

# TE OGH 1993/4/20 1Ob41/92

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.04.1993

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 Entschädigungssache der Antragsteller 1) Mathias S\*\*\*\*\*, 2) Hermann K\*\*\*\*\*, 3) Herbert M\*\*\*\*\*, 4) Adolf K\*\*\*\*\*, 5) Alois J\*\*\*\*\*, 6) Robert K\*\*\*\*\*, alle vertreten durch Dr.Michael Schwingl, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die Antragsgegnerin Gemeinde M\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Margot Tonitz, Rechtsanwältin in Klagenfurt, wegen Festsetzung einer Entschädigung nach §§ 34, 117 WRG, infolge Revisionsrekurses des Zweitantragstellers und der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des Landesgerichtes Klagenfurt als Rekursgerichtes vom 2.Oktober 1992, GZ R 425/92-41, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Klagenfurt vom 14. Mai 1992, GZ 21 Nc 26/90-31, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revisionsrekurs des Zweitantragstellers wird zurückgewiesen, dem der Antragsgegnerin nicht Folge gegeben.

Die Antragsgegnerin ist schuldig, den Antragstellern die mit 34.723,26 S (darin 5.787,21 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Mit dem Bescheid des Amtes der Kärntner Landesregierung vom 22.Juni 1990, Zl. 8W-WVA-425/2/1990, wurden gemäß § 34 WRG zum Schutz des E\*\*\*\*\*-Brunnens für die Trinkwasserversorgung der beklagten Gemeinde gegen Verunreinigung und eine Beeinträchtigung seiner Ergiebigkeit Schutzgebiete bestimmt und besondere Anordnungen für die Bewirtschaftung der Grundstücke innerhalb dieser Schutzzonen getroffen. In der hier maßgeblichen Schutzzone II gilt unter anderem für die Grundstücke der sechstantragstellenden Landwirte das Verbot der Überdüngung und des Ausbringens von Wirtschaftsdünger sowie der Errichtung von Bauten und baulichen Anlagen; ausgenommen ist nur die Sanierung und Adaptierung landwirtschaftlicher Betriebe, soweit dadurch eine Abminderung der Gefährdung des Grundwassers zu erwarten ist. Im Bescheid erhielten mit Ausnahme des Sechstantragstellers die Antragsteller, basierend auf dem Gutachten des Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.Heinz M\*\*\*\*\*, Entschädigungen - der Zweitantragsteller eine solche von 68.470 S - für die Errichtung notwendiger Düngerstätten ect, weil Stallmist ect außerhalb der Vegetationszeit nicht mehr am Feld gelagert bzw aufgebracht werden darf, sowie für sonstige Mehrkosten wie zusätzliche Transporte zuerkannt. Die Anträge des Zweitantragstellers und der Dr.Anneliese M\*\*\*\*\*, ihre Grundstücke aus der Schutzzone II auszunehmen, wurden gemäß § 34 Abs 1 WRG abgewiesen.

Zufolge rechtzeitigen Antrags der Antragsteller und zufolge seiner sukzessiven Kompetenzen nach § 117 WRG setzte das Erstgericht, basierend auf dem Gutachten des Sachverständigen Dipl.Ing. Dr.Paul R\*\*\*\*\*, die Entschädigungen für Nutzungsbeschränkungen im Interesse der Wasserversorgung nach § 34 Abs 4 WRG für die Antragsteller zum Bewertungsstichtag Juni 1990 in höherem Umfang als im Bescheid des Amtes der Kärntner Landesregierung fest. Dem Sechstantragsteller wurde eine Entschädigung von 270.000 S und dem Zweitantragsteller eine solche von 1,545.800 S zugesprochen; bei letzterem entfallen 1,069.000 S auf den diskontierten Verlust des Funktionswertes der Wirtschaftsgebäude infolge ihrer fortschreitenden technischen und wirtschaftlichen Veralterung in 25 Jahren als wirtschaftliche Auswirkung des Bauverbotes sowie der Rest auf notwendige Baumaßnahmen zur Sanierung der Hofstelle im Hinblick auf den Grundwasserschutz und die Verkehrswertminderung der landwirtschaftlichen Flächen.

Vom landwirtschaftlichen Betrieb des Zweitantragstellers liegen rund

80 % der landwirtschaftlich genutzten Flächen und die Hofstelle mit

den Wohn- und Wirtschaftsgebäuden in der Schutzzone II. Die

Teilentuschädigung von 1,069.000 S ergab sich nach folgender

Berechnung: Einkommensdifferenz zwischen Selbstbewirtschaftung

(Acker- und Viehwirtschaft) und Verpachtung der landwirtschaftlichen

Flächen, etwa 114.000 S pro Jahr. Bei einmaliger Entschädigung auf

Ewigkeit und Kapitalisierung mit dem Faktor 25 ( $p = 4\%$ ) : 114.000 S

$\times 25 = 2,850.000$  S. Die Hofstelle werde mit dem Bauverbot ihren

Funktionswert in 20 bis 30 Jahren verloren haben, als Mittel würden

25 Jahre angenommen. Der auf den heutigen Zeitpunkt diskontierte

Verlust des Funktionswertes des Wirtschaftsgebäudes infolge

Bauverbotes betrage somit ( $p = 4\%$ , Diskontzeitraum = 25 Jahre)

$2,850.000 \text{ S} \times 0,375117 = \text{gerundet } 1,069.000 \text{ S}.$

Die zweite Instanz gab den Rekursen des Zweitantragstellers und der Antragsgegnerin, die - abgesehen von ihrem Nichtigkeitseinwand - die Entschädigung nur in Ansehung des Zweit- und Sechstantragstellers bekämpfte, nicht Folge. Der ordentliche Revisionsrekurs wurde zugelassen, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zur Frage von Entschädigungen im Zusammenhang mit einer Schutzzonenfestsetzung nach dem WRG sowie von Grundflächen in Baurandlage fehle. Das Rekursgericht billigte die erstgerichtlichen Feststellungen und vertrat rechtlich, soweit hier relevant, die Auffassung, daß die Entschädigung auf die fiktiven Nutzungsmöglichkeiten abzustellen sei, die sich für die enteignete Fläche am Wertermittlungsstichtag ergeben hätte, wenn die Verkehrsflächenwidmung oder Bausperre nicht erfolgt wäre (EvBl 1987/79). Ein potentieller Erwerber des Anwesens des Zweitantragstellers werde selbstverständlich auf die eingeschränkten wirtschaftlichen Möglichkeiten Bedacht nehmen, dessen Wert vermindere sich daher entsprechend.

Der Revisionsrekurs des Zweitantragstellers ist verspätet, der der Antragsgegnerin nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

a) Zum Rechtsmittel des Zweitantragstellers: Gemäß § 117 Abs 6 zweiter Satz WRG finden auf das gerichtliche Verfahren zur Ermittlung der nach diesem Gesetz gebührenden Entschädigung, ua wegen § 34 Abs 4 WRG wie hier, die Bestimmungen des EisbEG 1954 sinngemäße Anwendung. Nach § 30 Abs 3 und 5 EisbEG beträgt die Rechtsmittelfrist 14 Tage. Die Entscheidung der zweiten Instanz wurde dem Vertreter der Antragsteller am 29. Oktober 1992 zugestellt und das von ihm mit 13. November 1992 datierte Rechtsmittel an diesem Freitag, somit erst am 15. Tag beim Erstgericht überreicht. Das Rechtsmittel ist damit verspätet. Nach ständiger Rechtsprechung gilt im Verfahren zur Festsetzung der Enteignungsentschädigung nach dem EisbEG § 11 AußStrG nicht (NZ 1962, 14; JBl 1956, 593; 5 Ob 537/79 ua). Es ist den Rechtsmittelgerichten daher im Verfahren nach dem EisbEG und in Verfahren in denen die

Bestimmungen dieses Gesetzes sinngemäß anzuwenden sind, verwehrt, auf verspätete Rechtsmittel Rücksicht zu nehmen. Damit erübrigt sich eine Erörterung der Frage, ob im vorliegenden Fall die im § 11 Abs 2 AußStrG für die Rücksichtnahme auf verspätete Rekurse normierten Voraussetzungen überhaupt gegeben wären.

b) Zum Rechtsmittel der Antragsgegnerin: Diese trägt einleitend vor, die Entscheidung des Erstgerichtes sei nichtig, weil der Bescheid des Amtes der Kärntner Landesregierung vom 22. Juni 1990 infolge der noch unerledigten Berufung der Dr. Anneliese M\*\*\*\*\* noch nicht rechtskräftig sei. Auf diese Nichtigkeit kann indes vom Obersten Gerichtshof im vorliegenden Außerstreitverfahren (§ 117 Abs 6 WRG iVm § 24 Abs 2 EiszEG) nicht mehr eingegangen werden. Nach der Neuordnung des Revisionsrekursrechtes im Verfahren außer Streitsachen und dessen Anpassung an das Revisionsrecht der ZPO können behauptete Nichtigkeiten erster Instanz, die nicht auch dem Verfahren der zweiten Instanz anhaften und auf das zweitinstanzliche Verfahren fortwirken, deren Vorliegen das Rekursgericht jedoch verneint hat, auch im Verfahren außer Streitsachen nicht mehr zum Gegenstand der Bekämpfung der rekursgerichtlichen Entscheidung gemacht werden (JBl 1992, 780). Im vorliegenden Fall hat die zweite Instanz die behauptete Nichtigkeit sachlich geprüft, aber nicht für gegeben erachtet. Zwar hätte Dr. Anneliese M\*\*\*\*\* gegen die Abweisung ihres Antrags, ihre im südwestlichen Bereich der Schutzzone II liegenden Grundstücke aus der Schutzzone auszunehmen, Berufung erhoben; selbst wenn aber diese Grundstücke aus der Schutzzone II ausgenommen würden, sei weder dargetan noch erkennbar, welchen Einfluß dies auf die Wirksamkeit des (übrigen) Bescheides haben könnte.

Neben ihrem Nichtigkeitseinwand macht die Antragsgegnerin Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtige Beweiswürdigung und Tatsachenfeststellung sowie unrichtige rechtliche Beurteilung geltend, wobei sich der Rechtsmittelantrag und die entsprechenden Ausführungen inhaltlich ausschließlich gegen den Zuspruch einer 500.000 S übersteigenden Entschädigung an den Zweit Antragsteller richten. Bereits in ihrem Rekurs an die zweite Instanz stellte die Antragsgegnerin klar (ON 32 AS 501), daß - abgesehen von der behaupteten Nichtigkeit - nur die Entschädigungen in Ansehung der Zweit- und Sechstantragsteller angefochten würden, bei ersterem überdies nur der Zuspruch von 1.069.000 S, wogegen der Zuspruch einer Entschädigung von 476.800 S unangefochten bleibe. Im Rubrum des Rechtsmittels der Antragsgegnerin (ON 32 AS 497) ist zwar der Fünftantragsteller als Rechtsmittelgegner nicht genannt, jedoch ergibt sich aus dem Rekurs insgesamt, daß auch der Fünftantragsteller vom Nichtigkeitsvorwurf gegenüber der erstgerichtlichen Entscheidung (mit)betroffen ist. Teilrechtskraft ist daher nicht eingetreten.

Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit des Verfahrens (§ 15 Z 2 AußStrG) liegt nicht vor (§ 16 Abs 3 AußStrG iVm § 510 Abs 3 ZPO).

Soweit die Antragsgegnerin die Beweiswürdigung und die darauf beruhenden Feststellungen der Vorinstanzen bekämpft und sich im besonderen gegen den Inhalt des Gutachtens des Sachverständigen Dipl. Ing. Dr. Paul R\*\*\*\*\* wendet, das Grundlage der Feststellungen der Tatsacheninstanzen wurde, ist sie darauf zu verweisen, daß § 15 AußStrG idF der WGN 1989, welcher die Revisionsrekursgründe erschöpfend aufzählt, ebenso wie § 503 ZPO den Rechtsmittelgrund der unrichtigen Beweiswürdigung und unrichtigen Tatsachenfeststellung nicht vorsieht und deutlich macht, daß der Oberste Gerichtshof auch im Außerstreitverfahren nicht Tatsacheninstanz sein soll, sondern nur wegen rechtlicher oder sonst aktenkundiger Fehler angerufen werden darf (EFSlg 61.397; 1 Ob 532/92, 4 Ob 538/92 uva; Petrasch, Der Weg zum Obersten Gerichtshof nach der Erweiterten Wertgrenzennovelle 1989 in ÖJZ 1989, 743 ff, 753). Bei der Frage, ob der Sachverständige die notwendigen Kenntnisse besitzt, handelt es sich um einen Vorgang der Sachverhaltsermittlung. Soweit sich die Antragsgegnerin dagegen wendet, bekämpft sie gleichfalls in unzulässiger Weise die Beweiswürdigung (2 Ob 524/83). Auf die Frage, ob der Sachverständige die erforderliche Qualifikation hat, ist ebensowenig einzugehen wie darauf, ob sein Gutachten eine ausreichende Grundlage für die Feststellungen bildete oder ob ein zweiter Sachverständiger beizuziehen gewesen wäre.

Nach § 34 Abs 4 WRG idF der WRG-Novelle 1990, BGBl 1990/252, sind Eingriffe nach § 34 Abs 1 bis 3 WRG für Bewirtschaftungs- und Nutzungsbeschränkungen einschließlich von Bauverböten (Rossmann, WRG idF der WRG-Novelle 1990, 109; Kaan WRG 2 193 mwN aus der Rechtsprechung des VwGH) im Interesse der Wasserversorgung angemessen zu entschädigen. Der Entschädigungsanspruch gegen den Wasserberechtigten wegen solcher Eigentumsbeschränkungen entsteht dadurch, daß jemand zufolge einer Anordnung nach § 34 Abs 1 oder 2 WRG, oder einer verweigerten Bewilligung nach § 34 Abs 2 WRG bzw einer Untersagung nach § 34 Abs 3 WRG seine Grundstücke, Anlagen oder Einforstungsrechte nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zusteht. Auf der Liegenschaft des Zweit Antragstellers besteht ein bäuerlicher Betrieb. Durch die Lage seiner Wohn- und Wirtschaftsgebäude in der Schutzzone und das nunmehrige Bauverbot, womit auch notwendige bauliche

Instandhaltungsarbeiten an sanierungsbedürftigen Gebäuden und bauliche Verbesserungen, etwa zur Erhöhung der Rentabilität, nicht mehr vorgenommen werden dürfen, verliert dieser bäuerliche Betrieb in absehbarer Zukunft seine charakteristische Eigenschaft, ihn von seiner Hofstelle aus bewirtschaften, somit nutzen zu können. Darin liegt das künftige Fehlen einer zu Recht bestehenden Nutzungsmöglichkeit (Kaan aaO 202 mwN). Führt eine Enteignung nicht nur zum Eigentumsverlust an Grund und Boden, sondern auch zu einer Aufgabe eines darauf betriebenen Unternehmens, weil eine Verlegung in ein Ersatzobjekt unmöglich oder unzumutbar ist, dann ist auch dieser Nachteil durch Vergütung des Wertes des Unternehmens zu entschädigen (JBI 1989, 719; SZ 55/175 mwN; Rummel-Schlager, Enteignungsentschädigung 215; Brunner, Enteignung für Bundesstraßen 209). Umsomehr hat dies für eine durch die Errichtung einer Schutzzone (§ 34 WRG) verursachte Eigentumsbeschränkung zu gelten, weil gerade im WRG auf die fehlende Nutzungsmöglichkeit abgestellt wird. Das Bauverbot stellt keine teilweise bloße Vorwegnahme ("Vorwirkung") einer späteren Enteignung dar (vgl dazu Brunner aaO, 159 f, 174 mwN; Rummel-Schlager aaO, 120 f; 5 Ob 584/77 ua), sondern ist direkter, durch die Errichtung der Schutzzone verursachter, ersatzfähiger Folgeschaden der Eigentumsbeschränkung (vgl JBI 1991, 119; Rummel-Schlager aaO, 117 f). Dieser Umstand wurde daher zu Recht von den Vorinstanzen bei der Berechnung der Entschädigung des Zweit Antragstellers berücksichtigt.

Die Wertberechnung einer "angemessenen Entschädigung" nach § 34 Abs 4 WRG hat nach objektiv-konkreten Kriterien unter Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse des betroffenen Eigentümers zu erfolgen. Die Wahl der Ermittlungsmethode (Vergleichswertmethode, Ertragswertmethode oder Sachwerverfahren) für den Verlust des Betriebsstandortes des Zweit Antragstellers infolge des Bauverbotes und der daraus resultierenden Entwertung im Einzelfall ist ein Problem der Betriebswirtschaftslehre. Es muß jene Wertermittlungsmethode herangezogen werden, die am besten den Umständen des Einzelfalles gerecht wird (vgl JBI 1991, 119; EvBl 1987/79). Dabei hat die Feststellung der durch die Einrichtung der Schutzzone bedingten Nachteile konkret nach den individuellen Verhältnissen unter Heranziehung eines objektiven Maßstabes bei der Wertermittlung zu erfolgen (vgl EvBl 1987/79; 5 Ob 598/88; Rummel-Schlager aaO, 83 ff, 94). Die Wahl der Bewertungsmethode im Enteignungsverfahren ist jedoch nur dann als eine nicht dem Tatsachenbereich angehörige Frage durch den Obersten Gerichtshof überprüfbar, wenn das Rekursgericht - anders als hier - die vom Sachverständigen gewählte Methode ohne Änderung der Sachverhaltsgrundlage auf Grund rein abstrakter Argumente modifiziert und dadurch zu anderen Ergebnissen gelangt als das Erstgericht (5 Ob 598/88, 1 Ob 583/87). Gleiches hat für das Verfahren nach § 117 iVm § 34 Abs 4 WRG zu gelten. Das LiegenschaftsbewertungsG, Art I BGBl 1992/150, nach dessen § 7 Abs 1 mangels anderer Anordnung der Sachverständige die Wahl des Wertermittlungsverfahrens zu treffen hat, worauf die Antragsteller in ihrer Revisionsrekursbeantwortung verweisen, ist hier noch unanwendbar. Denn die Anordnung der Bewertung (Auftrag an den Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.Paul R\*\*\*\*\*) erfolgte am 17.Jänner 1991, somit vor dem maßgeblichen 31.Juli 1992 (Art IV Abs 1 und Abs 2 lit a BGBl 1992/150).

Die nicht weiter ausgeführte, unzulässige Kostenrüge der Antragsgegnerin entzieht sich einer Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof. Zu nur im Zusammenhang mit dem Sechstantragsteller relevante Fragen einer Bewertung von Baurandanlagen enthält das Rechtsmittel nichts. Demnach ist dem Revisionsrekurs der Antragsgegnerin nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 117 Abs 6 WRG iVm §§ 30 Abs 4, 44 EibEG. Ein Kostenersatz an die Antragsgegnerin muß an der Einseitigkeit der Kostenersatzpflicht nach § 117 Abs 6 WRG iVm § 44 EibEG (1 Ob 36/92 ua) und daran scheitern, daß die Antragsgegnerin auf die Verspätung des Rechtsmittels des Zweit Antragstellers nicht hingewiesen hat.

#### **Anmerkung**

E34005

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1993:0010OB00041.92.0420.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19930420\_OGH0002\_0010OB00041\_9200000\_000

© 2026 JUSLINE

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

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