

# LEBENSRECHT

02/2011

Das Medium zur Information der Klienten  
und Freunde von Kaan Cronenberg & Partner.

## Inhalt dieser Ausgabe

- Wasserpolizeiliche Aufträge – Haftung des Liegenschaftseigentümers / Seite 1
- Der „Jägernotweg“ / Seite 2
- Rechtsweg für Vereinsstreitigkeiten / Leitfaden – Fischaufstiegshilfen /  
Umfang des Rechts des Fahrweges / Keine Servitut der Bau(abstands)nachsicht / Seite 3
- Zur Obliegenheitsverletzung des Versicherungsnehmers / Inside KCP / Seite 4

## Wasserpolizeiliche Aufträge – Haftung des Liegenschaftseigentümers



**Dr. Gerhard Braumüller**  
Wasserrecht

weitere Tätigkeitsschwerpunkte

- Umweltrecht
- Verwaltungsrecht
- Zivil- und Handelsrecht

Das Wasserrechtsgesetz sieht eine weitgehende Verpflichtung für jedermann vor, für die Reinhaltung der Gewässer zu sorgen und Gewässerverunreinigungen zu vermeiden. Unter bestimmten Umständen – aber nicht schrankenlos – kann auch der (bloße) Eigentümer einer Liegenschaft, von der eine Gewässerverunreinigung ausgeht, dazu verpflichtet sein, die Kosten für die zur Vermeidung einer (weiteren) Gewässerverunreinigung erforderlichen Maßnahmen zu tragen. Sie können je nach Lage des Falles enorm sein.

### Allgemeine Sorge für die Reinhaltung

§ 31 Abs 1 WRG verpflichtet jedermann, dessen Anlagen, Maßnahmen oder Unterlassungen eine Einwirkung auf Ge-

wässer herbeiführen können, sich so zu verhalten, dass eine „Gewässerverunreinigung“ vermieden wird. Eine Gewässerverunreinigung liegt schon dann vor, wenn die natürliche Beschaffenheit des Wassers verändert oder dessen Selbstreinigungsvermögen vermindert wird, wenn dafür keine wasserrechtliche Bewilligung vorliegt.

### Befugnisse der Wasserrechtsbehörde

Tritt dennoch auch nur die Gefahr einer Gewässerverunreinigung oder tatsächlich eine Verunreinigung ein, sind die zur Vermeidung der Einwirkung Verpflichteten verhalten, unverzüglich die zur Vermeidung einer (weiteren) Verunreinigung erforderlichen Maßnahmen zu setzen und die Bezirksverwaltungsbehörde, bei Gefahr im Verzug den zuständigen Bürgermeister oder die nächste Dienststelle des öffentlichen Sicherheitsdienstes, zu verständigen.

Geschieht das nicht, hat in der Regel die Wasserrechtsbehörde die notwendigen Maßnahmen aufzutragen (mit Bescheid)

oder bei Gefahr im Verzug unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen (unter Anwendung behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt).

Typische Beispiele für eine akute Gefahr der Gewässerverunreinigung sind etwa Verkehrsunfälle, bei denen Treib- oder Schmierstoffe austreten, lecke Heizöltanks, aber auch defekte industrielle Anlage, die die Gefahr einer Gewässerverunreinigung verursachen.

### Mehrere Verpflichtete

Oft kommen mehrere (juristische und natürliche) Personen als diejenigen in Betracht, die verpflichtet sind, Maßnahmen zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung zu setzen: im Falle eines lecken Heizöltanks etwa der Betreiber der Heizanlage, das Unternehmen, das die Heizanlage wartet oder den Tank (regelmäßig) befüllt und die für dieses Unternehmen verantwortlichen natürlichen Personen (der Tankwagenfahrer, Wartungspersonal oder auch die Geschäftsführer). >>>

Gibt es im Einzelfall mehrere Verpflichtete, können sie von der Wasserrechtsbehörde solidarisch herangezogen werden (auch zum Kostenersatz für Maßnahmen, die die Behörde durchführen ließ).

### Subsidiäre Liegenschaftseigentümerhaftung

Unter bestimmten Umständen kann der Liegenschaftseigentümer, selbst wenn er nicht verpflichtet war oder ist, Maßnahmen zur Vermeidung einer Gewässerunreinigung zu setzen, bloß weil er Eigentümer ist, zum Kostenersatz herangezogen werden. Das aber nur subsidiär.

Dazu hat der Oberste Gerichtshof in zwei Fällen (vgl. OGH 06.05.2008, 1 Ob 65/08b und 14.09.2010, 1 Ob 152/10 z – siehe [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) klargestellt, dass die subsidiäre Liegenschaftseigentümerhaftung von der Wasserrechtsbehörde vor allem erst dann geltend gemacht werden darf,

wenn zuvor erfolglos versucht wurde, sämtliche Personen, die im Einzelfall verpflichtet waren, die zur Vermeidung einer Gewässerunreinigung erforderlichen Maßnahmen zu treffen, in Anspruch zu nehmen.

So ist etwa auch im Falle der Insolvenz der verpflichteten Betreibergesellschaft ein Zugriff auf den Liegenschaftseigentümer erst dann zulässig, wenn der Kostenersatz auch vom ehemaligen (und im Anlassfall verantwortlichen) Geschäftsführer der insolventen Anlagenbetreiberin nicht hereingebracht werden konnte.

Um (bloße) Liegenschaftseigentümer heranzuziehen, bedarf es also in erster Linie sorgfältiger Überlegungen dazu, welche Personen im Anlassfall als Verpflichtete in Betracht kommen, bevor erwogen werden kann, den „bloßen Liegenschaftseigentümer“ in Anspruch zu nehmen. IGB

## Der „Jägernotweg“



**Dr. Stephan Moser, LL. B.**  
Strukturierung und Beratung  
von Familienunternehmen

weitere Tätigkeitsschwerpunkte

- Privatstiftungen
- Jagdrecht
- Wirtschaftsrecht

**Ist ein Jagdgebiet nur oder nur auf unverhältnismäßigen Umwegen zu erreichen, ohne fremden Grund zu benutzen, kann der Jagdberechtigte auf einen „Jägernotweg“ angewiesen sein. Private Wege über den fremden Grund, auch wenn sie im Rahmen der forstrechtlichen Wegefreiheit zu Erholungszwecken begangen werden dürften, bieten nach einer neuen Entscheidung des OGH keinen Ersatz dafür.**

### Grundlagen

Das Steiermärkische Jagdgesetz 1986 verbietet es jedermann, ein Jagdgebiet ohne Bewilligung des Jagdberechtigten mit einem Gewehr bewaffnet zu durchstreifen, außer die Berechtigung oder Verpflichtung ergäbe sich aus seiner amtlichen Stellung. Verstößt jemand gegen dieses Verbot und wird er von einem öffentlichen Sicherheits- oder beeideten Jagdschutzorgan außerhalb der öffentlichen Straßen und Wege oder solcher Wege betreten, welche allgemein als Verbindung zwischen Ortschaften und Gehöften benützt werden, so kann ihm das Gewehr sofort abgefordert werden.

Diese Bestimmungen finden allerdings keine Anwendung, wenn einzelne Teile eines Jagdgebietes nicht oder nur auf unverhältnismäßigen Umwegen erreicht werden können.

Weigert sich der Jagdausübungsberechtigte des Jagdgebietes, welches durchquert werden soll, eine Vereinbarung über den erforderlichen Weg abzuschließen, so ist er nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von der Behörde mit Bescheid zur Zustimmung zu verhalten, womit ein „Jägernotweg“ eröffnet wäre. Ein derartiges Verfahren müsste durch einen Antrag in Gang gesetzt werden.

### Rechtsprechung des VwGH

Nach der bisherigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (25.05.1966, 182/66 – vgl. [www.ris.bka.gv.at/vwgh](http://www.ris.bka.gv.at/vwgh)) liegt ein „Durchstreifen“ nur dann vor, wenn das Gebiet außerhalb gebahnter Wege begangen wird.

Das bedeutet umgekehrt: Wenn Wege (öffentliche oder private) vorhanden sind, können diese vom Jagdausübungsberechtigten des angrenzenden Revieres begangen werden, unabhängig davon, ob eine Zustimmung des Grundeigentümers vorliegt oder nicht; ein Jägernotweg ist nicht erforderlich.

