

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

GVG § 13; VwGO § 40; BGB § 1004

Die Abwehr gegen Immissionen, die bei der im öffentlichen Interesse erfolgten Nutzung eines gemeindeeigenen Grundstücks verursacht werden, ist nur dann und insoweit eine öffentlichrechtliche Streitigkeit, als die Bestimmung über die Nutzung des Grundstücks in Formen des öffentlichen Rechts erfolgt ist und die Vollstreckung des dem Klagantrag stattgebenden Urteils zur Aufhebung oder Änderung einer hoheitlichen Maßnahme führen würde.

BGH, Urt. v. 18. März 1964 - V ZR 44/62 - OLG Köln
LG Bonn

V ZR 44/62

Verkündet
am 18. März 1964
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt B a d G [REDACTED],
vertreten durch den Gemeinderat, dieser vertreten durch
den Stadtdirektor,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Hausfrau Hedwig Q [REDACTED] geborene G [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], von-der-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],
2. die Hausfrau Claire D [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], I [REDACTED]weg [REDACTED],
3. den Kaufmann Freiherr Dr. Gabriel von P [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], von-der-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- ~~4. den Wäschereibesitzer Hans H [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], von-der-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],~~
5. den Oberamtsrichter Kurt von E [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], von-der-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],
6. den Dr.ing. C.W. P a [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], F [REDACTED]-E [REDACTED]-Straße [REDACTED],
7. den Facharzt Professor Dr.med. H. K [REDACTED]
in Bad G [REDACTED], M [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 18. März 1964 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag
und Offterdinger

- 2 -

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 30. November 1961 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Kläger zu 1, 2 und 4-7 wenden sich als Eigentümer, der Kläger zu 3 als Mieter von Hausgrundstücken in der Nähe der R[REDACTED]'schen Wiesen in Bad G[REDACTED] wegen Geräusch- und Geruchsimmissionen gegen die Durchführung der dreitägigen Kirmesveranstaltungen ("Alt G[REDACTED] Kirmes") Ende September und an Pfingsten eines jeden Jahres auf diesem Platz. Diese mit den üblichen Schaustellungen und Lustbarkeitsdarbietungen des ambulanten Gewerbes verbundenen, aus dem Kirchweihfest und einem anderen historisch bedeutsamen Gemeindeereignis hervorgegangenen Veranstaltungen waren früher im Zentrum der Stadt abgehalten worden und mußten dort aus Gründen des Verkehrs weichen. Seit 1959 werden diese Veranstaltungen auf den R[REDACTED]'schen Wiesen abgehalten. Diese Fläche, die früher am Stadtrand lag, jetzt aber zum Stadtkerngebiet zu rechnen ist, ist im Bauzonenplan und im Leitplan der Beklagten als "öffentliche Freifläche" ausgewiesen. Sie ist zum größten Teil im Anschluß an den Stadtpark als Anlage ausgestaltet, im übrigen (durch eine Mauer getrennt) als freier Platz eingerichtet, der nach einem Beschluß des Rats der Beklagten in erster Linie als Parkplatz, aber auch zur Niederlassung von Wanderveranstaltungen (Circus, Ausstellungen, Eisrevue) dient. Die Grundstücke der Kläger liegen im Wohngebiet mit offener Bauweise.

Die Kläger verlangen mit der im Jahre 1960 erhobenen Klage in erster Linie,

die Beklagte zur Unterlassung der Kirmesveranstaltungen auf den R[REDACTED]'schen Wiesen zu verurteilen, hilfsweise, bei der Abhaltung von Kirmesveranstaltungen und anderen mit Lärm und Gerüchen verbundenen Veranstaltungen auf der R[REDACTED]'schen Wiese alle Lärm- und Geruchseinwirkungen auf die Hausgründ-

stücke der Kläger zu 1, 2 und 4-7 und die Wohnung des Klägers zu 3 daselbst an der R[REDACTED]'schen Wiese zu unterlassen, soweit solche Einwirkungen die Benutzung der Hausgrundstücke bzw. der Wohnung mehr als nur unwesentlich beeinträchtigen.

