

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 163/64

URTEIL

Verkündet am

9. Mai 1967

Zug,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Bauern Hans R [REDACTED] in B [REDACTED] über H [REDACTED]
H [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den
Bundesverkehrsminister in B [REDACTED], dieser vertreten durch
die Wasser- und Schifffahrtsdirektion in K [REDACTED], H [REDACTED]
[REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Jungbluth, Pehle, Dr. Mösl, Alff und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 27. Februar 1964 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer eines Hofes im hochgelegenen Ortskern von B[REDACTED] in der Nähe des Nord-Ostsee-Kanals. Dieser Hof war vor dem Bau des Kanals ebenso wie die anderen Anwesen in B[REDACTED] ausreichend mit Wasser aus eigenem Brunnen versorgt. Durch den Kanalbau senkte sich der Grundwasserspiegel; die Brunnen in einem Teil B[REDACTED], darunter auch die den Hof des Klägers versorgenden Brunnen, versiegten.

Am 5. September 1893 verhandelten Mitglieder der Kanalkommission und der Kreisverwaltung und die betroffenen Grundeigentümer über die Art, wie für die in der Gemeinde B[REDACTED] trockengelassenen Haus- und Wirtschaftsbrunnen Ersatz zu schaffen sei. In der Niederschrift heißt es u.a. wie folgt:

"Herr Geheime Baurat F. [REDACTED] erläuterte das vom Bauamt II ausgearbeitete Projekt für eine Wasserleitung von Sammelbrunnen her, die zwischen dem alten und dem neuen Eisenbahndamm auf dem Grundstück des Peter Ra. [REDACTED] anzulegen wären.

Die Erschienenen erklärten sich mit dem Projekt einverstanden, doch baten sie

1. von einer Dichtung der vorhandenen Brunnenkessel und Benutzung dieser als Sammelbassin für die einzelnen Haushaltungen abzusehen, und statt dessen ihnen die Leitung in ihre Gebäude (Küchen bzw. Ställe) zu führen und zur Wasserentnahme Hähne anzubringen;
2. für Feuerlöschzwecke ein größeres Bassin und einige Hydranten an geeigneten Stellen innerhalb des Dorfes anzulegen.

Die Vertreter der Kanal-Kommission erklärten, diesen Wünschen entsprechen zu wollen, jedoch unter der ausdrücklichen Bedingung, daß Vorkehrungen getroffen würden, die einen Mißbrauch und Vergeudung des Wassers aus der Leitung zum Zwecke der Bewässerung von Gärten und Wiesen und dergleichen verhinderten.

Herr Landrat B. [REDACTED] schlug vor, daß zu diesem Ende eine Polizeiverordnung erlassen werden solle, was seitens der Interessenten angenommen wurde.

Seitens der Vertreter der Kanal-Kommission wurde betont, daß, wenn durch längere Bewährung die Wasserleitung als zweckentsprechend sich erwiesen haben würde, der Gemeinde B. [REDACTED] ihre Unterhaltung zufallen würde.

Um den Interessenten Gelegenheit zu geben, sich während des Baues der Wasserleitung von ihrer zweckentsprechenden und Dauerhaftigkeit gewährleistenden Ausführung zu überzeugen, überhaupt die Interessenten der Kanal-Kommission gegenüber zu vertreten, wurden als Vertrauensmänner von jenen

1.
 2.
 3.
- gewählt."



Im November 1893 hatte die Kanalverwaltung die Anlage in dem vorgesehenen Umfange, nämlich mit einem Sicker- und einem Flachbrunnen, fertiggestellt.

Als sich in der trockenen Zeit der Jahre 1894/95 ein gewisser Wassermangel zeigte, legte die Kanalverwaltung einen dritten, und zwar einen Sammelbrunnen, an.

Im Jahre 1901 klagten drei Grundeigentümer, nicht der Rechtsvorgänger des Klägers, vor dem Landgericht in Kiel gegen das Deutsche Reich auf Verbesserung der Wasserversorgung. Das Oberlandesgericht in Kiel verurteilte durch Entscheidung vom 23. Juni 1903 das Deutsche Reich, die aufgrund der Verhandlung vom 5. September 1893 in B. errichtete Wasserleitung so einzurichten, daß sie täglich 36 cbm Wasser, und zwar hiervon dreimal am Tage stündlich 8,28 cbm, zu liefern vermöge, und, solange diese Leistungsfähigkeit nicht erreicht sei, den damaligen Klägern die Kosten einer anderweitigen Wasserbeschaffung in dem genannten Umfang zu erstatten.

In den Entscheidungsgründen führte das Oberlandesgericht u.a. aus, das Deutsche Reich habe nach dem Vertrag vom 5. September 1893 die Wasserversorgungsanlage nur zu unterhalten, bis sie sich durch einen längeren Gebrauch als zweckentsprechend erwiesen habe; diese Bewährungsfrist sei auf zwei Jahre zu bemessen; eine Verpflichtung des Deutschen Reiches, die Wasserleitung über die Dauer der Bewährungsfrist hinaus zu unterhalten, bestehe nicht; sie lasse sich nicht daraus herleiten, daß die Gemeinde B. die Übernahme der Unterhaltungspflicht abgelehnt habe.

Die Kanalverwaltung erweiterte darauf bis zum Jahre 1908 die Anlage um zwei weitere Flachbrunnen. Außerdem erstellte sie einen Tiefrohrbrunnen mit einer Getriebepumpe, die durch eine Windturbine angetrieben wurde.

Die Gemeinde B[REITENBURG] lehnte gleichwohl die Übernahme der Anlage durch Beschluß vom 31. Mai 1911 mit der Begründung ab, daß von 147 steuerzahlenden Einwohnern der Gemeinde nur 23 Wasserleitungsinteressenten seien. Die Verhandlungen der Kanalverwaltung mit den an die Leitung angeschlossenen Grundeigentümern kamen durch den Ausbruch des ersten Weltkrieges zum Stillstand.

Nach dem Ende des ersten Weltkrieges erwies sich der Windmotor als schadhaft. Die Kanalverwaltung ließ ihn in den Jahren 1928/29 mit einem Aufwand von GM 1 249,-- von Grund auf überholen.

Im Jahre 1947 ersetzte die Kanalverwaltung, die auch die laufenden Strom- und Wartungskosten für die Anlage zahlte, die Windturbine durch einen Elektromotor.

Im Oktober 1958 stellte das Kreisgesundheitsamt in Rendsburg in dem Wasser der Sammelbrunnen und -behälter erhöhte Gesamtkeimgehalte fest. Es verlangte die sofortige Schließung aller Flachbrunnen. Die Beklagte ließ die Anlage provisorisch instandsetzen. Sie teilte dann durch Schreiben vom 21. April 1959 den Interessenten mit, sie werde die Anlage nur noch bis

zum 31. Oktober 1959 unterhalten. Seit dem 1. November 1959 lehnt die Beklagte die Zahlung jeglicher Unterhaltungs- und Erneuerungskosten ab.

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagte sei auch weiterhin verpflichtet, die Anlage auf ihre Kosten zu unterhalten. Die Bewährungszeit sei auch noch nicht abgelaufen. Denn die Wasserversorgungsanlage habe niemals 2 Jahre hindurch einwandfrei gearbeitet. Die Beklagte müsse deshalb die Anlage auf ihre Kosten wieder instandsetzen und sie auf ihre Kosten betreiben. Sie sei auch verpflichtet, ihm, dem Kläger, die Aufwendungen in Höhe von DM 1 498,14 zu ersetzen, die er für die Unterhaltung der Anlage habe machen müssen.

Übrigens sei die Anlage nach 60-jährigem Gebrauch jetzt reif zum Verschrotten. Es verstoße deshalb gegen Treu und Glauben, wenn die Beklagte sie nun den Interessenten überlasse.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, die Wasserversorgungsanlage in B [REDACTED], durch die er Wasser beziehe, zu unterhalten,
2. die Beklagte zu verurteilen, die Wasserversorgungsanlage, durch die er Wasser erhalte, instandzusetzen und die bestehenden Mängel zu beseitigen, so daß einwandfreies Trinkwasser in ausreichender Menge zur Verfügung stehe,
3. die Beklagte weiter zu verurteilen, an ihn DM 1 498,44 nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Dezember 1961 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat geltend gemacht, für die Klage sei der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten nicht eröffnet, denn es handle sich um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch.

Sachlich sei sie, die Beklagte, nicht verpflichtet, die Wasserversorgungsanlage weiter zu unterhalten. Die Anlage habe sich stets bewährt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine in den Vorinstanzen gestellten Anträge weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A) Das Berufungsgericht hält den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten für gegeben und führt dazu aus, die Vereinbarung vom 5. September 1893 sei nach dem Willen der Beteiligten ein bürgerlich-rechtliches Geschäft gewesen. Die Lehre von den öffentlich-rechtlichen Verträgen sei damals umstritten und noch wenig entwickelt gewesen. Es sei nicht anzunehmen, daß die Beteiligten eine derart unsichere Rechtsgrundlage gewählt hätten; es komme hinzu, daß wegen Fehlens einer General-

klausel die Klage vor den Verwaltungsgerichten zur Durchsetzung öffentlich-rechtlicher Ansprüche nicht möglich gewesen sei. Es liege deshalb in der Natur der Sache, daß die Beteiligten, soweit eine vertragliche Bindung überhaupt beabsichtigt gewesen sei, dies auf der Grundlage des bürgerlichen Rechts hätten tun wollen.

Diese Ausführungen sind jedenfalls im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Ob eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit (§ 13 GVG) oder eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit (§ 40 VerwGO) vorliegt, entscheidet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Kläger seinen Anspruch herleitet. Ist der Klageanspruch nach seiner tatsächlichen Begründung die Rechtsfolge eines Sachverhalts, der nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts für die Entstehung eines solchen Anspruchs geeignet ist, dann handelt es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit. Dabei ist nicht auf die äußere Form und die wörtlichen Formulierungen, sondern auf Zweck und Inhalt abzustellen (BGHZ 32, 214; 35, 69; 41, 264). Die Niederschrift vom 5. September 1893 hat zum Gegenstand eine "Beratung" über die Art, wie für die trockengelassenen Brunnen Ersatz zu schaffen sei. Die Behörde unterbreitete bei dieser Gelegenheit ein von ihr ausgearbeitetes Projekt, mit dessen Ausführung die Betroffenen einverstanden waren, wobei sie jedoch um gewisse zusätzliche Einrichtungen baten; dieser Bitte wurde entsprochen.

Vom Gegenstand her kann allerdings nicht ohne weiteres angenommen werden, daß es sich um ein Rechtsverhältnis handelt, dessen Rechtsfolgen nach bürgerlichem Recht zu beur-

teilen sind. Es ist auch nicht so, daß, wie das Berufungsgericht meint, schon wegen des damaligen Standes der Lehre von den öffentlich-rechtlichen Verträgen angenommen werden müßte, die Beteiligten hätten ihre Beziehungen in jedem Falle auf bürgerlich-rechtlicher Grundlage ordnen wollen. Diese Frage bedarf jedoch keiner näheren Erörterung. Denn es kann bereits dem Inhalt der Urteile des Landgerichts Kiel vom 9. November 1901 und des Oberlandesgerichts Kiel vom 23. Juni 1903, die beide Gegenstand der mündlichen Verhandlung dieses Verfahrens waren, mit der erforderlichen Sicherheit entnommen werden, daß das Deutsche Reich, vertreten durch das Kanalamt, sich im Jahre 1893 auf der Grundlage des bürgerlichen Rechts mit dem Rechtsvorgänger des Klägers und den übrigen Beteiligten über die Schaffung von Ersatzbrunnen geeinigt hat. Es handelt sich daher im Streitfall um eine dem bürgerlichen Recht zuzurechnende Vereinbarung, für die der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten gegeben ist.

B) I. Zur Sache führt das Berufungsgericht aus, eine Pflicht zur Unterhaltung der Wasserversorgungsanlage für alle Zukunft habe das Deutsche Reich jedenfalls nicht ausdrücklich übernommen. Es sei auch dem Protokoll vom 5. September 1893 nicht eindeutig zu entnehmen, daß das Deutsche Reich die Wasserleitung habe unterhalten wollen, bis die Gemeinde sich dazu verpflichten werde. Andererseits sei auch nicht eindeutig gesagt, daß das Deutsche Reich die Anlage auch nach längerer Bewährung nicht mehr zu unterhalten brauche, wenn die Gemeinde B [REDACTED] die Unterhaltung nicht übernehme. Die Vereinbarung enthalte daher insoweit eine Lücke, die im Wege einer ergänzenden Auslegung auszufüllen sei.

Das Berufungsgericht wägt dann die in Betracht kommenden Umstände gegeneinander ab: die möglicherweise aus dem Gedanken des § 14 Abs. 1 des Gesetzes über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874 (GS 221) - PreußEnteignG - herzuleitende Verpflichtung des Deutschen Reichs, den Mehraufwand zu tragen; den von den Grundeigentümern zu tragenden Aufwand, der auch bei Weiterbenutzung der früheren Brunnen entstanden wäre; die Schwierigkeit und Umständlichkeit einer Teilung der Unterhaltungskosten zwischen dem Deutschen Reich und den Betroffenen; die angesichts der technischen Fortentwicklung doch einmal auf die Grundeigentümer zukommende Notwendigkeit, die alten Brunnen durch eine neuzeitliche Wasserversorgungsanlage zu ersetzen. Abschließend kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, die Abwägung der Gesamtumstände rechtfertige eine Auslegung der Vereinbarung dahin, daß die Unterhaltungspflicht des Deutschen Reiches nach längerer Bewährung der Anlage auch dann enden sollte, wenn die an der damaligen Verhandlung nicht beteiligte und deshalb nicht zur Übernahme verpflichtete Gemeinde Beldorf die Übernahme der Unterhaltungspflicht ablehnen werde.

Die Anlage habe sich längere Zeit bewährt, so heißt es in dem angefochtenen Urteil weiter; infolgedessen sei die vertragliche Unterhaltungspflicht des Deutschen Reiches im Jahre 1918 erloschen.

II. Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Vertrag sei hinsichtlich der Dauer der Unterhaltungspflicht einer ergänzenden Auslegung bedürftig, kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Die tatrichterliche Würdigung des Abkommens vom 5. September 1893

als eines Individualvertrages ist nur beschränkt in der Revisionsinstanz nachprüfbar. Die Ausführungen des Berufungsgerichts verstoßen weder gegen die Denkgesetze noch gegen anerkannte Erfahrungssätze. Das Berufungsgericht hat auch ersichtlich den gesamten Streitstoff seiner Beurteilung zugrunde gelegt. Es ist ferner entgegen der Auffassung der Revision nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen dem Umstand Rechnung getragen hat, daß die alten, versiegten Brunnen der Grundeigentümer angesichts der Fortentwicklung auf dem Gebiete der Wasserversorgung im Laufe der Jahre ohnehin durch Anlagen hätten ersetzt werden müssen, die den modernen Anforderungen entsprechen.

Das Berufungsgericht war schließlich nicht genötigt, aus dem Umstand, daß nach § 3 des Gesetzes betreffend die Herstellung des Nord-Ostseekanals von den Benutzern Gebühren zu erheben waren, zu folgern, die Beklagte sei auf unabsehbare Zeit verpflichtet, die Wasserversorgung des Klägers und der übrigen Interessenten sicherzustellen. Zwischen den hier von der Revision in Beziehung zueinander gebrachten Umständen besteht kein innerer Zusammenhang, der den Tatrichter zu einer solchen Folgerung hätte veranlassen müssen.

III. Die Revision vertritt weiterhin die Auffassung, gerade aus dem vom Berufungsgericht mit Recht aus § 14 Abs. 1 PreußEnteignG hergeleiteten Anspruch des Klägers ergebe sich die Verpflichtung der Beklagten, die Wasserversorgungsanlage ohne zeitliche Begrenzung zu unterhalten.

Dem kann nicht gefolgt werden.

Das Berufungsgericht stellt nicht fest, daß vor Abschluß der Vereinbarung vom 5. September 1893 die Voraussetzungen für eine Anwendung der Vorschriften des Preußischen Enteignungsgesetzes vorlagen, insbesondere also eine Enteignung von Grundstücken zugunsten des Deutschen Reiches stattgefunden hatte. Es zieht die Regelung im Preußischen Enteignungsgesetz vielmehr für die Vertragsauslegung ersichtlich nur deshalb als einen der dabei mitzuberücksichtigenden Gesichtspunkte heran, weil es die Möglichkeit erwogen hat, daß der Vertragsabschluß immerhin durch Ansprüche der vom Versiegen der Brunnen betroffenen Grundeigentümer beeinflusst sein konnte, die von diesen im Falle der Enteignung nach den damals geltenden Vorschriften hätten geltend gemacht werden können. Dieses Verfahren, einen außerhalb der Vertragsurkunde liegenden Umstand zur Bestimmung des Vertragsinhalts heranzuziehen, ist im Streitfall nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht brauchte deswegen jedoch entgegen der Auffassung der Revision bei seiner Auslegung nicht den gesamten Inhalt der seinerzeit geltenden gesetzlichen Regelung zum Vertragsinhalt zu erheben. Es hatte dazu um so weniger Anlaß, als das Deutsche Reich den Betroffenen durch die Zuleitung des Wassers in ihre Gebäude in besonderer Weise entgegengekommen war, worauf in dem angefochtenen Urteil auch ausdrücklich hingewiesen wird.

IV. Der rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichts steht sodann nicht der Umstand entgegen, daß die Beklagte die Wasserversorgungsanlage noch bis zum Jahre 1959 unterhalten und im Jahre 1947 den Windmotor durch einen Elektromotor ersetzt hat. Die Revision meint, die Beziehungen der Parteien seien unter Anwendung der

in BGHZ 21, 319 und 23, 175 entwickelten Grundsätze auch ohne Heranziehung der Vereinbarung vom 5. September 1893 als Vertrag zu beurteilen. Durch die tatsächliche Belieferung des Klägers mit Wasser bis zum Jahre 1959 sei ein Vertrag auf Wasserlieferung zustande gekommen, der im Rahmen der Daseinsvorsorge nicht ohne beachtlichen Grund beendet werden dürfe.

Dem kann nicht beigetreten werden. Es trifft zu, daß Rechtsbeziehungen von Parteien, wie sie sich im heutigen Massenverkehr ergeben, unter Umständen auch dann als Vertragsverhältnisse (im weiteren Sinne) angesehen werden können, wenn übereinstimmende Willenserklärungen fehlen, und daß gerade im Rahmen der öffentlichen Versorgung mit Gas, Wasser und Elektrizität diese Betrachtungsweise zu befriedigenden Ergebnissen führen kann. Um die in den angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs behandelten Fragen geht es im Streitfall aber nicht. Die Beklagte betreibt nicht ein (nach wirtschaftlichen Grundsätzen arbeitendes) Versorgungsunternehmen, dessen Aufgabe die (entgeltliche) Belieferung des Klägers und der übrigen angeschlossenen Interessenten mit Wasser ist; die Aufgaben der Beklagten liegen auf ganz anderem Gebiet. Die Beklagte war vielmehr nach den rechtsirrtumsfreien Darlegungen des Berufungsgerichts auf Grund einer ausdrücklichen, dem bürgerlichen Recht zuzurechnenden Vereinbarung nur verpflichtet, die auf ihre Kosten gebaute Wasserleitung so lange zu unterhalten, bis sie sich eine gewisse Zeit bewährt hatte. Von Anfang an war vorgesehen und, da die Beklagte weder ein Versorgungsunternehmen betrieb noch die Wasserversorgung überhaupt in ihre Zuständigkeit fiel, auch nur natürlich,

daß die Interessenten die Wasserleitung in gleicher Weise übernehmen würden, wie sie bis zum Versiegen der Brunnen ihre Wasserversorgung selbst sichergestellt hatten, oder daß die Gemeinde dies tat.

Die Beklagte hat auch nie den Eindruck erweckt, als wolle sie die Wasserversorgung auf die Dauer selbst betreiben. Nach Erlaß des Urteils des Oberlandesgerichts Kiel aus dem Jahre 1903, durch das die Pflichten des Deutschen Reichs drei Interessenten gegenüber festgestellt worden waren, haben nämlich das Deutsche Reich und später die Beklagte seit dem Jahre 1908 versucht, die Gemeinde oder die Interessenten zur Übernahme der Anlage zu veranlassen.

Es kann daher der Revision nicht gefolgt werden, wenn sie geltend macht, es verstoße gegen Treu und Glauben, daß die Beklagte seit dem Jahre 1959 die Übernahme der Kosten für die Unterhaltung und für den Betrieb der Wasserleitung abgelehnt habe.

C) Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler aufweist und die Revision mithin in keinem Punkt Erfolg hat, war sie mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Jungbluth

Pehle

Mösl

Alff

Simon