### Neue Rechtsprechung des OGH

Der Oberste Gerichtshof (02.12.2010, 2 Ob 147/10x – vgl. [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) ist anderer Ansicht:

Er meint, dass das Steiermärkische Jagdgesetz 1986 (nur) das Jagdwesen regelt, dessen § 52 daher im Besonderen die Benützung eines fremden Jagdgebietes ausschließlich in jagd-

rechtlicher Hinsicht („mit einem Gewehre versehen“). Die jagdrechtlichen Bestimmungen können dem allgemeinen Zivilrecht aber nicht derogieren oder es außer Kraft setzen.

Das bedeutet, dass die maßgeblichen jagdrechtlichen Vorschriften nur dafür entscheidend sind, ob Verstöße gegen das Jagdgesetz vorliegen und somit allenfalls eine Bestrafung des durch ein fremdes Jagdgebiet gehenden Jägers erforderlich ist oder nicht. Eine darüber hinausgehende Wirkung ist nach der Auffassung des OGH aber nicht gegeben:

Nach allgemeinem Zivilrecht (§ 354 ABGB) ist der Eigentümer eines Grundstücks berechtigt, Jedermann von der Nutzung seines Eigentums auszuschließen.

Aus § 52 des Jagdgesetzes kann das Recht, den Grund eines Fremden zu betreten, nicht abgeleitet werden.

### Konsequenzen

Wenn also keine privatrechtliche Vereinbarung über die Benützung von Wegen zwischen den Jagdnachbarn abgeschlossen wird, sind sie grundsätzlich nicht berechtigt, fremde Wege zu betreten.

Im Einzelfall kann noch zu prüfen sein, ob es sich bei einem Weg um einen öffentlichen Weg handelt. Forststraßen sind aber grundsätzlich keine öffentlichen Wege. Dass ein derartiger Weg im Rahmen des Forstgesetzes (§ 33) zu Erholungszwecken betreten werden darf, ändert daran nichts. Ebenso wenig wie derartige Wege mit Fahrrädern befahren werden dürfen, dürfen diese auch nicht zum Zweck begangen werden, das angrenzende Nachbarrevier für jagdliche Zwecke zu erreichen.

Nach der Auffassung des VwGH ist der Eigentümer des Jagdgebietes, welches durchquert werden soll, von der Behörde mit Bescheid zur Vornahme der betreffenden Rechtshandlung zu verhalten, wobei der Bescheid so zu konkretisieren ist, dass seine Vollstreckbarkeit gewährleistet ist (vgl. auch VwGH 21.09.1994, 93/03/0080 – vgl. [www.ris.bka.gv.at/vwgh](http://www.ris.bka.gv.at/vwgh)). Dabei leitet der VwGH aus dem „Sinn der Bestimmung“ ab, dass der Jagdausübungsberechtigte einen durchsetzbaren Anspruch auf Abschluss einer Vereinbarung im Sinne des § 52 Abs 4 des Steirischen Jagdgesetzes hat.

Nachdem jedoch in dieser Bestimmung keine Kriterien (Dauer der Einräumung des Notweges, Entschädigung, Zeiten der Begehung) enthalten sind, erscheint es fraglich, inwieweit ein derartiger Bescheid dem kritischen Auge des Verfassungsgerichtshofes standhalten kann.

Im Interesse der Rechtssicherheit sollte daher die Frage des Jägernotweges in der beabsichtigten Novelle des Steiermärkischen Jagdgesetzes Berücksichtigung finden. ISM

## Rechtsweg für Vereinsstreitigkeiten

von Dr. Helmut Cronenberg

Nach § 8 des Vereinsgesetzes 2002 haben die Vereinsstatuten vorzusehen, dass Streitigkeiten aus dem Vereinsverhältnis vor einer Schlichtungseinrichtung auszutragen sind. Der ordentliche Rechtsweg steht erst nach Ablauf von sechs Monaten ab der Anrufung der Schlichtungseinrichtung offen.

Der OGH hat diese Bestimmung unterschiedlich verstanden: die Unterlassung der einer Klagsführung vor dem ordentlichen Gericht vorangehenden Anrufung der Schlichtungseinrichtung wurde einmal als (materiellrechtliche) mangelnde Klagbarkeit gewertet, die vom Beklagten im Prozess eingewendet werden muss (so etwa OGH 17.03.2005, 6 Ob 219/04f und OGH 13.09.2007, 6 Ob 174/07t – vgl [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)), zuletzt aber (etwa OGH 04.09.2007, 4 Ob 146/07k und OGH 18.06.2009, 8 Ob 138/08i) als Prozesshindernis der Unzulässigkeit des Rechtswegs, das in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu beachten ist.

