

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_178/67

URTEIL

Verkündet am
18. September 1970
H i r t h ,
Justizsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Bundesrepublik Deutschland (Bundesstraßenverwaltung),
vertreten durch das Land Nordrhein-Westfalen, dieses ver-
treten durch den Landschaftsverband Rheinland, dieser
vertreten durch seinen Direktor K [REDACTED] in K [REDACTED]
C [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die R [REDACTED] AG in E [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], ver-
treten durch ihre Vorstandsmitglieder Gerichtsassessor a.D.
S [REDACTED] und Diplom-Ingenieur Dr. Walter W [REDACTED], ebendort,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. September 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Freitag, Hill, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Oktober 1967 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte beantragte mit Schreiben vom 23. Dezember 1953 bei dem Regierungspräsidenten in D■■■■■■■■■■, für den Bau und Betrieb einer geplanten Gasfernleitung von E■■■■-D■■■■ nach B■■■■-G■■■■ die in der Gemarkung H■■■■ davon betroffenen Grundstücke im Wege des vereinfachten Enteignungsverfahrens mit einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu belasten. Der Antrag erstreckte sich auch auf das der klagenden Bun-

- 3 -

desrepublik gehörende Grundstück Gemarkung H [REDACTED]
Flur 1 Parzelle 105, das unweit des Verteilerkreises
E [REDACTED] einen Teil der Bundesstraße 1 bildete. Die Be-
klagte beanspruchte das Recht, für ihre Ferngasleitung
einen Grundstücksstreifen von 10 m Breite zu benutzen
unter gleichzeitigem Verbot für den Grundstückseigen-
tümer, innerhalb dieses Streifens Gebäude zu errichten
oder sonstige Einwirkungen vorzunehmen, die den Bestand
der Leitung gefährden konnten. Der Plan sah vor, daß
die Leitung die Bundesstraße 1 auf eine Länge von 22 m
kreuzte. Dem Antrag der Beklagten vorangegangen war
ein Erlaß des Ministers für Wirtschaft und Verkehr des
Landes Nordrhein-Westfalen vom 11. November 1953, wodurch
die Durchführung des Enteignungsverfahrens zugunsten
der Beklagten für zulässig erklärt und die Anwendung
des Preußischen Gesetzes über ein vereinfachtes Ent-
eignungsverfahren vom 29. Juli 1922 (PrGBl S. 211) ange-
ordnet worden war.

Der Regierungspräsident stellte den von der
Beklagten vorgelegten Plan am 28. Dezember 1953 vor-
läufig, am 27. Januar 1954 endgültig fest und wies
die Beklagte durch einen weiteren Beschluß vom
27. Januar 1954 vorläufig in den Besitz der betroffenen
Grundstücke ein. Die Klägerin legte gegen den Planfest-
stellungsbeschluß Einspruch ein, über den nicht ent-
schieden worden ist. Nach dem am 31. Mai 1958 erlassenen
Entschädigungs- und Enteignungsbeschluß des Regierungs-
präsidenten erhielt die Klägerin eine Anerkennungsge-
bühr von 6 DM.



Die Gasfernleitung wurde noch im Jahr 1954 durch die Bundesstraße 1 verlegt (Bezeichnung der Kreuzung: Sk 638). Ende 1959 wurde die bezeichnete Dienstbarkeit eingetragen.

Wegen des stark angewachsenen Kraftfahrzeugverkehrs begann schon 1958 eine Planung für den Ausbau des Ruhrschnellwegs im Bereich des Verteilerkreises E¹ [REDACTED]. Der Ausbau erforderte auch eine anderweite Verlegung der Gasfernleitung; die Sk 638 mußte um 45 m nach Süden verschoben werden. Am 3. August 1961 erließ der Regierungspräsident den die neue Kreuzung betreffenden Planfeststellungsbeschluß. Dieser sieht eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit mit dem gleichen Inhalt vor, wie ihn die erwähnte Dienstbarkeit hatte. Durch die spätestens im Jahr 1961 begonnene anderweite Verlegung erhielt die Gasfernleitung auf einer Strecke von 1400 m einen anderen Verlauf.

