

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB Vorbem. z. § 145 (Vertragsverhältnis);
Verwaltungsrecht - Allgemeines (Wegerecht)

Zur Frage, ob ein Omnibusunternehmer an eine Stadt,
die einen Teil eines ihr gehörenden Platzes als
Omnibusbahnhof eingerichtet hat, auch dann die von
der Stadt für die Benutzung festgesetzten Gebühren
zahlen muß, wenn er auf Anordnung der Genehmigungs-
behörde diesen Platz als Haltestelle bedienen muß.

BGH, Urt.v. 16. Dezember 1964 - VIII ZR 51/63 OLG Schleswig
LG Kiel

VIII ZR 51/63

Verkündet am 16. Dezember 1964
Klett, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der S [REDACTED] Verkehrsbetriebe Gesellschaft mit beschränkter
Haftung in K [REDACTED], v.d. T [REDACTED]straße, vertreten durch die Ge-
schäftsführer Otto P [REDACTED] und Alfred Kl [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt N [REDACTED], vertreten durch den Magistrat, dieser
vertreten durch den Oberbürgermeister,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 2. Dezember 1964 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 2. No-
vember 1962 wird auf ihre Kosten zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Im Frühjahr 1956 ließ die klagende Stadtgemeinde den schon bisher bestehenden Omnibushalteplatz auf dem nördlichen Teil des ihr gehörigen "Großfleckens" in N [REDACTED] mit einem Kostenaufwand von 120 000 DM ausbauen. Der G [REDACTED] liegt an der Ortsdurchfahrt der Bundesstraße [REDACTED] durch die Stadt. Der Platz ist an beiden Längsseiten von Straßenzügen umschlossen. Die Klägerin ließ Fahrbahnen für die Omnibusse und sog. Bahnsteige für die Fahrgäste herrichten. Ferner wurde ein Verkehrspavillon gebaut, in dem sich eine Wartehalle mit öffentlichen Fernsprechkabellen, Toiletten und Waschgelegenheit, ein Erfrischungsraum, ein Blumengeschäft und ein Reisebüro befinden. An den Auffahrten zum Platz sind Verkehrsschilder angebracht, die Fahrzeugen aller Art außer Omnibussen das Befahren der Anlage untersagen. Der Pavillon grenzt die Haltestellenanlage von einem allgemeinen Parkplatz ab. Der Halteplatz wurde als Zentralomnibusbahnhof (ZOB) bezeichnet. Am 14. Mai 1956 erließ die Klägerin eine "Benutzungsordnung für die Anlagen des Omnibushalteplatzes G [REDACTED] in N [REDACTED]", in der es u.a. heißt:

"1. Die Anlagen des Omnibushalteplatzes G [REDACTED] dienen der Personenbeförderung durch Großfahrzeuge, die zu diesem Zweck gebaut und für diesen Zweck zugelassen sind. Wer die Anlage benutzt, unterwirft sich dieser Benutzungsordnung.

Die Benutzer der Anlagen des Omnibushalteplatzes G [REDACTED] verpflichten sich, dafür zu sorgen, daß die Benutzungsordnung auch von ihrem Personal eingehalten wird.

2. Sofern die Leistungsfähigkeit der Anlage überschritten wird, trifft die Stadt die Auswahl der zuzulassenden Benutzer.

3. Für die Benutzung der Anlagen des Omnibushalteplatzes G [REDACTED] wird eine Gebühr auf Grund eines Benutzungstarifs erhoben, der vom Magistrat der Stadt N [REDACTED] festgesetzt wird."



Gleichzeitig setzte die Klägerin in einem "Benutzungsgebührentarif" Gebühren für die Benutzung des Omnibushalteplatzes fest, die sich nach der Anreiselänge der Omnibusse und der Anzahl der monatlichen An- und Abfahrten errechnen sollten. Die Benutzer sollten verpflichtet sein, bis zum 10. eines jeden Monats die An- und Abfahrten des Vormonats mitzuteilen. Für den Fall des Unterbleibens der Meldung behielt die Klägerin sich vor, die Gebühren nach ihrem Ermessen zu berechnen.