Die Beklagte erblickt in den Veranstaltungen Märkte im Sinne des vierten Titels der Gewerbeordnung, in der Zweckbestimmung des Platzes eine Widmung und in der Aufrechterhaltung und Durchführung des traditionellen Kirchweihfestes allgemein die Erfüllung einer der Gemeinde obliegenden öffentlichen Aufgabe. Sie meint, Haupt- und Hilfsantrag seien damit gegen Maßnahmen der öffentlichen Verwaltung gerichtet und damit vor den ordentlichen Gerichten nicht verfolgbar. Es handele sich in Wirklichkeit um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit im Sinne des § 640 VwGO. Sie hatte beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat nach Anordnung abgesonderter Verhandlung über die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs Haupt- und Hilfsantrag mangels Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs abgewiesen.

In der Berufungsinstanz haben die Kläger hilfsweise noch beantragt, die Sache in erster Linie an das Landgericht, in zweiter Linie an das vom Oberlandesgericht für zuständig erachtete Gericht zu verweisen. Das Berufungsgericht hat die prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs verworfen und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung der Kläger weiter. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt aus:

Auch wenn ein Abwehranspruch im Sinne der §§ 1004 Abs. 1 Satz 2, 862 Abs. 1 Satz 2 BGB Streitgegenstand sei und damit an sich eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit vorliege, wie dies im vorliegenden Fall zutreffe, so könne gleichwohl der ordentliche Rechtsweg dann ausgeschlossen sein, wenn die Eigentumsnutzung der öffentlichen Hand (die beanstandeten Vorgänge) zugleich Ausübung hoheitlicher Gewalt im Rahmen des jeweiligen Aufgabenkreises sei. Diese Voraussetzung läge jedoch im vorliegenden Fall nicht vor.

Ginge man mit dem Landgericht davon aus, die beanstandeten Veranstaltungen wären Spezialmärkte im Sinne des § 70 GewO, so stelle das eigentliche Marktgeschehen, nämlich der Kauf und Verkauf von Waren und auch das mit dem Markt verbundene Darbieten von Lustbarkeiten doch nur privatrechtliche Vorgänge dar. Die Festsetzung des Marktplatzes durch die Ordnungsbehörde stelle nur eine Erlaubnis für den Veranstalter dar, auf dem festgelegten Platz den Markt, nämlich bestimmte Privatrechtsgeschäfte unter bestimmten Privilegien abzuhalten. Ein Verbot des Marktgeschehens auf Grund privaten Rechts würde den Bestand der Polizeierlaubnis nicht berühren, die unbeschadet der privaten Rechte Dritter ergehen würden. Dasselbe gelte für die Erlaubnis zur Veranstaltung von Lustbarkeiten im Sinne des § 60 a GewO und auch für die Verleihung des Marktrechts selbst. Beide Verwaltungsakte würden nicht davon berührt, daß die Durchführung der öffentlich-rechtlich erlaubten Maßnahmen, nämlich die anschließende Veranstaltung des Markts und der vorgesehene Gebrauch des Grundstücks kraft

privaten Rechts verboten würden. Es handle sich selbst dann nicht um eine hoheitliche Tätigkeit, wenn ein öffentliches Interesse an der Durchführung der Veranstaltung bestünde und die Veranstaltung damit sich als sogenannte schlichte Hoheitsverwaltung darstelle. Abgesehen davon sei die Beklagte gar nicht selbst Veranstalterin; sie stelle vielmehr nur als Eigentümerin (den eigentlichen Störern) ihren Grundbesitz zur Verfügung.

Der Anspruch richte sich auch nicht insofern gegen eine öffentlich-rechtliche Maßnahme, als die R. 'sche Wiese als Freifläche ausgewiesen sei. Bebauungspläne stellten Ortsrecht, nicht aber Verwaltungsakte dar. Eine Widmung könne sonach in der Aufnahme im Plan nicht liegen. Wolle man eine Widmung zum Gemeingebrauch unterstellen, so fehle es an der Widmung für Kirmeszwecke. Der Beschluß des Rats der Beklagten stelle eine EntschlieÙung als Eigentümerin über die Verwendung der Fläche dar.

Schließlich seien die Kirmesveranstaltungen aber auch keine Einrichtung im Sinne des § 18 NRWGO.

II.

Die Revision stellt die Verwaltungstätigkeit der Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben gleich und folgert daraus, der ordentliche Rechtsweg sei für die Eigentumsfreiheitsklage dann ausgeschlossen, wenn der abzuwehrende Eingriff in der Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe geschehe. Sie stellt daher die Frage, ob die Tätigkeit, die der Beklagten untersagt werden solle - die Durchführung der Kirmesveranstaltungen -, zum öffentlich-rechtlichen Aufgabenkreis der beklagten Gemeinde gehöre, und will bei der

Beurteilung dieser Frage nicht auf die einzelnen rechtlichen Maßnahmen (Zustimmung als Grundstückseigentümerin für eine Sondernutzung, Widmung des Platzes zu diesem Zweck, organisatorische Maßnahmen zur Durchführung der Veranstaltungen, Erteilung der im einzelnen erforderlichen Genehmigungen), sondern auf den Zweck der Veranstaltung abgestellt wissen. Nach Ansicht der Revision handelt es sich bei den Kirmesveranstaltungen um eine gemeindliche Einrichtung im Sinne des § 18 NRWGO, die der schlichtheitlichen Verwaltung zuzurechnen sei (Verwirklichung der lokalen Lebensgemeinschaft, Förderung des Gemeinschaftsbewußtseins, kulturelle Einrichtung). Der Eingriff in ein solches Verwaltungshandeln stehe dem ordentlichen Gericht nicht zu.

Abgesehen davon griffen, meint die Revision weiter, die Kläger mit dem Klaganspruch entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts Verwaltungsakte an, nämlich die Widmung des Platzes und die marktordnenden Maßnahmen der Beklagten.

III.

Die Revision ist nicht begründet.

1. Zur Entscheidung steht, ob eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit oder eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt; im ersten Fall ist der ordentliche Rechtsweg (§ 13 GVG), im zweiten Fall mangels ausdrücklicher bundesrechtlicher Zuweisung auf den ordentlichen Rechtsweg der Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO) offen. Wie der Senat wiederholt, zuletzt im Urteil vom 26. Februar 1964 - V ZR 149/61 - ausgesprochen hat, ist für die Frage, ob eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit vorliegt, die Natur des Rechtsverhält-

nisses maßgebend, aus dem der Klaganspruch abgeleitet wird. Ist der Klaganspruch nach seiner tatsächlichen Begründung die Rechtsfolge eines Sachverhalts, der nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts für die Entstehung eines solchen Anspruchs Raum läßt, dann handelt es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit (BGHZ 5, 76, 81 ff; 29, 187; 34, 349, 353; NJW 1956, 711; BGH LM GVG § 13 Nr. 55). Sonach handelt es sich im vorliegenden Fall an sich um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit, denn der Klaganspruch, gerichtet auf Unterlassung der Kirmesveranstaltungen insgesamt oder bestimmter unzulässiger Lärm- und Geruchs-~~em~~immissionen, ist die Rechtsfolge eines Sachverhalts, der nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften (§§ 862, 903, 1004 BGB) für die Entstehung eines solchen Anspruchs, nämlich des Anspruchs auf Unterlassung der Einwirkungen, die Grundlage abgibt. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, ist der bürgerlich-rechtliche Charakter des vorliegenden Rechtsstreits nur insofern in Frage gestellt, als die Beklagte die Meinung vertritt, die gerügten Beeinträchtigungen, nämlich die Lärm- und Geruchsentwicklung der Standplatzzinhaber, gingen unmittelbar auf hoheitliche Maßnahmen der Beklagten zurück und der Unterlassungsanspruch der Kläger sei daher seinerseits unmittelbar gegen eine hoheitliche Maßnahme gerichtet. Richtete sich der Abwehranspruch gegen solche Beeinträchtigungen des Eigentums, die ihrerseits unmittelbar auf die Ausübung der Herrschaftsgewalt zurückgehen und würde damit die Vollstreckung des stattgebenden Urteils zur Aufhebung oder ~~wesent-~~Änderung ~~geplanter~~ ~~Einwirkung~~ einer hoheitlichen Maßnahme führen, so wäre nach der überkommenen Rechtsprechung der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen; der Streit um die Abwehr von Einwirkungen dieser Art wäre keine bürgerliche Rechtsstreitigkeit (BGHZ 5, 76, 81 mit Nachweisen). Daran ist auch nach Einführung der umfassenden Kontrolle jeglicher Ausübung öffentlicher Gewalt durch die Gerichte (Art. 19 Abs. 4 GG) festge-

halten und für solche Klagansprüche die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte als gegeben erachtet worden (BGHZ 14, 222, 227 = LM GVG § 13 Nr. 27; BGH LM ZPO § 549 Nr. 29; LM GVG § 13 Nr. 55; nunmehr gemäß § 40 VwGO: BGHZ 29, 187 und Urteil des erkennenden Senats vom 26. Februar 1964). Davon abzugehen besteht kein Anlaß.

2. Die Abwehr eines Grundstückseigentümers oder -besitzers gegen Immissionen, die auf einen bestimmten Gebrauch des Nachbargrundstücks durch eine öffentlich-rechtliche Körperschaft zurückgehen, stellt entgegen der Ansicht der Revision nicht in jedem Fall, in dem die Körperschaft eine ihr als solche obliegende Aufgabe erfüllt, eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit im Sinn des § 40 VwGO dar. Dies ist nur dann und insoweit der Fall, als die Körperschaft dabei in den Formen des öffentlichen Rechts handelt, das nur ihr als Träger hoheitlicher Gewalt eingeräumt ist (vgl. Wolff, Verwaltungsrecht Band 1 5. Aufl. § 22 unter II S. 83; DVBl 1961, 209). Es ist somit entgegen der Ansicht der Revision nicht in erster Linie auf den Zweck der Tätigkeit abzustellen, der nicht selten ein Handeln sowohl in öffentlich-rechtlichen als auch in privatrechtlichen Formen zuläßt; maßgebend ist vielmehr, ob sich der Träger hoheitlicher Gewalt bei der Ausnutzung und Verwendung seines Grundstücks der besonderen Rechtssätze des öffentlichen Rechts oder der allgemein verbindlichen Rechtssätze der Privatrechtsordnung bedient.

Daher ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß ein öffentliches Interesse an den von den Klägern beanstandeten Veranstaltungen die Rechtsform, in der sie durchgeführt oder betrieben werden, nicht schon als öffentlich-rechtliche kennzeichnet. Ebenso wenig muß sich die Durch-

führung freiwillig vorgenommener Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft durch eine Gemeinde notwendig in den Formen des öffentlichen Rechts vollziehen. Stützt sich die Verwendung eines Grundstücks, hier die Bereitstellung der R[REDACTED]'schen Wiese für besondere Veranstaltungen, nicht auf eine besondere, öffentlich-rechtliche Regelung, so wird diese Maßnahme in der Regel nach allgemeinem, privatem Recht vorgenommen. (vgl. Wolff aaO; zur Frage des Rechtswegs bei schlichthoheitlicher Tätigkeit ferner W. Jellinek, Verwaltungsrecht 3. Aufl. S. 20-24; Tiedau, ZZP 64, 1951, S. 407, 419; v. Gamm, NJW 1957, 1055; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts 3. Aufl. § 17 unter 3 S. 269 f und 8. Aufl. § 17 S. 304).

Zu Unrecht nimmt die Revision das Urteil des III. Zivilsenats vom 26. Juni 1961 - III ZR 72/60 (LM GVG § 13 Nr. 81) für ihre Ansicht in Anspruch. Entscheidend war in diesem Fall weniger, daß es sich um eine Tätigkeit der gewährenden Verwaltung (Daseinsvorsorge) der Gemeinde überhaupt handelte (Betrieb einer Abwasser- und Regenwasserkanalisation), als vielmehr, daß der abwehrende Hauseigentümer in bezug auf die fragliche Eigentumsbeeinträchtigung in einem besonderen öffentlich-rechtlichen Verhältnis ("nach Maßgabe der Satzung in besonderen Rechtsbeziehungen") zu der beklagten Gemeinde stand, wie im einzelnen in diesem Urteil dargelegt ist.

3. Im vorliegenden Fall bestehen im Zusammenhang mit den gerügten Grundstücksbeeinträchtigungen weder besondere Rechtsbeziehungen zwischen den Klägern und der Gemeinde, die als öffentlich-rechtliche in Betracht kommen, noch handelt die Gemeinde bei der Verfügung über ihr Grundstück zugunsten der Immitenten kraft besonderer, nämlich öffentlich-rechtlicher Normen.

a) Nach dem für die Beurteilung der Zuständigkeit maßgebenden Sachvortrag der Kläger stehen bei den Veranstaltungen überhaupt keine für den Marktverkehr vorgesehenen Gegenstände zum Verkauf (Bl. 57, 83, 127 GA); es handelt sich vielmehr im wesentlichen um Schaustellungen, unterhaltende Vorstellungen oder sonstige Lustbarkeiten und um den Verkauf der bei dieser Gelegenheit konsumierten Nahrungs- und Genußmittel. Es ist daher im Zusammenhang mit der Zulässigkeit des Rechtswegs nicht der Fall zu erörtern, daß auf dem Gemeindegrundstück ein Markt im Sinne des IV. Titels der Gewerbeordnung abgehalten wird. Auch Märkte, welche bei besonderer Gelegenheit oder für bestimmte Gattungen von Gegenständen (Spezialmärkte) abgehalten werden und hinsichtlich derer es gemäß § 70 GewO bei den bestehenden (landesrechtlichen) Anordnungen verbleibt, betreffen den Kauf und Verkauf von Waren. Die bestehenden Anordnungen beziehen sich eben auf den Marktverkehr und ~~die~~ für diesen geltenden gewerberechtlichen Marktprivilegien. Die Revision will sich darauf offenbar auch nicht stützen; sie führt nämlich aus, selbst wenn man es auf die marktrechtlichen Gesichtspunkte der Gewerbeordnung abstellen wollte, ergebe sich nichts anderes (d.h. wäre der ordentliche Rechtsweg ihres Erachtens ausgeschlossen). Dieser hilfsweise vorgetragenen Erwägung könnte übrigens auch nicht gefolgt werden. Handelte es sich um einen Markt im Sinn des IV. Titels der Gewerbeordnung, dürfte dieser zwar nur mit behördlicher Genehmigung durchgeführt werden (§ 65 Abs. 1 GewO), soweit er nicht nach den bestehenden Anordnungen zulässig wäre (§ 70 GewO). Die Durchführung des Marktes selbst wäre aber keine hoheitliche Maßnahme. Eine andere Frage wäre solchenfalls, ob ein Markt im Hinblick auf das öffentliche Interesse an seiner Durchführung nicht in ähnlicher Weise wie gewerbliche Anlagen im Sinn des § 16 GewO gegenüber der Immissionsabwehr sachlich

privilegiert wäre. Diese Frage berührt aber nicht die Zulässigkeit des Rechtsweges. Ebenso lassen die erforderlichen ortspolizeilichen Erlaubnisse innerhalb und außerhalb des Marktverkehrs (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 und 3 verglichen mit Abs. 2 und § 60 a GewO) bestimmte gewerbliche Betätigungen zwar zu, berühren jedoch, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht die nachbarrechtlichen Schranken dieser (privatrechtlichen) Tätigkeiten. Eine Einschränkung oder notfalls ein Verbot dieser privaten Betätigungen wegen rechtswidriger Beeinträchtigung fremden Eigentums berührte die polizeirechtlichen Erlaubnisse nicht in ihrem Bestand.

b) Mit der Klage wird entgegen der Ansicht der Revision auch nicht die Vornahme, die Unterlassung oder Abänderung eines Verwaltungsakts im Zusammenhang mit der Widmung öffentlicher Sachen gefordert.

Die Revision verweist in diesem Zusammenhang darauf, daß die R. 'sche Wiese nach dem Sachvortrag der Beklagten in dem verbindlichen Leitplan (Bebauungsplan) als Freifläche ausgewiesen ist und durch Beschlüsse des Rats der Beklagten zu einem Teil als Grünfläche vorgesehen, zum andern Teil als Parkfläche dem Gemeingebrauch gewidmet worden ist, wobei dieser letzte Teil als Festplatz der Stadt zum Abhalten der Kirmes und sonstiger Veranstaltungen zur Verfügung stehen solle. Sie würdigt diese Zweckbestimmung als öffentlich-rechtliche ~~Widmung~~ Widmung, da sämtliche Maßnahmen der Gemeinde, die der Durchführung der Kirmes dienten und die entgegen der Würdigung des Berufungsgerichts um ihres einheitlichen Zweckes willen nicht voneinander getrennt werden könnten, schlichthoheitliche Verwaltung darstellten. Demgegenüber hat das Berufungsgericht aber zutreffend ausgeführt, daß der Bauleitplan als Ortsrecht keinen unmittelbaren Einfluß auf

den tatsächlichen Gebrauch des einzelnen Grundstücks hat. Der Grundstückseigentümer hat vielmehr den Gebrauch seines Grundstücks im einzelnen nach dem Bebauungsplan zu vollziehen. Die Klage berührt die R. [REDACTED]'sche Wiese in ihrer baurechtlichen Eigenschaft als Freifläche in keiner Weise.

Die straßenrechtliche Widmung betrifft nach § 2 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 Satz 1 des am 1. Januar 1962 in Kraft getretenen Straßengesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 28. November 1961 (NRWGVBl 1961, 305 Landesstraßengesetz - LStrG -) nur die Widmung zum öffentlichen Verkehr. Wenn auch dieses Gesetz erst nach der letzten mündlichen Verhandlung (26. Oktober 1961) in Kraft getreten ist, so ist es doch der vorliegenden Entscheidung zugrunde zu legen, weil sie die Zulässigkeit des Rechtswegs für das zukünftige Verfahren betrifft. Bezieht sich die straßenrechtliche Widmung aber nur auf den Gebrauch zum öffentlichen Verkehr, so berührt der Klaganspruch nicht die Widmung des Platzes als öffentlichen Straßenplatz. Die Bestimmung und der Gebrauch als Festplatz beeinträchtigt insbesondere nicht den straßenrechtlichen Gemeingebrauch, da die Widmung zum öffentlichen Verkehr von vornherein auf das zeitweise Parken von Fahrzeugen beschränkt war. Der weitergehende Gebrauch des Platzes als Fest- oder Veranstaltungsplatz richtet sich daher, auch soweit Wegerecht anzuwenden ist, nach bürgerlichem Recht, mag der Platz als Gemeindestraße oder als eine sonstige öffentliche Straße im Sinne des Landesstraßengesetzes gelten (§ 23, § 51 LStrG).

Sollten neben der kraft öffentlichen Wegerechts erklärten Widmung die R. [REDACTED]'schen Wiesen nach den Entschlüssen des Rats der Beklagten weiter zum Abhalten besonderer Veranstaltungen bereitgehalten werden, so kann in solchen Beschlüssen

nur die EntschlieÙung der Beklagten als Eigentümerin nicht aber eine öffentlich-rechtliche Maßnahme erblickt werden. Anders könnte der Entschluß über die Verwendung eines Grundstücks zu beurteilen sein, wenn eine bestimmte Einrichtung etwa in Form einer Satzung vorgesehen wäre und der Beschluß in Ausführung des Ortsrechts erfolgt wäre. Ein solcher Fall liegt nicht vor. Auch ist eine Veranstaltung der vorliegenden Art trotz ihrer Anknüpfung an historische Ereignisse und trotz der damit verbundenen Möglichkeit, die örtliche Lebensgemeinschaft zu verwirklichen, keine Gemeindeeinrichtung im Sinne des § 18 NRWGO.

4. Schließlich ist für die Frage des Rechtswegs nicht erheblich, auf welche Art und Weise die Beklagte als Verursacherin der Immissionen die unmittelbaren Störer auf ihrem Grundstück zur Unterlassung rechtswidriger Immissionen anhält. Sie vermag dies jedenfalls auch durch privatrechtliche Maßnahmen. Im Falle einer Verurteilung wäre sie zur Erfüllung des Urteilsausspruchs nicht zu öffentlich-rechtlichen Maßnahmen gezwungen.

5. Für den Hilfsantrag gilt hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtswegs entsprechendes wie für den Hauptantrag, der auf Grund der Eigentumsfreiheitsklage überhaupt nur insoweit gerechtfertigt sein kann, als die Unterlassung rechtswidriger Immissionen nicht anders als durch ein Verbot der gesamten Veranstaltungen erreicht werden könnte.

IV.

Das Berufungsgericht hat sonach die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs gegen die vorliegende Klage mit Recht verworfen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger