jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/12/21 98/06/0137

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.12.2000

**Index**

L80007 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Tirol;
L85005 Straßen Salzburg;
40/01 Verwaltungsverfahren;

**Norm**

AVG §37;
AVG §52;
LStG Slbg 1972 §40 Abs1 litb;
ROG Tir 1994;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten und Dr. Köhler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel, über die Beschwerde der FH, vertreten durch Dr. WP, Rechtsanwalt in S, gegen die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H, wegen Verletzung der Entscheidungspflicht betreffend Feststellung der Öffentlichkeit einer Privatstraße (mitbeteiligte Parteien: 1. M und 2. JI, vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. K & Mag. S, B, die belangte Behörde ist im verwaltungsgerichtlichen Verfahren von Dr. GL, Rechtsanwalt in S, vertreten), zu Recht erkannt:

**Spruch**

In Anwendung des § 42 Abs. 4 VwGG iVm § 73 Abs. 1 AVG und § 40 LStG 1972 wird der Antrag der Beschwerdeführerin, mittels Bescheid festzustellen, dass es sich bei der Straße auf der Grundparzelle 1 KG V um eine Privatstraße handle, die dem öffentlichen Verkehr diene und die jeweiligen Eigentümer dieser Privatstraße nicht berechtigt seien, den öffentlichen Verkehr, insbesondere die allgemeine Zufahrt zum Haus bzw. der Pension der Beschwerdeführerin, auszuschließen, abgewiesen.

Die Marktgemeinde H hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit Eingabe vom 26. Juli 1991 beantragten die Beschwerdeführerin und deren Mutter die Feststellung, dass es sich bei der im Eigentum der zweitmitbeteiligten Parteien stehenden Privatstraße auf der Grundparzelle 1, KG V um eine Privatstraße handle, die dem öffentlichen Verkehr diene und die jeweiligen Eigentümer dieser Privatstraße nicht berechtigt seien, den öffentlichen Verkehr, insbesondere die allgemeine Zufahrt zu dem im Eigentum der Beschwerdeführerin stehenden Haus bzw. Pension in V Nr. 44 auszuschließen.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 25. Mai 1992 erließ die infolge eines Devolutionsantrages der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten zuständig gewordene Gemeindevertretung der Marktgemeinde H den Bescheid vom 14. September 1992, in dem sie feststellte, dass die über die Grundparzellen 1 und 10, KG V, verlaufende Zufahrtsstraße, die unter anderem als Zufahrt zu der im Eigentum der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten stehenden Grundparzelle 5 samt Bp 214, Bp 215 diene, eine dem öffentlichen Verkehr dienende Privatstraße sei und den Grundeigentümern dieser Zufahrtsstraße, den Zweitmitbeteiligten, der Ausschluss des öffentlichen Verkehrs untersagt werde; Verbotsschilder seien mit Rechtskraft dieses Bescheids zu entfernen.

Auf Grund der gegen diesen Bescheid erhobenen Vorstellung der Zweitmitbeteiligten behob die Salzburger Landesregierung mit Bescheid vom 28. Jänner 1993 den Bescheid der Gemeindevertretung vom 14. September 1992 und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Marktgemeinde H zurück. Die Aufhebung wurde im Wesentlichen damit begründet, die belangte Behörde hätte, da eine Widmung der streitgegenständlichen Privatstraße durch die Grundeigentümer zu Gunsten des allgemeinen Verkehrs nicht erfolgt sei, im Sinne der Bestimmung des § 40 Abs. 1 lit. b Landesstraßengesetz 1972 unter anderem aufklären müssen, inwieweit eine 20-jährige Übung im Sinne des Gesetzes erfolgt sei, ob die Privatstraße auf Grund eines dringenden Verkehrsbedürfnisses genützt worden sei und ob diese Nutzung allgemein und ungehindert erfolgt sei. Diesbezügliche Erhebungen seien im durchgeführten Verfahren jedoch nicht oder nur ansatzweise vorgenommen worden. So seien zum Beispiel zur Frage, ob ein dringendes Verkehrsbedürfnis vorgelegen sei, weder Erhebungen angestellt noch die Beurteilung eines Sachverständigen eingeholt worden. Auch sei nicht versucht worden, die allgemeine und ungehinderte Nutzung beispielsweise durch Einvernahme von Zeugen aufzuklären.

Mit (Ersatz-)Bescheid der Gemeindevertretung der Marktgemeinde H vom 14. Dezember 1993 wurde - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 1. April 1993 und am 18. Juni 1993 - gemäß § 3 und § 40 des Salzburger Landesstraßengesetzes 1972 festgestellt, dass der Weg zum Haus V 44 beginnend von der Bundesstraße B 167 bis zum Hausebengut über die Grundparzellen 1 und 10, alle KG V, eine dem öffentlichen Verkehr dienende Privatstraße sei; der Gemeinbrauch an dieser Straße sei jedermann im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften gestattet und dürfe von niemandem eigenmächtig behindert werden. Den Grundeigentümern (d.i. den Zweitmitbeteiligten) werde der Ausschluss des öffentlichen Verkehrs untersagt. Verbotsschilder seien mit Rechtskraft des Bescheides zu entfernen.

Die dagegen von den Zweitmitbeteiligten eingebrachte Vorstellung wurde mit Bescheid der Salzburger Landesregierung vom 21. November 1994 als unbegründet abgewiesen.

Mit dem Erkenntnis vom 14. September 1995, Zl. 95/06/0006, auf welches im Übrigen zur weiteren Darstellung des Verfahrensganges verwiesen wird, hob der Verwaltungsgerichtshof diesen Vorstellungsbescheid infolge der von den Zweitmitbeteiligten dagegen gerichteten Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. Der Verwaltungsgerichtshof vertrat - ausgehend von dem durch die Behörde festgestellten Sachverhalt - die Rechtsansicht, dass es entscheidend darauf angekommen wäre, ob die Privatstraße während zumindest 20-jähriger Übung unmittelbar vor dem im Jahr 1991 eingeleiteten Feststellungsverfahren jedermann zu gleichen Bedingungen offen gestanden sei, wobei die Benützung auf Grund von Servituten nicht zu berücksichtigen sei, weil durch bestimmte, auf besonderen Rechtstiteln des Privatrechts oder des öffentlichen Rechtes beruhenden Wegerechten ein Gemeingebrauch im Sinne des § 40 Abs. 1 lit. b Landesstraßengesetz nicht begründet werden könne. Soweit daher die Wegparzellen von der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten auf Grund besonderer Rechtstitel (Wegeservitut) benützt würden, komme diesem Gebrauch für die hier maßgebende Frage keine Bedeutung zu. Auch wäre bei Beurteilung der Frage, ob diese Straße während der Dauer von zumindest 20 Jahren jedermann zu gleichen Bedingungen offen gestanden sei, angesichts dieser Rechtslage zu berücksichtigen gewesen, dass noch im Verfahren C 8/84 des Bezirksgerichtes G eine Verurteilung der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten zur Unterlassung des Befahrens durch hausfremde Personen erfolgt sei. Es fehle die erforderliche Auseinandersetzung mit dem Fragenkomplex, wie es zu einer derartigen Verurteilung habe kommen können, wenn doch die Straße zum damaligen Zeitpunkt angeblich jedermann unter den gleichen Bedingungen offen gestanden sei. Überdies mangle es (nach wie vor) an ausreichenden Ermittlungen und Feststellungen zur Frage des Vorliegens eines dringenden Verkehrsbedürfnisses.

In Entsprechung dieses Erkenntnisses hob die Salzburger Landesregierung mit Bescheid vom 28. November 1995 den Bescheid der Gemeindevertretung der Marktgemeinde H vom 14. Dezember 1993 auf und verwies die Angelegenheit

zur neuerlichen Entscheidung an diese Behörde zurück.

Im daraufhin fortgesetzten Verfahren holte die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H ein Gutachten des Sachverständigen DI KS "über die Quantifizierung des Verkehrsaufkommens für den Weiler Gallehen der KG V" ein und führte am 9. Dezember 1996 eine weitere mündliche Verhandlung durch.

Mit Bescheid vom 27. Jänner 1997 erließ die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H einen weiteren (Ersatz-)Bescheid mit folgendem Spruch:

"Entsprechend den ergänzenden Ermittlungen und des Beschlusses der Gemeindevertretung vom 23. 1. 1997 wird der Weg zum Haus V 44, beginnend von der Gasteiner Bundesstraße B 167 bis zum Hausebengut über die Gp 10 und 1, KG V, gemäß § 40 Salzburger Landesstraßengesetz 1972 i.d.g.F. nicht als eine dem öffentlichen Verkehr dienende Privatstraße festgestellt."

Nach Schilderung der vorgenommenen Verfahrensergänzungen und Zitierung der Bestimmung des § 40 Abs. 1 Salzburger Landesstraßengesetz führte die Gemeindebehörde aus, in dem eingeholten verkehrstechnischen Gutachten werde der Gemeinde zwar empfohlen, auf Grund der täglichen Verkehrsbewegungen "eine Privatstraße mit Öffentlichkeitsrecht zu beschließen". Dieses Gutachten berücksichtige jedoch nicht, dass sämtliche im gegenständlichen Bereich befindlichen Objekte über Geh- und Fahrtrechte verfügten, welche allerdings auf die Familienmitglieder der unmittelbar Berechtigten und deren Besucher eingeschränkt seien. Ein weiteres Faktum sei, dass eben sämtlichen anrainenden Objekten ein gleichlautendes Geh- und Fahrtrecht eingeräumt worden sei und die betreffenden Liegenschaften insoweit eine gesicherte Zufahrt besäßen. In den diversen Gerichtsverfahren seien auch Gemeindebedienstete und Gemeindemandatare vernommen worden, deren Aussagen ergeben hätten dass die Familien R (Beschwerdeführerin) und F (Erstmitbeteiligte) eine Ausweitung der Dienstbarkeit nicht erreicht hätten. Der mit der (von den Zweitmitbeteiligten angestrengten) Unterlassungsklage befasst gewesene Richter des Bezirksgerichtes G habe in seiner schriftlichen Stellungnahme (vom 4. März 1996) unter anderem ausgeführt, dass die betroffene Straße zum Zeitpunkt der Urteilsfällung eben nicht jedermann unter den gleichen Bedingungen offen gestanden sei, und dass sich diese Feststellung auf die Mitteilung der Marktgemeinde und die Aussagen der als Zeugen vernommenen ehemaligen Gemeindebediensteten E und W stütze. Die Aussagen der Gemeindebediensteten im Zivilprozess stünden zu den Aussagen im gegenständlichen Verwaltungsverfahren im Widerspruch. Die Grundlagen zur Feststellung einer Privatstraße gemäß § 40 des Salzburger Landesstraßengesetz hätten auch im ergänzenden Ermittlungsverfahren nicht zweifelsfrei festgestellt werden können. Gehe man davon aus, dass die Privatstraße in zwanzigjähriger Übung auf Grund eines dringenden Verkehrsbedürfnisses allgemein ungehindert benutzt worden sei und zwar gegenwartsbezogen, so könne nicht übersehen werden, dass sich die Zweitmitbeteiligten zivilrechtlich immer wieder gegen die Ausweitung der Dienstbarkeit (mit Erfolg) gewehrt hätten. Im verkehrstechnischen Gutachten des Sachverständigen werde die Summe aller Verkehrsbewegungen in die Beurteilung mit einbezogen. Würden jedoch die Fahrtbewegungen, die auf Grund einer Dienstbarkeit (Geh- und Fahrtrecht) stattfänden, abgezogen, so verbliebe für Gäste nur ein geringer Anteil (circa ein Drittel). Unter diesem Aspekt müsse auch der verkehrstechnische Sachverständige zwangsläufig zu einem anderen Ergebnis kommen als im Gutachten beschrieben. Auch für die Bebauung von weiteren Liegenschaften könne kein dringendes Verkehrsbedürfnis angenommen werden. Dieser Begriff könne nur ein "dringendes Verkehrsbedürfnis zu Gunsten der Allgemeinheit" bedeuten. Die Allgemeinheit eines dringendes Verkehrsbedürfnisses könne aber nicht darin erblickt werden, dass einige Grundstücke möglicherweise in Zukunft bebaut würden und dann allenfalls ein dringendes Verkehrsbedürfnis eines größeren Personenkreises vorliege. In der gegenständlichen Angelegenheit bleibe offen, in welcher Weise die Dienstbarkeit eingeschränkt sei. Im (zivilrechtlichen) Teilurteil vom 6. Juni 1967 werde unter anderem festgestellt, dass die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrtrechtes über die Parzelle 1 KG V nur den dort Beklagten (der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten) und ihren Rechtsnachfolgern zustehe. In einem weiteren Schreiben des Rechtsanwaltes werde davon ausgegangen, dass "die Berechtigten und deren Besucher" die Dienstbarkeit beanspruchen könnten, wobei der Unterschied zwischen "Besuchern" und "Gästen" unklar bleibe, weil "Gäste" nach den Zivilrechtsurteilen von der Dienstbarkeit ausgeschlossen seien.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführerin und die Erstmitbeteiligte Vorstellung.

Mit ihrem Bescheid vom 17. Dezember 1997 behob die Salzburger Landesregierung den Bescheid der Gemeindevertretung der Marktgemeinde H und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an diese

Behörde zurück. Begründend führte die Aufsichtsbehörde im Wesentlichen aus, der von der Gemeindevertretung der Marktgemeinde H gewählte Weg, die Aussagen des eingeholten Gutachtens selbst (und in Entsprechung des zitierten Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes) zu entkräften, stehe im Widerspruch zu den Bestimmungen über den Sachverständigenbeweis und belaste den bekämpften Bescheid wegen Rechtswidrigkeit. Dies deshalb, weil die belangte Behörde bei Vermeidung dieses Verfahrensmangels (das heiße in diesem Fall bei Ergänzung des vorliegenden Gutachtens bzw bei fachmännischer Stellungnahme zu der Frage, ob ein dringendes Verkehrsbedürfnis an der gegenständlichen Straße bei Personen bestehe, wenn kein privatrechtlich eingeräumtes Geh- und Fahrrecht zustehe) zu einem im Hauptinhalte des Spruches anders lautenden Bescheid hätte kommen können. Weiters sei seitens der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten eingewendet worden, dass auch die Bewohner des 'Oberen Moar-Dörfls', bestehend aus zwölf Häusern, den gegenständlichen Weg als Zufahrt benützten. Auf diese Behauptung sei der Sachverständige in seinem Gutachten in keiner Weise eingegangen. Im Hinblick auf die gegenläufigen Zeugenaussagen wäre die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H sowohl berechtigt als auch verpflichtet gewesen, darzutun, welchen der gegenläufigen Aussagen der Zeugen sie im Rahmen ihrer Beweiswürdigung auf Grund eigener Anschauung mehr Gewicht beigemessen habe. Diese Würdigung der aufgenommenen Zeugenaussagen hätte zu einem Ergebnis führen müssen, das die durchgeführte Beweiswürdigung einer nachprüfenden Kontrolle durch die Vorstellungsbehörde zugänglich gemacht hätte. Allein die Feststellung, dass sich die Zeugenaussagen widersprächen, ohne zu erhellen, inwieweit dieses Faktum sich auf den angenommenen Sachverhalt auswirke bzw. ohne darzutun, welcher Sachverhalt in Bezugnahme auf die nunmehr vorliegenden Zeugenaussagen überhaupt angenommen werde, belaste den bekämpften Bescheid auch in diesen Punkten mit Rechtswidrigkeit. Der Begründung des gegenständlichen Bescheides lasse sich nicht mit erforderlicher Deutlichkeit entnehmen, welcher Sachverhalt der Entscheidung der Gemeindevertretung der Marktgemeinde H zu Grunde zu legen sei bzw. auf Grund welcher Erwägungen sie den einzelnen vorliegenden Beweisen mehr oder weniger Gewicht beigemessen und letztlich ihre Entscheidung erlassen habe.

Da die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H mit ihrer Entscheidung über den wiederum offenen Antrag der Beschwerdeführerin säumig wurde, erhob diese am 4. August 1998 Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.

Mit Verfügung vom 12. August 1998 leitete der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 35 Abs. 3 VwGG das Vorverfahren ein. Die Beschwerde wurde der belangten Behörde mit dem Auftrag zugestellt, gemäß § 36 Abs. 2 VwGG innerhalb der Frist von drei Monaten den versäumten Bescheid zu erlassen und dem Verwaltungsgerichtshof eine Abschrift des Bescheides vorzulegen oder anzugeben, warum eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht vorliegt, und dazu gemäß § 36 Abs. 1 VwGG die Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen. Die Verfügung wurde der belangten Behörde am 18. August 1998 zugestellt.

Die belangte Behörde hat bislang - trotz Fristverlängerung -

keine Entscheidung getroffen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 27 VwGG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht (Säumnisbeschwerde) nach Art. 132 B-VG unter anderem dann erhoben werden, wenn die oberste Behörde, die im Verwaltungsverfahren, sei es im Instanzenzug, sei es im Wege eines Antrages auf Übergang der Entscheidungspflicht, angerufen werden konnte, von einer Partei angerufen worden ist und nicht binnen sechs Monaten in der Sache entschieden hat.

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass die Gemeindevertretung der Marktgemeinde H nicht binnen sechs Monaten nach Zugang der Vorstellungsentscheidung der Salzburger Landesregierung vom 17. Dezember 1997 entschieden hat. Die Beschwerdeführerin hat sohin zu Recht Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erhoben.

Der Verwaltungsgerichtshof hatte daher über ihren Antrag auf Feststellung, dass die auf der Grundparzelle 1, KG V bestehende Straße eine Privatstraße sei, die dem öffentlichen Verkehr diene, gemäß § 42 Abs. 4 letzter Satz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985, in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 330/1990, inhaltlich (meritorisch) zu entscheiden.

Gemäß § 3 Abs. 1 des Salzburger Landesstraßengesetzes 1972 (LStG 1972), LGBl. Nr. 119/1972 in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 70/1973, ist der Gemeingebrauch einer Straße jedermann im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften gestattet und darf von niemandem eigenmächtig behindert werden.

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung hat die Straßenrechtsbehörde über den Bestand und Umfang des Gemeingebrauchs zu entscheiden.

§ 40 des Salzburger Landesstraßengesetzes 1972, LGBl. Nr. 119/1972 in der Fassung der Novellen LGBl. Nr. 15/1973 und LGBl. Nr. 70/1973, lautet:

§ 40. (1) Eine Privatstraße dient dann dem öffentlichen Verkehr, wenn sie nicht durch äußere Kennzeichen (Abschrankungen, ausdrückliches Benützungsverbot usw.) diesen Verkehr ausschließt. Eine solche Ausschließung darf soweit nicht erfolgen, als

a) die Privatstraße durch den Grundeigentümer für den allgemeinen Verkehr dauernd gewidmet wurde,

b) die Privatstraße in zumindest 20-jähriger Übung auf Grund eines dringenden Verkehrsbedürfnisses allgemein und ungehindert benützt wurde.

(2) Über die Zulässigkeit und den Umfang des Ausschlusses des Verkehrs entscheidet über Antrag oder von Amts wegen die Straßenrechtsbehörde nach einer mündlichen Verhandlung, die durch Anschlag in der Gemeinde kundzumachen ist. Ein solcher Antrag kann vom Eigentümer der Privatstraße und von jedem die Privatstraße auf Grund eines dringenden Verkehrsbedürfnisses Benützenden gestellt werden. Partei im Verfahren ist außer dem Antragsteller nur der Eigentümer der Privatstraße."

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens werden zunächst folgende Feststellungen getroffen:

Die Zweitmitbeteiligten sind Eigentümer des Bauernhofes V Nr. 18, EZ 15 der KG V ("Schweizerhütte"), bestehend unter anderem aus den Parzellen 10 (nicht mehr gegenständlich) und 1, auf denen sich die verfahrensgegenständliche Privatstraße in der Natur befindet.

Die Beschwerdeführerin ist zu einem Achtel, die Erstmitbeteiligte zu sieben Achtel grundbücherliche Eigentümerin des Grundstückes EZ 232 der KG V, zu der u.a. auch das Grundstück Nr. 5 Baufläche gehört, zu dessen Gunsten auf der Liegenschaft der Zweitmitbeteiligten die Dienstbarkeit des Fahrt- und Fußweges auf Grund des Übergabsvertrages vom 25. März 1937 grundbücherlich eingetragen ist (vgl. die in den Verwaltungsakten befindlichen Grundbuchsauszüge sowie die hierzu übereinstimmenden Angaben der Parteien des Verfahrens).

Im Jahr 1950 baute die Beschwerdeführerin das auf der Bauparzelle 215 befindliche Wohnhaus mit der Anschrift V Nr. 44 aus und eröffnete in der Folge (etwa 1955) eine Fremdenzimmervermietung. Mit diesem Zeitpunkt begannen die Auseinandersetzungen zwischen der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten einerseits und den Zweitmitbeteiligten andererseits über den Umfang der von den Letztgenannten zu duldenden Dienstbarkeit des Geh- und Fahrtrechtes auf den Gp.10 (nicht mehr gegenständlich) und 1, weil nicht nur die Angehörigen der Beschwerdeführerin bzw. der Erstmitbeteiligten, sondern auch die Gäste des Pensionsbetriebes den gegenständlichen Weg benützten. Bereits im Jahr 1966 beantragten die Zeitmitbeteiligten mittels Klage beim Landesgericht Salzburg (zu AZ 1 Cg 2) die Feststellung, dass die Dienstbarkeit des Fahrtrechtes über das Grundstück 1 der KG V nur den in diesem Verfahren beklagten Parteien (d. i. der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten) und ihren Rechtsnachfolgern im Besitze der Liegenschaft EZ 282 KG V zustehe, sowie die Unterlassung der Benützung dieses Weges durch andere Personen (insbesondere durch Gäste des Pensionsbetriebes). Dieses Verfahren wurde mit rechtkräftigem Teilurteil vom 22. Mai 1967, 1 Cg 2, im Umfange der Feststellung klagsstattgebend beendet. Gleichzeitig wurde ein außergerichtlicher Vergleich zwischen den Parteien des Zivilverfahrens abgeschlossen, nach dessen Punkt 1 zwischen den Streitteilen klargestellt wurde, "dass daher insbesondere Gästen ein Zufahrtsrecht nicht" zustehe. Im Punkt 2 dieses Vergleiches anerkannten die Beschwerdeführerin und die Erstmitbeteiligte zudem, "dass sich die Dienstbarkeit des Geh- und Fahrtrechtes nur auf das neuvermessene Grundstück 1 KG V bezieht".

Zu Gunsten der weiteren Nachbarn M (1964) und G (1974) sind ebenfalls Geh- und Fahrtdienstbarkeiten den gegenständlichen Weg betreffend grundbücherlich einverleibt (vgl. Grundbuchsauszüge).

Ende 1981/Anfang 1982 stellten die Zweitmitbeteiligten jeweils an den Enden der verfahrensgegenständlichen Privatstraße Fahrverbotstafeln mit dem Zusatz "Privatstraße - Befahren auf eigene Gefahr", etwa 1991 Fahrverbotstafeln mit der Aufschrift " Privatstraße - Durchgang verboten" auf. An der Einmündung in die Gemeindestraße stellte die Gemeinde H in weiterer Folge Nachrangtafeln auf.

Mit dem an die Gemeinde H gerichteten Schreiben vom 11. Jänner 1982 beantragte die Beschwerdeführerin die

Feststellung der Unzulässigkeit der Aufstellung von Fahrverbotstafeln an der gegenständlichen Privatstraße. Mit Eingabe vom 6. Juli 1982 an die Salzburger Landesregierung als Aufsichtsbehörde nahm die Beschwerdeführerin Bezug auf ihre Eingabe vom 11. Jänner 1982, in welchem sie die Entfernung der aufgestellten Verbotstafeln beantragt habe und urgierte eine Erledigung.

In ihrer an die Aufsichtsbehörde gerichteten Stellungnahme vom 18. Oktober 1982 vertrat die Marktgemeinde H nach Schilderung der örtlichen Gegebenheiten unter Hinweis darauf, dass die "Hofdurchfahrt I und der erwähnte Privatweg (....) in der Vergangenheit sicherlich auch von Nichtanrainern als Abkürzung der Strecke zur B 167 Richtung G benützt worden" seien und daher eine "tatsächliche Benützung" erfolgt sei, die Auffassung, es bestehe für die Freihaltung der betreffenden Wegfläche für den öffentlichen Verkehr keine zwingende Notwendigkeit, weil die fast parallel zum Privatweg verlaufende Gemeindestraße lediglich 90 Meter nördlich dieses Weges verkehrssicher in die Bundesstraße einmünde.

Dennoch erfolgte eine weitere Benützung des Weges auch durch Pensionsgäste der Beschwerdeführerin.

Mit Urteil des Bezirksgerichtes G vom 12. April 1984, CX, wurde dem Klagebegehren der Zweitmitbeteiligten, die in diesem Verfahren beklagten Parteien (die Beschwerdeführerin und die Erstmitbeteiligte) schuldig zu erkennen, die Befahrung der Grundstücke 1 und 10 je Wiese der EZ 15 KG V durch andere Personen als die Eigentümer der Liegenschaft EZ 232 der KG V und deren Verwandte, Verschwägerte oder Besucher, insbesondere durch Pensionsgäste des Hauses V Nr. 44, zu unterlassen, stattgegeben. Tragende rechtliche Begründung dieser Entscheidung war, dass der im Eigentum der Zweitbeschwerdeführer stehende Weg nicht nur von jenen Anrainern benützt worden sei, die über ein Geh- und Fahrrecht verfügten (zum Beispiel auch durch die Nachbarn M und G), sondern insbesondere auch durch Pensionsgäste der Beschwerdeführerin befahren werde, wobei die Beschwerdeführerin ihren Gästen ausdrücklich gestattet habe, auf diesem Weg zu fahren und sogar zu parken, obwohl es sich bei dem gegenständlichen Weg um keinen öffentlichen Weg, nämlich weder um einen Interessentenweg noch um eine Privatstraße nach § 40 LStG handle.

Eine allgemeine Benützung durch die Bewohner weiter höher gelegener Ansiedlungen ("Oberes Moar-Dörfl") kann - insbesondere unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die verfahrensgegenständliche Privatstraße eine Sackgasse ist (vgl. Stellungnahme des Zg. D vom 7. Mai 1996) - nicht festgestellt werden. Nicht festgestellt werden kann ferner, dass diese Privatstraße auf Grund eines dringenden Verkehrsbedürfnisses regelmäßig von weiteren Personen neben den durch privatrechtlichen Vertrag berechtigten Anrainern, deren Besuchern und Zulieferern benützt wurde. Belagsarbeiten an der Privatstraße und deren Schneeräumung im Winter wurden der Gemeinde von den Grundeigentümern nicht gestattet und erfolgten allein durch die Zweitmitbeteiligten (vgl. Zg. R, GG, Stellungnahme I vom 19. Oktober 1998).

Diese Feststellungen gründen sich - soweit nicht ohnedies Bezug auf die Belegstellen genommen wurde - auf die Ergebnisse des behördlichen Ermittlungsverfahrens, insbesondere jene der Verhandlungen vom 1. April 1993 und 9. Dezember 1996, den schriftlichen Stellungnahmen des Zeugen P vom 4. März 1996, des Zeugen E vom 29. April 1996, des Zeugen G vom 14. Mai 1996, des VD vom 7. Mai 1996, das Sachverständigengutachten vom 5. November 1996 und dessen Ergänzung vom Juni 1998 sowie der beigeschafften Grundbuchsauszüge der betroffenen Liegenschaften.

