

8
ju

BUNDESGERICHTSHOF

I ZR 54/69

BESCHLUSS

Verkündet am
23. Januar 1970
Z u g ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Dipl.-Volkswirts Dr. Alfred P [REDACTED], W [REDACTED] -
R [REDACTED], K [REDACTED] 56,
2. des Ingenieurs Fritz B [REDACTED], B [REDACTED] b. N [REDACTED],
N [REDACTED]straße 10,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] B [REDACTED], vertreten durch den Präsidenten
der O [REDACTED] D [REDACTED], D [REDACTED], G [REDACTED]
Platz 14,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Januar 1970 unter Mitwirkung der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkmann, Alff, Dr. Girisch und Dr. Schönberg

beschlossen:

Die Sache wird dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes zur Entscheidung über folgende Rechtsfrage vorgelegt: Wird durch § 9 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes über Fernmeldeanlagen (FAG) vom 14. Januar 1928 (RGBl I, 8) weiterhin - auch nach Inkrafttreten des § 40 VwGO - für die dort bezeichneten Streitigkeiten der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten eröffnet (gegen BVerwG, Urt. vom 16. Februar 1968, VII C 152/66 = DÖV 1968, 659 = NJW 1968, 1251)?

G r ü n d e :

I. Die Kläger stellten bei der Beklagten am 30. April 1962 den Antrag auf Einrichtung von drei Fernsprechhauptanschlüssen und zehn Nebenstellenanlagen sowie am 8. Mai 1962 den weiteren Antrag auf Einrichtung eines Fernschreibanschlusses. Als Antragsteller war in den von den Klägern und einem Dr. S. unterzeichneten Anträgen die "C. AG, D., G. - Straße 22" genannt. Die von der Beklagten auf Grund dieser Anträge eingerichteten Anschlüsse wurden zum 30. April 1963 wegen Nichtzahlung rückständiger Gebühren

- 3 -

in Höhe von 11 250,47 DM zwangsweise aufgehoben. Die Beklagte fordert Zahlung der rückständigen 11 250,47 DM von den Klägern.

Die Kläger haben mit der Klage die Feststellung begehrt, daß sie zur Zahlung des geforderten Betrages nicht verpflichtet seien. Sie haben geltend gemacht, sie hätten die Anträge auf Einrichtung der Fernmeldeanlagen im Auftrag und im Namen der C [REDACTED] AG Z [REDACTED] als vertretungsberechtigte Gründungsaktionäre gestellt. Auch die Höhe des Anspruchs ist von ihnen bestritten worden. Ferner haben sie die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs aufgehoben und auf den Hilfsantrag der Kläger den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht in Düsseldorf verwiesen. Es hat unter Bezugnahme auf die Entscheidung des VII. Senats des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Februar 1968 (VII C 152/66, BVerwGE 29, 133 = DÖV 1968, 659 = NJW 1968, 1251) ausgeführt, § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG sei nicht mehr geltendes Recht. Diese Bestimmung sei durch Art. 19 Abs. 4 GG, jedenfalls durch § 40 Abs. 1 VwGO aufgehoben, zumindest aber sei sie obsolet geworden. Daher sei nach § 40 Abs. 1 VwGO der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

Hiergegen wendet sich die Revision. Mit ihr wollen die Kläger erreichen, daß die von ihnen beehrte negative Feststellung im Zivilrechtsweg getroffen wird. Sie machen geltend, § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG sei weder durch



80

Art. 19 Abs. 4 GG noch durch § 40 Abs. 1 VwGO aufgehoben. Das Berufungsgericht setze sich an die Stelle des Gesetzgebers, indem es eine klare und eindeutige gesetzliche Regelung in ihr Gegenteil verkehre. Es überschreite damit die Grenze, die der Rechtsprechung durch Art. 20 Abs. 3 GG gezogen sei.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

II. Der vorlegende Senat hat bereits in seinem Urteil vom 27. Januar 1965 (Ib ZR 47/63, LM Nr. 5 zur Fernsprechordnung vom 24. November 1938 = BB 1965, 303) die Auffassung vertreten, daß § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG nicht durch § 40 Abs. 1 VwGO außer Kraft gesetzt worden sei, sondern für Streitigkeiten über die Pflicht zur Zahlung von Fernsprechgebühren weiterhin den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten eröffne. Er möchte an dieser Auffassung festhalten. Da aber das Bundesverwaltungsgericht in dem Urteil vom 16. Februar 1968 (aaO) den entgegengesetzten Standpunkt eingenommen hat, ist für die Entscheidung dieser Rechtsfrage der Gemeinsame Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes zuständig (§ 2 des Gesetzes zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 19. Juni 1968, BGBl I, 661).

