

**47. Welche Bedeutung kommt der Entwicklung des Verkehrs und der Verkehrsmittel für die Grenzen des Gemeingebruchs an Straßen zu?**

BGB. §§ 905, 1004. Preuß. ALR. § 7 II 15. BGB. § 13.

V. Zivilsenat. Ur. v. 16. Februar 1929 i. S. D.-A. P. AG. (RI.)  
w. Bezirksverband des Regierungsbezirks W. (Wefl.). V 86/28.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Die Klägerin, die Betriebsstoff für Kraftfahrzeuge liefert, errichtet an Straßen Zapfstellen auf privatem Boden. Bei diesen wird mit einer Pumpe der Stoff aus dem Lagerbehälter (Tank) durch einen Schlauch in die am Rande der Straße oder auch zum Teil auf dem Bürgersteig haltenden Kraftwagen hineingetrieben. Das frühere Verfahren, den Stoff in Kannen an die Wagen zu tragen und durch einen Trichter einzuschütten, ist aufgegeben. Auf dem Grundstück des Fritz P. in R. (Westerwald) hat die Klägerin mit polizeilicher Genehmigung eine solche Zapfstelle errichtet und im Betriebe. In einem Vertrag vom 13. September 1926 haben die Parteien über diese damals geplante Zapfstelle bestimmt, die Klägerin solle verschiedene Arbeiten und Verpflichtungen der aus dem nachfolgenden Antrag ersichtlichen Art übernehmen und jährlich 10 RM. als Anerkennung dafür zahlen, daß aus der widerruflichen Gestattung der Anlage kein dingliches Recht erwachse. Die Klägerin hat den Vertrag nur mit dem Vorbehalt unterschrieben, sie wolle durch Richterspruch feststellen lassen, ob dem Beklagten ein solches Verlangen gestattet sei. Mit der Klage hat sie Feststellung begehrt:

1. daß der Beklagte nicht berechtigt sei, die Gestattung der Anlage von Zapfstellen der Klägerin neben dem Straßengelände des Beklagten, aber auf privatem Grund und Boden, von privatrechtlichen Leistungen der Klägerin an ihn, wie der Verpflichtung zur Anlegung von Reihenpflaster, zur Pflasterung des Banketts, zur dauernden Instandhaltung des Pflasters, zur Ableitung des Niederschlagswassers in besonders hierfür anzulegenden Rinnen, zur dauernden Reinigung des Pflasters aus den Rinnen, zur Wiederbeseitigung

dieser Anlagen und Wiederherstellung des früheren Zustands nach Ermessen des Beklagten, zur dauernden Zahlung jährlicher Anerkennungsgebühren abhängig zu machen;

2. daß dem Beklagten keine Rechte aus dem Vertrage vom 13. September 1926 gegen die Klägerin zustehen.

In beiden Rechtszügen wurde die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht hat für die beiden Klageanträge den Rechtsweg für zulässig erachtet. Hierin war ihm beizutreten. Der Klageantrag zu 1 wendet sich gegen die Rechtsauffassung des Beklagten, die bei den Verhandlungen über den Vertrag vom 13. September 1926 zum Ausdruck gekommen war. Die Klägerin will, wie in dem Einzelfalle der Anlage in A. durch den Klageantrag zu 2, so auch für das übrige Straßengelände des Beklagten das beanspruchte Verbotungsrecht mit dem Antrag zu 1 bekämpfen. Der Inhalt des Vertrags und der Anträge bedarf, wenn man das mit diesen erstrebte Ziel erkennen will, der Auslegung. Der Klägerin ist im Vertrag die Erlaubnis erteilt worden, die Dapolinpumpenanlage an einer bestimmten Stelle der Landstraße „anzulegen“. Die der Klägerin neben der Zahlung einer Anerkennungsgebühr auferlegten Leistungen betreffen wegebauliche Maßnahmen. Das berechtigt aber nicht zu der die Zulässigkeit des Rechtswegs gefährdenden Annahme, der Beklagte habe polizeiliche Rechte wahrnehmen oder eine Änderung der Wegebaupflicht oder einen Zuschuß zu deren Kosten durch bürgerlichrechtlichen Vertrag herbeiführen wollen. Vielmehr ergibt sich aus dem Vortrag der Parteien, daß lediglich darüber ein Streit bestand und ein Vertrag geschlossen werden sollte, ob der Beklagte in seiner Eigenschaft als bürgerlichrechtlicher Eigentümer des Wegekörpers das Recht habe, auf Grund dieses Eigentums die Benutzung einer solchen — von der Polizei genehmigten — Anlage mit der Begründung zu verbieten, daß sie sein Eigentum unzulässig beeinträchtigt. Die Klägerin bestreitet dieses Unterjagungsrecht; sie beruft sich darauf, daß der Beklagte den Wegekörper dem öffentlichen Verkehr gewidmet habe, und meint, die Benutzung solcher Anlagen wie der in A. überschreite nirgends den Gemeingebrauch. Für ihre so auszulegende verneinende Feststellungsfrage ist der Rechtsweg

gegeben, da der Umfang der Befugnisse aus dem bürgerlichrechtlichen Eigentum Gegenstand des Rechtsstreits ist. Des nähern wird hierzu auf die (S. 181 dieses Bandes abgedruckte) Entscheidung des Senats vom heutigen Tage in der Sache V 40/28, betreffend die Anbringung eines Lichtreklamestreifens in Berlin, verwiesen. Ebenso wenig wie hier nach gegen die Zulässigkeit des Rechtswegs, erheben sich gegen das Interesse der Klägerin an der beehrten alsbaldigen Feststellung (§ 256 ZPO.) rechtliche Bedenken. Dasselbe gilt für den Klagantrag zu 2. Ihm steht die Tatsache nicht entgegen, daß die Klägerin den Vertrag unterschrieben hat. Denn dies ist nur mit dem Vorbehalt geschehen, daß eine gerichtliche Entscheidung darüber angerufen werden solle, ob das zum Vertragsinhalt gewordene Verlangen des Beklagten berechtigt sei.

Bei der sachlichen Prüfung der Klagenprüche macht der Berufungsrichter mit Recht seine Entscheidung von der Antwort auf die Frage abhängig, ob die Benutzung von Anlagen der im Vertrag bezeichneten Art über den jedermann und so auch der Klägerin zustehenden Gemeingebrauch am öffentlichen Wege hinausgehe. Dies bejaht er aus folgenden Erwägungen:

Nach der allgemeinen, auch im Bezirke des Beklagten herrschenden Rechtsanschauung gewähre der Gemeingebrauch die Befugnis, die in § 7 AN. II 15 niedergelegt sei, wonach „der freie Gebrauch der Land- und Heerstraßen einem jeden zum Reisen und Fortbringen seiner Sachen gestattet ist“. Auch das Recht des Anliegers, die Straße zu benutzen, gründe sich auf den Gemeingebrauch. Was über die Zweckbestimmung des öffentlichen Wegs hinausgehe, sei nicht mehr Gemeingebrauch. Der Verkehr wachse zwar und bringe neue Arten der Benutzung; das könne aber nicht den Rahmen erweitern, den obige Begriffsbestimmung darstelle. Sonst würde der subjektive Inhalt des Wegeigentums einer festen Begriffsbestimmung entbehren und der Begriff der Widmung zum öffentlichen Verkehr verkannt werden. Entscheidendes ergebe sich aus dem Vergleich der Tätigkeit der Klägerin mit einer Beförderung von Waren vom Anliegergrundstück auf die Straße. Das Verbringen der Waren auf die Straße bereite die Gesamtbeförderung auf der Straße vor, während die Beförderung des Betriebsstoffs mit dem Zubringen auf die Straße beendet sei. Nicht die Ware der Klägerin werde befördert, sondern die Ware befördere den Wagen; das sei

eine Sondernutzung der Straße im wirtschaftlichen Interesse. Das Benzin könne die Straßenfläche schädigen, der Verkehr könne, insbesondere durch den Schlauch, beeinträchtigt werden; der Gemeingebrauch gestatte das nicht.

Der Revision ist zuzugeben, daß gegen diese Ausführungen rechtliche Bedenken bestehen. Nach dem erwähnten Urteil des Senats besteht der Gemeingebrauch an Wegen in dem einem jeden offenstehenden freien Gebrauch für den Verkehr innerhalb der besondern Bestimmung der einzelnen Wege und innerhalb der verkehrsüblichen Grenzen. Er findet seine natürliche Schranke an dem gleichen Rechte aller übrigen. Seine Grenzen stehen nicht ein für allemal fest, sondern sind örtlich und namentlich nach der Entwicklung der Verkehrsverhältnisse verschieden. Dieser Begriff des Gemeingebrauchs ist auch für das Verhältnis des Straßenanliegers zum Straßeneigentümer maßgebend. Selbst die gewerbliche Sondernutzung ist insoweit nicht auszuschließen, als sie sich im Rahmen des Gemeingebrauchs hält. Wenn es mit ihm vereinbar ist und wenn polizeiliche Hindernisse nicht entgegenstehen, hat die Straße auch den aus dem geschäftlichen Verkehr der Anlieger erwachsenen Bedürfnissen zu genügen. Die Entwicklung des Verkehrs zeigt, daß Wege nicht nur zum „Reisen und Fortbringen von Sachen“ benutzt werden. Die Umgestaltung der Verkehrsverhältnisse wirkt auch auf den Gemeingebrauch ein. Die Anlieferung der mit Betriebsstoff gefüllten Kannen an die Kraftwagen vom Anliegergrundstück her ist bislang wohl nicht als außerhalb des Gemeingebrauchs liegend angesehen worden. Die Wagen durften, wenn keine verkehrspolizeilichen Bedenken bestanden, anhalten und auf diese Weise sich die Mittel der Fortbewegung sichern, so wie ehemals bei Pferdefuhrwerken neue Gespanne oder Futter herangebracht wurden. Die Entwicklung des Kraftfahrzeugverkehrs hat zu einer schnelleren und sichereren Hinüberleitung des Betriebsstoffs geführt; durch eine Pumpe wird der Stoff aus feuersicherem Behälter (Tank) durch einen Schlauch in den Wagen getrieben. Der Vorgang ist seinem Wesen nach derselbe, die Ware wird zu dem auf der Straße haltenden Fuhrwerk gebracht.

Damit ist aber noch nicht entschieden, daß eine solche Einrichtung stets im Bereich des zulässigen Gemeingebrauchs stehe. Die örtliche Gestaltung des Gemeingebrauchs der Straße bringt es mit sich, daß er in Ortsstraßen ein wesentlich anderer für den Verkehr mit

Kraftfahrzeugen sein wird als auf Landstraßen. Denn jeder ist im Gebrauch der Wege durch das gleichmäßige Gebrauchsrecht der andern — Fahrer oder Fußgänger — beschränkt. Für das Maß dieser Beschränkung spielt nicht allein das Polizeirecht eine Rolle, sondern auch das private Eigentumsrecht des Wegebesizers, das diesen berechtigt, die Gestattung weitergehenden Gebrauchs an Bedingungen zu knüpfen. Dabei mag allerdings der Umstand, daß einer in den Gebrauch der Landstraße eingreifenden Anlage die verkehrspolizeiliche Erlaubnis erteilt worden ist, ein wertvoller Anhaltspunkt für die Lösung der Frage sein, inwieweit das Privateigentum an der Landstraße durch ihre Widmung zum öffentlichen Gebrauche beschränkt wird.

Der Berufsrichter hätte daher die Gestaltung der Verkehrsverhältnisse in R. erörtern müssen und die vorgebrachten Einzelheiten hierzu nicht als gänzlich unerheblich bezeichnen dürfen. Nur dann konnte entschieden werden, ob die Benutzung der Anlage, insbesondere des wohl nur auf verhältnismäßig kurze Zeit über den Fußsteig geführten Schlauchs, außerhalb des Gemeingebrauchs liege. Aus der Erörterung der auf den Landstraßen des verklagten Bezirksverbands herrschenden Verhältnisse wird sich bei der erneuten Verhandlung weiter ergeben, ob überhaupt eine allgemeine Feststellung getroffen werden kann, wie sie der Klageantrag zu 1 begehrt, ob nicht vielmehr der Klägerin anheingestellt werden muß, die einzelnen Orte und Anlagen zu bezeichnen. Dabei wird der Antrag auch, wie am Eingang der Entscheidungsgründe erörtert, so zu klären sein, daß eine Entscheidung über die öffentlichrechtliche Wegebaulast unzweideutig ausgeschlossen wird.