

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 426; PrWassG §§ 96, 130; GVG § 13

Für Ausgleichsansprüche, die ein gemäß § 96 PrWassG Unterhaltspflichtiger gegen einen anderen Unterhaltspflichtigen geltend macht, ist der ordentliche Rechtsweg gegeben.

BGH, Urt. v. 13. April 1965 - V ZR 30/63

OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 30/63

URTEIL

Verkündet am

13. April 1965

Symalla

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landes N o r d r h e i n - W e s t f a l e n ,
vertreten durch den Regierungspräsidenten in A [REDACTED] (Westf),

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Witwe Anneliese B i [REDACTED] geb. Q [REDACTED],
 2. den Kaufmann Wolfgang B i [REDACTED],
 3. die Ehefrau Edelgard K [REDACTED] geb. B i [REDACTED],
 4. Fräulein Gisela B i [REDACTED],
 5. den kaufmännischen Angestellten Eberhard B i [REDACTED],
- zu 1 und 3 bis 5 sämtlich wohnhaft in Ha [REDACTED]-R [REDACTED],
Sch [REDACTED]straße [REDACTED],
zu 2 in E [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. April 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Hothe, Dr. Freitag, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf) vom 11. Januar 1963 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Ha [REDACTED] Ru [REDACTED], ein 254 m langes, die R [REDACTED] schräg durchschneidendes Streichwehr, besteht seit mehreren hundert Jahren.

Der Stau wurde zum Betrieb von Mühlen und anderen Triebwerken benutzt. Im Zuge der Schiffbarmachung der R [REDACTED] wurde im ersten Drittel des 19. Jahrhunderts eine Schiffahrtsschleuse erbaut. Seit dem Jahre 1922 betrieb der Erblasser und Rechtsvorgänger der Beklagten, der Mühlenbesitzer Gottlieb Bi [REDACTED], die Eintragung bestimmter Wasserrechte ins Wasserbuch der R [REDACTED], gestützt auf Ersitzung, und zwar eines Staurechts durch die Schlagd, eines Wasserableitungsrechts oberhalb und eines Wassereinleitungsrechts unterhalb des Wehres



und der Schleusenanlage sowie eines Wassernutzungsrechts zum Betrieb einer Turbine. Die zu seinen Gunsten am 12. Dezember 1922 ins Wasserbuch der Ruhr Band II Abteilung A 3 Spalte 2 lfu. Nr. 3 eingetragenen Rechte wurden auf Widerspruch der Wasserpolizeibehörde schließlich am 27. April 1936 durch folgende Eintragung ersetzt:

".... das Wasser der R. durch ein Wehr anzustauen, zum Antrieb einer Turbine, die gegenüber dem preussischen Staate eine nicht höhere Beanspruchung als 10 cbm/sec aufweisen darf, in seinem Fabrikbetrieb zu benutzen und alsdann wieder in die R. einzuleiten; das Recht des Preussischen Staates, das Wasser der R. zur Schleusung von Fracht- und Personenschiffen zu benutzen, wird hierdurch nicht eingeschränkt. Dies Recht versteht sich jedoch nicht für Paddel- und kleine Ruderboote. Ein Miteigentumsrecht des preussischen Staates an dem Wehr wird hierdurch nicht berührt."

Im Zusammenhang mit der geplanten Verlegung des Abflusses ordnete das Amtsgericht Ha. auf Antrag des Klägers am 28. Februar 1959 zur Sicherung des Beweises über den Zustand der Schlagd unter besonderer Berücksichtigung der erforderlichen Unterhaltungs- und Erneuerungsarbeiten die Einholung eines Sachverständigengutachtens an (■ ■ ■/59 - AG Ha., Bl. ■). Die R. schiffahrtsverwaltung, der neben der Unterhaltung des R. flusses auch die Unterhaltung der Stauanlage obliegt, hielt auf Grund des Gutachtens eine Ausbesserung der Schlagd für geboten, und zwar wegen des niedrigen Wasserstandes der R. noch im Jahre 1959. Nachdem die Beklagten ihrerseits eine Verpflichtung zur Unterhaltung der Stauanlage in Abrede stellten und eine gemeinsame Durchführung der Unterhaltungsarbeiten und auch eine Beteiligung an den erforderlichen Kosten ablehnten, hat die R. schiffahrtsverwaltung am

30. September 1959 eine wasseraufsichtliche Ordnungsverfügung des Inhalts gegen die Beklagten erlassen, umgehend die Ha [REDACTED] Ru [REDACTED] entsprechend den den Beklagten bereits vorliegenden Plänen der R [REDACTED] schiffahrtsverwaltung instand zu setzen, und zwar anteilig entsprechend ihrer Unterhaltungsverpflichtung und in Zusammenarbeit mit der unterhaltspflichtigen R [REDACTED] schiffahrtsverwaltung. Durch rechtskräftiges Urteil des Verwaltungsgerichts in A [REDACTED] vom 26. Januar 1961 wurde diese Verfügung auf Betreiben der Beklagten mangels hinreichender Bestimmtheit aufgehoben. Die R [REDACTED] schiffahrtsverwaltung ließ ihrerseits während des Verwaltungsverfahrens noch im Jahre 1959 die ihres Erachtens notwendigen Ausbesserungen an der Schlagd mit einem Kostenaufwand von 90.208,08 DM (Bl. 10-14 GA) vornehmen.

Mit vorliegender Klage verlangt der Kläger zum anteiligen Ausgleich der von ihm gemachten Aufwendungen, soweit sie zur Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen der Beklagten gegenüber der Behörde dienten, den Betrag von 47.359,22 DM nebst Zinsen unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten, nämlich des Ausgleichs zwischen Gesamtschuldnern (§ 426 BGB), der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff BGB), der ungerechtfertigten Bereicherung und dem Gesichtspunkt einer bürgerlichrechtlichen Gemeinschaft zwischen den Parteien in Bezug auf das Wehr und auf das Staurecht.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat die Klage, soweit sie auf Miteigentum gestützt wird, als unbegründet, im übrigen jedoch mangels Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs als unzu-

lässig abgewiesen, weil diese von dem Kläger nunmehr erfüllte öffentlich-rechtliche Verpflichtung der Beklagten gerade der R[REDACTED]schiffahrtsverwaltung selbst gegenüber obgelegen hätte und diese Behörde die Erfüllung von den Beklagten in Ausübung staatlicher Zwangsgewalt hätte verlangen können.

Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht den ordentlichen Rechtsweg in vollem Umfang für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit auf den in erster Instanz gestellten Hilfsantrag hin an das Verwaltungsgericht A[REDACTED] verwiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Zahlungsantrag weiter; die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Oberlandesgericht wendet auf den Klaganspruch die Vorschriften des Preußischen Wassergesetzes an. Es geht davon aus, daß die aus § 96 PrWassG sich ergebende Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Erhaltung einer Stauanlage, um welche Verpflichtung es sich bei dem Streit der Parteien handle, von öffentlich-rechtlichem Charakter sei, jedoch der Rückgriff eines nach dieser Bestimmung über seinen Anteil hinaus in Anspruch genommenen Stauberechtigten aus § 426 BGB, aus § 812 BGB oder aus §§ 677 ff BGB gegen einen anderen Stauberechtigten privatrechtlich zu beurteilen sei. Das Land habe zwar eine öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit der Beklagten wahrgenommen und es hätte die Erfüllung

dieser Verbindlichkeit auch im Wege staatlicher Zwangsgewalt durchsetzen können; entgegen der Auffassung des Landgerichts habe aber die R~~hein~~schiffsahrtsverwaltung ersichtlich auf bürgerlich-rechtlichem Gebiet tätig werden wollen. Das Oberlandesgericht hält den ordentlichen Rechtsweg jedoch kraft der Sonderregelung des § 130 Abs. 2 PrWassG für ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift ist über Ansprüche von Beteiligten auf Erstattung des Geleisteten gegen einen aus Gründen des öffentlichen Rechts zur Unterhaltung eines Wasserlaufs oder seiner Ufer Verpflichteten im Verwaltungsstreitverfahren zu entscheiden, ohne Rücksicht darauf, ob auf Anordnung der Wasserpolizeibehörde oder ohne eine solche geleistet worden ist. Das Berufungsgericht meint, es handle sich im vorliegenden Fall um eine Verpflichtung zur Unterhaltung des Wasserlaufs und seiner Ufer, weil zum Wasserlauf im Sinn dieser Bestimmung entsprechend dem Urteil des Preußischen Obergerichts vom 20. März 1934 (OVG 79, 183, 185) auch die für die Schiffbarkeit des Wasserlaufs nötigen Anstalten gehörten. Die Stauanlage in ihrer Gesamtheit diene nach dem Klagvortrag nicht nur dem Gewerbebetrieb der Beklagten, sondern auch dem Land für die Schiffsahrtsschleuse; somit sei das Stauwehr gleichzeitig eine im Schiffsahrtsinteresse erforderliche Anstalt.

2.) Die Revision rügt die Anwendung des § 130 Abs. 2 PrWassG auf den erhobenen Erstattungsanspruch mit Recht.

Die Streitsache ist am 17. November 1961 durch Erhebung der Klage rechtshängig geworden. Das Landgericht Essen und die übergeordneten Instanzgerichte sind zu ihrer Entscheidung ungeachtet etwa späterer Veränderungen der die Zuständigkeit begründenden Umstände zuständig geblieben,

wenn das Landgericht Essen in diesem Zeitpunkt zuständig gewesen ist (§ 263 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Sollte es jedoch im Zeitpunkt der Klagerhebung unzuständig gewesen und das Landgericht oder während der Berufungsinstanz das Oberlandesgericht erst später durch eine Gesetzesänderung zuständig geworden sein, so wäre in diesem späteren Zeitpunkt die Zuständigkeit dieser Gerichte begründet worden (Stein/Jonas, ZPO 18. Aufl. § 263 Anm. IV mit Nachweisen; Baumbach/Lauterbach, ZPO 28. Aufl. § 263 Anm. 5). Für die Frage, ob eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit vorliegt, ist die rechtliche Natur des Klagebegehrens, wie sie sich aus dem zugrunde liegenden Sachverhalt ergibt, entscheidend. Der Rechtsweg vor dem Zivilgericht ist eröffnet, wenn sich der Klaganspruch als Folge eines Sachverhalts darstellt, der nach bürgerlichem Recht zu beurteilen ist (BGHZ 29, 187, 189; 34, 349, 353; 37, 160, 163). Die Rechtsgrundlagen, auf die der Kläger den Klaganspruch stützt, sind privatrechtlicher Natur. Keine Bedenken bestehen in dieser Richtung hinsichtlich der gegenseitigen Pflicht der Teilhaber, die Lasten des gemeinschaftlichen Gegenstands sowie die Kosten seiner Erhaltung zu tragen (§ 748 BGB; vgl. dazu Rudolf Sievers, Wasserrecht 1964, Seite 102) hinsichtlich des Verwendungsersatzanspruchs wegen Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB; zur privatrechtlichen Geschäftsführung ohne Auftrag durch Körperschaften des öffentlichen Rechts vgl. BVerwG NJW 1956, 925 ~~ne.~~ Sp.; Eyermann/Fröhler, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl. § 40 Anm. 20; Turegg/Kraus, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 4. Aufl. S. 118; BGHZ 19, 126, 128) und hinsichtlich eines Bereicherungsanspruchs. Dies gilt aber auch für den Ausgleichsanspruch im Verhältnis der Parteien zueinander. Wer von ihnen im Ergebnis die Kosten der Unterhaltung zu tragen hat, bestimmt nicht das öffentliche Recht, ergibt sich vielmehr aus der Anwendung des § 426 BGB. Es ist daher

nicht entscheidend, daß das Verhältnis der Staubberechtigten zu der Wasserpolizeibehörde öffentlich-rechtlicher Natur ist (ebenso hinsichtlich der Steuerschuld RGZ 75, 208, 209; RFH 6, 171, 176; Staudinger, BGB 11. Aufl. § 449 Anm. 2; RAG 10, 180, 181, 185; BAG A P BGB § 670 Nr. 1; Larenz und Wertensbruch Anm. in AP BGB zu § 426 Nr. 1 und 3). Diese Auffassung entspricht im Hinblick auf den engen Zusammenhang zwischen dem Ausgleichsanspruch nach § 426 Abs. 1 BGB und den im übrigen möglicherweise bestehenden Privatrechtsverhältnissen zwischen den Parteien auch dem Gebot der Zweckmäßigkeit (vgl. dazu aus der früheren Rechtsprechung PrOVG Recht 1925, 2380; RGZ 61, 56 ff; Holtz/Kreutz/Schlegelberger, Preußisches Wassergesetz 3. und 4. Aufl. § 94 Nr. 1 d und § 96 unter 1 am Ende und § 130 Anm. 3).

In tatsächlicher Hinsicht hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die R~~hein~~-schiffahrtsverwaltung die Unterhaltungsarbeiten im Jahre 1959 nicht als Behörde, das heißt als Träger öffentlicher Gewalt, etwa im Weg der Ersatzvornahme für die an sich nach § 96 PrWassG öffentlich-rechtlich Verpflichteten Beklagten vorgenommen hat, sondern gewillt war, auf Grund jeder ihr zustehenden Rechtsposition, also erforderlichenfalls auch bürgerlich-rechtlich, tätig zu werden. Das ist, wie an anderer Stelle ausdrücklich festgestellt ist, dahin aufzufassen, daß das Land auf bürgerlich-rechtlichem Gebiet hat tätig sein wollen. Sollten die Parteien als Stauberechtigte oder als Personen, die die Stauanlage betreiben, nach öffentlichem Recht zur Erhaltung der Anlage in ordnungsmäßigem Zustand gemäß § 96 PrWassG verpflichtet gewesen sein, so könnte je nach den festgestellten zivilrechtlichen Verhältnissen zwischen ihnen in Bezug auf das Stauwehr oder auf das damals bestehende zivilrechtliche Staurecht eine der genannten zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen in Betracht kommen.

Unwesentlich ist, daß das ordentliche Gericht bei der Entscheidung über diese zivilrechtlichen Ansprüche als Vorfrage darüber zu entscheiden hat, ob und in welchem Umfang den Beklagten überhaupt eine öffentlich-rechtliche Unterhaltungspflicht im Sinne des § 96 PrWassG obgelogen hat. Zu diesem Ergebnis ist auch zutreffend das Oberlandesgericht gelangt.

Handelt es sich sonach bei dem vorliegenden Rechtsstreit um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit, so könnte die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nur dann ausgeschlossen sein, wenn auf Grund einer besonderen Vorschrift die Zuständigkeit von Verwaltungsgerichten begründet wäre (§ 13 GVG). Als solche Vorschrift käme nur § 130 Abs. 2 PrWassG in Betracht, und zwar für den Fall, daß die Beklagten (ebenfalls auf Grund öffentlichen Rechts) nicht etwa nur für die Erhaltung der Stauanlage nach § 96 PrWassG, sondern, daneben auch nach dem vierten Titel des ersten Abschnittes des Preußischen Wassergesetzes zur Unterhaltung des Wasserlaufs und seiner Ufer verpflichtet gewesen wären. Die Entscheidung dieser Frage ist zweifelhaft und ihre Bejahung kann jedenfalls nicht daraus abgeleitet werden, daß die Schlagd eine im Schiffsverkehrsinteresse erforderliche Anstalt wäre, wie dies in der angeführten Entscheidung des preußischen Obergerichts (Bd. 79 S. 185) für eine Schiffsfahrtschleuse dargelegt worden ist. Diese Frage kann jedoch auf sich beruhen. Selbst wenn nämlich im Zeitpunkt der Erhebung der Klage § 130 Abs. 2 PrWassG anzuwenden gewesen wäre, so wäre doch diese Vorschrift mit dem gesamten preußischen Wassergesetz nach Rechtshängigkeit des vorliegenden Rechtsstreits durch §§ 134, 136 des Nordrhein-Westfälischen Wassergesetzes vom 22. Mai 1962 - LWG - (GVNW S. 235) mit Wirkung vom 1. Juni 1962 aufgehoben worden

und damit das mit vorliegendem Rechtsstreit befaßte Zivilgericht spätestens in diesem Zeitpunkt zu der Entscheidung über diesen Rechtsstreit zuständig geworden.

Es ist sonach der Rechtsweg zu dem ordentlichen Gericht gegeben, das angefochtene Urteil aufzuheben, und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dem Berufungsgericht ist auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Dr. Augustin

Dr. Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger

Dr. Grell