Damit ist auch eine von den Streitparteien vereinbarte einvernehmliche Befassung des Gerichts vor Durchführung der Streitschlichtung unzulässig und unwirksam. IHC



## Leitfaden – Fischaufstiegshilfen

von Dr. Gerhard Braumüller

Schon geraume Zeit beschäftigten sich renommierte Fachleute damit, möglichst umfassend die Grundlagen dafür zu schaffen, dass ein eigener österreichweit gültiger Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen erarbeitet werden kann.

Der Bericht der damit beschäftigten Expertengruppe liegt nunmehr seit kurzem vor und kann von der Homepage des Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft kostenlos bezogen werden (<http://wasser.lebensministerium.at/article/articleview/87944/1/1469>).

Mit dem geplanten Leitfaden, der in den nächsten Monaten erarbeitet wird, soll gewährleistet werden, dass Fischaufstiegshilfen bei Querbauwerken (Wasserkraftanlagen, flussbauliche Querbauwerke) mit hoher Wahrscheinlichkeit funktionsfähig sind. IGB



## Umfang des Rechts des Fahrweges

von Dr. Hans Radl

Eine jüngste Entscheidung des Obersten Gerichtshofes behandelt ausführlich die Rechte, die sich für Vertragsparteien aus einem als Dienstbarkeit eingeräumtem Recht des Fahrweges auf fremden Grund ergeben (OGH 17.06.2010, 2 Ob 143/09g, vgl [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)).

Als unstrittig kann danach angesehen werden, dass das Recht des Fahrweges dem Begünstigten im Allgemeinen erlaubt, mit allen nur erdenklichen Fahrzeugen über das belastete Grundstück zu fahren, soweit es die wirtschaftlichen Zwecke des herrschenden Grundstückes erfordern. Dazu gehört auch das Recht, den Weg mit schweren LKWs insbesondere dann zu befahren, wenn bei Begründung der Servitut Baumaßnahmen auf dem herrschenden Gut vorhersehbar waren.

Im Anlassfall durfte der Berechtigte bei der ihm zustehenden ungemessenen Dienstbarkeit schwere Baufahrzeuge einsetzen, dabei aber den Weg nicht beschädigen. Da der

Weg allerdings dafür nicht geeignet war, wäre es Sache des Berechtigten gewesen, Vorkehrungen zur Vermeidung von Schäden zu treffen. Weil dies unterblieb, lag ein rechtswidriger Eingriff in das Eigentumsrecht des Verpflichteten vor, wobei der OGH auch Schadenersatzbegründendes Verschulden annahm. IHR

## Keine Servitut der Bau(abstands) nachsicht

von Dr. Stephan Moser

Nach baurechtlichen Vorschriften (zB § 13 Abs 10 Steiermärkisches Baugesetz) können Nachbarn die Zustimmung dazu erteilen, Gebäude unmittelbar an ihrer Grundstücksgrenze zu errichten oder die gesetzlichen Mindestabstände zu unterschreiten.

Jüngst hat der Oberste Gerichtshof allerdings entschieden (29.09.2010, 7 Ob 125/10y – vgl [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)), dass eine Verpflichtung zur Erteilung einer Bauabstandsnachsicht keine grundbücherlich einzuverleibende Servitut bilden kann: Denn nach § 472 ABGB ist das Recht der Dienstbarkeit dadurch charakterisiert, dass jemand zum Vorteil eines anderen etwas zu dulden oder zu unterlassen hat.

Eine im Bauverfahren abzugebende Zustimmungserklärung stellt dagegen ein aktives Tun dar, das nicht Hauptleistungspflicht einer Dienstbarkeit sein kann.

Eine Dienstbarkeit der Duldung des Heranbauens an die Grundgrenze kann auch schon deswegen nicht bestehen, weil es letztendlich ohnedies in der Entscheidungskompetenz der Baubehörde liegt, ob sie eine Unterschreitung der gesetzlich festgesetzten Abstände durch Bescheid zulässt. ISM

