

- 3.17** Hat das Eisenbahnunternehmen alle für das Enteignungsrecht iSd § 18b EisbG erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, **gebührt dem enteigneten Grundstückseigentümer volle zivilrechtliche Schadloshaltung nach Maßgabe des § 365 ABGB.**²⁵⁸

II. Gegenstand und Umfang der Enteignung (§§ 2, 3)

A. Zu § 2

3.18 § 2

(1) Das Enteignungsrecht kann zu einer dauernden oder vorübergehenden Enteignung nur insoweit ausgeübt werden, als es die Herstellung und der Betrieb der Eisenbahn notwendig machen.

(2) Es umfaßt insbesondere das Recht:

1. auf Abtretung von Grundstücken;
2. auf Überlassung von Quellen und anderen Privatgewässern;
3. auf Einräumung von Servituten und anderen dinglichen Rechten an unbeweglichen Sachen, sowie auf Abtretung, Einschränkung oder Aufhebung derartiger und solcher Rechte, deren Ausübung an einen bestimmten Ort gebunden ist;
4. auf Duldung von Vorkehrungen, die die Ausübung des Eigentumsrechtes oder eines anderen Rechtes an einem Grundstück oder an einem Bergbau einschränken.

(3) Das Enteignungsrecht kann auch in Beziehung auf das Zugehör eines Gegenstandes der Enteignung ausgeübt werden.

- 3.19** Vom Enteignungsbegriff nach § 2 Abs 1 Z 1 ist zunächst die **Enteignung von Grundstücken** erfasst. Die Überlassung von Wasserquellen für öffentliche Zwecke ist ebenfalls vom Enteignungsrecht umfasst (Z 2). Dem Enteignungsbegriff nach § 2 Abs 2 Z 3 unterfällt auch die zwangsweise Einräumung von Servituten, weshalb die Grundsätze des Entschädigungsrechts auch auf Dienstbarkeiten anzuwenden sind.²⁵⁹ Auch Nutzungsbeschränkungen aufgrund zwangsweise auferlegter Duldung von Vorkehrungsmaßnahmen sind hinzunehmen (Z 4).²⁶⁰

1. Allgemeine Zulässigkeit von Eigentumseingriffen

- 3.20** Wird ein die Eigentumsgarantie des Art 5 StGG unterfallendes Recht durch staatlichen Hoheitsakt entzogen oder beschränkt, liegt darin ein Eingriff in das Eigentumsrecht, der

258 Vgl *Liebmann*, Eisenbahngesetz³ § 18b Rz 1.

259 VwGH 2006/03/0161 ZfV 2009/797; Einräumung eines Teilnutzungsrechts während der Bauarbeiten, OGH 9 Ob 74/08k; Einräumung einer Dienstbarkeit zur Duldung der Errichtung, Bestand und Benützung einer U-Bahnanlage und eines Begleitweges, OGH 6 Ob 203/15v sowie insb 2 Ob 282/05t und 4 Ob 544/95; auch die zwangsweise Einräumung der Dienstbarkeit zur Duldung der Errichtung, Bestand und Benützung einer U-Bahnanlage und Einräumung der Dienstbarkeit der Duldung die für die Errichtung der Anlage notwendigen Maßnahmen für eine bestimmte Dauer ist von einer zulässigen Enteignungsmaßnahme umfasst (8 Ob 84/13f).

260 Als nicht prinzipiell unzulässig beurteilte der VfGH etwa die Einräumung einer Dienstbarkeit zur Errichtung einer *Erdgasleitung* (VfSlg 16.753) sowie der OGH die zwangsweise Duldung der Errichtung einer *Starkstromleitung* (4 Ob 544/95).

einer speziellen gesetzlichen Ermächtigung bedarf.²⁶¹ Der VfGH fordert für die Zulässigkeit von Enteignungsmaßnahmen nicht nur eine gesetzlich hinreichend präzise Umschreibung des Enteignungstatbestands, sondern auch des Enteignungszwecks, widrigenfalls Verfassungswidrigkeit des betreffenden Enteignungsgesetzes anzunehmen ist.²⁶² Aus der Zweckgebundenheit der Enteignung ergeben sich ua zwei Konsequenzen: das Verbot der Enteignung auf Vorrat (Enteignung nur für „öffentliche Zwecke“) und (nach der Judikatur des VfGH) der Anspruch auf Rückübereignung des Enteigneten bei Nichtverwirklichung des Enteignungszwecks.²⁶³ Der Umfang der Enteignung iSd § 2 für die Verwirklichung eines behördlich genehmigten Vorhabens wird durch den Baugenehmigungsbescheid festgelegt, weshalb im Enteignungsverfahren selbst im Regelfall nur mehr geprüft wird, ob die Enteignungsmaßnahme im geforderten Ausmaß tatsächlich notwendig ist.

Ein Eingriff des Gesetzgebers in diese verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition des Einzelnen ist bei Vorliegen der Voraussetzungen und innerhalb der dem Grundrecht auf Unverletzlichkeit innewohnenden verfassungsrechtlichen Schranken grundsätzlich zulässig. Gesetzlich vorgesehene Grundrechtsbeschränkungen müssen dabei nach der Rsp des VfGH einerseits im öffentlichen Interesse gelegen sein und dürfen andererseits nicht unverhältnismäßig sein.²⁶⁴ Der Ausübung des Enteignungsrechts sind daher in zweifacher Hinsicht Schranken gesetzt. Die Zulässigkeit gesetzlich geregelter Eigentumsbeeinträchtigungen stößt aber jeweils dort an ihre Grenze, wo der Wesensgehalt des Grundrechts durch die Regelung dergestalt berührt wird, dass die gesetzlich vorgesehene Einschränkung der Aufhebung des Grundrechts gleichkommt.²⁶⁵ Die Frage, welche Eigentumseingriffe eine „Enteignung“ darstellen und entschädigungspflichtig sind, wird in der Rsp des VfGH und des EGMR teilweise unterschiedlich beantwortet, da den maßgeblichen verfassungsrechtlichen Grundlagen für Enteignungen, Art 5 StGG sowie Art 1 1. ZPEMRK,²⁶⁶ teilweise unterschiedliche Enteignungsbegriffe zu Grunde liegen.

Nach dem grundrechtlichen Eigentumsbegriff iSd **Art 5 StGG** liegt eine Enteignung im eigentlichen Sinn dann vor, wenn ein Gegenstand oder eine Grundfläche entweder durch Verwaltungsakt (Enteignungsbescheid) oder unmittelbar kraft Gesetzes (Legaltenteignung²⁶⁷) dem Eigentümer zwangsweise entzogen und auf einen Dritten übertragen wird

261 *Klicka* in *Schwimann/Kodek* § 365 Rz 4; *Krzizek*, ÖJZ 1969, 36 (363); *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (564); vgl dazu näher § 1 Rz 3.3f.

262 *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (566).

263 *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (566); vgl zum Anspruch auf Rückübereignung näher § 37.

264 VwGH 2011/03/0073; *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.233–1 mwN; *Korinek* in *Korinek/Pauger/Rummel* 16.

265 Vgl dazu bspw *Bachmann*, Enteignung, Entschädigung und Kostenersatz im verwaltungsbehördlichen Enteignungs- und Entschädigungsverfahren (Teil I), AnwBl 1991, 612; *Stoll*, Wirtschaftliches Eigentum und Verfassungsordnung, JBl 1986, 273 (275); *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁹ Rz 713 sowie *derselbe* in EuGRZ 1984, 557 (568); VfSlg 10.841; vgl auch OGH 8 Ob 35/09v.

266 *Grabenwarter/Holoubek*, Verfassungsrecht/Allgemeines Verwaltungsrecht² (2014) Rz 485.

267 *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (563).

(formelle Enteignung)²⁶⁸. Für den VfGH ist die Übertragung des Rechts auf einen Dritten wesentliches Merkmal der Enteignung („Übertragungstheorie“²⁶⁹).²⁷⁰ Alle **sonstigen Eigentumseingriffe**, die keine Übertragung des Eigentums vorsehen, stellen keine Enteignungen dar, sondern sind als **bloße Eigentumsbeschränkungen** zu qualifizieren. Eigentumsbeschränkungen zeichnen sich dadurch aus, dass das Eigentum nicht auf den Begünstigten übergeht, der Eigentümer in seiner **Dispositions- und Nutzungsmöglichkeit** des betreffenden Gegenstandes dennoch eingeschränkt wird. Greift eine Einschränkungsmäßnahme soweit, dass dies einer vollständigen Eigentumsentziehung gleichkommt, ist die Eigentumsbeschränkung „wesentlich“. Die in diesem Zusammenhang stehenden Fragen der Entschädigung für enteignungsgleiche Eigentumseingriffe werden oft uneinheitlich beantwortet.²⁷¹ Zu den sonstigen Eigentumseingriffen zählen insbesondere Nutzungsbeschränkungen (bspw die Verhinderung der Bebaubarkeit eines Grundstücks durch Rückwidmung²⁷², sowie der **Widerruf** und die **Versagung einer Baugenehmigung**²⁷³, Stellung eines Gebäudes unter **Denkmalschutz**²⁷⁴, **Widmungsbeschränkungen**²⁷⁵ uva).²⁷⁶ Nach dem Wortlaut ergibt sich aus Art 5 StGG unmittelbar keine Ermächtigung für gesetzliche Eigentumsbeschränkungen.²⁷⁷ Art 1 1. ZPEMRK unterscheidet sich dahingehend von Art 5 StGG, weil ein Eigentumseingriff durch sonstige Beschränkungen des Eigentums nach der Rsp des EGMR ebenfalls unter Art 1 1. ZPEMRK subsumiert wird. Hierbei werden drei Arten des Eigentumseingriffs unterschieden, nämlich die Eigentumsentziehung, Regelung der Benützung des Eigentums und sonstige Eigentumseingriffe.²⁷⁸ Die Unterscheidung zwischen einer **Enteignung** und **sonstiger Eigentumsbeschränkung** hat maßgebliche Bedeutung insbesondere für die damit verbundenen Konsequenzen für eine Entschädigungspflicht.

268 Vgl dazu RIS-Justiz RS0010820, OGH 5 Ob 577/81, wonach eine Enteignung auch dann gegeben ist, wenn ein Recht außerhalb eines Enteignungsverfahrens entzogen oder beschränkt wird.

269 *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁹ Rz 870; vgl dazu *Wimmer*, Entschädigung im öffentlichen Recht, 43 und insb FN 180 mit zahlreichen Hinweisen zur einschlägigen Judikatur; ebenso *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (563).

270 *Grabenwarter/Holoubek*, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 487. In der Literatur wird dagegen vertreten, dass es nicht auf die Übertragung des Rechts ankomme, sondern maßgebliches Kriterium unter Berücksichtigung des § 365 ABGB die Entziehung sei, vgl dazu mwH eingehend *Korinek* in *Korinek/Pauger/Rummel* 18 f.

271 Vgl dazu *Kitzmantel*, *ecolex* 1994, 204; *Stoll*, JBl 1986, 273 (275); *Schulz*, ÖJZ 1964, 512.

272 VfSlg 13.006/1992.

273 VfSlg 9306/1981.

274 VfSlg 9189/1981; vgl dazu *Hofer-Zeni*, Denkmalschutz und Eigentumsbeschränkung, ZfV 1985, 474 (475).

275 Vgl dazu bereits *Unkart*, Raumplanung und Eigentumsgarantie, JBl 1966, 298 (304) wonach auch Raumplanungsmaßnahmen einen Eigentumseingriff darstellen.

276 Vgl mwN *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁹ Rz 871; *Grabenwarter/Holoubek*, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 488.

277 *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (561 f).

278 *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.234; *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁹ Rz 872; *Grabenwarter/Holoubek*, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 489; *Wimmer*, Entschädigung im öffentlichen Recht 65.

Die Enteignung als schwerwiegendste Form des Eingriffs in die verfassungsrechtlich geschützte Eigentumssphäre ist nur unter gewissen Voraussetzungen gestattet. Der Eigentumseingriff bedarf zunächst einer gesetzlichen Grundlage, da sowohl Art 5 StGG als auch Art 1 1. ZPEMRK unter einem Gesetzesvorbehalt stehen. Die Heranziehung von § 365 ABGB allein ist nach einheitlicher Rsp des VfGH dafür nicht ausreichend.²⁷⁹ **Die Enteignung ist daher immer nur zulässig, wenn sie in einer gesetzlichen Bestimmung vorgesehen ist.**²⁸⁰ Die in den verschiedenen einfachgesetzlichen Regelungen enthaltenen Enteignungstatbestände sind zum Teil sehr verstreut, ein allgemeines einheitliches „Enteignungsrecht“ gibt es in Österreich nicht.²⁸¹ Zudem ist eine Enteignung nur dann zulässig, wenn und soweit es notwendig ist, Privatrechte zu entziehen, um dem Gebot des „allgemeinen Besten“ iSd § 365 ABGB zu entsprechen.²⁸² Der Schutz des Eigentums liegt somit darin, dass die Enteignung im öffentlichen Interesse notwendig sein muss. Die Feststellung jener Allgemeininteressen, die einen Eigentumseingriff legitimieren, obliegt dem Gesetzgeber im Rahmen der Gesetzgebung.²⁸³ **3.23**

Die Bestimmung des § 2 als ein einfachgesetzlicher Enteignungstatbestand knüpft bereits seinem Wortlaut nach an das Erfordernis der tatsächlichen **Notwendigkeit** einer Enteignung an.²⁸⁴ Nach der ausdrücklichen Anordnung kann das Enteignungsrecht – zu einer dauernden oder vorübergehenden – **Enteignung** lediglich dann ausgeübt werden, wenn sie für die Herstellung und den Betrieb einer Eisenbahn **notwendig** ist. **Notwendigkeit** bedeutet in diesem Zusammenhang nach der Rsp einerseits Erforderlichkeit der Inanspruchnahme des betreffenden Grundstücks für die Ausführung und Umsetzung des bewilligten Vorhabens und andererseits, dass die Beschaffung der konkret beanspruchten Grundstücksfläche nicht anders als durch Auferlegung von Zwangsmaßnahmen erreicht werden kann.²⁸⁵ Eine Enteignung wird vor diesem Hintergrund insbesondere dann als notwendig eingestuft, wenn mit dem betroffenen Grundeigentümer eine privatrechtliche Einigung angestrebt wurde und ein Übereinkommen nicht zustande gekommen ist.²⁸⁶ Dass die Vornahme der Enteignung für die Umsetzung eines bewilligten Vorhabens notwendig sein muss, wird nach der Rsp auch aus den Bestimmungen des Art 5 StGG iVm § 365 ABGB abgeleitet.²⁸⁷ Eine verfassungskonforme Auslegung dieser Regelung führt zu dem Ergebnis, dass die entscheidungsbefugte Verwaltungsbehörde die an eine Enteignung gestellten, verfassungsrechtlich gebotenen Voraussetzungen im Rahmen des Enteignungsstatbestandes zu prüfen hat. **3.24**

279 VfSlg 1123/1928; *Klicka* in *Schwimmann/Kodek* § 365 Rz 4 mwN.

280 Vgl *Korinek* in *Korinek/Pauger/Rummel* 22f.

281 *Klicka* in *Schwimmann/Kodek* § 365 Rz 6; vgl dazu § 4 Rz 3.60.

282 Vgl bspw *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (567) mwN.

283 *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.233–2; *Korinek* in *Korinek/Pauger/Rummel* 21.

284 Vgl bspw VfGH 5. 10. 2011, B 31/11, wonach eine Enteignung als willkürlich zu beurteilen ist, wenn keine Begründung für die Notwendigkeit der Beanspruchung der Grundstücksfläche des betroffenen Eigentümers vorliegt.

285 VfSlg 13.579 mwN.

286 VfSlg 18.890 (keine Verletzung des Eigentumsrechts durch Enteignung infolge Ablehnung eines angemessenen Kaufanbots der Projektwerberin durch den Grundeigentümer; vgl dazu näher § 22 f).

287 VwGH 2010/06/0016 mwN, zB 2005/05/0193; 2008/05/0266; VfSlg 19.074; ausdrückliche Erwähnung von „Notwendigkeit“ als Entscheidungskriterium in § 11 Abs 3 Nö LStrG 1999.

nungsverfahrens zu untersuchen hat und deren Missachtung die Geltendmachung subjektiv-öffentlich rechtlicher Einwendungen des betroffenen Grundstückseigentümers ermöglicht.²⁸⁸

- 3.25** Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist eine Enteignung nur dann zulässig, wenn die Entziehung des Eigentumsrechts mit **öffentlichen Interessen** (dem „allgemeinen Besten“) gerechtfertigt werden kann.²⁸⁹ Das öffentliche Interesse wird dabei an den Kriterien eines konkreten Bedarfs, dessen Deckung im öffentlichen Interesse liegt, sowie an der Geeignetheit des zur Deckung dieses Bedarfs herangezogenen Objekts gemessen und hängt schlussendlich davon ab, ob eine andere Möglichkeit der Bedarfsdeckung gegeben ist oder nicht.²⁹⁰ Verfassungswidrig sind aus diesem Blickwinkel bspw Enteignungen auf Vorrat.²⁹¹
- 3.26** Die häufig durchaus umstrittene Frage der **Notwendigkeit eines Vorhabens** wird nach der ständigen Rsp des VwGH idR bereits im dem Enteignungsverfahren vorangehenden **Bewilligungsverfahren** geprüft und ist im nachfolgenden Enteignungsverfahren nicht mehr Gegenstand von Einwendungen.²⁹² Das ergibt sich zum einen daraus, dass das Enteignungsverfahren einem Bewilligungsverfahren nicht vorausgeht, sondern umgekehrt, die Enteignung – sofern überhaupt notwendig – der Umsetzung eines bereits bewilligten Vorhabens dient. Dadurch sind aber auch die Bedingungen und Voraussetzungen des Bauvorhabens im Bewilligungsbescheid festgelegt, miteingeschlossen die Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Realisierung des bewilligungsgegenständlichen Projekts und den Individualinteressen des betroffenen Grundstückseigentümers.²⁹³ Daraus folgt, dass die Frage der Notwendigkeit der Enteignung im öffentlichen Interesse im nachfolgenden Enteignungsverfahren nur mehr eingeschränkt neuerlich geprüft werden darf, nämlich idR nur dahingehend, ob die **Enteignung** der konkret für die Umsetzung vorgesehenen Grundflächen tatsächlich **erforderlich** ist.²⁹⁴

2. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

- 3.27** Aus Art 5 StGG wird nach Lehre und Rsp neben der Erforderlichkeit des öffentlichen Interesses an der Enteignungsmaßnahme auch die Notwendigkeit der Prüfung der **Ver-**

288 Rohregger, ZfV 1996, 671(678).

289 Hellbling, JBl 1960, 353 (354); Kitzmantel, ecolex 1996, 204; Öhlinger, EuGRZ 1984, 557 (567); Rosenzweig, Enteignung und öffentliches Interesse, JBl 1950, 49; Spielbüchler § 365 Rz 9; Stoll, JBl 1986, 273; Stolzlechner, ÖJZ 1975, 33 (37).

290 Adamovich/Funk/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.233–2; Brunner, ÖJZ 1993, 681; Grabenwarter/Holoubek, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 490; Holzner in Kletečka/Schauer § 365 ABGB Rz 3; Korinek in Korinek/Pauger/Rummel, Handbuch des Enteignungsrechts (1994) 22; Krzizek, ÖJZ 1969, 561 (564); Spielbüchler, ABGB³ § 365 Rz 4; Öhlinger, Verfassungsrecht⁹ Rz 875; Wimmer, Entschädigung im öffentlichen Recht 155.

291 VfSlg 8981/1980; Barfuß, EuGRZ 1984, 572 (576); vgl Korinek in Korinek/Pauger/Rummel 25.

292 Im Bereich des Eisenbahnbaus erfolgt die verbindliche Festlegung der Notwendigkeit des Vorhabens bereits durch den Baugenehmigungsbescheid (§ 35 EisbG); VwGH 28. 5. 2008, 2006/03/0161; vgl dazu auch Rohregger, ZfV 1996, 671 (678).

293 Rohregger, ZfV 1996, 671 (677).

294 VwGH 2010/06/0016; vgl auch VwGH 2003/03/0196; anderes gilt gemäß § 11 K-StrG 2017, wonach Einwand der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit des Vorhabens im Enteignungsverfahren erhoben werden kann, VwGH 2008/05/0223 ZfV 2010/1648 mwN.

hältnismäßigkeit von Eigentumseingriffen abgeleitet.²⁹⁵ Steht das Vorliegen öffentlicher Interessen an der Vornahme einer Enteignungsmaßnahme fest, hat deshalb in weiterer Folge eine Verhältnismäßigkeitsprüfung des Eingriffs stattzufinden.²⁹⁶ Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit wird das Verhältnis zwischen eingesetztem Mittel und angestrebtem öffentlichen Ziel untersucht und geprüft, ob diese zueinander in einer **adäquaten Relation** stehen. Grundvoraussetzung ist, dass die ergriffene Enteignungsmaßnahme die Eignung aufweist, den Bedarf überhaupt decken zu können. Stellt sich heraus, dass die Bedarfsdeckung auch durch eine alternative Möglichkeit erreicht werden kann, ist diese Alternative insbesondere dann vorrangig zu berücksichtigen, wenn sie weniger eingriffsintensiv ist als die geplante Zwangsmaßnahme.²⁹⁷ Wenn sohin der Zweck bspw durch Begründung einer Servitut erreicht werden kann, darf es zu keiner Enteignung durch zwangsweise Eigentumsübertragung kommen.

Die Enteignung ist daher als „**ultima ratio**“ nur für jene Fälle vorzusehen, in denen sie zur Umsetzung eines im öffentlichen Interesse liegenden Vorhabens dient und kein gelinderes Mittel zur Erreichung des angestrebten Bedarfs vorhanden ist.²⁹⁸ Dies entspricht dem Grundsatz der **Subsidiarität der Enteignung**, wonach ein Eigentumseingriff bereits dann verfassungswidrig ist, wenn keine Notwendigkeit der Eigentumsentziehung gegeben ist, bspw ein Privatgrundstück für ein im öffentlichen Interesse liegendes Vorhaben enteignet wird, obgleich ein im Besitz der öffentlichen Hand befindliches und geeignetes Grundstück herangezogen werden könnte.²⁹⁹ Eine Enteignung für ein Straßenbauvorhaben ist bspw bereits dann als notwendig zu beurteilen, wenn dadurch eine Verbesserung der Verkehrsverhältnisse erreicht werden kann.³⁰⁰ **Aus diesem Grundsatz wird abgeleitet, dass der Enteignungswerber jedenfalls zuerst ernstlich bemüht zu versuchen hat, den Enteignungsgegenstand käuflich zu erwerben.**³⁰¹ Kommt es zwischen den Parteien während des Verfahrens zu einer Übereinkunft und schließen diese ein Entschädigungsübereinkommen ab, geht dieser Vertrag der behördlichen Entscheidung vor.³⁰² Eine dennoch bescheidmässig auferlegte Enteignungsmaßnahme ist dann unzulässig und belastet den Enteignungsbescheid mit Rechtswidrigkeit.³⁰³

Lange umstritten war die Frage, ob auch **Eigentumsbeschränkungen** dem Erfordernis öffentlicher Interessen zu entsprechen haben. Der VfGH sprach dazu in seiner „Zwentendorf-Entscheidung“³⁰⁴ schließlich aus, dass auch Eigentumsbeschränkungen nur im All-

295 Vgl *Hofer-Zeni*, ZfV 1985, 474 (476).

296 VfSlg 19.687.

297 *Rohregger*, ZfV 1996, 671 (678).

298 VwGH 2006/03/0162; vgl dazu *Hauer*, Enteignung und Erdgasleitungsbau, *ecolex* 2003, 65.

299 *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.233–2; vgl dazu *Wimmer*, Entschädigung im öffentlichen Recht 156.

300 VwGH 94/05/0005.

301 *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.233–2; *Holzner in Kletečka/Schauer* § 365 ABGB Rz 3; *Wimmer*, Entschädigung im öffentlichen Recht, 155; vgl auch *Liebmann*, Eisenbahngesetz³ § 18b Rz 3.

302 Vgl *Klicka in Schwimann/Kodek* § 365 Rz 42 mwN.

303 Vgl *Korinek in Korinek/Pauger/Rummel* 100; *Wimmer*, Entschädigung im öffentlichen Recht 156.

304 VfSlg 10.841.

gemeininteresse zulässig sind.³⁰⁵ Nach nunmehr stRsp sind Eigentumsbeschränkungen daher ebenfalls (einzelfallbezogen) am **Maßstab der Verhältnismäßigkeit** zu prüfen.³⁰⁶ Ein Eigentumseingriff ist dann als verhältnismäßig anzusehen, wenn die gewählte Maßnahme das gelindeste noch zum Ziel führende Mittel darstellt.³⁰⁷ Die Enteignung ist als die schwerwiegendste Form des Eigentumseingriffs daher nur dann zulässig, wenn sie das letzte und einzige Mittel zur Befriedigung des öffentlichen Interesses darstellt und der Vorteil der Öffentlichkeit gegenüber den Vermögensnachteilen des Enteigneten überwiegt. Damit ist jeweils nur die Anwendung jenes Mittels zur Zielerreichung erlaubt, welches eine größtmögliche Schonung der Eigentumssphäre des Betroffenen zulässt. Im Hinblick auf die Wahl der Mittel zur Zielerreichung ist daher immer zu prüfen, ob nicht auf eine weniger eingriffsintensive Maßnahme zurückgegriffen werden kann.³⁰⁸ Gegenüber einer **vollständigen Enteignung** ist die Begründung einer **Dienstbarkeit stets das gelindere Mittel** (vom Enteignungsrecht umfasst ist grundsätzlich auch das Recht auf zwangsweise Einräumung von Dienstbarkeiten, vgl § 2 Abs 2 Z 3).³⁰⁹ Die Einräumung einer Dienstbarkeit ist, sofern und soweit möglich, der endgültigen Entziehung des Eigentums stets vorzuziehen, da eine, wenn auch eingeschränkte, Weiternutzungsmöglichkeit für den betroffenen Grundstückseigentümer besteht.³¹⁰

- 3.30** Der EGMR prüft **Eingriffsmaßnahmen** ebenfalls im Hinblick auf das öffentliche Interesse³¹¹ und im Rahmen der Verhältnismäßigkeit.³¹² Ist sohin eine Enteignungsmaßnahme nicht verhältnismäßig iSd Art 1 1. ZPEMRK, verstößt sie gegen diese Bestimmung. Auf europäischer Ebene verlagert sich die Beurteilung der Enteignung und des Entschädigungsregimes seit einiger Zeit vermehrt von öffentlichen Interessenserwägungen hin zu Verhältnismäßigkeitsanforderungen.³¹³ Auch eigentumsbeschränkende Maßnahmen werden vom EGMR auf ihre Verhältnismäßigkeit³¹⁴ und Erforderlichkeit im Allgemeininteresse gemessen.³¹⁵

305 Öhlinger, EuGRZ 1984, 557 (567); Unkart, JBl 1966, 298 (304).

306 Adamovich/Funk/Holzinger, Rz 42.233–3; Krzizek, ecoloex 1994, 204f mwN; Korinek in Korinek/Pauger/Rummel 25; Grabenwarter/Holoubek, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 491; Öhlinger, Verfassungsrecht⁹ Rz 877 mwN zur einschlägigen Judikatur; vgl bereits Öhlinger, EuGRZ 1984, 557 (563); VfSlg 19.687 insb Pkt 2.3.2; vgl RIS-Justiz RS0010823, OGH 8 Ob 35/09 v.

307 VwGH 28. 5. 2008, 2006/03/0161.

308 Vgl dazu bspw § 145 Abs 3 GWG 2011, wonach die Vornahme der Enteignung nur dann zulässig ist, wenn die übrigen Maßnahmen (ua Einräumung einer Dienstbarkeit) nicht ausreichend sind.

309 VwGH 6. 9. 2005, 2004/03/0186 ZfVB 2007/378.

310 VwGH 6. 9. 2005, 2004/03/0186; vgl dazu Krzizek, ÖJZ 1969, 361 (365).

311 Riedel, Entschädigung für Eigentumsentzug nach Artikel 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, EuGRZ 1988, 333.

312 Holzner in Kletečka/Schauer § 365 ABGB Rz 3; vgl dazu Rudolf, Die Enteignungsgarantie nach der EMRK und ihre verfahrensrechtliche Dimension, EuGRZ 1996, 573 f.

313 Vgl Fiedler, Die Europäische Menschenrechtskonvention und der Schutz des Eigentums, EuGRZ 1996/354.

314 Vgl dazu Art 52 Abs 1 GRC, woraus sich ausdrücklich ergibt, dass die Verhältnismäßigkeit bei einschränkenden Maßnahmen zu berücksichtigen ist.

315 Adamovich/Funk/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht III, Rz 42.234; Öhlinger, Verfassungsrecht⁹ Rz 878.

Sowohl nach der Rsp des EGMR³¹⁶ als auch des VfGH ist somit im Zusammenhang mit Fragen der Zulässigkeit von Eigentumseingriffen – trotz Heranziehung unterschiedlicher Rechtsgrundlagen – eine **Verhältnismäßigkeitsprüfung** vorzunehmen. Dies gilt nunmehr auch – wenn auch mit unterschiedlicher Begründung – für die Frage der **Enteignungsschädigung**.³¹⁷ Nach ihrem Wortlaut sehen sowohl Art 5 StGG als auch Art 1 1. ZPEMRK für Eigentumseingriffe **keine Entschädigung** vor. Nach der Rsp des EGMR können – anders als nach der Rsp des VfGH – völlig entschädigungslose Eingriffsmaßnahmen nur unter besonderen Voraussetzungen gerechtfertigt werden.³¹⁸ Dabei bildet die Entschädigung einen Teil der Abwägung (wobei den Staaten ein großer Ermessenspielraum zugestanden wird) und kein Voraussetzungserfordernis für die Enteignungsmaßnahme.³¹⁹ Demnach ist eine Entschädigung immer dann geboten, wenn eine Unausgewogenheit zwischen dem Interesse des Einzelnen und dem Allgemeininteresse vorliegt (**fair balance**).³²⁰

3. Artikel 17 Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2000/C 364/01, GRC)

Eine weitere Bestimmung,³²¹ die einen Eigentumsschutz gewährleistet, ist Art 17 der Charta der Grundrechte. **3.32**

Eigentumsrecht

Art 17 (1) Jede Person hat das Recht, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn aus Gründen des öffentlichen Interesses in den Fällen und unter den Bedingungen, die in einem Gesetz vorgesehen sind, sowie gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums. Die Nutzung des Eigentums kann gesetzlich geregelt werden, soweit dies für das Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist.

Art 17 GRC entspricht im Wesentlichen der inhaltsgleichen Regelung der im Verfassungsrang stehenden EMRK (Art 1 1. ZP). Die Rechte der GRC (als Teil des Vertrags von Lissabon) sind nach der ausdrücklichen Anordnung des Art 6 Abs 1 EUV³²² Teil des unionsrechtlichen Primärrechts und stehen zu den anderen Verträgen in einem rechtlich gleichrangigen Verhältnis.³²³ In ihrem Anwendungsbereich³²⁴ stellt die GRC **3.33**

316 Die Vornahme einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen des Art 1 1. ZPEMRK dient auch nach der Rsp des EGMR der Ermittlung, ob für die Vornahme einer Enteignungsmaßnahme die Zuerkennung einer Entschädigung geboten ist, was für den Fall der Unausgewogenheit von Allgemein- und Einzelinteressen bejaht wird (EGMR *Sporrong und Lönnroth./Schweden*); vgl dazu *Riedel*, EuGRZ 1988, 333 (338); vgl dazu *Peukert*, Die Rechtsprechung des EGMR zur Verhältnismäßigkeit einer Eigentumsentziehung nach zollrechtlichen Vorschriften, EuGRZ 1988/509.

317 Vgl allgemein zur Entschädigungspflicht von Eigentumseingriffen § 4 Rz 1 ff.

318 *Spielbüchler*, ABGB³ § 365 Rz 9.

319 Vgl *Wimmer*, ZfV 2011, 561.

320 Vgl *Grabenwarter/Holoubek*, Allgemeines Verwaltungsrecht Rz 493.

321 Vgl Art 17 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte.

322 Vertrag über die Europäische Union, Art 6 EUV idF BGBl III 132/2009.

323 Die Rechte der Charta werden durch diesen Verweis für die Union rechtsverbindlich. Die Garantien der EMRK dagegen zählen nach Art 6 Abs 3 EUV zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Unionsrechts (und sind damit ebenso Teil des unionsrechtlichen Primärrechts).

324 Dh bei Durchführung und Anwendung von Unionsrecht durch den Mitgliedstaat, vgl Art 51 Abs 1 GRC.

nach der Rsp des VfGH einen Prüfungsmaßstab für innerstaatliches Recht dar.³²⁵ Die Rechte der Charta garantieren, soweit sie mit Rechten der EMRK eine Deckung aufweisen, nun gleichermaßen auf europäischer Ebene jene Rechte, die innerstaatlich verfassungsrechtlich verankert sind.³²⁶ Im Anwendungsbereich von unionsrechtlichen Bestimmungen ist somit die Rsp des EuGH bzw des EGMR auch für den VfGH von Bedeutung.

- 3.34** Nach Art 52 Abs 3 GRC sind die Rechte der Charta in ihrer Bedeutung und Tragweite gleichbedeutend mit den in der EMRK verankerten Garantien, soweit sie sich inhaltlich decken.³²⁷ Das bedeutet im Umkehrschluss, dass auch Beschränkungen des betreffenden Rechtes, wie sie in der EMRK vorgesehen sind, beachtlich sind.³²⁸
- 3.35** Vom **persönlichen** Schutzbereich der in Art 17 GRC garantieren Eigentumsfreiheit erfasst sind neben natürlichen auch juristische Personen.³²⁹ Der **sachliche** Schutzzumfang umschließt:
- Besitz,
 - Nutzung,
 - Verfügung und
 - Vererbung.

Die genannten Handlungsformen sind von der Eigentumsgarantie des Art 17 GRC gedeckt.³³⁰

- 3.36** Die Schranken der in Art 17 GRC normierten Eigentumsgarantie bilden einerseits das Erfordernis eines **öffentlichen Interesses**³³¹ an der Eigentumsentziehung³³² sowie das Vorliegen einer **gesetzlichen Grundlage** für die Vornahme der Enteignung.³³³
- 3.37** „Eigentum“ iSd Art 17 GRC ist vom selben weiten Begriffsverständnis geprägt wie es auch dem Eigentumsbegriff der EMRK zugrunde liegt. So sind nach der Rsp neben be-

325 VfGH U 466/11 ua (VfSlg 19.632); die in der GRC enthaltenen Garantien stellen auch subjektiv-öffentliche Rechte iSd Art 144 B-VG dar, vgl *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar (2014) Art 17 Rz 51 f.

326 Dies gilt grundsätzlich dann, wenn die betreffende Bestimmung der GRC der verfassungsgesetzlich gewährleisteten äquivalenten Regelung entspricht (VfSlg 19.632).

327 Diese Bestimmung schließt auch einen weitergehenden Schutz durch das Unionsrecht nicht aus, vgl Art 52 Abs 3 letzter Satz GRC.

328 *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 5.

329 Weil diese nach der EMRK Grundrechtsträger der Eigentumsgarantie sein können und ein weiterer Schutzbereich der EMRK iSd Art 52 Abs 3 GRC auch für den Anwendungsbereich der GRC maßgeblich ist, vgl *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 6.

330 Ein Recht auf „Erwerb von Eigentum“ ist aus dieser Bestimmung jedoch nicht ableitbar, *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 11.

331 Diese Voraussetzung erfordert auch bereits Art 1 Abs 1 ZPEMRK, vgl dazu *Riedel*, EuGRZ 1988, 333 (335).

332 Vgl *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 30 mwN, wozu nach der Rsp des EGMR in erster Linie politische, wirtschaftliche und soziale Gründe zählen, aber auch eine Eigentumsentziehung zu Gunsten Privater erlaubt ist, wenn ein öffentliches Interesse gegeben ist und soweit daraus keine vermögenswerte Bereicherung erfolgt.

333 Vgl Rz 3.38.

weglichen und unbeweglichen Gegenständen auch vermögenswerte Rechte vom Eigentumsschutz erfasst.³³⁴

Art 17 GRC enthält die Bestimmung, dass einerseits jedem die Art und Weise der Verfügung über rechtmäßig erworbenes Eigentum frei steht, und andererseits, dass niemandem aus anderen Gründen außer entgegenstehenden öffentlichen Interessen das Eigentumsrecht entzogen werden darf. Zudem bedarf es zur Zulässigkeit von Enteignungsmaßnahmen ausdrücklich einer gesetzlichen Grundlage (Art 17 Abs 1 iVm Art 52 Abs 1 GRC).³³⁵ Die eigentliche Besonderheit der Bestimmung liegt in der Anordnung der Leistung einer Entschädigung, und zwar in rechtzeitiger und angemessener Weise. **3.38**

Anders als Art 1 Abs 1 1. ZPEMRK³³⁶ enthält Art 17 GRC eine explizite Anordnung zur Leistung einer **Entschädigung** für den Eigentumsentzug. Damit soll der unterschiedlichen Behandlung von In- und Ausländern iZm Enteignung und Entschädigung entgegengetreten werden.³³⁷ Innerhalb des Anwendungsbereichs der Grundrechtecharta ist demzufolge eine entschädigungslose Enteignung – im Gegensatz zu Art 1 1. ZPEMRK – nicht zulässig. **3.39**

Maßstab für die Entziehung des Eigentumsrechtes ist ebenfalls die Wahrung der **Verhältnismäßigkeit**.³³⁸ **3.40**

Im Zusammenhang mit bloßen **Eigentumsbeschränkungen** ordnet Art 17 GRC die Zulässigkeit von Regelungen, die die Nutzung der Eigentumsausübung betreffen, an, sofern sie dem **Wohl der Allgemeinheit** dienlich sind (*Sozialbindung des Eigentumsrechtes*).³³⁹ Eine Entschädigung ist dabei nicht zwingend notwendig.³⁴⁰ Gesetzlich angeordnete Eigentumsbeschränkungen sind auch nach Ansicht des EuGH zulässig.³⁴¹ **3.41**

Bei **Festlegung der innerstaatlichen Entschädigungsregeln** ist den Mitgliedstaaten ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt. Im Sinne des aus dem Unionsrecht entspringenden Grundsatzes eines „**margin of appreciation**“, wird den Staaten bei der Festlegung der innerstaatlichen Regelungen ein weiter Beurteilungsspielraum zugestanden. Demzu- **3.42**

334 Ob aus Art 17 GRC auch eine Vermögensgarantie ableitbar ist, ist bislang umstritten; *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 16.

335 Dies entspricht auch der innerstaatlichen verfassungsrechtlichen Vorgabe iZm Eigentumseingriffen, da Art 5 StGG ebenfalls unter einem Gesetzesvorbehalt steht; vgl dazu *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (564).

336 Vgl Rz 3.31; die genannte Bestimmung der EMRK begnügt sich im Zusammenhang mit Enteignungsentschädigung mit einem Verweis auf die allgemeinen, im Völkerrecht geltenden Rechtsgrundsätze, nach welchen aber nur für enteignungsbetroffene Ausländer eine Entschädigungspflicht vorgesehen ist, vgl dazu bereits *Öhlinger*, EuGRZ 1984, 557 (571). Nach der im Völkerrecht verankerten „Hull-Formel“ ist die Entschädigung unverzüglich, angemessen und wirksam zu leisten, vgl dazu *Riedel*, EuGRZ 1988, 333 (336).

337 *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 31.

338 Vgl dazu Art 52 Abs 1 GRC, wonach jede Einschränkung dem Erfordernis der Notwendigkeit, sowie den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen unterliegt oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entspricht.

339 *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 37.

340 *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 40.

341 *Blauensteiner/Hanslik in Holoubek/Lienbacher*, GRC Kommentar Art 17 Rz 39 (mit zahlreichen Judikaturnachweisen).