

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BundesfernstraßenG § 8 Abs. 10

Ist in einem Straßenbenutzungsvertrag zwischen Straßeneigentümer und Versorgungsunternehmen keine Regelung über die Folgekosten getroffen worden, so kann allein aus dem Umstand, daß die Straßenbenutzung unwiderruflich gestattet worden ist, nicht die Verpflichtung des Straßeneigentümers zur Bezahlung der Verlegungskosten abgeleitet werden.

BGH, Urt. v. 20. Dezember 1971 - V ZR 132/69 - OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 132/69

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

20. Dezember 1971

S c h o r m ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Bundesrepublik Deutschland - Bundesstraßenverwaltung -
vertreten durch das Land Hessen, dieses vertreten durch
den Ministerpräsidenten, dieser vertreten durch den
Hessischen Minister für Wirtschaft und Verkehr, dieser
vertreten durch das Hessische Landesamt für Straßenbau,
W [REDACTED], Wi [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr.h.c. [REDACTED] -

g e g e n

die Hessen-Nassauische Gas-AG., F [REDACTED]/M [REDACTED]-H [REDACTED],
Z [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand,
Direktor Albert G [REDACTED] und Direktor Hans S [REDACTED],
F [REDACTED]/M [REDACTED]-H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

31

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Dezember 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 26. Juni 1969 aufgehoben. Das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt (Main) vom 26. Mai 1966 wird abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 16 000 DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 1. Juli 1963 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits fallen der Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Wegen des Ausbaus der Bundesstraße 8 im Jahre 1963 verlegte die Beklagte auf Verlangen der Klägerin ihre im Jahre 1922 auf der Gemarkung So[REDACTED] im Straßenkörper eingelegte Gasleitung (886 m). Die dafür erforderlichen 60 497,22 DM streckte die Klägerin unter Vorbehalt der Rückforderung nach Verpflichtung der Beklagten, diese



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Kosten zuzüglich der angefallenen Zinsen in Höhe von 4 % zurückzubezahlen, falls sie nach der gegebenen Rechtslage die Verlegungskosten selbst tragen sollte, vor. Die Klägerin verlangt mit vorliegender Klage einen Teilbetrag in Höhe von 16 000 DM von der Beklagten nebst Zinsen.

Streitig zwischen den Parteien ist unter anderem der Inhalt der Verträge, die 1927, 1929 zwischen dem Rechtsvorgänger der Klägerin (Landesverband des Regierungsbezirks W■■■■■■) und 1942 zwischen dem Deutschen Reich sowie der Beklagten über die Benutzung der hier in Anspruch genommenen Wegestrecke abgeschlossen worden sind, insbesondere die Frage, ob der Beklagten die Wegebenutzung unwiderruflich gestattet ist.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Nach Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache durch Urteil des erkennenden Senats vom 18. Dezember 1968 (LM BGB § 157 (Ga) Nr. 16 = MDR 1969, 468) hat das Berufungsgericht nach erneuter Verhandlung die Berufung der Klägerin wieder zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klagsanspruch weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Zur Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs wird auf das erste Revisionsurteil verwiesen.

II.

1. Im ersten Berufungsurteil ging das Berufungsgericht davon aus, daß der Rechtsvorgänger der Klägerin durch den Nachtragsvertrag III vom 29. März / 16. September 1929 zum Sammelgestattungsvertrag vom 10./14. Februar 1927 auf sein Recht zum Widerruf wirksam verzichtet habe. Der Beweis dafür, daß dem Reich im Vertrag vom 9./24. März 1942 erneut ein Widerrufsrecht eingeräumt worden sei, wie die Klägerin vorbringt, habe diese nicht führen können. Sonach habe die Beklagte auf Grund der Unwiderruflichkeit des Wegebenutzungsrechts eine Rechtsposition erworben, die der eines dinglich Berechtigten insoweit gleichkomme, als § 1023 Abs. 1 BGB wegen des dieser Bestimmung zugrunde liegenden Grundgedankens entsprechend anzuwenden sei. Treu und Glauben würden es gebieten, daß dem Verlegungsanspruch des Eigentümers ein Kostenersatzanspruch des Nutzungsberechtigten entspreche.

Wegen begründeter Rügen der Verletzung von Auslegungsgrundsätzen zur Frage der Widerruflichkeit hat der Senat das Berufungsurteil aufgehoben (vgl. Urteil vom 18. Dezember 1968 unter III 1). Im Urteil hat der Senat weiter ausgeführt (unter III, 2), mit der Beantwortung der Frage, ob der Beklagten das Benutzungsrecht

nach den vertraglichen Beziehungen der Parteien widerruflich oder unwiderruflich eingeräumt sei, sei nicht ohne weiteres über den Klaganspruch entschieden. Ob der Träger der Straßenbaulast oder der Nutzungsberechtigte die Kosten der Verlegung tragen müsse, hänge in beiden Fällen mangels einer gesetzlichen Regelung in erster Linie vom Inhalt der gesamten vertraglichen Vereinbarungen zwischen der Beklagten und dem Rechtsvorgänger der Klägerin ab. Ob ein solcher Inhalt vereinbart sei, sei durch Auslegung zu ermitteln.

2. Im zweiten Berufungsurteil kommt das Oberlandesgericht erneut zu dem Ergebnis, daß es dem wirklichen Willen der Vertragsparteien im Jahr 1942 entsprochen habe, die Gestattung der Benutzung der damaligen Reichsstraße unwiderruflich einzuräumen und daß der Vertrag von 1942 ungeachtet der Formulierung in § 1 in diesem Sinn auszulegen sei.

Die Rügen, die die Revision gegen diese Auslegung des Vertrags vorbringt, bedürfen keiner näheren Prüfung. Auch vom Boden dieser Auslegung durch das Berufungsgericht aus, ist der Revision der Erfolg nicht zu versagen.

3. Das Berufungsgericht hat in Anknüpfung an die weiteren Ausführungen des Revisionsgerichts, daß mit der Beantwortung der Frage nach der Widerruflichkeit der Gestattung der Klaganspruch nicht ohne weiteres entscheidungsreif sei, weil die Kostenpflicht auch im Falle der Unwiderruflichkeit der Gestattung mangels einer gesetzlichen Regelung in erster Linie vom Inhalt der vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Parteien abhängen, weiter geprüft, ob in der gesamten vertraglichen Regelung ein Anhaltspunkt für die Tragung der

Folgekosten zu finden sei. Es hat dazu festgestellt, daß solche Anhaltspunkte für den Willen der Parteien, die Folgekosten in einem oder anderen Sinn zu regeln, nicht zu finden seien. Daher sei auch für eine Auslegung der Verträge in Bezug auf die Verpflichtung, die Folgekosten zu tragen, kein Raum.

Die Revision greift dieses Ergebnis der vom Berufungsgericht vorgenommenen Auslegung nicht an. Diese Auslegung läßt, wie die von Amts wegen obliegende Prüfung des Sachvortrags der Beklagten im Schriftsatz vom 15. Mai 1969 (insbesondere unter IV Nr. 2 und Nr. 3 auf Seite 23 und 27 ff) ergibt, aber auch keinen Rechtsverstoß zum Nachteil der Beklagten erkennen. Soweit es sich dort um einen für die Auslegung möglicherweise erheblichen Sachvortrag handelt, erstreckt er sich nicht auf den Vertrag vom 9./24. März 1942, und er ist auch ohne Beweisantritt geblieben. Dafür, daß das Berufungsgericht diesen Vortrag insoweit, als er sich mit der späteren Handhabung der Verträge vom 9./24. März 1942 durch das Hessische Landesamt für Straßenbau befaßt, im Rahmen seiner tatrichterlichen Würdigung übersehen hätte, liegen keine Anhaltspunkte vor.

4. a) Trotz des negativen Auslegungsergebnisses ist die Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts verpflichtet, die Kosten der Verlegung der Rohrleitungen zu tragen. Die Beklagte habe nämlich, führt es dazu aus, auf Grund der ihr eingeräumten unwiderruflichen Gestattung eine Rechtsstellung erlangt, die der eines dinglich Berechtigten nahekomme.

Es handle sich bei der unwiderruflichen obligatorischen Gestattung zwar nicht um eine Grunddienstbarkeit im Sinn des § 1023 BGB, jedoch sei die in dieser Vorschrift erfaßte Interessenlage gleich derjenigen im vorliegenden Fall. Die Klägerin habe nämlich keinen Anspruch auf Verlegung der unwiderruflich gestatteten Anlage; würde aber (nach dem Willen der Klägerin) gleichwohl eine Verlegung vorgenommen werden, so entspräche die Interessenlage der des § 1023 BGB. Die Gleichheit der Interessenlage und der Grundsatz von Treu und Glauben erfordere, daß der Fall einer unwiderruflichen obligatorischen Gestattung dem einer Grunddienstbarkeit entsprechend behandelt werde. Treu und Glauben verlangten entsprechend dem Veranlassungsprinzip, daß dem Verlegungsanspruch des Grundstückseigentümers ein Kostenerstattungsanspruch des Leitungseigentümers entspreche.

Gegen diese Begründung wendet sich die Revision mit Erfolg.

b) Soweit das Berufungsgericht zur Begründung eines Kostenerstattungsanspruchs der Beklagten § 242 BGB heranzieht und dabei auf das "Veranlassungsprinzip" zurückgreift, wonach derjenige, der die Veränderung einer verlegten Leitungsanlage veranlaßt, dem Leitungseigentümer die ihm dadurch entstehenden Kosten zu ersetzen hat, ist dazu zu bemerken: Der Senat hat bei der Veränderung von Längsleitungen infolge des Straßenausbaus eine Heranziehung des Veranlassungsprinzips zur Lösung des Interessenkonflikts zwischen dem Straßeneigentümer und dem Versorgungsunternehmen nicht nur ständig in Fällen abgelehnt, in denen eine

abweichende Regelung vorlag (Urteil vom 27. Juni 1962 - V ZR 204/60, VkB1 1962, 572; Urteil vom 15. Mai 1963 - V ZR 181/62, VkB1 1963, 566, 568 links; Urteil vom 15. Mai 1963 - V ZR 32/61, VkB1 1963, 564, 565 links = Elektrizitätswirtschaft Rechtsbeilage 1963, 79, 81 links). Er hat vielmehr schon im ersten Revisionsurteil darauf hingewiesen, daß selbst bei unwiderruflicher Gestattung der Straßenbenutzung nicht ohne weiteres über den Klagsanspruch entschieden ist, die Entscheidung vielmehr auch in diesem Fall mangels einer gesetzlichen Regelung in erster Linie vom Inhalt der gesamten vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Parteien abhängt. Inzwischen hat der Senat ausdrücklich ausgesprochen, daß im Anwendungsbereich des Bundesfernstraßengesetzes kein allgemeiner Grundsatz des Inhalts besteht, daß derjenige, der durch Änderung des Verlaufs einer Straße oder auch nur einer Kreuzung einem anderen Kosten verursache, diese Kosten zu tragen habe (Kreuzung eines Abwasserkanals mit einer Straße: BGHZ 51, 319, 324; längsverlegte Wasserleitungen: Urteil vom 9. Juli 1969 - V ZR 62/66, (WM 1969, 1283, 1284 links) und Urteil vom 28. April 1971 - V ZR 198/68 (WM 1971, 754), vgl. zur Anwendung der §§ 10 Abs. 2, 18 Abs. 3 NWLStrG auf bürgerlich rechtliche Nutzungsverträge auch Urteil vom 27. Juni 1969, - V ZR 89/66, WM 1969, 1285 = DVB1 1970, 111 mit Anm. Stürner). Wenn im Gestattungsvertrag keine andere Regelung über die Folgekosten getroffen ist, hat der Straßeneigentümer nicht, etwa in entsprechender Anwendung des § 1023 BGB oder anderweitiger gesetzlicher Regelungen, die durch den Ausbau der Straße veranlaßten Kosten der Leitungsverlegung ("sekundäre Veränderungskosten") zu tragen. Davon abzugehen gibt auch die Regelung in § 24

Städtebauförderungsgesetz vom 27. Juli 1971 (BGBl I, 1125) keinen Anlaß, da die Verhältnisse in einem Sanierungsgebiet mit Leitungen für die örtliche Versorgung anders liegen.

c) Der vorliegende Fall ist dadurch besonders gekennzeichnet, daß der Straßeneigentümer nach tatrichterlicher Würdigung dem beklagten Versorgungsunternehmen die Straßenbenutzung seinerzeit unwiderruflich gestattet hat. Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts hat die Beklagte auf Grund dieser Vertragsgestaltung nicht schon eine Rechtsstellung erlangt, die der eines dinglich Berechtigten nahekommt; auch kann im Fall der aus verkehrstechnischen Gründen im Zuge des Straßenausbaus geforderten Verlegung der Leitung nach der hier vom Tatrichter getroffenen Auslegung allein auf die Vereinbarung der Unwiderruflichkeit der Gestattung ein Anspruch auf Erstattung der für die Verlegung erforderlichen Kosten nicht gestützt werden.

Der Verzicht auf den Widerruf der Gestattung der Mitbenutzung änderte, wie das Berufungsgericht zutreffend hervorhebt, nichts an dem obligatorischen Charakter des Benutzungsvertrages; er betrifft zivilrechtlich eine Regelung über die Dauer der vertraglich eingeräumten Straßenbenutzung. Es bedarf im vorliegenden Fall keiner Prüfung, nach welcher Dauer und unter welchen Umständen eine unwiderrufliche Gewährung oder Duldung des Gebrauchs der Straße beendet werden kann. Es kann deshalb auch dahinstehen, ob der Wegfall des Nutzungsentgelts 1944 auf Grund des Verbots von Konzessionsabgaben entsprechend dem Vortrag der Revision dem Vertrag nicht den mietähnlichen Charakter genommen hat und eine der Leihe zu

vergleichendes Verhältnis erzeugt hat. Wenn nämlich die Beendigung einer Benutzung der Straße infolge ihrer Unwiderruflichkeit beschränkt ist, so beruht dies nicht auf der zivilrechtlichen Regelung (vgl. § 567 BGB), als vielmehr darauf, daß sowohl die Straßenverwaltung als Straßeneigentümerin als auch das Energieversorgungsunternehmen unter dem Gebot der Wahrung öffentlicher Interessen stehen, aus diesem Grund die Verfügung über das Eigentum an öffentlichen Verkehrsräumen eingeschränkt ist und dieses Eigentum insofern sich von dem übrigen Privateigentum unterscheidet (BGHZ 15, 113, 117). Allein der Umstand, daß sich der Wegeeigentümer des Rechts auf jederzeitige Widerruflichkeit der Straßenbenutzung begibt und verschiedene öffentliche Interessen sich bei einer Straßenmitbenutzung überschneiden, gestattet jedenfalls nicht die Anwendung sachenrechtlicher Grundsätze auf ein obligatorisches Verhältnis. Er rechtfertigt auch nicht, dem durch die Einräumung des Mitbenutzungsrechts begünstigten Versorgungsunternehmen die Rechtsstellung eines am Straßengrundstück dinglich Berechtigten einzuräumen. Daß eine solche Lösung nicht etwa allgemein vorgesehen oder zwingend geboten ist, ergibt sich aus der vergleichbaren, in § 541 a BGB getroffenen Regelung, wonach ein Ersatzanspruch des Mieters für seine Aufwendungen insoweit nicht vorgesehen ist, als Einwirkungen auf die Mietsache zur Erhaltung der Mieträume oder des Gebäudes erforderlich sind.

Entscheidend ist jedoch folgendes: Die Klägerin hat die Gestattung zwar formell widerrufen, in Wirklichkeit jedoch die Beklagte mit ihren Leitungen nicht endgültig von der Bundesstraße verweisen wollen. Die Beklagte sollte

vielmehr, wovon sie auch selbst ausging, die Straße an anderer Stelle weiterhin in der vertraglich vorgesehenen Weise nutzen dürfen (vgl. Senatsurteil vom 27. Juni 1962 S. 6).

Daß die Parteien mit dem späteren Verzicht auf Widerruf der Erlaubnis, die Straße zur Verlegung von Gasrohrleitungen nach Maßgabe bestimmter Bedingungen mitzubেনutzen, auch einen Verzicht auf die Folgepflicht für den Fall der Straßenänderung vereinbart hätten, ist nicht festgestellt. Dies widerspräche auch der Interessenlage, da der Straßeneigentümer sich solchenfalls für alle Zukunft der Möglichkeit begeben hätte, gewandelten Verkehrsinteressen sachgerecht Rechnung zu tragen. Dementsprechend wird auch in dem öffentlich-rechtliche Verhältnisse betreffenden § 8 Abs. 8 BFStrG zwischen den Fällen des Widerrufs der Erlaubnis und der Änderung der Straße unterschieden. Hat sich der Rechtsvorgänger der Klägerin des Rechts auf Anpassung an die Verkehrsverhältnisse durch Verzicht auf eine dieser Anpassung entsprechende Folgepflicht der Beklagten nicht begeben, so besteht kein innerer Grund im Falle der Verlegung die Kostenregelung entsprechend anzuwenden, die zugunsten des an einem Grundstück dinglich Berechtigten in § 1023 BGB getroffen ist.

Dies ist aber bei einer längs der Straße geführten Durchgangsleitung auch kein Gebot von Treu und Glauben. So ist selbst das im Telegraphenwege-Gesetz vom 18. Dezember 1899 (RGBI I S. 705) eingeführte Recht der Telegraphenverwaltung auf Benutzung der Verkehrswege (§ 1) mit Folgepflicht und Folgekosten belastet (§ 3), welche Regelung angesichts der unent-

geltlichen Mitbenutzung nicht als unangemessen bezeichnet werden kann. Entsprechendes gilt für die Längsverlegung von Versorgungsleitungen (vgl. dazu auch Marschall, Wegerecht und europäisches Wettbewerbsrecht, S. 11 f, 16 der Veröffentlichungen des Instituts für Energierecht an der Universität zu Köln Heft Nr. 12/13).

Ohne Erfolg hat die Beklagte in der Berufungserwiderung § 8 Abs. 9 BFStrG zur Begründung ihrer Rechtsansicht ins Feld geführt, wonach die von früher bestehenden unwiderruflichen Nutzungsrechte unter Umständen (nur) durch Enteignung aufgehoben werden können. Diese Vorschrift betrifft subjektiv öffentliche Rechte (Marschall, BFStrG § 8 Anm. 10). Ein solches Recht liegt hier unbestrittenermaßen nicht vor.

Demnach kann allein aus dem vereinbarten Verzicht auf einen Widerruf der Mitbenutzung kein Anspruch der Beklagten gegen die Klägerin auf Erstattung der Kosten abgeleitet werden, die ihr durch die ihr obliegende Verlegung entstanden sind.

III.

Da die Beklagte die Verlegung der Rohre auf eigene Kosten durchzuführen hatte, war dem Klaganspruch samt Zinsen unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils auf Grund der Vereinbarung der Parteien vom Jahr 1963 stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr. Augustin

Dr. Freitag

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell