

Nach Art. 737 Abs. 3 ZGB darf der aus einer Dienstbarkeit Belastete nichts vornehmen, was ihre Ausübung verhindert oder erschwert. Sicher denkt man dabei zunächst an das Anbringen von Abschränkungen oder eines Tores auf einem Weg (vgl. Appellationsgericht Tessin in SJZ 1972, S. 227, Nr. 148). Möglich ist aber auch die Erschwerung einer Grunddienstbarkeit durch zusätzliche Bewilligungen, z.B. die Erlaubnis, Schilf zu entfernen, die ein älteres Recht (Fischereirecht) tangiert (vgl. den Tatbestand in BGE 95 II 14 ff.).

Die Dienstbarkeit geht dem in der Bundes- und Kantonsverfassung sowie in Art. 641 ZGB garantierten Eigentumsrecht vor. Jeder aus einer Dienstbarkeit Berechtigte kann gegen die Behinderung durch den belasteten Grundeigentümer klagen und die Herstellung des früheren Zustandes verlangen.

OGer 30.8.1983 (RBer 1983/84, S. 33)

3021

Wasserrecht. Wuhrpflicht. Unterhaltungspflicht des Inhabers einer Wasserkraftanlage; Abgrenzung zur Unterhaltungspflicht des Uferanstössers (Art. 134, 149 EG zum ZGB)¹.

Durch Kauf übernahm der Beklagte F. von der Liegenschaft «Neumühle und Rotbrücke», Teufen, ein Stück Boden mit zwei darauf stehenden Städeln und einem Wohnhaus. Zu diesem Kaufobjekt gehören gemäss Kaufbrief «auch die zur Neumühle bisher gehörenden Wasserkraftanlagen am Goldi- und Rotbach mit sämtlichen bezüglichen Servituten».

Auf diesem Boden hat sich früher die im Februar 1905 abgebrannte und seither nicht wieder aufgebaute «Neumühle» befunden, die durch die oben erwähnten Wasserkraftanlagen betrieben worden war.

F., der der Wasserkraftanlage für seine Zwecke nicht mehr bedurfte, liess den Wuhrgraben ausfüllen. Die Wuhranlage über den Rotbach selbst wurde durch ein Hochwasser durchbrochen, und in der Folge zerfiel das Wuhr immer mehr, weshalb die Gemeinde Teufen auf Wiederherstellung des zerstörten Wuhres klagte.

¹ Gesetz betr. die Einführung des schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. April 1911, vgl. Art. 221 EG zum ZGB vom 27. April 1969, bGS 211.1

Aus den Erwägungen:

a) Die Klägerin nimmt den formellen Standpunkt ein, weil eine regierungsrätliche Bewilligung zum Eingehenlassen des Wasserrechtes nach Art. 141 EG nicht eingeholt worden sei, sei das Wasserwerk heute noch als bestehend zu betrachten und demgemäss der Beklagte verpflichtet, das Wuhr ungeachtet seiner Nutzlosigkeit weiter zu unterhalten. Gegen diese Auffassung ist einzuwenden, dass das Eingehenlassen eines Wasserwerkes nach Art. 149 Absatz 2 EG gestattet ist und nach dem Sinn und Geist der Vorschrift des Art. 141 EG nicht unter die dort erwähnten «Abänderungen» subsumiert werden kann, indem der regierungsrätlichen Bewilligung ganz zweifellos der Zweck zu Grunde liegt, zu verhindern, dass durch Abänderung bestehender Wasserwerksanlagen eine über die Konzession hinausgehende Mehrbenutzung des öffentlichen Gewässers herbeigeführt werde. Die für das Weiterbestehen des Wasserwerkes angeführten formellen Gründe sind deshalb zurückzuweisen.

b) Materiell sind in Ziffer 1 des Rechtsbotes drei Begriffe auseinander zu halten. Es ist in Übereinstimmung mit den Feststellungen des Obergerichtes in seinem Urteil vom 30. Juli 1901 in Sachen Kostezer contra Düsseldorf zu unterscheiden zwischen der Wuhrpflicht, als Pflicht, ein Wuhr zu unterhalten und nötigenfalls wieder herzustellen, der Uferschutzpflicht des Wuhr- bzw. Wasserwerkeigentümers (Wuhrpflicht im weiteren Sinn) nach Art. 134 Abs. 2 und der Uferschutzpflicht des Anstössers an das öffentliche Gewässer nach Art. 134 Abs. 1 EG.

Dass nun in concreto von einer Wuhrpflicht des Beklagten im engeren Sinne und damit von einer Verpflichtung desselben, das zerstörte Wuhr wieder herzustellen, nicht die Rede sein kann, ist ohne weiteres klar. Zwar ist er mit dem Kaufe der fraglichen Liegenschaft auch Eigentümer der betreffenden Wasserkraftanlage geworden. Diese Wasserkraftanlage war aber schon zur Zeit des Kaufes, November 1915, ohne jeden Wert, direkt illusorisch, nachdem die Neumühle ja schon im Februar 1905 abgebrannt, das Wuhr gleichen Jahres weggeschwemmt und das Wasserwerk seither in allen Jahren nicht mehr benützt worden ist.