Der Regierungspräsident hob am 13. Januar 1965 den Planfeststellungsbeschluß vom 27. Januar 1954 und den Besitzeinweisungsbeschluß vom selben Tag, am 14. April 1965 den Enteignungsbeschluß vom 31. Mai 1958 auf, soweit die Beschlüsse das erwähnte Grundstück der Klägerin betrafen. Zuvor hatte er die Beschlüsse als wegen der veränderten Sachlage insoweit gegenstandslos bezeichnet. Auf Ersuchen des Regierungspräsidenten wurde die streitige Dienstbarkeit am 26. April 1965 im Grundbuch gelöscht.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Ersatz der ihr im Bereich der Bundesstraße 1 in der Gemarkung Heißen entstandenen Verlegungskosten in Höhe von 180 280 DM nebst Zinsen. Sie stützt sich in erster Linie auf einen zwischen dem Landesbauamt D [REDACTED] und der Beklagten geschlossenen Gestattungsvertrag vom 26. September / 6. Oktober 1930.

Nach § 1 dieses Vertrages erhielt der Unternehmer "die Erlaubnis zur Verlegung einer Gasfernleitung in den Provinzialstraßen nach Maßgabe des nachgehefteten Leitungsverzeichnisses sowie der nachstehenden Bedingungen, der diesem Vertrag beigeheftete Zeichnungen und sonstigen Unterlagen". Es folgten technische Bestimmungen über die Art der Verlegung der Leitungen.

Über die sogenannten Folgekosten bestimmte § 13 des Vertrags:

"Sollte eine Verlegung, eine Höher- oder Tieferlegung oder eine Verbreiterung bzw. Änderung des Querschnitts der Straße oder einzelner Teile, die auch eine Änderung der Ferngasleitungen bedingen, aus irgend einem Grunde seitens der Provinzialverwaltung ausgeführt werden oder die Einziehung der Provinzialstraße erfolgen, so verzichtet der Unternehmer auf jede Entschädigung. Ist in einem solchen Falle die Beseitigung und die etwaige Wieder- verlegung der Leitung notwendig, so hat sie auf Kosten des Unternehmers nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Vertrages zu erfolgen"

Zur Frage der Anwendbarkeit des Gestattungsvertrags auf die Sk 638 beruft die Klägerin sich insbesondere darauf, daß - wie unstreitig ist - das Landesstraßenbauamt auf das Gesuch der Beklagten vom 11. Januar 1954 um die Genehmigung mehrerer Straßenkreuzungen - u.a. der Sk 638 - mit Schreiben vom 19. März 1954 die Verlegung der Gasfernleitung "unter den Vertragsbedingungen und den nachstehenden besonderen Bedingungen" genehmigt sowie um Eintragung in das Leitungsverzeichnis geboten hatte. Darauf hatte die Beklagte - auch das ist unstreitig - den Eingang dieses Schreibens mit ihrem Schreiben vom 29. März 1954 bestätigt und die Beachtung der "im einzelnen aufgeführten Bedingungen für die Wiederinstandsetzung der aufgebrochenen Straßenflächen bei der Verlegung" zugesagt.

Die Klägerin meint weiter, die Beklagte könne sich auf die im Enteignungsverfahren ausgesprochene Beschränkung des Grundeigentums und damit auf die Folgekostenregelung in § 1023 BGB nicht berufen, nachdem der Regierungspräsident die im Enteignungsverfahren ergangenen Beschlüsse aufgehoben habe. Dieses Verfahren habe zudem an formellen und sachlichen Mängeln gelitten. Im übrigen hält sie ihren Anspruch auch unter dem Gesichtspunkt der Enteignungsentschädigung für begründet.