Die Beklagte betreibt eine Kraftomnibuslinie zur Beförderung von Personen. Im Jahre 1956 befuhr sie zweimal wöchentlich die Strecke Bad-S [REDACTED] - K [REDACTED] über N [REDACTED]. Mit Schreiben vom 14. Mai 1956 übersandte die Klägerin ihr die Benutzungsordnung. In der Zeit vom 19. Mai bis zum 1. Juni 1956 ließ die Beklagte ihre Omnibusse insgesamt viermal den Omnibushalteplatz am G [REDACTED] anlaufen. Am 1. Juni 1956 stellte sie die Linie ein. Die Konzession erlosch. Die Beklagte teilte der Klägerin auf deren Anforderung die Zahl der Anfahrten des Halteplatzes mit und entrichtete der Klägerin die von dieser berechnete Gebühr von 1,80 DM.

Am 1. August 1959 übernahm die Beklagte von der Bundespost die Linie N [REDACTED] - Bad S [REDACTED] - Bad O [REDACTED]. Ihre Omnibusse laufen den Halteplatz am G [REDACTED] an. Mit Schreiben vom 7. September 1959 übersandte die Klägerin ihr die Benutzungsordnung und den Gebührentarif und erinnerte sie daran, daß die Benutzung des Omnibushalteplatzes gebührenpflichtig sei.

Die Beklagte lehnt jede Zahlung ab. Sie sieht die Benutzungsordnung und den Gebührentarif aus rechtlichen Gründen als unwirksam an. Sie suchte im Oktober 1959 bei dem Minister für Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-

Holstein um die Genehmigung zur Einrichtung einer neuen Haltestelle am "G [REDACTED]" außerhalb des ZOB nach. In dem darauf eingeleiteten Anhörverfahren erklärte der Oberbürgermeister der Klägerin, diesem Antrage könne aus Verkehrsgründen nicht zugestimmt werden. Der Minister stellte nunmehr der Beklagten in Aussicht, die Genehmigung zur Bedienung der beantragten Haltestelle "N [REDACTED]-G [REDACTED]" zu versagen. In einem weiteren Schriftwechsel zwischen den Parteien, verblieb die Beklagte bei ihrer Einstellung. Mit Urkunde vom 8. April 1960 wurde ihr vom Minister die endgültige Genehmigung zum Betrieb der Kraftomnibuslinie erteilt. Als Haltestellen in N [REDACTED] wurden der Bahnhof, der ZOB und das F [REDACTED]-E [REDACTED]-Krankenhaus bestimmt.

In ähnlicher Lage befinden sich die Deutsche Bundesbahn und die R [REDACTED] Omnibusverkehrsgesellschaft, die wie die Beklagte eine Tochtergesellschaft der Deutschen Bundesbahn ist. Sie betreiben gleichfalls Omnibusverkehrslinien, die in N [REDACTED] halten. Beide haben im November 1961 bei dem Minister für Wirtschaft und Verkehr beantragt, sie von der Bedienungspflicht der Haltestelle "G [REDACTED]" zu entbinden. Diesen Antrag hat der Minister abgelehnt. Gegen den ablehnenden Bescheid hat die R [REDACTED] Omnibusverkehrsgesellschaft Widerspruch und gegen den Widerspruchsbescheid des Ministers Klage beim Schleswig-Holsteinischen Verwaltungsgericht erhoben. Über diese Klage war zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht noch nicht entschieden.

Am 31. Januar 1956 hatte die Ratsversammlung der Klägerin beschlossen, den Gemeingebrauch an dem nördlichen Teil des G [REDACTED], soweit er für den künftigen Omnibusbahnhof benötigt wird, aufzuheben. Nachdem ein Wegeeinziehungsverfahren wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften unwirksam geblieben war, legten mehrere Verkehrs-Unternehmen, darunter

auch die Beklagte, Einsprüche ein. Diese Einsprüche wies der Minister durch Bescheid vom 10. Oktober 1961 zurück. Der Klage der Unternehmen, den Beschluß der Ratsversammlung vom 31. Januar 1956 und den Bescheid des Ministers vom 10. Oktober 1961 aufzuheben, gab das Schleswig-Holsteinische Verwaltungsgericht durch Urteil vom 25. April 1962 statt. Die Berufung der Klägerin des vorliegenden Verfahrens und Mitbeklagten im Verwaltungsstreitverfahren ist durch ein nach Einlegung der Revision ergangenes Urteil des Obergerverwaltungsgerichts für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein vom 12. September 1963 zurückgewiesen worden. Das Urteil ist rechtskräftig.

Die Klägerin verlangt mit der Klage die Zahlung eines Entgelts von je 0,25 DM für 1 236 An- und Abfahrten auf dem Omnibushalteplatz vom 1. August 1959 bis 31. März 1960, insgesamt 309 DM. Mit der Widerklage begehrt die Beklagte die Feststellung, daß die Klägerin nicht berechtigt ist, über die Klageforderung hinaus zukünftig für die Benutzung der Haltestelle Gebühren von ihr zu verlangen.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung nebst Zinsen verurteilt und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Das Berufungsgericht hält den ordentlichen Rechtsweg für gegeben. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision müssen scheitern.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist für die Frage, ob ein bürgerlicher Rechtsstreit im Sinne des § 13 GVG vorliegt, die rechtliche Natur des Klagebehrens entscheidend, wie sie sich aus dem zugrundeliegenden Sachverhalt ergibt. Stellt sich der Klageanspruch nach der ihm vom Kläger gegebenen tatsächlichen Begründung als Folge eines Sachverhalts dar, der nach bürgerlichem Recht zu beurteilen ist, so ist für ihn der Rechtsweg vor den Zivilgerichten eröffnet. Maßgebend ist das tatsächliche Vorbringen des Klägers, nicht die vom Kläger gegebene rechtliche Würdigung (BGHZ 29, 187, 188; 31, 115, 121). Im vorliegenden Fall verlangt die Klägerin als Eigentümerin des "G [REDACTED]" Zahlung einer nach ihrer Darstellung vertraglich vereinbarten Vergütung für die Gewährung einer über den Gemeingebrauch hinausgehenden Nutzung. Dieser Sachverhalt ist bürgerlich-rechtlicher Art.

Zu Unrecht meint die Revision, der geltend gemachte Anspruch sei seiner Rechtsnatur nach öffentlich-rechtlich, weil in Wahrheit darum gestritten werde, ob die Klägerin sich der Verpflichtung, dem Gemeingebrauch dienende Haltestellen und Haltebuchten bereitzustellen, dadurch entziehen könne, daß sie einen Omnibusbahnhof zur entgeltlichen Benutzung anlege. Diese Frage ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits. Sie könnte als Vorfrage höchstens eine Rolle spielen bei der Entscheidung, ob das bürgerlich-rechtliche Verhältnis, aus dem der Anspruch auf Entgelt hergeleitet wird, gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt. Dadurch wird aber nicht die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte begründet.

Die Klägerin macht auch nicht etwa über den Umweg der bürgerlich-rechtlichen Klage Ansprüche auf öffentliche Gebühren geltend, deren Erhebung öffentlich-rechtlich ge-

regelt ist. Ohne Erfolg beruft sich die Revision darauf, Streitigkeiten über Sondernutzungen an Wegen seien durch Gesetz dem Verwaltungsrechtsweg zugewiesen. Das von der Revision angeführte Bundesfernstraßengesetz vom 6. August 1953, das in § 8 die Sondernutzung (Gebrauch der Bundesfernstraßen über den Gemeingebrauch hinaus) regelt, findet keine Anwendung, weil nach der Feststellung des Berufungsgerichts die Fläche des "G [REDACTED]", auf der sich der Omnibushalteplatz befindet, nicht Bestandteil der Ortsdurchfahrt einer Bundesstraße ist. Diese Feststellung hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum auf Grund des Bescheides des Ministers für Wirtschaft und Verkehr vom 10. Oktober 1961, des Schreibens des Landesamts für Straßenbau Schleswig-Holstein vom 10. April 1962 und der eingeholten Auskunft des Landesamts vom 19. März 1962 getroffen. Die Rüge, das Berufungsgericht hätte auch das Ergebnis der Augenscheinseinnahme würdigen müssen, geht fehl. Die Beklagte hat in Nr. 1 des Schriftsatzes vom 29. März 1962 lediglich die Augenscheinseinnahme beantragt zu der Behauptung, der Platz G [REDACTED] werde eingeschlossen von den Bundesstraßen [REDACTED] und [REDACTED], diese Bundesstraßen führten im Westen zur Aufnahme des Nord-Süd-Verkehrs als Einbahnstraße und im Osten zur Aufnahme des Süd-Nord-Verkehrs ebenfalls als Einbahnstraße an dem Platz vorbei. Das aber ist unstreitig; es ergibt sich auch aus der von der Klägerin mit Schriftsatz vom 2. Juli 1962 eingereichten Planskizze, deren Einzeichnungen nach dem Ergebnis der Augenscheinseinnahme, wie der Tatbestand des angefochtenen Urteils ausführt, den örtlichen Verhältnissen entsprechen. Auch Vorschriften des danach in Frage kommenden Landesrechts, insbesondere des Straßen- und Wegegesetzes des Landes Schleswig-Holstein vom 22. Juni 1962 (SchlH GVBl 237), lassen nach Annahme des Berufungsgerichts

den Anspruch der Klägerin nicht der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte unterfallen. Es ist der Auffassung, daß es sich bei der Benutzung der Anlagen des "G [REDACTED]" um eine Sondernutzung handele, die nach §§ 23 Abs. 1 und 2, 28 des zuletzt angeführten Gesetzes nach bürgerlichem Recht geregelt werden könne. Die Rügen der Revision, das Berufungsgericht habe die Vorschriften des Gesetzes unrichtig angewendet, ist unbeachtlich. Auch bei der Nachprüfung, ob der Rechtsweg zulässig ist, gilt der Grundsatz, daß das Revisionsgericht nur im Rahmen des § 549 ZPO Rechtsverletzungen nachprüfen kann. Denn über die Frage, ob und inwieweit Zivil- oder andere Gerichte, insbesondere Verwaltungsgerichte, zur Entscheidung zuständig sein sollen, können, soweit bundesrechtliche Vorschriften nicht getroffen sind, die Länder selbst wirksam Bestimmungen treffen (§§ 3, 4 EGGVG). Dann ist auch eine landesrechtliche Vorschrift, die die Zuständigkeit regelt, als eine im Rahmen des § 549 ZPO irreversible Rechtsnorm anzusehen (BGHZ 21, 214, 217 m.H.). Ob die Voraussetzungen einer Sondernutzung tatsächlich erfüllt sind, kann an dieser Stelle unerörtert bleiben. Der ordentliche Rechtsweg ist, wie erwähnt, schon dann zulässig, wenn die klagende Prozeßpartei einen dem Privatrecht unterfallenden Sachverhalt schlüssig behauptet. Es kann deshalb hier dahingestellt bleiben, ob die Feststellungen des Berufungsgerichts, mit denen es das Vorliegen einer Sondernutzung begründet, wie die Revision meint, nicht in rechtsirrtumsfreier Weise getroffen sind.

Das Berufungsgericht hat auch die Widerklage, die die Zeit nach Inkrafttreten des Straßen- und Wegegesetzes des Landes Schleswig-Holstein vom 22. Juni 1962 betrifft, als zulässig, wenn auch unbegründet angesehen. In einer Hilfs-erwägung hat es allerdings ausgeführt: Sollte anzunehmen

sein, daß Gebühren für Sondernutzungen nach dem Straßen- und Wegegesetz nach öffentlichem Recht zu beurteilen seien, und sollte damit der Beklagten der Rechtsweg vor dem ordentlichen Gericht verschlossen sein, soweit sich ihr Feststellungsbegehren auf die Zeit nach dem Inkrafttreten erstrecke, so wäre die Widerklage als unzulässig abzuweisen. Da diese Erwägung angesichts der zuvor getroffenen auf das irrevocabile Landesrecht gestützten Entscheidung über die Zulässigkeit der Klage und Widerklage gegenstandslos ist, bedarf es keines Eingehens auf die an sich begründete Rüge, daß die Abweisung einer Klage als unbegründet nicht statthaft ist, wenn die Klage unzulässig und hilfsweise die Verweisung an das zuständige Verwaltungsgericht beantragt worden ist.

B.

I. Das Berufungsgericht nimmt an, zwischen den Parteien sei ein privatrechtlicher Vertrag über die entgeltliche Benutzung des Omnibushalteplatzes dadurch zustandegekommen, daß die Beklagte ihre Omnibusse seit dem 1. August 1959 den Halteplatz anlaufen lasse. Das Berufungsgericht führt aus, der Beklagten sei aus der Benutzung des Platzes im Sommer 1956 bekannt gewesen, daß die Klägerin das Anlaufen nur gegen Entgelt gestatte. In dieser Kenntnis und im Bewußtsein der rechtlichen Tragweite ihres Verhaltens habe die Beklagte seit dem 1. August 1959 wiederum den Omnibushalteplatz benutzt. Dabei sei es unerheblich, daß sie nunmehr eine andere Linie befahre. In der Benutzung des Platzes liege die Annahme des von der Klägerin ausgehenden Vertragsangebots. Auf den Zugang der Annahmeerklärung habe die Klägerin den Umständen nach verzichtet. Im übrigen sei ein Vertrag auch nach den Grundsätzen über das faktische Vertragsverhältnis zustandegekommen. Lie

Weigerung der Beklagten, eine Vergütung für das Anlaufen des Halteplatzes zu entrichten, sei somit für die Begründung des Vertragsverhältnisses unerheblich.

Die Erhebung eines privatrechtlichen Entgelts für das Befahren des Omnibushalteplatzes sei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, rechtlich zulässig. Die Benutzung des Platzes liege angesichts der Einrichtungen der Haltestellenanlage und der Umstände, unter denen die Benutzung geschehe, nicht im Rahmen des Gemeingebrauchs, sondern stelle eine Sondernutzung der Grundfläche dar. Daß das Anfahren des Omnibushalteplatzes über den Gemeingebrauch hinausgehe, habe die Augenscheineinnahme ergeben. Einrichtungen wie die Bahnsteige, die verschiedenen Fahrbahnen, die Fahrplantafel, die Wartehalle mit Erfrischungsraum und Sitzgelegenheiten und die Toiletten sowie die dadurch erreichten Vorteile grenzten den Halteplatz eindeutig von gewöhnlichen Haltestellen und bloßen Haltestellenbuchten ab, die im Rahmen des Gemeingebrauchs benutzt würden.

II. Diese rechtlichen Erwägungen halten den Angriffen der Revision stand.

1. Grundsätzlich ist für die Ausübung des Gemeingebrauchs kein Entgelt zu zahlen (BVerwGE 4, 342, 345). Erschöpft sich dagegen die Benutzung einer öffentlichen Sache nicht im Gemeingebrauch, sondern soll der Eigentümer eine über den Gemeingebrauch hinausgehende Art der Benutzung, eine sog. Sondernutzung, gewähren, so kann er vorbehaltlich besonderer gesetzlicher Regelung die Benutzung davon abhängig machen, daß der Benutzer sich in einem privatrechtlichen Verträge zur Zahlung eines Entgelts verpflichtet. Das entspricht ständiger Rechtsprechung (BGHZ 19, 85, 92; 21, 319, 330 ff; Urt. des erkennenden Senats vom 19. Oktober 1960 - VIII ZR 21/60 - IM Verwaltungsrecht - Allgemeines (Wegerecht) Nr. 9).

2. Die tatrichterliche Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Beklagten die Einrichtungen des Omnibusbahnhofes als Sondernutzung zugute kommen, greift die Revision nicht an. Sie meint aber, zwischen den Parteien sei ein Vertragsverhältnis über die Sondernutzung nicht zustandegekommen. Die Beklagte wolle nur den Gemeingebrauch ausüben, nicht aber die Sondernutzung in Anspruch nehmen. Diese werde ihr gegen ihren Willen von der Klägerin aufgedrängt. Ohne den Willen des Empfängers eines Angebots, dieses anzunehmen, könne nach den Grundsätzen des Schuldrechts ein Vertragsverhältnis nicht entstehen. Diese Ansicht teilt der Senat nicht.

a) Wäre der vom Berufungsgericht hilfsweise zur Begründung angeführten Ansicht zu folgen, daß Vertragsverhältnisse aus dem Bereiche des Massenverkehrs und der allgemeinen Baseinsvorsorge schon durch bloße Inanspruchnahme kraft des darin liegenden sozialtypischen Verhaltens zustandekommen könnten, so würde es auf den Willen der Beklagten, die ihr von der Klägerin angebotene Sondernutzung anzunehmen, nicht ankommen können. Die Vertreter dieser Lehre sind der Auffassung, das tatsächliche öffentliche Angebot der Leistung und die tatsächliche Inanspruchnahme der Leistung stellen keine auf den Eintritt bestimmter Rechtsfolgen gerichtete Willenserklärungen, wohl aber ein korrespondierendes Verhalten dar, das nach seiner sozialtypischen Bedeutung die gleichen Rechtsfolgen wie ein rechtsgeschäftliches Handeln habe. Der Verpflichtungsgrund bestehe in der allgemeinen Rechtsüberzeugung, daß derjenige, der sich in der angegebenen Weise sozialtypisch verhalte, nämlich eine Leistung wissentlich und willentlich in Anspruch nehme oder gebrauche, schon dadurch eine rechtliche Bindung eingehe ohne Rücksicht darauf, ob er den Willen,

sich in dieser Weise zu binden, gehabt und geäußert habe oder nicht (Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts 6. Aufl. I. Bd. § 4 II S. 33 ff; derselbe NJW 1958, 1897). Einer Stellungnahme zu dieser Auffassung und zu den von der Revision geäußerten Bedenken, daß insbesondere die Gestaltung des vorliegenden Falls die Annahme eines "Vertragsverhältnisses kraft sozialtypischen Verhaltens" ausschließe, bedarf es hier nicht. Auch soweit das Schrifttum an der überkommenen Ansicht festhält, daß zum Zustandekommen eines Vertrages übereinstimmende Willenserklärungen erforderlich sind, räumt es ein, daß die normierende Kraft der Verkehrssitte einem "sozialtypischen" Verhalten den Gehalt einer echten Willenserklärung beimessen kann. Insbesondere die Inanspruchnahme von Leistungen der Daseinsvorsorge wird nach dieser Auffassung nicht durch den individuellen Willen, sondern durch die diesem Verhalten im Verkehr beigelegte Bedeutung geprägt. Der individuelle Wille tritt in den Hintergrund, weil für ihn hierbei kein Raum ist. Bei der Auslegung der Willenserklärung, die in der Inanspruchnahme der Leistung liegt, kommt es deshalb auf den Willen des Einzelnen nicht mehr an. Zeigt jemand ein Verhalten, das nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte nur als Ausdruck eines bestimmten Willens aufgefaßt werden kann, so ist seine wörtliche Verwahrung gegen eine entsprechende Deutung des Verhaltens unbeachtlich. Er setzt sich in Widerspruch mit seinem eigenen tatsächlichen Verhalten (sogenannte protestatio facto contraria) und hat durch sein eigenes Verhalten die Geltendmachung einer anderweitigen Auslegung verwirkt (Hefermehl in Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl. Vorbemerkungen vor § 116 Nr. 8; Siebert ebendort § 157 Anm. 17, 18, 22 ff; Siebert Faktische Vertragsverhältnisse S. 19, 24, 38; Nipperdey MDR 1957, 129; Wieacker JZ 1957, 61; Staudinger/Coing BGB 11. Aufl. Vorbem. 9 zu § 116).