Bereits die Gemeindevertretung der Gemeinde H hatte in ihrem Bescheid vom 27. Jänner 1997 darauf verwiesen, dass für die im aufhebenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. September 1995, Zl. 95/06/0006, als wesentlich erachtete Frage, über welchen Zeitraum vor Einbringung des Feststellungsantrages durch die Beschwerdeführerin hindurch eine Benützung des gegenständlichen Privatweges durch die Allgemeinheit zu gleichen Bedingungen erfolgt sei (der Beobachtungszeitraum liegt mithin zwischen Juli 1971 und Juli 1991), in den Ermittlungsergebnissen keine aussagekräftigen Anhaltspunkte zu finden sind. Dem ergänzten Gutachten des Sachverständigen ist lediglich zu entnehmen, dass das tägliche Verkehrsaufkommen, das durch die vier Objekte (mit 10 Haushalten, 30 Personen und 32 Fremdenbetten) im Weiler G der KG V in H verursacht werde, in der Fremdenverkehrshauptsaison mit rund 60 PKW-Fahrten für beide Fahrtrichtungen (Hin- und Rückfahrt) zu quantifizieren sei und die Anzahl der Fahrten, die durch die Urlaubsgäste verursacht werde, sich mit rund einem Drittel des Gesamtverkehrsaufkommens ergebe. Dies hatte bereits die Gemeindevertretung festgestellt. Unberücksichtigt geblieben ist dabei aber, dass auch die Familie der Zweitmitbeteiligten (V Nr. 18) über 20 Gästebetten verfügt, deren Belegung auf Grund der Eigentumsverhältnisse in die Beurteilung eines Allgemeingebrauchs bzw. eines

dringenden Verkehrsbedürfnisses nicht einzubeziehen ist. Auch der Servitutsberechtigte G (V Nr. 116) ist im Gutachten mit 2 Fremdenbetten ausgewiesen, welche aus dem gleichen Grunde aus der Betrachtung auszuscheiden sind. Es verbleibt die - mit zwanzig weitaus größte auf ein Haus fallende - Anzahl der Gästebetten im Haus der Beschwerdeführerin und der Erstmitbeteiligten, V Nr. 44. Damit rekrutiert sich die für die Beantwortung der hier als wesentlich erachteten Rechtsfrage allein aussagekräftige Verkehrsfrequenz nur aus den vom Sachverständigen festgestellten Fahrten dieser - der Beschwerdeführerin zuzuordnenden - Gäste.

Dafür, dass auch andere Personen vom Sachverständigen in seine Frequenzberechnungen mit einzurechnen gewesen wären, haben sich aus dem Gutachten keine Anhaltspunkte ergeben. Eine Miteinbeziehung der Bewohner der oberhalb gelegenen Parzellen ergab sich aus den hierzu vorliegenden Erhebungsergebnissen nämlich nicht. Die vorliegenden Aussagen und Stellungnahmen der befragten Personen ergeben, dass jedenfalls die Bewohner des Weilers G die gegenständliche Straße benützten, eine weitere Differenzierung wurde von keinem der Zeugen vorgenommen. Jene Zeugen, die von einem uneingeschränktem Geh- und Fahrtrecht auf der gegenständlichen Privatstraße berichteten, waren Berechtigte (Zeugen G, B, H, M); andere Zeugen verneinten eine allgemeine Benützung, zumindest ab 1970/1972 (Zeugen R, GG, G, P) oder konnten nichts Zweckdienliches aussagen. Dass die damals mit der Frage der Öffentlicherklärung der gegenständlichen Privatstraße befassten Gemeindevertreter (Zg. E und D) auch im vorliegenden Verfahren ihren damaligen Bemühungen entsprechende Stellungnahmen abgaben, erscheint zwar nachvollziehbar, bedeutet aber ohne nähere Konkretisierungen noch nicht, dass das von ihnen angenommene dringende Verkehrsbedürfnis etwas anderes als gemeindeplanerische Zielvorstellungen waren, gerade weil widerstreitende Interessenlagen vorhanden waren und von keinem der Zeugen Differenzierungen zwischen den auf Grund privatrechtlicher Titel Benützenden und anderen Benützern vorgenommen worden waren. Unerklärt blieb auch in den von der Beschwerdeführerin aufgestellten Behauptungen, wieso eine Sackgasse einem dringenden Verkehrsbedürfnis einer im Übrigen durch andere Verkehrswege erschlossenen Ansiedlung hätte dienen können. Aus den vorliegenden Beweisergebnissen kann nicht der eindeutige Schluss gezogen werden, dass die gegenständliche Privatstraße von jedermann und ungehindert unter gleichen Bedingungen benutzt wurde.

Rechtlich ergibt sich daraus:

Die im § 40 Abs. 1 lit. b LStG 1972 genannten Bedingungen (Privatstraße, zwanzigjährige Übung, dringendes Verkehrsbedürfnis, allgemeine und ungehinderte Nutzung) müssen kumulativ vorliegen, um von einer "Privatstraße mit öffentlichem Verkehr" sprechen zu können (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 28. März 1996, Zl. 95/06/0210). Da eine Widmung der gegenständlichen Privatstraße durch deren Eigentümer nach der Aktenlage nicht erfolgt ist, scheidet eine Anwendung des § 40 Abs. 1 lit. a leg. cit. aus.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem in dieser Angelegenheit bereits ergangenen Erkenntnis vom 24. September 1995, Zl. 95/06/0006, unter Hinweis auf die Judikatur die Frage, ob eine Fahrverbotstafel mit dem Hinweis "Privatweg - Benutzung auf eigene Gefahr" ein äußeres Kennzeichen darstellt, das den Verkehr im Sinne des § 40 Abs. 1 LStG 1972 ausschließt, bereits verneinend beantwortet. Er sieht sich nicht veranlasst, nunmehr eine davon abweichende Meinung zu vertreten. Die Aufstellung von Fahrverbotszeichen mit dem Zusatzschild "Privatweg - Durchgang verboten" stellt hingegen eine Ausschließungshandlung im Sinne des § 40 Abs. 1 lit b LStG 1972 dar.

Im vorliegenden Beschwerdefall wurden Fahrverbotstafeln mit dem Zusatz "Privatweg - Benützung auf eigene Gefahr" Ende 1981/Anfang 1982 bzw. "Privatweg - Durchgang verboten" etwa im Jahre 1991 aufgestellt. Im Sinne obiger Ausführungen war daher zu prüfen, ob ein Gebrauch dieses Weges durch jedermann zu gleichen Bedingungen durch einen Zeitraum von zwanzig Jahre vom hier gegenständlichen Antrag zurückgerechnet erfolgte, also zumindest ab Juli 1971 bis Juli 1991.

In dem bereits in dieser Angelegenheit ergangenen Erkenntnis vom 24. September 1995 hat der Verwaltungsgerichtshof weiters ausgeführt, dass eine vertraglich eingeräumte Wegeservitut unberücksichtigt zu bleiben habe. Durch bestimmte, auf besonderen Rechtstiteln des Privatrechtes oder des öffentlichen Rechtes beruhende Wegerechte könne ein Gemeingebrauch im Sinne des § 40 Abs. 1 lit. b des Landesstraßengesetzes jedenfalls nicht begründet werden. Soweit daher den Anrainern (einschließlich ihrer Mitbewohner, Besucher und Zulieferer) für die gegenständliche Wegparzelle 1 das Geh- und Fahrtrecht eingeräumt worden war, kommt dem daraus erfließenden Gebrauch des Weges durch diese Personen für die hier maßgebende Frage keine Bedeutung zu. Soweit aus den im Sachverhalt geschilderten Zeugenaussagen vom Begehen und Befahren des gegenständlichen

Weges durch die Servitutsberechtigten auszugehen ist, konnte dadurch ein Gemeingebrauch nicht begründet werden. Einen solchen ergab aber auch das (ergänzte) Sachverständigengutachten nicht, legte doch der Sachverständige rechtliche Prämissen seiner Begutachtung zu Grunde, die der Verwaltungsgerichtshof nicht teilt. Gutachten aber, die auf unzutreffende rechtliche Grundlagen gestützt werden, können dann nicht zur Beurteilung herangezogen werden, wenn die richtigerweise anzuwendende Rechtsgrundlage einen anderen Beurteilungsmaßstab gebietet, als die fälschlich herangezogene Rechtsgrundlage. Im Beschwerdefall hat der Sachverständige lediglich allgemeine (fiktive) Fahrbewegungen seinen Frequenzberechnungen zu Grunde gelegt, ohne zu unterscheiden, ob sich die Benützung der gegenständlichen Privatstraße durch Anrainer, deren Mitbewohner, Besucher und Zulieferer auf zivilrechtliche Titel gründet, und ohne zu beachten, dass diese auf Sondertiteln beruhende Benützung außer Betracht zu bleiben hatte. In diesem Fall ist daher der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen seiner (gemäß § 42 Abs. 4 VwGG meritorischen) Entscheidungsfindung aber auf Grund des § 37 AVG gehalten, auf jene Fragen einzugehen, die auf Grund der richtigerweise anzuwendenden Rechtslage maßgeblich sind. Dabei erweist es sich als zulässig, den Schlussfolgerungen im Gutachten des Sachverständigen mit rechtlichen Argumenten zu begegnen (diese zu "korrigieren"). Der Verwaltungsgerichtshof kann aber aus den dargestellten Gesamtumständen des Beschwerdefalles nicht als erwiesen annehmen, eine Benützung der verfahrensgegenständlichen Privatstraße sei über den relevanten Zeitraum durch jedermann unter gleichen Bedingungen erfolgt.

Da aus den dargestellten Erwägungen bereits eine Benützung durch die Allgemeinheit nicht als erwiesen angenommen werden konnte, war auf die Frage eines dringenden Verkehrsbedürfnisses nicht mehr einzugehen und spruchgemäß zu entscheiden.

Der Kostenausspruch gründet sich auf §§ 47, insbesondere auf § 51 Abs. 1 erster Satz VwGG.

Wien, am 21. Dezember 2000

**Schlagworte**

Gutachten rechtliche Beurteilung Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Sachverständigenbeweis Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtliche Beurteilung Sachverständiger Aufgaben

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1998060137.X00

**Im RIS seit**

23.02.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at