

TE OGH 1992/1/29 1Ob47/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.01.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hofmann, Dr. Schlosser, Dr. Graf und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Josef P***** 131, vertreten durch Dr. Peter Sparer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Gemeinde R*****, vertreten durch Josef Heis, Dr. Markus Heis, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen Gestattung des Anschlusses an eine Wasserversorgungsanlage (Streitwert S 100.000,-) infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 1. Oktober 1991, GZ 2 R 219,220/91-12, womit das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 15. April 1991, GZ 10 Gg 30/91-7 und das ihm vorangegangene Verfahren als nichtig aufgehoben sowie die Klage zurückgewiesen wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird aufgehoben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung über die Berufung der beklagten Partei aufgetragen. Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Kosten des Berufungsverfahrens.

Text

Begründung:

Der Kläger ist Eigentümer des im Gemeindegebiet der beklagten Gemeinde liegenden Grundstückes 115 KG L*****. Mit Schreiben vom 4. 11. 1983 suchte der Kläger um Anschluß seines Grundstückes an die Wasserversorgungsanlage der beklagten Partei an. Dieses Ansuchen wiederholte er anläßlich einer Bauverhandlung am 11. 4. 1985. Der Kläger stellte mit Schriftsätzen vom 7. 9. 1987 und 23. 3. 1988 Devolutionsanträge an die beklagte Gemeinde. Er begründete diese damit, über seine Ansuchen sei bescheidmäßig nicht entschieden worden. Auch darüber erfolgte keine Entscheidung. Am 3. 10. 1988 erhob der Kläger eine Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof mit dem Antrag, seinem Ansuchen auf Anschluß des Grundstückes 115/1 KG L***** an die Gemeindewasserversorgungsanlage der beklagten Partei stattzugeben.

Der Verwaltungsgerichtshof hätte bei Erledigung dieser Säumnisbeschwerde die Bestimmungen der §§ 3 Abs.2 und 9 der Satzung der beklagten Partei für den Anschluß an ihre Wasserversorgungsanlage (beschlossen vom Gemeinderat am 18. 4. 1966 und kundgemacht durch Anschlag an die Amtstafel vom 21. 4. bis 5. 5. 1966) anzuwenden gehabt. Diese Bestimmungen hatten folgenden Wortlaut: § 3 Abs.2 "Die Gemeinde kann den Anschluß eines Grundstückes an eine bestehende Versorgungsleitung versagen, wenn die Wasserversorgung wegen der Lage des Grundstückes oder aus sonstigen technischen oder betrieblichen Gründen erhebliche Schwierigkeiten bereitet oder besondere Maßnahmen

erfordert.

§ 9. Die Anlage oder Änderung eines Wasseranschlusses ist vom Eigentümer unter Benutzung des bei der Gemeinde erhältlichen Vordruckes für jedes Grundstück zu beantragen. Diese trifft die Entscheidung, ob und in welcher Weise das Grundstück anzuschließen ist ..."

Die §§ 4 bis 7 dieser Satzungen enthalten Bestimmungen über den Anschluß- und Benutzungszwang bzw. Befreiungen hiervon. Aus Anlaß dieses Beschwerdeverfahrens stellte der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluß vom 23. 5. 1989 den an den Verfassungsgerichtshof gerichteten, auf Art. 139 Abs.1 B-VG gestützten Antrag, die §§ 9 und 3 Abs.2 der Wasserleitungsordnung der beklagten Partei als gesetzwidrig aufzuheben. Inhaltlich hegte der Verwaltungsgerichtshof gegen die angefochtenen Bestimmungen das Bedenken, daß sie der gesetzlichen Deckung entbehrten. Insbesondere biete § 30 des Tiroler Gemeindeabgabengesetzes, LGBl. 1935/43 in der geltenden Fassung, keine hinreichende Grundlage.

Mit Erkenntnis vom 3. 3. 1990, V 29/89-11, hob der Verfassungsgerichtshof die §§ 3 Abs.2 und 9 der genannten Wasserleitungsordnung als gesetzwidrig auf. Er teilte die Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, daß weder § 30 des Tiroler Gemeindeabgabengesetzes noch eine andere gesetzliche Vorschrift eine Deckung für die bekämpften Verordnungsbestimmungen beinhalten. Mit dem Einwand, die vom Verwaltungsgerichtshof bekämpften Bestimmungen der Wasserleitungsordnung regelten einen Gegenstand der Privatwirtschaftsverwaltung, wende sich der Gemeinderat der Sache nach gegen die Zulässigkeit des Antrages des Verwaltungsgerichtshofes, weil diesfalls Gegenstand der Anfechtung keine Verordnung im Sinn des Art. 139 B-VG wäre. Jedoch sei der Gemeinderat mit diesem Einwand nicht im Recht. Wie die Darstellung des Inhaltes der Wasserleitungsordnung der Gemeinde R***** zeige, stelle diese als Satzung bezeichnete, durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde kundgemachte Wasserleitungsordnung nach ihrem Aufbau, ihrer ganzen Systematik und ihrem Inhalt insgesamt eine Verordnung im Sinn des Art. 139 Abs. 1 B-VG dar. Da das Grundstück des Klägers im Anschlußbereich der Gemeindewasserleitung liege, werde er vom Geltungsbereich der Verordnung erfaßt, sodaß nichts dagegen spricht, daß die Wasserleitungsordnung für die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes präjudiziell sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat darauf mit Erkenntnis vom 24. 4. 1990, Zl. 88/07/0116, die Anträge des Klägers an die beklagte Partei vom 4. 11. 1983 und vom 11. 4. 1985 auf Anschluß seines Grundstückes 115/1 KG L***** an die Wasserversorgungsanlage der beklagten Partei zurückgewiesen. Aufgrund des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 3. 3. 1980 seien die an die beklagte Partei gestellten Anträge mangels entsprechender Rechtsgrundlage zurückzuweisen.

Der Kläger begehrt das Urteil, die beklagte Partei sei schuldig, den Anschluß des Grundstückes 115/1 KG L***** an die Gemeindewasserversorgungsanlage zu den ortsüblichen Bedingungen zu gestatten. Die beklagte Partei erhob die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges. Die Wasserversorgung eines Grundstückes durch Gemeinden sei nicht der Privatwirtschaftsverwaltung, sondern der Hoheitsverwaltung zuzuordnen.

Der Kläger replizierte, sein Begehren um Anschluß seiner Liegenschaft an die Gemeindewasserversorgungsanlage wäre nur dann im Verwaltungswege geltend zu machen, wenn hierfür eine öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage bestünde. Mit der Behebung dieser vom Verfassungsgerichtshof als gesetzwidrig erkannten Normen sei jedoch die öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage des Anschlußbegehrens weggefallen. Die Frage, ob dem Kläger ein Anspruch auf Anschluß an die Wasserversorgungsanlage zustehe, sei daher privatrechtlich zu beurteilen.

Das Erstgericht verwarf die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges. In der Sache erkannte es die beklagte Partei schuldig, mit dem Kläger einen Vertrag auf Gestattung des Anschlusses des Grundstückes 115/1 KG L***** an die Wasserversorgungsanlage der beklagten Partei zu ortsüblichen Bedingungen abzuschließen. Es könne nicht festgestellt werden, ob die von der beklagten Partei in der mündlichen Verhandlung vom 25. 3. 1991 vorgelegte (neue) Wasserleitungsordnung im Gemeinderat beschlossen und kundgemacht worden sei.

Rechtlich führte es aus, im Bundesland Tirol bestünden keine näheren Bestimmungen im Sinn des § 36 WRG. Der Anschlußzwang an die Wasserversorgungsanlage der Gemeinde sei grundsätzlich öffentlich-rechtlich zu beurteilen. Die Anträge des Klägers seien jedoch nicht als öffentlich-rechtlich zu beurteilen, da der Verfassungsgerichtshof die §§ 3 Abs.2 und 9 der Wasserleitungsordnung der Gemeinde R***** als gesetzwidrig aufgehoben habe. Die Rechtsbeziehung zwischen einem Liegenschaftseigentümer in der KG L***** und der beklagten Partei als kommunales Wasserversorgungsunternehmen sei daher mit der Ausnahme, daß die beklagte Partei bestimmte

Liegenschaftseigentümer zum Anschluß an die Gemeindewasserleitung zwingen könne, privatrechtlich zu qualifizieren. Der Rechtsweg sei daher zulässig.