III. 1. Die Rechtsbeziehungen der Beklagten zu den Benutzern ihrer Telegrafen- und Fernmeldeeinrichtungen sind nach heutiger Auffassung öffentlich-rechtlicher Natur (vgl. RGZ 155, 333, 335; BGHZ 20, 102, 105; BVerwGE 10, 274, 278; 13, 133, 134; Aubert, Fernmelde-recht, 2. Aufl., S. 147; Redeker/von Oertzen, VwGO, 3. Aufl., § 40 Rdn. 35; Bettermann, BB 1965, 65, 68).

Hieraus folgt, daß auch Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Zahlung von Fernspreckgebühren öffentlich-rechtliche Streitigkeiten sind, und zwar öffentlich-rechtliche Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art im Sinne von § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Somit kommt es für die Frage, ob der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten zulässig ist, darauf an, ob diese Streitigkeiten "durch Bundesgesetz" ausdrücklich den Zivilgerichten zugewiesen sind. Zivilprozeßsachen kraft Überlieferung sind heute, sieht man von den ausdrücklichen gesetzlichen Zuweisungen ab, nicht mehr anzuerkennen (vgl. BGH LM Nr. 84 zu § 13 GVG; Ule, Verwaltungsprozeßrecht, 4. Aufl., S. 34; Eyermann/Fröhler, VwGO, 4. Aufl., § 40 Rdn. 91).

2. Nach § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG ist für Streitigkeiten über die "Pflicht" zur Zahlung von Fernmeldegebühren "der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offen". Diese Rechtswegzuweisung ist klar und eindeutig, jedenfalls insoweit, als die Entscheidung über den Grund des Anspruchs in Frage steht. Auch heute noch pflegt der Zivilprozeßweg als "ordentlicher" Rechtsweg bezeichnet zu werden (vgl. z.B. § 26 Abs. 2 PostG vom 28. Juli 1969, BGBl I 1006). Für eine Auslegung ist daher insoweit kein Raum.

3. § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG ist nach Art. 74 Nr. 1, 125 GG Bundesrecht geworden. Er ist "Bundesgesetz" im Sinne von § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Zwar ist der Wortlaut dieser Vorschrift nicht eindeutig; die Verwendung des Wortes "Bundesgesetz" könnte darauf hindeuten, daß nur vom Bundesgesetzgeber erlassene Gesetze gemeint seien. Die Entstehungsgeschichte des § 40 VwGO

ergibt aber, daß es Sinn dieser Vorschrift keineswegs sein sollte, alle vorkonstitutionellen Rechtswegzuweisungen zu beseitigen. Die Worte "durch Bundesgesetz" sind erst in der Sitzung des Bundestagsrechtsausschusses vom 23. April 1959 eingefügt worden. Sie richten sich gegen die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der nach Einführung verwaltungsgerichtlicher Generalklauseln in den Ländern weiterhin Zivilprozeßsachen kraft Überlieferung annahm (vgl. hierzu Koehler, VwGO, § 40 Anm. I 4). Die amtliche Begründung (BT-Drucks. 55, 3. Wahlperiode, S. 30, 31) bestätigt das. Sie bringt zum Ausdruck, daß vorkonstitutionelles Bundesrecht unter den Vorbehalt des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO fallen sollte. Der Gesetzgeber hätte sich auch leicht klar ausdrücken können, wenn er alle vorkonstitutionellen Zuweisungen öffentlich-rechtlicher Streitigkeiten an die ordentlichen Gerichte hätte beseitigen wollen. Angesichts der Rufe nach Zuweisung öffentlich-rechtlicher Streitigkeiten ausschließlich an die Verwaltungsgerichte hätte er dazu allen Anlaß gehabt. Für den hier in Rede stehenden Bereich des Fernmelderechts gilt das um so mehr, als damals auch von den Verwaltungsgerichten die Auffassung vertreten wurde, daß über Gebührenstreitigkeiten gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG die ordentlichen Gerichte zu entscheiden hätten (z.B. OVG Münster BB 1959, 938 = DVBl 1959 S. 785, 786; VG Karlsruhe DVBl 1957, 755; VGH Stuttgart, Archiv~~PF~~ 1958, 376).

Die Auffassung, daß auch vorkonstitutionelles Recht, jedenfalls vorkonstitutionelles Gesetzesrecht unter den Vorbehalt des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO fällt, wird in Schrifttum und Rechtsprechung nahezu einhellig vertreten (Koehler, § 40 Anm. X aaO; Ule, Verwaltungsgerichts-

barkeit, 2. Aufl., § 40 Anm. IV 1, 2 a; Eyermann/
Fröhler, § 40 Rdn. 90 aaO; Schunck/De Clerck, VwGO,
2. Aufl., § 40 Anm. 4 b, cc; Klingler, VwGO, 2. Aufl.,
§ 40 Anm. B II 1, 2; Redeker/von Oertzen, § 40 Rdn.
35 aaO; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts,
Bd. 1, 9. Aufl., S. 111; Stein/Jonas, ZPO, 19. Aufl.,
Anm. II C 3 d vor § 1; Baumbach/Lauterbach, § 13 GVG
Anm. 2 A u. 7 (Stichwort Post) aaO; Aubert, S. 27/28
aaO; Schmidt, Jahrbuch des Postwesens 1959, 171 Nr. 41;
Stich, Staatsbürger und Staatsgewalt II 403, 404;
Naumann, DÖV 1960, 201, 205; Bettermann, aaO; BGH LM
Nr. 1 zum Fernmeldeanalgesgesetz = DÖV 1960, 550, 553;
BGHZ 36, 217, 219 = DÖV 1962, 269 = NJW 1962, 630;
OVG Münster, DÖV 1966, 346, 347; 1960, 556; BVerwG DÖV
1961, 182 = NJW 1961, 332; a.A. Katholnigg, NJW 1968,
2044; HessVGH BB 1966, 1083).

4. Die Frage einer Enumeration derjenigen
früheren Bestimmungen, die als Zuweisungen öffentlich-
rechtlicher Streitigkeiten an die ordentlichen Gerichte
weitergelten sollten, ist in den Gesetzesberatungen,
jedenfalls in den Beratungen des Rechtsausschusses des
Bundesrates, erörtert worden (Drucksache Nr. R 31/53,
1. Wahlperiode, S. 13). Man hat sich dieser Mühe dann
aber nicht unterziehen wollen, was den Umständen nach
zu dem Schluß zwingt, daß die früheren ausdrücklichen
Rechtswegzuweisungen, soweit sie Bundesrecht geworden
waren, ausnahmslos unter den Vorbehalt des § 40 Abs. 1
Satz 1 VwGO fallen sollten, jedenfalls solche mit
Gesetzesrang. Damit verbietet sich eine differenzierte
Lösung des Problems etwa in dem Sinne, bei jeder ein-
zelnen Vorschrift des vorkonstitutionellen Rechts zu
prüfen, ob die in Frage stehenden Rechtsverhältnisse
nach heutiger Auffassung öffentlich-rechtlichen Charakter

haben oder nicht. Als nicht gangbar erscheint unter diesen Umständen auch der Weg, bei der Anwendung des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO darauf abzustellen, ob der frühere Gesetzgeber die Rechtswegzuweisung im Bewußtsein der Wahlmöglichkeit zwischen verschiedenen Rechtswegen vorgenommen hat oder ob er lediglich das Ziel verfolgte, die in Frage stehenden Streitfälle "justitiabel" zu machen. Ein solches Vorgehen läge nicht im Interesse der Rechtssicherheit, widerspräche auch der Stellung des Richters zum Gesetz.

5. Der Ansicht, § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG sei auch abgesehen von der Frage der Auslegung des § 40 VwGO wegen veränderter Verhältnisse als "obsolet" geworden nicht mehr anzuwenden, kann nicht beigetreten werden. Der Richter ist an das Gesetz gebunden (§ 1 GVG, Art. 20 Abs. 3 GG), auch wenn es als veraltet erscheinen könnte. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, das alte Gesetz aufzuheben oder zu ändern, wenn es der geänderten Rechtsanschauung nicht mehr entspricht. Nur in extrem liegenden Sonderfällen kann es dem Richter erlaubt sein, den klaren Wortlaut des Gesetzes nicht mehr anzuwenden, wie etwa wenn es für das Rechtsempfinden unerträglich wäre, das alte Gesetz weiter anzuwenden (Reinicke, JuS 1964, 421, 427 f), oder ein evidenter Rechtsnotstand gegeben wäre, der anders als durch Nichtanwendung des Gesetzes nicht beseitigt werden könnte (Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 2. Aufl., S. 383, 400, 401, 402).

Besondere Umstände dieser Art liegen im Streitfall nicht vor.

IV. Die Meinung, daß speziell auch für Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Zahlung von Fernsprechgebühren der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten durch § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG weiterhin eröffnet sei, wird in Schrifttum und Rechtsprechung ganz überwiegend vertreten. Für die Weitergeltung des § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG haben sich ausgesprochen: Koehler, § 40 Anm. XI 1 i aaO; Ule, § 40 Anm. IV 2a aaO; Schunck/De Clerck, aaO; Redeker/von Oertzen, aaO; Stein/Jonas, aaO; Baumbach/Lauterbach, aaO mit ablehnender Anmerkung zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Februar 1968; Aubert, aaO; Schmidt, aaO; Stich, aaO; Naumann, aaO; Bettermann, aaO.

Manche Autoren bezeichnen es mit Rücksicht auf den öffentlich-rechtlichen Charakter des Rechtsverhältnisses zwischen Fernsprechteilnehmer und Post zwar als systemwidrig oder nicht mehr sachgerecht, daß über die Verpflichtung zur Zahlung von Fernsprechgebühren durch die ordentlichen Gerichte entschieden werde. Sie fordern eine Änderung aber nur de lege ferenda (vgl. Stich aaO; Schmidt, aaO).

Klar anderer Auffassung ist, soweit ersichtlich, nur Katholnigg (aaO) in einer Stellungnahme zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Februar 1968. Er folgt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, jedoch mit anderer Begründung.

Die Rechtsprechung hat bisher ebenfalls ganz überwiegend angenommen, daß § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG weitergelte und Streitigkeiten über Fernmeldegebühren den ordentlichen Gerichten rechtswirksam zuweise. So hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in einem

8c

Urteil vom 30. November 1959 (III ZR 143/58, LM Nr. 1 zum Fernmeldeanlagengesetz = DÖV 1960, 550, 553) in einem Rechtsstreit über die Verpflichtung zur Zahlung von Fernsprechgeldern den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten bejaht. Denselben Standpunkt hat, wie erwähnt, der vorlegende Senat in seinem Urteil vom 27. Januar 1965 (aaO) eingenommen. Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat darüber hinaus in einem Urteil vom 18. Dezember 1961 (III ZR 202/60, BGHZ 36, 217, 219 = DÖV 1962, 269 = NJW 62/630) zu § 13 Abs. 3 des Telegraphenweggesetzes vom 18. Dezember 1899 (RGBl 705) ausgeführt, unter gerichtlicher Klage im Sinne dieser Bestimmung sei nach dem Sprachgebrauch zur Zeit des Erlasses des Gesetzes ungeachtet dessen, ob der Anspruch öffentlich-rechtlicher Natur sei, die Klage zum ordentlichen (Zivil-) Gericht zu verstehen; diese Zuständigkeit kraft Zuweisung sei durch die Verwaltungsgerichtsordnung, wie deren § 40 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 ergebe, nicht berührt worden (a.A. in Bezug auf die Rechtswegzuweisung nach § 13 Abs. 3 Telegraphenweggesetz und § 25 Abs. 3 Postgesetz 1871, Redeker/von Oertzen, § 40 Rdn. 35 aaO; Stich S. 405 aaO; Ule, Verwaltungsgerichtsordnung aaO). Die Verwaltungsgerichte haben bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Februar 1968 (aaO) durchweg den gleichen Standpunkt eingenommen (vgl. dazu insbesondere OVG Münster, DÖV 1966, 346, 347; 1960, 556). Auch der VII. Senat des Bundesverwaltungsgerichts hat in einem Urteil vom 18. November 1960 (VII C 184/157, DÖV 1961, 182 = NJW 1961, 332) zu § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG noch ausgeführt: "Diese Bestimmung ist nicht, wie die Kläger gelegentlich vorgetragen haben, so auszulegen, daß sie den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten neben dem Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Sie schließt

den Verwaltungsrechtsweg für die Prüfung der Frage, ob und in welcher Höhe Fernsprechgebühren geschuldet werden, aus". Wenn derselbe Senat in seiner Entscheidung vom 16. Februar 1968 (aaO) dagegen die Auffassung vertritt, § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG stelle trotz seines ausdrücklichen Hinweises auf den Zivilrechtsweg keine Rechtswegzuweisung im Sinne von § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO dar, der ursprüngliche Zweck der Vorschrift, den Rechtsweg überhaupt zu eröffnen, sei durch Art. 19 Abs. 4 GG entfallen, ihre Anwendung führe auch zu einer unerwünschten Rechtszersplitterung und sogar zu einer Erschwerung des Rechtsschutzes, sie sei durch Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG ihres Zweckes entledigt, sinnlos und damit obsolet geworden, so vermag der beschließende Senat dem nach dem bereits Ausgeführten nicht zu folgen.

V. Im einzelnen bestehen gegen die Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts noch folgende Bedenken:

1. Es ist zweifelhaft, ob es der Zweck des § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG nur war, den Rechtsweg überhaupt zu eröffnen. Aus den vom Bundesverwaltungsgericht zitierten Gesetzesmaterialien (Verhandlungen des Reichstages, dritte Wahlperiode, Drucksache 3682 S. 7, Begründung zu Ziff. 11) ergibt sich dafür nichts. Eine Verwaltungsgerichtsbarkeit gab es damals schon in fast allen Teilen des Reiches, ausgenommen lediglich Schaumburg-Lippe und Waldeck (Fleiner, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl. S. 246). Die Auffassung, daß das Rechtsverhältnis der Post zu den Benutzungen ihrer Fernmeldeeinrichtungen öffentlich-rechtlicher Natur sei, hat sich erst in den Jahren 1937/38 durchgesetzt (RGZ 155, 333, 335; vgl. hierzu auch BGHZ 20,

102, 105). Es fällt auf, daß abweichend von den bestehenden Regelungen in § 25 Abs. 3 Postgesetz 1871 und § 13 Abs. 3 Telegraphenweggesetz in § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG der ordentliche Rechtsweg für zulässig erklärt wurde. Die Möglichkeit, daß sich der Gesetzgeber in diesem Falle bewußt für den Zivilrechtsweg und gegen den Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten entschieden hat, ist nicht auszuschließen. Im übrigen ist ein allgemeiner Grundsatz des Inhalts, daß mit dem Wegfall des gesetzgeberischen Grundes auch das Gesetz entfalle, der heutigen Rechtsauffassung fremd (Pagendarm bei LM Nr. 3 zu § 13 GVG).

2. Art. 19 Abs. 4 GG garantiert zwar den Rechtsweg in öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten, läßt aber die Frage offen, welcher Rechtsweg zu beschreiten ist. Er begründet nur eine Ersatzzuständigkeit der ordentlichen Gerichte. Es kann daher nicht anerkannt werden, daß mit der Generalklausel des Art. 19 Abs. 4 GG der Zweck des § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG entfallen sei.

3. Die Mehrspurigkeit des Verfahrens, die sich im Hinblick auf die Generalklausel des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO einerseits und § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG andererseits ergeben kann, wenn sich ein Fernsprechteilnehmer gegen die Sperrung seines Anschlusses wegen Nichtzahlung der Gebühren wehrt, mag zu beklagen sein. Doch liegen solche Erwägungen auf dem Gebiet der Zweckmäßigkeit; sie können aus den schon dargelegten Gründen nicht dazu führen, von einem eindeutigen Gesetzeswortlaut abzuweichen.

4. Die Meinungsverschiedenheit zwischen den ordentlichen und den Verwaltungsgerichten darüber, in welchem

Rechtsweg über die Höhe der Fernsprechgebühren zu entscheiden ist, kann auch nicht dazu führen, daß der Fernsprechteilnehmer ohne Rechtsschutz in der Sache bleibt. Durch § 41 VwGO und entsprechend durch § 17 GVG in seiner jetzigen Fassung ist dem zuerst angerufenen Gericht die sog. Kompetenz-Kompetenz verliehen und die Möglichkeit der bindenden Verweisung von einem Rechtsweg in den anderen eröffnet (Bettermann aaO). Daß das zu einer Erschwerung für den Fernsprechteilnehmer führen kann, ist zuzugeben, rechtfertigt aber nicht die Annahme, daß es ein unabweisbares Gebot der Gerechtigkeit sei, § 9 Abs. 1 Satz 2 FAG nicht mehr anzuwenden.

5. Nur eine Frage der Zweckmäßigkeit ist es auch, ob die ordentlichen Gerichte oder die Verwaltungsgerichte den Gebührenstreit entscheiden. Denn beide Rechtswege sind heute gleichwertig. Andererseits zeigt gerade der vorliegende Fall, wie auch schon die Entscheidung des vorlegenden Senats vom 27. Januar 1965 (aaO) und die eine ähnliche Frage betreffende Entscheidung des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 18. Dezember 1961 (aaO), daß im Rahmen solcher Verfahren oft Sachfragen entschieden werden müssen, die zu den typischen Entscheidungsgegenständen der ordentlichen Gerichte gehören, wie z.B. gesellschaftsrechtliche Fragen.

6. Es kann nicht ausschlaggebend sein, daß, wie manche Autoren meinen, die Zuweisung der Streitigkeiten über Fernsprechgebühren an die ordentlichen Gerichte heute als systemwidrig oder nicht mehr sachgerecht erscheine. Auch gegenüber solchen Erwägungen hat die klare Entscheidung des Gesetzgebers den Vorrang, wie im übrigen auch diese Autoren anerkennen. Der II. Senat des Bundesverwaltungsgerichts hat in einer Entscheidung

8u

vom 27. Januar 1966 (II C 221/62, BVerwGE 23, 176) diese Auffassung bestätigt. Er führt zu der Frage, ob der in § 105 Abs. 1 Satz 1 BDO a.F. bestimmte Rechtsweg zu den Disziplinargerichten weiterhin gegeben ist, obwohl § 126 des Rahmengesetzes zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts vom 1. Juli 1957 den Rechtsweg zu den allgemeinen Verwaltungsgerichten für alle Klagen aus dem Beamtenverhältnis eröffnet hatte, folgendes aus: "Aber selbst wenn rechtssystematische Überlegungen mehr für den Rechtsweg zu den allgemeinen Verwaltungsgerichten sprächen, würde dies aus den schon dargelegten Gründen an der bestehenden Rechtslage nichts ändern, sondern allenfalls bei einer künftigen gesetzlichen Regelung Beachtung verdienen."

7. Das am 1. Januar 1970 in Kraft getretene Postgesetz vom 28. Juli 1969 (BGBl I, 1006) hat in § 26 für seinen Geltungsbereich eine Rechtswegregelung getroffen, die jedenfalls zeigt, daß auch eine Aufteilung des Rechtswegs als zweckmäßig erscheinen kann. Gerade weil die Rechtswegabgrenzung, die von der Rechtsnatur des

Verhältnisses ausgeht, oft unklar und umstritten sein wird, erscheint es im Interesse der Rechtssicherheit geboten, jede ausdrückliche gesetzliche Zuweisung zu beachten.

Pehle

Sprenkman

Alff

Bundesrichter Dr. Girisch
befindet sich in Urlaub und
ist verhindert zu unter-
zeichnen.

Pehle

Schönberg