Da nach den bindenden Feststellungen des Berufungsgerichts die Beklagte wußte, daß die Klägerin für die Benutzung des Autobahnhofes Gebühren forderte, und sie in dieser Kenntnis den Bahnhof benutzt und da nach der Verkehrsauffassung die Benutzung als Ausdruck des Einverständnisses gewertet wird, kommt es nach keiner der beiden dargelegten Auffassungen darauf an, ob die Beklagte mit der Klägerin über die Benutzung ein Vertragsverhältnis nicht hat eingehen wollen und sogar ihrem entgegengesetzten Willen Ausdruck gegeben hat.

Zu Unrecht macht die Revision auch geltend, die Beklagte habe sich, sofern ein Vertragsverhältnis zustandegekommen sei, von ihm durch Kündigung befreit. Das Berufungsgericht nimmt zutreffend an, unter den hier gegebenen Umständen sei eine etwaige Kündigungserklärung bedeutungslos. Die Beklagte wollte die Benutzung des Platzes nicht aufgeben, sondern gerade fortsetzen und hat den Platz auch ständig weiter genutzt. Mit einer Kündigung setzte die Beklagte sich also ebenso wie mit ihrer Erklärung, daß sie sich gegen ein Vertragsverhältnis verwahre, in Widerspruch mit ihrem tatsächlichen Verhalten.

b) Die Beklagte wendet sich allerdings nicht nur dagegen, daß ihr Verhalten als der Ausdruck einer Annahme des Angebots der Klägerin aufgefaßt wird, sondern sie macht auch geltend, daß ihr Wille, ein Vertragsverhältnis nicht zu begründen, deshalb beachtlich sei, weil die Klägerin nicht berechtigt sei, für die Sondernutzung ein Entgelt zu fordern. Die Bedienung des "G[REDACTED]" als Haltestelle sei ihr, der Beklagten, vom Minister für Wirtschaft und Verkehr durch die Genehmigungsurkunde zur Pflicht gemacht worden. Dann dürfe die Klägerin sie nicht dadurch, daß sie das Halten an anderer Stelle des G[REDACTED] untersage, zur Entrichtung einer Gebühr zwingen.

Das Berufungsgericht meint demgegenüber, die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, daß sie verpflichtet sei, den Omnibushalteplatz als Haltestelle zu benutzen, weil diese Verpflichtung auf öffentlich-rechtlicher Grundlage beruhe und ohne Einfluß auf die bürgerlich-rechtlichen Beziehungen der Parteien zueinander sei. Es ist zutreffend, daß, wer durch bürgerlich-rechtlichen Vertrag erwerben muß, was zu beschaffen ihm durch hoheitlichen Akt aufgegeben ist, dem Vertragsgegner gegenüber nicht einwenden kann, er sei zum Vertragsschluß genötigt. Anders könnte es höchstens sein, wenn der von der Klägerin zur Sondernutzung gestaltete Halteplatz nur geschaffen wäre, um das gesetzliche Verbot einer Gebührenerhebung zu umgehen, so wenn etwa die geforderte Gebühr in Wahrheit nicht das angemessene Entgelt für die Gewährung der Sondernutzung, sondern nur eine verschleierte Erhebung von Gebühren für die bloße Platzbenutzung darstellen würde. In dieser Hinsicht hat die Revision indes nicht geltend gemacht, daß das Berufungsgericht verfahrensrechtlich nicht einwandfreie Feststellungen getroffen oder Vorbringen der Beklagten übergangen habe. Es kann auch dahingestellt bleiben, ob eine andere Beurteilung eintreten müßte, wenn die Klägerin etwa aus unsachlichen Gründen auf die Entscheidung des Ministers Einfluß genommen hätte, indem sie im Anhörungsverfahren dem Antrag der Beklagten, sie vom Anlaufen des Halteplatzes zu entbinden, widersprach und die Bereitstellung eines anderen Halteplatzes verweigerte. Das ist nach der Feststellung des Berufungsgerichts indessen nicht der Fall. Vielmehr ist, wie das Berufungsgericht hervorhebt, die Einrichtung einer Haltestelle auf dem Omnibushalteplatz zur Gewährleistung einer reibungslosen Abwicklung des Verkehrs zweckmäßig.