Ist die Pflicht zum Unterhalt eines Wuhrs also abzulehnen, so erhebt sich die Frage, ob der Beklagte heute, nachdem die Neumühle abgebrannt ist und auch die Trümmer des Wuhrs nicht mehr als Wasserwerk bezeichnet werden können, noch als Wasserwerkeigentümer gemäss Art. 134 Abs. 2 aus Uferschutzpflicht haftbar gemacht werden kann. Zur Beantwortung dieser Frage muss vor allem unterschieden werden zwischen dem

Schaden, der den Eigentümern der umliegenden Grundstücke zur Zeit des Bestehens des Wuhres infolge mangelhaften Uferschutzes oder nachher als direkte Folge des Abgehenlassens oder Zusammenbruches des Wuhres erwachsen ist, und demjenigen, der seinen Grund in der Erosionstätigkeit des nach Durchbrechung des Wuhres wieder in seinem ursprünglichen Zustande fliessenden Gewässers hat. Für Schaden der ersteren Art haftet der Eigentümer des ehemaligen Wasserwerkes, unter Vorbehalt der Verjährung, als Wasserwerkseigentümer weiter, selbst wenn von den früheren Anlagen keine Spur mehr vorhanden ist. Für Schäden der letzteren Art hingegen kann er als ehemaliger Wasserwerkbesitzer nicht haftbar gemacht werden, steht doch derselbe mit dem eingegangenen Wasserwerk in keinem direkten Zusammenhang (vgl. Art. 134 Absatz 2 und Art. 149 Absatz 2 EG).

Die Unterscheidung der Uferschutzpflicht des Wasserwerkeigentümers, Art. 134 Abs. 2 EG, und derjenigen des Grundeigentümers (Anstösers an das öffentliche Gewässer), Art. 134 Abs. 1 EG, ist, abgesehen von der aus dem Bestehen eines Wasserwerkes sich ergebenden Modifikation in tatsächlicher Beziehung, vor allem deshalb notwendig, weil erstere von den bestehenden Grundeigentumsverhältnissen unabhängig ist, letztere hingegen stets einen Ausfluss des Eigentums an Grund und Boden darstellt. In concreto ist, da der Beklagte zugleich Eigentümer der anstossenden Grundstücke ist, die Möglichkeit einer Haftung sowohl gemäss Abs. 1 als auch Abs. 2 von Art. 134 EG gegeben.

Nach den Ausführungen der Klägerschaft kommt als Haftung gemäss Art. 134 Abs. 2 EG einzig die Haftung für solche Schädigungen in Betracht, die mit dem Eingehen des Wuhrs in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Aus dem Augenschein resultiert jedoch, dass dem von der Klägerschaft behaupteten Schaden diese Natur nicht zukommt, sondern dass derselbe der normalen Erosionstätigkeit des wieder in seinen ursprünglichen Zustand zurückgekehrten Baches zuzuschreiben ist. Der Bach fliesst heute zum Teil auf Felsen seinen natürlichen Lauf, während er früher infolge der Stauung über Geschiebe und Gerölle floss, welches allerdings den steilen Ufern etwas Halt zu geben vermochte. Wie aber das hinter dem Wuhr angesammelte Geschiebe nicht als ein Teil der Wuhrbaute angesehen werden kann, so sind auch allfällige nach dessen Wegschwemmung eintretende Rutschungen keine direkten Folgen aus dem Abgehenlassen des Wuhres. Es ist daher die Haftbarkeit des Beklagten nach Art. 134 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 149 Abs. 2 EG abzulehnen.

Demnach bleibt einzig die Haftbarkeit auf Grund des Eigentums an den Grundstücken, in denen nach Behauptung der Klägerschaft die erforderlichen Massnahmen zur Beobachtung eines genügenden Uferschutzes nicht getroffen worden sein sollen.

Das Bezirksgericht ging hier von der Auffassung aus, eine Notwendigkeit zur Vornahme besonderer Massnahmen zum Zwecke des Uferschutzes liege im Bereiche der beklagtischen Verantwortlichkeitssphäre nicht vor oder sei wenigstens nicht genügend nachgewiesen und wies daher das in Satz 2 von Ziffer 1 des klägerischen Rechtsbotes ausgesprochene Begehren als gegenstandslos ab. Diese Auffassung lässt nun aber ausser Acht, dass in dem betreffenden Passus des Rechtsbotes nicht die Vornahme konkreter Handlungen, sondern lediglich ein genügender Uferschutz verlangt wird. Dieser liegt aber dem Beklagten gemäss Art. 134 Abs. 1 von Gesetzes wegen ob, und es kann daher der Richter angesichts des abstrakt gehaltenen Rechtsbegehrens nicht etwas anderes verfügen. Es wäre Sache eines besonderen Prozesses, darzutun, ob und was für Massnahmen der Beklagte zur Beobachtung eines genügenden Uferschutzes in concreto zu treffen hätte, beziehungsweise, ob und wie weit er wegen Vernachlässigung des Uferschutzes schadenersatzpflichtig sei.

OGer 27. 11. 1916 (RBer 1916/17, S. 43)

3022

Wasserrecht. Wuhrpflicht. Schadenersatz für den infolge mangelhaften Unterhalts einer Wassernutzungsanlage (Stauwerk) entstandenen Schadens.

Das Obergericht hat den Kläger in dem Sinne geschützt, dass es den Beklagten als wuhrunterhaltspflichtig erklärte, woraus folgt, dass er dem Kläger für den durch den mangelhaften Unterhalt des Wuhres entstandenen Schaden zu haften hat. Dem Beklagten ist insoweit Recht zu geben, als von einer eigentlichen Wuhrpflicht desselben nicht gesprochen werden kann. Weder aus der kantonalen Gesetzgebung, noch aus der Vollziehungsverordnung zum eidg. Gesetz über die Wasserbaupolizei im Hochgebirge, kann eine Verpflichtung des Beklagten zur Erstellung einer Wuhre abgeleitet werden. Denn die Art. 8 und 9 des zitierten Gesetzes können