gemäß Punkt 4. des Bescheides vom 11.4.1923 Beilage 1, daß die Rechtsvorgängerin des Klägers wegen der käuflichen Überlassung des dauernd in Anspruch genommenen Seegrundes unmittelbar das Einvernehmen mit der Finanzlandesdirektion pflege. Der Oberste Gerichtshof verkennt nicht, daß die im § 18 lit.e KWRG genannten besonderen Bedingungen nach Abs.1 dieser Gesetzesstelle solche sind, die den allgemeinen Wassergebrauch regeln und sichern. Die durch den Abschluß des Kaufvertrages bewirkte Änderung der Grenzen des öffentlichen Gutes betrifft aber den allgemeinen Wassergebrauch, sodaß die im Bescheid enthaltene Bedingung des Vertragsabschlusses eine solche ist, deren Nichtbefolgung gemäß § 18 lit.e KWRG das Erlöschen der erworbenen Wasserbenutzungsrechte nach sich zieht. Die Bewilligung der Anschüttung und deren Durchführung allein, vermochte keine Rechtswirkungen nach sich zu ziehen, da die Tatsache, daß der See in diesem Bereich nicht mehr schiffbar war, die Eigentumsverhältnisse nicht berührte (vgl. § 3 KWRG) und gemäß § 4 Abs.1 WRG unter anderem auch verlassene Bette öffentlicher Gewässer öffentliches Wassergut sind, solange der Bund als Eigentümer anzusehen ist (vgl. 1 Ob 38, 39/92). Daß die

Rechtsvorgängerin des Klägers durch die Anschüttung nicht originär Eigentum erworben hat, wurde bereits dargelegt. Die von der Landeshauptmannschaft Kärnten im Schreiben vom 6. Februar 1936 (Beilage 7) geäußerte Rechtsansicht, daß durch die Erteilung von "Aufschüttungsbewilligungen" die davon betroffene Seegrundfläche noch nicht aufgehört habe, öffentliches Wassergut zu sein, sondern daß dies erst durch Abschluß des Kaufvertrages nach Durchführung der Anschüttung geschehe, ist daher zumindest für den Fall zutreffend, daß - wie hier vorliegend - entsprechende Bedingungen in den Bescheid aufgenommen wurden.

Das Gericht zweiter Instanz traf nach Beweiswiederholung die Feststellung, daß nicht festgestellt werden könne, daß zwischen der Rechtsvorgängerin des Klägers und der Republik Österreich ein genehmigter Kaufvertrag über die konsensgemäß angeschüttete Grundfläche zustandegekommen sei (S.26 des Urteils ON 28). Die Beweislast für das Vorliegen der Ersitzungsvoraussetzungen trifft den Ersitzungsbesitzer (Schubert in Rummel ABGB2 § 1460 Rdz 8), Sache des Gegners ist es, ein die Ersitzung ausschließendes Verhältnis unter Beweis zu stellen (SZ 56/111). In Anbetracht der die Ersitzung ausschließenden Bestimmung des § 4 Abs.6 WRG und da die streitverfangene Teilfläche ursprünglich unbestrittenermaßen zum öffentlichen Wassergut gehörte, muß der Kläger deren Ausscheiden aus diesem beweisen. Die negative Feststellung des Gerichtes zweiter Instanz geht daher zu seinen Lasten.

Ist die Anschüttungsfläche nicht aus dem öffentlichen Wassergut ausgeschieden, ist aber nach der bereits mehrfach zitierten Bestimmung des § 4 Abs.6 WRG Ersitzung nicht mehr möglich, da der Abschluß der Ersitzungszeit vor dem 1.11.1934 in Anbetracht der erst im Jahr 1923 vorgenommenen Anschüttung nicht erfolgen konnte.

Auch sonst liegt kein tauglicher Erwerbsgrund vor. Selbst wenn man die Anschüttung als Bau im Sinne des § 418 ABGB werten wollte (vgl. 1 Ob 105/66), wäre für den Kläger nichts gewonnen, da einerseits dessen Rechtsvorgängerin nicht redlich war und andererseits im Falle des Vorliegens eines Übereinkommens zwischen Bauführer und Grundeigentümer die Bauführung auf fremdem Grund nur dann zum Eigentumserwerb des ersten führt, wenn der Grundeigentümer den vereinbarten Eigentumsübergang vereitelt (JBl. 1989, 582). Ein derartiges treuwidriges Vorgehen der Beklagten wurde aber im Verfahren nicht behauptet. Deren Verhalten nach Durchführung der Anschüttung konnte ebenfalls zu keinem Rechtserwerb führen. Der Verlust eines Anspruches durch "Verwirkung" dergestalt, daß der Berechtigte durch Untätigkeit beim Verpflichteten die Erwartung hervorruft, er werde sein Recht nicht mehr ausüben, sodaß nach den Umständen des Falles die spätere Geltendmachung des Rechtes Treu und Glauben widersprüche (§ 242 BGB), ist dem österreichischen Recht in dieser allgemeinen Form fremd. Ein Rechtsverlust durch Verzicht (Entsagung) im Sinn des § 1444 ABGB setzt mehr als bloße Nichtinanspruchnahme des Rechtes voraus, nämlich eine ausdrückliche Erklärung oder ein Verhalten des Berechtigten, das nach den besonderen Umständen des Falles keinen Zweifel am Vorhandensein eines ernstlichen Verzichtswillens (§ 863 ABGB) aufkommen läßt (JBl. 1982, 426; Koziol-Welser I 9 184 f.). Dem bloßen Umstand, daß die mit der Neuerrichtung eines Bootshauses befaßten Behördenorgane, selbst wenn sie zur Anerkennung von Eigentumsansprüchen zuständig gewesen wären, widerspruchslos eine Grundfläche betreten, kann ein Erklärungswert im Sinn des § 863 ABGB aber nicht zugemessen werden.

Nach den getroffenen Feststellungen hat die Beklagte dem Kläger auch kein verbindliches Anbot im Sinne des § 861 ABGB gemacht. Was das Schreiben der Finanzlandesdirektion für Kärnten vom 4. Oktober 1923 (Beilage 6) betrifft, enthält dieses ausdrücklich den Vorbehalt der Genehmigung der vorgesetzten Zentralstelle und würde zudem der behaupteten Annahme durch den Kläger die Verfristung gemäß § 862 ABGB entgegenstehen. Daß die während Vergleichsgesprächen abgegebenen Erklärungen einer Partei kein konstitutives Anerkenntnis darstellen, ist ständige Rechtsprechung (SZ 48/79; 8 Ob 68/87; 6 Ob 691/82; 1 Ob 31/88).

Die Entscheidungen der Vorinstanzen waren daher im klagsabweisenden Sinne abzuändern.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO.

Anmerkung

E34001

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1993:0010OB00003.93.0420.000

Dokumentnummer

JJT_19930420_OGH0002_0010OB00003_9300000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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