Das Berufungsgericht gab mit dem angefochtenen Beschluß der Berufung der beklagten Partei Folge. Es hob das Urteil und den darin enthaltenen Beschluß über die Verwerfung der Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges sowie das bisherige Verfahren einschließlich der Klagszustellung als nichtig auf und wies die Klage zurück. Es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 50.000,- übersteige, der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig. Die Benützung des Wassers zu regeln sei ohne Rücksicht darauf, ob es sich dabei um öffentliches oder privates Gut handle, eine Wasserrechtsangelegenheit. Die hier allein zur Beantwortung stehende Frage des Anschluß- und Benützungszwanges sei ausschließlich Aufgabe der Wasserrechtsbehörde. Wasserversorgungsanlagen würden nicht als auf Erwerb gerichtete Unternehmungen, sondern in Erfüllung der Aufgaben der Hoheitsverwaltung geführt. Wie sich aus der auf Art. 10 Abs.2 B-VG beruhenden Ermächtigungsvorschrift des § 36 Abs.1 WRG ergebe, habe der Landesgesetzgeber die aus dieser Ermächtigung erfließende Kompetenz zur Erlassung von Vorschriften über den Anschluß- und Benützungszwang der öffentlichen Wasserversorgungsanlagen der Gemeinden. Im Gegensatz zu anderen landesgesetzlichen Vorschriften über den Anschlußzwang überlasse § 30 Abs.3 des Tiroler Gemeindeabgabengesetzes den Ausspruch über den Anschlußzwang der Landesregierung. Darüber hinaus sei aber auch die Verfügung des Anschlußzwanges an die örtliche Wasserversorgung durch die Gemeinde, gestützt auf ortspolizeiliches Ordnungsrecht im eigenen Wirkungsbereich im Vollziehungsbereich des Bundes zulässig. Der Verfassungsgerichtshof habe in seinem Erkenntnis vom 3. 3. 1990, V 29/89-11, ausdrücklich festgestellt, daß die Wasserleitungsordnung kein Gegenstand der Privatwirtschaftsverwaltung sei, sondern eine Verordnung im Sinn des Art. 139 Abs.1 B-VG darstelle und der Beschwerdeführer (das sei der Kläger) vom Geltungsbereich der Verordnung erfaßt sei. Der Verfassungsgerichtshof habe darauf hingewiesen, daß diese Verordnung im Vollziehungsbereich des Bundes erlassen worden sei. Auch der Verwaltungsgerichtshof habe in seinem Erkenntnis vom 24. 4. 1990, ZI 88/07/0160 festgestellt, daß die Wasserleitungsordnung als Verordnung zu qualifizieren sei, daß aber § 3 Abs.2 (Versagen des Anschlusses) und § 9 (Vorschriften über den Inhalt des Antrages) in keiner gesetzlichen Vorschrift Deckung fänden. Die Aufhebung dieser beiden Bestimmungen der Verordnung könnten nach Ansicht des Berufungsgerichtes die Zulässigkeit des Rechtsweges nicht begründen.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs des Klägers, der, weil eine Entscheidung des Berufungsgerichtes nach § 519 Abs.1 Z 1 ZPO vorliegt, unabhängig von der Höhe des Entscheidungsgegenstandes (2 Ob 51/91, 6 Ob 557/91, 2 Ob 508/91) und ohne die Beschränkungen des § 502 Abs.1 ZPO (RZ 1992/1; EvBl. 1991/62) zulässig ist, ist auch berechtigt.

Wasserversorgung zählt zur Daseinsvorsorge. Diese kann von einem Rechtsträger entweder im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung oder in Vollziehung der Gesetze erbracht werden (SZ 62/41 mwN). Die Zuweisung einer Verwaltungsangelegenheit an die Hoheits- oder an die Privatwirtschaftsverwaltung ist Sache des Gesetzgebers (VfSlg. 3183/1957; Antonioli-Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht² 27; Adamovich-Funk, Allgemeines Verwaltungsrecht³ 147; Binder in Fröhler-Oberndorfer, Das österreichische Gemeinderecht 3.11.4.1.), im Zweifel ist Privatwirtschaftsverwaltung anzunehmen. Ein hoheitliches Vorgehen ist nur dann zulässig, wenn hiezu vom Gesetz die Befugnis in deutlich erkennbarer Weise eingeräumt wurde (VfSlg. 4174/1962).

Die beklagte Gemeinde betreibt ein Wasserversorgungsunternehmen.

§ 36 WRG, der seine verfassungsrechtliche Deckung in Art. 10 Abs.2 B-VG findet (VwSlg. 7161/A), überläßt die Anordnung des Anschlußzwanges bei öffentlichen Wasserversorgungsanlagen unter den im Gesetz näher genannten Voraussetzungen der Landesgesetzgebung. § 30 Abs. 3 des Tiroler Gemeindeabgabengesetzes, LGBl. 1935 Nr. 43 in der geltenden Fassung, ermächtigt die Landesregierung über Antrag der Gemeinde für die im Bereich der Wasserversorgungsanlage gelegenen Objekte und Betriebe den Anschluß- oder Benützungszwang auszusprechen. Im Gegensatz zu anderen Bundesländern findet sich im Tiroler Landesrecht mit Ausnahme der Vorschrift des § 30 des genannten Gesetzes keine hier anzuwendenden Bestimmungen über die Wasserversorgung. Einen solchen Anschluß- und Benützungszwang enthält zwar die als Verordnung zu qualifizierende Satzung der beklagten Gemeinde für Anschlüsse an ihre Wasserversorgungsanlage. Ob diese Bestimmungen allenfalls gesetzwidrig wären, ist aber hier nicht präjudiziell, sodaß eine Anrufung des Verfassungsgerichtshofes nicht erforderlich ist. Es ist zwar richtig, daß bei Beurteilung deliktischer Haftung dann die Vorschriften des Amtshaftungsgesetzes anzuwenden sind, wenn der

Schaden von Wasserversorgungsanlagen ausgeht, für die gemäß § 36 Abs.1 WRG Anschlußzwang vorgesehen ist (SZ 62/41 mwN). Allein hier handelt es sich nicht um die Zurechnung deliktischer Realakte im Bereich der Amtshaftung, die immer nur aufgrund einer Gesamtbeurteilung der geregelten Materie durchgeführt werden kann, sondern darum, ob rechtliche Beziehungen zwischen Gemeindebürgern und der Gemeinde dem öffentlichen oder dem privaten Recht unterliegen. Dazu hat aber bereits der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19. 3. 1965, B 113/64 = VfSlg. 4957 ausgesprochen, es ergebe sich aus keiner gesetzlichen Bestimmung, daß ein Rechtsverhältnis über die Benützung einer öffentlichen Einrichtung ganz allgemein ausschließlich öffentlich-rechtlich oder ausschließlich privatrechtlich geregelt sein müsse. Auch aus der Natur der Regelung ist nichts zu gewinnen. Es ist durchaus möglich, daß bei der Trinkwasserversorgung der Anschlußzwang öffentlich-rechtlich geregelt ist, daß aber das Entgelt privatrechtlich bleibt, wenn nicht diese Frage durch Landesgesetz auch öffentlich geregelt ist. Diese Unterscheidung ist nach Ansicht des erkennenden Senates auch für die unterschiedliche Behandlung von Anschlußzwang und freiwilligem Anschluß maßgeblich. Die beklagte Gemeinde regelte ursprünglich auch soweit Anschlußzwang nicht gegeben war, die "Anmeldung" einer Anlage eines Wasseranschlusses und die "Versagung" dieses Anschlusses hoheitlich. Gerade diese Bestimmungen waren aber, wie der Verfassungsgerichtshof erkannte, gesetzwidrig. Sie wurden daher von ihm aufgehoben. Eine dem öffentlichen Recht angehörende Regelung des Anschlusses von Wasserversorgungsanlagen ist daher nach der vom Erstgericht als in Geltung festgestellten Satzung nicht existent. Mangels gesetzlicher Regelung standen dem Kläger auch keine subjektiven öffentlichen Rechte zu, den Anschluß seines Grundstückes an die bestehende Anlage der beklagten Partei im Verwaltungsweg zu erzwingen. Liegt aber eine gesetzliche Anordnung der Zulässigkeit hoheitlichen Handelns nicht vor, fällt die Entscheidung, ob die beklagte Partei dem Wasseranschluß des Grundstückes zuzustimmen hat, als bürgerliche Rechtssache in die Jurisdiktion der Gerichte (vgl. Binder aaO).

Kann aber aufgrund der nach den allerdings bekämpften Feststellungen des Erstgerichtes in Geltung stehenden Satzung der beklagten Partei die Rechtswegzulässigkeit nicht verneint werden, ist dem Rekurs des Klägers Folge zu geben. Der angefochtene Beschluß ist aufzuheben und dem Berufungsgericht die neuerliche Entscheidung unter Berücksichtigung der weiters geltend gemachten Berufungsgründe aufzutragen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 52 ZPO.

Anmerkung

E27969

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0010OB00047.91.0129.000

Dokumentnummer

JJT_19920129_OGH0002_0010OB00047_9100000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at