

48. 1. Kommen für die Frage nach der Öffentlichkeit eines Flusses künstliche Hindernisse, welche der Schifffahrt entgegenstehen, in Betracht?  
 2. Wird ein Privatfluß dadurch, daß er vom Staate schiffbar gemacht wird, seiner ganzen Ausdehnung nach öffentlich?

V. Civilsenat. Urt. v. 21. Oktober 1899 i. S. v. J. (Wefl.) w. B. (Rl.). Rep. V. 182/99.

I. Landgericht Halle a. S.

II. Oberlandesgericht Raumburg a. S.

Beide Fragen sind vom Reichsgerichte verneint worden aus folgenden Gründen:

... „Der Berufungsrichter stellt Untersuchungen über die rechtliche Natur der kleinen Saale an. Er verwirft die Ansicht der Klägerin, daß es sich um einen künstlich angelegten Graben handle, und stellt in bedenkenfreier Weise fest, daß die kleine Saale ein natürlicher Nebenarm der Saale ist. Er führt sodann aus: Die Mühle bestehe seit Jahrhunderten. Lange bevor die Saale schiffbar gemacht und zu diesem Zwecke mit Schleusen versehen worden sei, habe das Hohenweidener Wehr bestanden, durch welches Wasser in die kleine Saale abgeleitet wird. Seit ihrer Schiffbarmachung sei die Saale ein öffentlicher Fluß; dagegen sei die kleine Saale nicht schiffbar, weil wegen der darüber führenden, tief liegenden festen Brücken nur niedrige Fischer- und Baggerkähne auf ihr fahren könnten, weil größere Kähne auf ihr nicht wenden und auch ohne die Gefahr, über das Hohenweidener Wehr geworfen zu werden, nicht in sie einfahren könnten. Demnach sei die kleine Saale ein Privatfluß. — Diese Ausführungen sind, wie der Revision zugegeben werden muß, von Rechtsirrtum nicht frei, ihr Endergebnis aber ist richtig. Für die Frage, ob ein Fluß von Natur schiffbar ist (§ 21 U.L.R. II. 14, § 38 II. 15), kommt es lediglich darauf an, ob der Fluß von Natur tauglich ist, dem Schifffahrtsverkehr zu dienen, nicht darauf, ob die Schifffahrt auch tatsächlich ausgeübt wird. Der Fluß muß als Wasserstraße benutzt werden können. Nur natürliche Hindernisse schließen diese Möglichkeit aus, dagegen vermögen künstlich geschaffene Hindernisse, wie Stauanlagen und Brücken, dem Flusse die vorhandene Eigenschaft der natürlichen Schiffbarkeit nicht zu nehmen.

Vgl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 11 S. 239, Bd. 12 S. 249, Bd. 18 S. 229, Bd. 28 S. 285 flg.

Es bleibt demnach von den vom Berufsgericht für die Nichtschiffbarkeit der kleinen Saale gegebenen Gründen nur der übrig, daß größere Rähne auf ihr wegen ihrer geringen Breite nicht wenden könnten. Ob dieser Umstand allein ausreicht, die Schiffbarkeit zu verneinen, und ob nicht auch die Möglichkeit, einen Fluß mit kleineren, dem Transporte von Personen und Sachen dienenden Rähnen zu befahren, zur Annahme der Schiffbarkeit ausreicht,

vgl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 18 S. 225, Bd. 28 S. 288; Dernburg, Sachenrecht des Deutschen Reichs und Preußens S. 380 Anm. 2,

mag dahingestellt bleiben, weil die Öffentlichkeit der kleinen Saale aus einem anderen Grunde verneint werden muß. Nach der unangefochtenen Feststellung des Berufsrichters ist die Saale erst vom Staate durch künstliche Veranstaltungen schiffbar gemacht. Sie war also bis dahin nicht schiffbar und daher im Sinne der angezogenen landrechtlichen Bestimmungen kein öffentlicher Fluß; denn der Charakter der Öffentlichkeit steht nur den von Natur schiffbaren Strömen zu. Wird ein Privatfluß vom Staate erst schiffbar gemacht, dann wird er zu einem öffentlichen nur, wenn und soweit der Staat ihn dem öffentlichen Verkehre widmet. „Die Einwirkung auf die rechtliche Natur des Privatflusses reicht in solchen Fällen nicht weiter, als die Absicht des Staates, die von demselben ausgehende Bestimmung des Privatflusses bezüglich seiner Benutzung als Verkehrsstraße geht.“

Vgl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 18 S. 125, Bd. 22 S. 196.

Nach den Feststellungen des Berufsrichters ist nur die Saale, nicht auch die kleine Saale schiffbar gemacht und ein öffentlicher Fluß geworden. Die Absicht, auch die kleine Saale auf dem Teile von dem Hohenweidener Wehre bis zur Domänenmühle dem Schiffsverkehrsverkehre zu eröffnen, konnte nicht bestehen, weil jenes Wehr und die Mühlenschleuse im Wege standen. Aus diesen Gründen stellt sich die Entscheidung des Berufsrichters, daß die kleine Saale in dem hier erheblichen Teile ein Privatfluß sei, als richtig dar. Provinzialrechtliche Bestimmungen, nach welchen die Saale

auch in ihren nicht schiffbar gemachten Teilen ein öffentlicher Fluß wäre, bestehen nicht.

Vgl. auch Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 21 S. 233.  
Demnach kommen für die Bestimmung der rechtlichen Natur der kleinen Saale lediglich die Vorschriften des Allgemeinen Landrechtes zur Anwendung.“ . . .