Die Beklagte beantragt Klageabweisung. Sie hält den Gestattungsvertrag hier nicht für anwendbar. Die Enteignungsentschädigung erfasse nicht die Folgekosten.

Die Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die Beklagte die streitigen Verlegungskosten nach § 13 des Gestattungsvertrags vom 26. September / 6. Oktober 1930 zu tragen hätte, wenn die Parteien sich darüber geeinigt hätten, daß die Bundesstraße 1 (Sk 638) nach Maßgabe dieses Vertrags in Anspruch genommen werde. Die Klägerin habe aber nicht den ihr obliegenden Beweis für eine dahingehende Einigung erbracht.

I.

1. Soweit die Revision demgegenüber geltend macht, einer solchen Einigung der Parteien habe es nicht bedurft, da der auf die Dauer von 50 Jahren abgeschlossene Gestattungsvertrag automatisch alle Leitungsverlegungen der Beklagten in den (damaligen) Provinzialstraßen erfaßt habe, sucht sie zwar entgegen der von der Beklagten in der Revisionsbeantwortung vertretenen Ansicht keinen neuen Tatsachenstoff in den Rechtsstreit einzuführen,

was in der Revisionsinstanz unzulässig wäre (§ 561 Abs. 1 ZPO). Denn wenn die Klägerin sich in der Berufungsinstanz in erster Linie darauf berufen hat, daß die Parteien sich gerade auch hinsichtlich der Sk 638 über die Anwendung des Gestattungsvertrags geeinigt hätten, so hat sie andererseits auch vorgebracht, daß dieser Vertrag seinem ganzen Inhalt nach grundsätzlich für jedwede Inanspruchnahme von Straßeneigentum durch die Beklagte Geltung hätte haben sollen (S. 1 ihres zweitinstanzlichen Schriftsatzes vom 31. Januar 1966). Ihr Angriff scheitert jedoch aus den nachfolgend erörterten Gründen.

a) Vorweg stellt sich die Frage, inwieweit die im Berufungsurteil zum Ausdruck kommende Auslegung des Gestattungsvertrags der revisionsrichterlichen Nachprüfung unterliegt.

Wie der Senat bereits in dem denselben Gestattungsvertrag betreffenden Urteil vom 15. Mai 1963, V ZR 180/62, auf Seite 5 und 6 ausgeführt hat, gehört der die Klagegrundlage bildende § 13 des Gestattungsvertrags dem Privatrecht an (vgl. auch BGHZ 37, 353, 354). Wie schon damals, so begegnet auch jetzt die Auffassung, es handle sich dabei um eine typische, im Bereich nicht nur eines Oberlandesgerichts getroffene - mithin der revisionsrichterlichen Nachprüfung in vollem Umfang unterliegende - Regelung, Bedenken im Hinblick auf die Unterschiede in Form und Inhalt von in Gestattungsverträgen niedergelegten

Folgepflichtklauseln. Diese Bedenken bestehen auch, soweit es um die Frage geht, welche Leitungen der Beklagten von der Vereinbarung überhaupt erfaßt werden. Handelt es sich um eine individualvertragliche Regelung, so ist die Auslegung durch das Berufungsgericht als tatrichterliche Feststellung in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbar, nämlich nur auf gerügte Verfahrensverstöße, Verletzung von Auslegungsgrundsätzen und Denkgesetzen (§ 561 Abs. 2 ZPO).

Wie in dem bezeichneten Senatsurteil vom 15. Mai 1963 kommt es jedoch auch hier nicht entscheidend auf den zulässigen Umfang der Überprüfung an: Auch wenn nämlich der Senat den Gestattungsvertrag ohne Bindung an die tatrichterliche Würdigung hinsichtlich der Frage auszulegen hätte, ob die darin enthaltenen einzelnen Vereinbarungen - hier § 13 - sich ohne weiteres auf die während der Vertragsdauer mit Zustimmung der Klägerin durchgeführten Leitungsverlegungen erstreckten, würde er der Auslegung durch das Berufungsgericht aus den im folgenden dargelegten Gründen beitreten.

b) In dem unter der Überschrift "Gegenstand des Vertrags" stehenden § 1 heißt es, die Erlaubnis "zur Verlegung einer Gasfernleitung in den Provinzialstraßen" werde "nach Maßgabe des nachgehefteten Leitungsverzeichnisses" erteilt. Damit war die Anwendbarkeit des Vertrags - mithin auch die seines § 13 - auf die einzelne Kreuzung zunächst einmal an die Aufnahme in das

Leitungsverzeichnis geknüpft. Wenn damit die spätere, jeweils auf beiderseitigem Einvernehmen beruhende Ergänzung des Leitungsverzeichnisses und damit des Vertrages offen gelassen war - wie sich die Parteien im übrigen auch unabhängig von der Aufnahme in das Leitungsverzeichnis über die Anwendung des Vertrags auf einzelne Kreuzungen einigen könnten -, so ist dem Vertrag doch nicht zu entnehmen, daß unabhängig davon jede Erteilung einer Erlaubnis zur Verlegung einer Gasfernleitung dazu geführt hätte, daß die Verlegung vom Vertrag erfaßt worden wäre.

Für ihre gegenteilige Ansicht kann die Revision sich auch nicht mit Erfolg auf das von ihr zitierte Urteil des Bundesgerichtshofs vom 22. Februar 1956, IV ZR 239/55, LM BGB § 2084 Nr. 7, berufen. Denn wenn, wie in jener Entscheidung für eine letztwillige Verfügung ausgeführt ist, ein nach dem Sprachgebrauch klarer und eindeutiger Inhalt einer Erklärung einer einen anderen Sinn ergebenden Auslegung entgegensteht, so kommt die Anwendung eines solchen Satzes hier jedenfalls nicht der Klägerin zugute.

2. Ebenso wenig kann davon die Rede sein, daß nicht die Klägerin die Voraussetzungen der Anwendbarkeit des Vertrags, sondern die Beklagte die der Nichtanwendbarkeit des Vertrags zu beweisen hätte. Vielmehr hat die Klägerin, die ihren Anspruch auf eine vertragliche Vereinbarung stützt, die Tatsachen zu behaupten

und zu beweisen, aus denen sich der Abschluß einer entsprechenden Vereinbarung ergibt.

3. Ohne Erfolg rügt die Revision weiter, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO nicht beachtet, daß nach einer auf "den" Leitungsverzeichnissen aufgedruckten Anmerkung "alle zukünftigen Erweiterungen der Anlage unter die Bestimmungen des Vertrags" fielen. Nicht die Klägerin, sondern die Beklagte hat ein solches - im Jahr 1963 ausgefülltes - Leitungsverzeichnis vorgelegt und daraus im Wege des Umkehrschlusses hergeleitet, daß, da die Sk 638 nicht in ein Leitungsverzeichnis dieser Art aufgenommen worden sei, auf sie der Vertrag nicht anzuwenden sei. Was das Berufungsgericht daraus zugunsten der Klägerin hätte entnehmen sollen, ist nicht ersichtlich.

4. Fehl geht auch der Hinweis der Revision auf einen ebenfalls nicht von der Klägerin, sondern von der Beklagten vorgelegten Schriftwechsel der Parteien vom 13. und 30. November 1964. In Nr. 1 des Schreibens der Beklagten vom 13. November 1964 ist zwar für sämtliche bestehenden und künftigen Inanspruchnahmen von Straßen mit Gasfernleitungen die vorläufige Geltung der Bedingungen der mit den einzelnen Landesstraßenbauämtern auf der Grundlage des Mantelvertrags von 1930 geschlossenen Straßenbenutzungsverträge vorgesehen. Nach Nr. 3 sollten sich aber - und darauf hatte die Beklagte sich im Berufungsrechtszug berufen -

in den Fällen, in denen "Straßeneigentum auf Grund unanfechtbaren Planfeststellungs- und Besitzeinweisungsbeschlusses einem Rechtserwerbsverfahren nach Maßgabe der Enteignungsgesetze" unterlag oder in denen "an Straßeneigentum eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit" bestand, die beiderseitigen Rechtsbeziehungen nach der hiernach gegebenen Rechtslage richten. Darauf hatte der Direktor des Landschaftsverbandes für die Klägerin erwidert, für diese Fälle beabsichtige er keine Abrede zu treffen.- Welches damit in Zusammenhang stehende Vorbringen der Klägerin das Berufungsgericht zu deren Gunsten hätte auswerten sollen, vermag auch die Revision nicht anzugeben.

II.

Dagegen ist der Revision beizutreten, soweit sie dem Berufungsgericht hinsichtlich der Würdigung des Schriftwechsels der Parteien aus dem Jahr 1954 und ihres damit in Zusammenhang stehenden sonstigen Verhaltens eine im Revisionsverfahren unzweifelhaft nachprüfbare Verletzung von Auslegungsregeln zur Last legt:

1. Auf das an die Klägerin gerichtete Gesuch der Beklagten vom 11. Januar 1954 hatte die Klägerin mit Schreiben vom 19. März 1954 die Verlegung einer

Gasfernleitung u.a. an der Sk 638 "unter den Vertragsbedingungen und den nachstehenden besonderen Bedingungen genehmigt". Auch das Berufungsgericht geht davon aus, daß damit auf den Gestattungsvertrag Bezug genommen war.

Der umfassende Wortlaut dieses Schreibens der Klägerin allein zwang allerdings das Berufungsgericht nicht ohne weiteres zu dem Schluß, daß das offenbar auch nach seiner Ansicht in dem Schreiben liegende Vertragsangebot der Klägerin sich uneingeschränkt auf den gesamten Vertrag - insbesondere auch auf die Folgekostenregelung des § 13 - erstreckt hätte. Wenn nicht in jenem Satz, so hätte in dem sonstigen Inhalt des Schreibens oder in dem vorangegangenen oder folgenden Verhalten der Klägerin gegenüber der Beklagten eine entsprechende Einschränkung zum Ausdruck kommen können. Entscheidend war, wie die Beklagte als Erklärungsempfängerin das Gesamtverhalten der Klägerin nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen mußte (§§ 133, 157 BGB). Nur der erklärte Wille war zu berücksichtigen. Die gleichen Grundsätze gelten für die Auslegung der seitens der Beklagten gegenüber der Klägerin abgegebenen Erklärungen.

2. Was nun zunächst die Auslegung der durch die Klägerin abgegebenen Erklärungen angeht, so weist das Berufungsgericht zunächst auf mehrere für den Standpunkt der Klägerin sprechende Umstände hin:

In einem Aktenvermerk des Landesstraßenbauamts Düsseldorf vom 5. Dezember 1953 wurde festgehalten, daß nach Rücksprache mit dem Ingenieur Ho[REDACTED] als Vertreter der Beklagten die Genehmigung für den Leitungsbau gemäß den Gestattungsvertrag beantragt werde. Weiter habe der Zeuge K[REDACTED] bekundet, er habe als der zuständige Beamte des Landesstraßenbauamts D[REDACTED] auch bei den Besprechungen über die Sk 638 wiederholt auf die Notwendigkeit einer Regelung nach Maßgabe des Gestattungsvertrags hingewiesen. Ein Aktenvermerk dieses Zeugen deute darauf hin, daß er bei allen Erörterungen von Straßenkreuzungen auf den Gestattungsvertrag hingewiesen habe. Das Berufungsgericht stellt dem auf der anderen Seite gegenüber, daß die Niederschrift der Bezirksstelle D[REDACTED] der Landesplanungsstelle Rheinland über eine Besprechung vom 7. Januar 1954, nach welcher der Zeuge Kremer den erwähnten Aktenvermerk niedergelegt hatte, über einen solchen Hinweis nichts ergebe, und daß der Antrag der Beklagten vom 11. Januar 1954 nicht auf den Gestattungsvertrag Bezug nehme.

Diese Gegenüberstellung läßt eine Beweiswürdigung in der Richtung vermissen, ob das Berufungsgericht die von der Klägerin behaupteten mündlichen Hinweise auf den Gestattungsvertrag als erwiesen ansieht oder nicht. Weitere Ausführungen des Berufungsgerichts legen allerdings den Schluß nahe, daß es der Auffassung ist, auch bei Unterstellung dieser Behauptungen

als richtig erstreckten sich die Erklärungen der Parteien jedenfalls nicht auch auf § 13 des Gestattungsvertrags:

Im Anschluß an Ausführungen über die Situation der Beklagten und das Verhalten ihres Vertreters bei den Verhandlungen (S. 16/17 BU) führt das Berufungsgericht nämlich aus, es sei zweifelhaft, ob das Landesstraßenbauamt selber mit der Bezugnahme auf den Gestattungsvertrag nicht nur die Beachtung der darin enthaltenen technischen Bedingungen, sondern auch die Verbindlichkeit der Folgekostenregelung des § 13 gemeint habe. Es hegt diese Zweifel deshalb, weil die zuständige Behörde nicht ausdrücklich auf die Folgekostenpflicht hingewiesen habe, obwohl diese für beide Teile von erheblicher Bedeutung sei und der spätere Ausbau des Ruhrschnellwegs sich schon damals abgezeichnet habe. Dennoch werde auch im Genehmigungsschreiben vom 19. März 1954 nach dem Hinweis "auf die vertragsmäßigen Bedingungen" nur auf technische Fragen eingegangen.

Diese Ausführungen unterliegen in mehrfacher Hinsicht rechtlichen Bedenken.

Einmal ist der Revision zuzugeben, daß das Berufungsgericht bei der Erörterung seiner Zweifel hinsichtlich des von der Klägerin wirklich Gewollten auch den Teil der Aussage des Zeugen K [REDACTED] hätte

berücksichtigen müssen, wonach seine Behörde das Schreiben der Beklagten vom 11. Januar 1954 nicht anders habe auffassen können, als daß die Straße nach dem Gestattungsvertrag in Anspruch genommen werden solle. Davon abgesehen aber kommt es bei der Auslegung der von der Klägerin abgegebenen Erklärungen auf ihren inneren Willen nur insoweit an, als dieser Wille der Beklagten gegenüber zum Ausdruck gebracht worden ist. Die Zweifel, die das Berufungsgericht hinsichtlich des rechtsgeschäftlichen Willens der Klägerin hegt, entbanden es nicht von der Auslegung ihrer ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten gegenüber der Beklagten abgegebenen Erklärungen. Wenn das Berufungsgericht gemeint haben sollte, auch im gesamten äußeren Verhalten der Klägerin sei für die Beklagte erkennbar zutage getreten, daß zu den Vertragsbedingungen, auf die die Klägerin sich in ihrem Genehmigungsschreiben vom 19. März 1954 ausdrücklich bezogen hatte, nicht die auch nach Ansicht des Berufungsgerichts für beide Parteien besonders bedeutsame Folgekostenregelung des § 13 des Gestattungsvertrags gehört habe, so hätte dies näherer Begründung bedurft: Daß unter den Vertragsbedingungen nicht lediglich die darin im einzelnen aufgeführten Bedingungen gemeint waren, folgte schon aus der Fassung ("unter den Vertragsbedingungen und den nachstehenden besonderen Bedingungen"). Zudem stellte sich die Frage, ob die "besonderen Bedingungen" nicht nur deshalb im Schreiben der Klägerin breiteren Raum einnahmen,

weil nur insoweit jeweils Einzelheiten zwischen den Parteien zu regeln waren, während im übrigen der Vertrag im ganzen zur Anwendung kommen sollte. Zutreffend weist die Revision in diesem Zusammenhang darauf hin, daß insbesondere § 6 des Gestattungsvertrags "die nähere Bestimmung der für die Einbettung zu benutzenden Straßenteile" der "nach vorheriger gemeinsamer örtlicher Feststellung mit dem Vertreter des Unternehmers" zu treffenden "näheren Bestimmung durch den Vorstand des zuständigen Landesbauamts" überließ. Auch darin ist der Revision beizutreten, daß die im Schlußabsatz des Schreibens der Klägerin vom 19. März 1954 ausgesprochene Bitte, "in den dortigen Unterlagen gleichlautende Eintragungen vorzunehmen", nach dem vorangegangenen Hinweis auf die Eintragung der Kreuzungen in die bei der Klägerin geführten Leitungsverzeichnisse und nach der Bezugnahme auf die Vertragsbedingungen eingangs des Schreibens einen weiteren Anhalt dafür ergeben konnte, daß die Klägerin zum Ausdruck bringen wollte, die Sk 638 solle im Sinne des § 1 des Gestattungsvertrags als "in das nachgeheftete Leitungsverzeichnis" aufgenommen gelten und dadurch in vollem Umfang der Regelung des Gestattungsvertrags unterliegen.

Das Berufungsgericht führt im Anschluß an die Wiedergabe des Vortrags der Beklagten über die Führung des Schriftverkehrs durch ihre technische Abteilung und anknüpfend an den Hinweis auf die Erörterung nur

technischer Fragen im Bestätigungsschreiben der Beklagten vom 29. März 1954 weiter aus, die Beklagte könne "daher" unter den "vertragsmäßigen Bedingungen" im Genehmigungsschreiben des Landesstraßenbauamts D[REDACTED] "nur die technischen Bedingungen des Gestattungsvertrags verstanden haben". Wäre dieser nicht eindeutige Satz als Wiedergabe eines nach Ansicht des Berufungsgerichts logisch zwingenden Schlusses zu verstehen, so wäre nicht ersichtlich, mit welcher Begründung das Berufungsgericht andere Möglichkeiten ausschließen zu können glaubt. Soll er aber lediglich zum Ausdruck bringen, daß die Beklagte das Genehmigungsschreiben möglicherweise so verstanden habe, daß mit vertragsmäßigen Bedingungen nur die technischen Bedingungen gemeint gewesen seien, so entspräche eine solche Auslegung nicht den oben wiedergegebenen Grundsätzen. Entscheidend ist nicht, wie die Beklagte das Schreiben der Klägerin subjektiv tatsächlich vielleicht verstanden hat, sondern wie sie es nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen mußte.

Unter welchem rechtlichen Gesichtspunkt das Berufungsgericht hervorhebt, daß die an den Minister für Wirtschaft und Verkehr des Landes Nordrhein-Westfalen gerichtete Beschwerdeschrift der Klägerin vom 23. Februar 1954 die im Planfeststellungsbeschluß ausgesprochene Eigentumsbeschränkung der Klägerin keineswegs unter Hinweis auf die Belastung der Klägerin mit erheblichen

Folgekosten angreife, ist nicht ersichtlich. Sollte das Berufungsgericht auch hier dem Willen der Klägerin unabhängig davon, ob diese ihn der Beklagten gegenüber zum Ausdruck gebracht hatte, für die Auslegung rechtliche Bedeutung beigemessen haben, so würde das Urteil auch insoweit auf Rechtsirrtum beruhen. Im übrigen rügt die Revision zutreffend, das Berufungsgericht habe in diesem Zusammenhang unter Rechtsverstoß (§ 286 ZPO) nicht beachtet, daß die Klägerin in ihrer bezeichneten Beschwerdeschrift auf den Gestattungsvertrag und seine Fortdauer bis zum Jahre 1980 ausdrücklich hingewiesen hatte.

3. Allerdings käme es auf die Auslegung der Erklärungen der Klägerin dann nicht an, wenn jedenfalls das Verhalten der Beklagten nicht dahin ausgelegt werden könnte, daß auch sie den Gestattungsvertrag auf die Sk 638 angewandt wissen wolle. Auch in dieser Hinsicht ergibt das angefochtene Urteil jedoch keine die oben dargelegten Grundsätze beachtende Auslegung.

Der Hinweis des Berufungsgerichts darauf, daß das Bestätigungsschreiben der Beklagten vom 29. März 1954 auf das Schreiben der Klägerin vom 19. März 1954 sich über den Gestattungsvertrag ausschweige und nur auf technische Punkte eingehe, läßt eine Würdigung in der Richtung vermissen, ob es nicht dennoch die Annahme eines in dem Schreiben der Klägerin vom

19. März 1954 etwa liegenden Angebots im ganzen enthielt. Das Berufungsgericht meint weiter, "nicht von der Hand zu weisen" sei "das Argument" der Beklagten, auf ihrer Seite sei der Schriftverkehr von der technischen Abteilung geführt worden, und diese sei weder befugt noch willens gewesen, die Rechtsgrundlagen für die Inanspruchnahme der Straßenkreuzungen - darunter auch der Sk 638 - festzulegen. Auch hier fehlt jedoch eine Würdigung des Verhaltens eines Verhandlungspartners - hier der Beklagten - unter dem Gesichtspunkt, wie es vom Blickpunkt des andern aus gesehen nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte zu verstehen war. Ebenso ergibt die bezeichnende Wendung im Berufungsurteil keine hinreichende Klarheit darüber, wie dieses die Frage der Vertretungsmacht tatrichterlich gesehen hat.

Haben die Parteien sich über die Anwendung des Gestattungsvertrags einschließlich seines § 13 geeinigt, was nicht ohne weitere tatrichterliche Würdigung beurteilt werden kann, so ging der Hinweis der Beklagten auf § 1090 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 1023 BGB (Verlegung der Ausübung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit auf Verlangen des insoweit kostenpflichtigen Grundeigentümers) schon aus folgendem Grund fehl: Zwar ist auf Grund des Entschädigungsfestsetzungs- und Enteignungsbeschlusses vom 31. Mai 1958 Ende 1959 für die Beklagte eine beschränkte persönliche Dienstbar-

keit eingetragen worden. Der Löschung dieser Dienstbarkeit am 26. April 1965 kam keine rückwirkende Kraft zu. Dennoch könnte die Beklagte sich auf die Rechte aus den bezeichneten unmittelbar oder entsprechend anzuwendenden Vorschriften nicht berufen, wenn die Parteien eine andere Regelung der Folgekosten als die in diesen insoweit abdingbaren Vorschriften vorgesehene vereinbart haben. Inwieweit der Herleitung von Rechten aus der Dienstbarkeit durch die Beklagte im übrigen der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) im Hinblick darauf entgegenstünde, daß - worauf die Revision hinweist - nach § 2 des Gestattungsvertrags "der Unternehmer durch diese Genehmigung kein dingliches Recht am Straßenkörper erwirbt", bedarf hier nicht der Entscheidung.

III.

Nach alledem hält die Begründung, mit der das Berufungsgericht das Zustandekommen einer Vereinbarung der Parteien über die Anwendbarkeit des Gestattungsvertrags auf die Sk 638 verneint hat, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die Sache war daher unter

Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverwiesen, dem auch die vom Ausgang des Rechtsstreits abhängige Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Dr. Augustin

Dr. Freitag

Hill

Offterdinger

Dr. Grell