

77. Inwieweit ist der Oberpräsident zur Entscheidung über die Schiffbarkeit öffentlicher Flüsse zuständig?
Strombaugegesetz vom 20. August 1883 § 1.

V. Civilsenat. Urtr. v. 13. November 1901 i. S. B. & Co. (Kl.) w. L.
u. Gen. (Bekl.). Rep. V. 247/01.

- I. Landgericht Bochum.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Die Klägerin ist als Eigentümerin eines von der Ruhr abzweigenden und zu ihr zurückkehrenden Wasserlaufes, genannt „Mühlengraben“, im Grundbuch eingetragen. Die Beklagten zu 1 und 3 befahren diesen Graben mit einem Boote, um nach einer ihnen gehörigen Fischerhütte zu gelangen; der Beklagte zu 2 setzt mit einem Motorboote Leute gegen Entgelt über. Die Klägerin, welche behauptet, daß der Graben durch Menschenhand hergestellt sei und sich seit unvor-denklichen Zeiten im Privateigentum befinde, verlangt Verurteilung der Beklagten zur Anerkennung ihres Eigentumes und zum Unterlassen des Befahrens des Grabens. Die Beklagten begehren Abweisung der

Klage. Sie behaupten, daß der sogen. Mühlengraben ein öffentlicher Fluß, nämlich ein natürlicher und von Natur schiffbarer Teil der Ruhr sei, und daß ihnen überdies das Recht des Befahrens kraft Erziehung zustehe.

Der erste Richter hat, nachdem auf sein Ersuchen der Oberpräsident im Einverständnisse mit dem Minister der öffentlichen Arbeiten die Auskunft gegeben hatte, daß seitens der königlichen Staatsbehörden der Mühlengraben als öffentliches Gewässer betrachtet werde, auf Abweisung der Klage erkannt. Die Berufung der Klägerin ist, nachdem der Berufungsrichter zunächst durch Zwischenurteil erkannt hatte, daß der Mühlengraben als öffentlicher Fluß zu betrachten sei, zurückgewiesen worden.

Auf die Revision der Klägerin ist das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen worden aus folgenden

Gründen:

... „Das Berufungsurteil leidet an Rechtsirrtum. Wenn die Zugehörigkeit des Mühlengrabens zur Ruhr feststände, würde es, wie der Berufungsrichter zutreffend annimmt, noch der ferneren Feststellung der natürlichen Schiffbarkeit des Grabens bedürfen, um den Klagenanspruch auszuschließen. Der Berufungsrichter meint, daß der Oberpräsident über diese Frage mit Ausschluß des Rechtsweges zu entscheiden und auch bereits zu Ungunsten der Klägerin entschieden habe. Wenn letzteres richtig wäre, würde es schwer zu erklären sein, wie der Berufungsrichter sich für berufen erachten konnte, das Zwischenurteil zu fällen; es ist aber weder letzteres noch ersteres richtig. Der Oberpräsident hat keine Entscheidung über die Schiffbarkeit getroffen, sondern auf Ersuchen des Gerichtes eine Auskunft darüber erteilt, welche Auffassung die Staatsbehörden über die rechtliche Natur des Grabens haben. Eine Entscheidung würde voraussetzen, daß sie auf Ansuchen der Parteien ergangen wäre. Nur dann würde auch der im § 1 des Strombaugesetzes vorbehaltene Rekurs an den Minister möglich sein. Überdies enthält die Auskunft des Oberpräsidenten nur eine Ansicht über die Öffentlichkeit, nicht auch über die Schiffbarkeit des Mühlengrabens. Davon abgesehen ist der Oberpräsident im vorliegenden Falle zur Entscheidung über die Schiffbarkeit nicht zuständig, selbst bei Unterstellung der Zugehörigkeit des Grabens zu der Ruhr.

Es ist stets von der allgemeinen Regel der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte auszugehen und im einzelnen Falle zu untersuchen, ob Ausnahmegeetze, welche als solche einschränkend auszulegen sind, diese Zuständigkeit ausschließen. Hier kommt nur der § 1 des Strombaugesetzes in Frage, welcher bestimmt:

„Dieses Gesetz findet Anwendung auf alle öffentlichen Flüsse, soweit deren Schiffbarkeit reicht. Über die Schiffbarkeit im Sinne dieses Gesetzes entscheidet im Zweifelsfalle mit Ausschluß des Rechtsweges der Oberpräsident.“

Es ist damit deutlich ausgedrückt, daß die Entscheidung über die Schiffbarkeit nicht (wie Dernburg, Sachenrecht § 135 Anm. 2, und Nieberding-Frank, S. 59. 79, anzunehmen scheinen) schlechthin, sondern nur für die Anwendungsfälle des Strombaugesetzes dem Oberpräsidenten zugewiesen ist. Um einen solchen Fall handelt es sich vorliegend nicht. Es stehen nicht Strombauregulierungsarbeiten und die Befugnis des Fiskus zu deren Vornahme in Frage, sondern es handelt sich lediglich um einen Streit von Privatparteien. Diesen haben die ordentlichen Gerichte auch hinsichtlich der Schiffbarkeit des streitigen Wasserlaufes zu entscheiden. Das Berufungsgericht hat über die Schiffbarkeit bisher nicht entscheiden wollen, und wenn sein Zwischenurteil dennoch in diesem Sinne aufgefaßt werden könnte, so würde die mit Gründen nicht versehene Auskunft des Oberpräsidenten keine genügende Grundlage für diese Entscheidung bieten.“