c) Diese Betrachtung allein wird, wie der Revision zuzugeben ist, allerdings dem Vorbringen der Beklagten nicht in vollem Umfang gerecht. Die Revision hat abgesehen von der öffentlich-rechtlichen Betrachtungsweise allgemein die Frage des Verstoßes gegen Treu und Glauben aufgeworfen. In der Tat beurteilt sich gerade die Entscheidung, ob die Verwahrung der Beklagten gegen ein Vertragsverhältnis unbeachtlich ist, weitgehend nach Treu und Glauben. Für einen Verstoß gegen die Grundsätze von Treu und Glauben liegen hier aber nach der Feststellung des Berufungsgerichts keine Anhaltspunkte vor. Es ist nichts dagegen einzuwenden, daß die Klägerin nicht nur den Platz, den die Beklagte bedienen muß, bereitstellt, sondern darüber hinaus auf diesem Platz Einrichtungen angelegt hat, die die Beklagte als Sondernutzung in Anspruch nehmen muß, wenn sie auf dem Platz halten will. Wenn die Klägerin die Bereitstellung des Platzes mit der Gewährung der Sondernutzung verbindet, so handelt sie damit entgegen der Ansicht der Revision noch nicht widersprüchlich und verstößt noch nicht gegen die Bestimmung des § 242 BGB. Anders könnte die Rechtslage zu beurteilen sein, wenn der Beklagten mit der Bereitstellung des Omnibusbahnhofes zur Sondernutzung etwas Unzumutbares angesonnen würde. Das ist nach der Würdigung des Berufungsgerichts indessen nicht der Fall. Auf dem Gebiete der Daseinsvorsorge ist es nicht möglich, auf einzelne Wünsche Rücksicht zu nehmen. Die Klägerin konnte sich nur darauf beschränken, ihre Anlagen so einzurichten, daß sie den mutmaßlichen Interessen aller Verkehrsunternehmen entsprachen. Das ist, wie das Berufungsgericht auf Grund seiner Augenscheinseinnahme ausdrücklich feststellt, geschehen. Danach schafft der Halteplatz den Unternehmen bei der Abwicklung des Linienverkehrs

wesentliche Erleichterungen. Er ist die Zentralstelle für das Umsteigen der Fahrgäste und bietet die dafür notwendigen Anlagen und Einrichtungen. Die Beklagte erhält also für ihr Entgelt eine wirkliche Leistung, die die "Gebühren"-Erhebung rechtfertigt (vgl. zu diesem Gesichtspunkt Bettermann, MDR 1957, 151). Diese Feststellungen hat die Revision nicht angegriffen. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, wie zu entscheiden wäre, wenn die Klägerin auf die Verkehrsunternehmen im Wege der Gebühren die Kosten für Anlagen abwälzen wollte, die nicht den Interessen der Verkehrsunternehmen, sondern dem Allgemeinwohl der Bürger dienen.

C.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann