

68. Ist für den auf § 49 des preussischen Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838 gestützten Anspruch einer Eisenbahngesellschaft auf Entschädigung für die Entziehung ihres Gewerbesteuerprivilegs der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten zulässig?

GG. § 13. Preuß. EisenbG. §§ 38, 49.

IX. Zivilsenat. Urf. v. 18. Oktober 1930 i. S. Preuß. Staat  
(Bekl.) w. R. S.-W. (Rf.). LX 189/30.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin betreibt eine auf Grund des Eisenbahngesetzes genehmigte Eisenbahnlinie. Sie wurde im Jahre 1924 erstmals auf Grund der preussischen Gewerbesteuerverordnung vom 23. November 1923 zur Gewerbesteuer veranlagt und hatte in den Jahren 1924 bis 1928 an mehrere Gemeinden an Gewerbeertragssteuer, Lohnsummensteuer und Gewerkekapitalsteuer insgesamt 18690,06 RM. zu zahlen. Die Klägerin hat den Gewerbesteuerausschuß, den Berufungsausschuß und schließlich das Preussische Oberverwaltungsgericht zur Entscheidung der Frage angerufen, ob sie gewerbesteuerpflichtig sei. Alle diese Instanzen haben ihre Gewerbesteuerpflicht bejaht.

Der Preussische Finanzminister hat die auf § 49 des EisenbG. gestützten Ansprüche abgelehnt. Mit der Klage auf Zahlung von 18690,06 RM. begehrt die Klägerin eine angemessene Entschädigung für die Belastung durch die Gewerbesteuer. Sie meint, der Anspruch auf angemessene Entschädigung wegen der Entziehung ihres Gewerbesteuerprivilegs finde seine gesetzliche Grundlage in § 49 EisenbG. Entschädigungspflichtig sei der Preussische Staat als Gewährleister der Gewerbesteuerfreiheit, zumal da er selbst durch seine Gesetzgebung dieses Privileg beseitigt habe. Der Beklagte machte Unzulässigkeit des Rechtswegs geltend. Die Vorinstanzen verwarfen diese Einrede. Die Revision des Beklagten war erfolglos.

#### Gründe:

Die Klage ist auf § 49 in Verb. mit § 38 EisenbG. und auf Art. 153 RWerf. gestützt. Sie verlangt die Zahlung der im genannten § 49 zugesagten angemessenen Entschädigung dafür, daß der verurteilte Preussische Staat der Klägerin die ihr gewährte Befreiung von der Gewerbesteuer durch Gesetz entzogen hat. Die Gründe, aus denen das Kammergericht die Zulässigkeit des Rechtswegs bejaht, gehen dahin: Als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im Sinne des § 13 RWG. seien solche Streitigkeiten aufzufassen, die nicht Ansprüche zum Gegenstand hätten, welche sich auf ein durch die Unter-

werfung unter eine öffentliche Gewalt ausgestaltetes Verhältnis gründeten. Zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in diesem Sinne gehöre auch der vorliegende Rechtsstreit. Der Gesetzgeber des Jahres 1838 habe sich, da abschließende Erfahrungen über die voraussichtliche Entwicklung des Eisenbahnwesens noch gefehlt hätten, das Recht vorbehalten, die gewährten Konzessionen zu ergänzen und zu ändern oder auch auf eine ganz neue Grundlage zu stellen. Andererseits habe aber dem Wunsch, den Bau von Eisenbahnen zu fördern, durch Rücksichtnahme auf die schon konzessionierten oder noch zu konzessionierenden Gesellschaften Rechnung getragen werden müssen. Deshalb habe ihnen der Staat in § 49 EisenB. eine angemessene Entschädigung für den Fall zugesagt, daß neue Bestimmungen eine Beschränkung ihrer Einnahmen oder eine Vermehrung ihrer Ausgaben herbeiführen sollten. Die erteilte Konzession sei die Grundlage der Beziehungen zwischen dem Staat und der Gesellschaft gewesen. Der Staat habe seine obrigkeitliche öffentliche Gewalt der Gesellschaft gegenüber selbst eingeschränkt und durch Erteilung der Konzession sowie durch Festsetzung einer Entschädigungspflicht eine vertragsähnliche Beziehung geschaffen. Daher berühre der Entschädigungsanspruch aus § 49, wenn er auch auf Gesetz beruhe, doch nur den Rechtsstand der Konzessionsinhaber in vermögensrechtlicher Beziehung, nicht dagegen die allgemeinen Belange. Jedenfalls hätten Klagen aus § 49 a. a. O. zur Zeit der Erlassung des Gerichtsverfassungsgesetzes als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten gegolten, und das genüge, um ihnen den Rechtsweg zu eröffnen. Die Klägerin verneine nicht das Recht des Staates, Bestimmungen der Art zu treffen, wie sie in der Gewerbesteuerverordnung vom 23. November 1923 erlassen worden sind, sie verlange deshalb auch nicht die Wiederherstellung der Gewerbesteuerfreiheit, sondern fordere nur die für den Fall ihrer Entziehung in § 49 angeordnete angemessene Entschädigung. Ob diese den bisher an Gewerbesteuern gezahlten und noch zu zahlenden Beträgen gleichzusetzen oder wie hoch sie sonst zu bemessen sei, müsse das Gericht entscheiden.

Die Revision meint, schon daraus, daß die Klägerin mit der Klage den gleichen Betrag verlange, den sie auf Grund der Veranlagung zur Gewerbesteuer habe zahlen müssen, ergebe sich, daß sie in Wirklichkeit nicht einen Anspruch aus § 49 geltend mache (der

nur auf angemessene Entschädigung gehe), sondern schlechthin Erstattung der gezahlten Steuern fordere, also Rückgängigmachung der Folgen ihrer Steuerveranlagung, d. i. eines Staatshoheitsaktes. Der Umstand, daß sie ihren Anspruch als einen solchen aus § 49 EisenbG. bezeichne, ändere daran nichts.

Die Rechtsbehelfe gegen die Heranziehung (Veranlagung) zur Gewerbesteuer sind in der Gewerbesteuerverordnung vom 23. November 1923 geregelt; die Anrufung des ordentlichen Richters ist darin nicht zugelassen. Das Reichsgericht hat in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, die Frage der Abgabepflicht könne auch nicht dadurch zur Entscheidung im ordentlichen Rechtsweg gebracht werden, daß der öffentlichrechtliche Tatbestand zum Zwecke der gerichtlichen Verfolgung des Anspruchs lediglich durch Unterstellung unter privatrechtliche Gesichtspunkte — wie den der Bereicherung, der unerlaubten Handlung oder dergleichen — in ein bürgerlichrechtliches Gewand gekleidet werde (RGZ. Bd. 60 S. 353, Bd. 67 S. 402, Bd. 90 S. 45, Bd. 103 S. 134, Bd. 107 S. 367). Danach wäre der Rechtsweg unzulässig, wenn wirklich die Klage — offen oder verschleiert — darauf abzielte, daß das Gericht durch seinen Spruch einen öffentlichrechtlichen Staatsakt aufheben oder sonst irgendwie beseitigen solle. Darum handelt es sich aber hier nicht. Die Klage verlangt nicht die Wiederherstellung der durch die Gewerbesteuerverordnung beseitigten Befreiung von der Gewerbesteuer, sondern beruft sich gerade zur Begründung des Anspruchs darauf, daß diese Beseitigung der Gewerbesteuerfreiheit rechtswirksam sei nach dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts vom 8. November 1927, auf dessen Boden auch sie sich nunmehr stellt. Sie gründet ihren Anspruch nur darauf, daß ihr durch § 49 EisenbG. in Verb. mit der ihr erteilten Konzeption für den nun eingetretenen Fall eine angemessene Entschädigung für den Verlust der Gewerbesteuerfreiheit zugesichert worden sei. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Klägerin vom Beklagten als angemessene Entschädigung den gleichen Betrag fordert, den sie an Gewerbesteuern an die verschiedenen Gemeinden bisher hat zahlen müssen. Denn bei der Frage, ob eine so berechnete Entschädigung gefordert werden kann, handelt es sich nur um die Höhe der beanspruchten angemessenen Entschädigung. Die Frage, ob die Heranziehung der Klägerin zur

Gewerbsteuer, wie sie durch die Gewerbesteuerverordnung angeordnet wurde, einen Entschädigungsanspruch nach § 49 EisenbG. begründet oder ob die Verordnung den bürgerlichrechtlichen Anspruch auf Entschädigung durch Aufhebung des Gewerbesteuerprivilegs beseitigt hat, ist also keine Frage der Abgabepflichtigkeit. Sie liegt auf bürgerlichrechtlichem Gebiet. Auch wenn die Konzessionsverleihung selbst ein öffentlichrechtlicher Akt war, so ist doch der darin begründete Anspruch auf eine angemessene Entschädigung aus § 49 EisenbG. ein subjektives Privatrecht. Für seine Verfolgung ist nach § 13 GVG. der Rechtsweg gegeben. Aber selbst wenn der Anspruch nach heutiger Auffassung als ein öffentlichrechtlicher anzusehen wäre, würde das die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht ausschließen. Denn wie das Reichsgericht in RGZ. Bd. 92 S. 310 (313) des näheren ausführt, hat der Gesetzgeber bei Erlassung des Gerichtsverfassungsgesetzes das, was damals als bürgerliche Rechtsstreitigkeit galt und deshalb dem ordentlichen Rechtsweg unterstand, auch fernerhin als solche gelten lassen wollen, und ist als bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 GVG. das anzusehen, was nach der damaligen Rechtsauffassung durch die ordentlichen Gerichte zu entscheiden war. Daß in diesem Sinne auch der hier erhobene Klagenanspruch ein bürgerlichrechtlicher war, hat das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Preussischen Obertribunals, das in einem Urteil vom 27. Januar 1860 (Entsch. Bd. 42 S. 280) die Zulässigkeit des Rechtswegs für einen Anspruch aus § 49 EisenbG. überhaupt nicht in Zweifel gezogen hat. Mit Recht hat aber auch das Berufungsgericht angenommen, daß auch nach heutiger Rechtsauffassung der Anspruch auf Entschädigung wegen Entziehung eines Privilegs selbst dann ein bürgerlichrechtlicher Anspruch sei, wenn das Privileg durch Gesetz entzogen werde.

Die Revision meint, der Versuch der Klägerin, den Anspruch auf Erstattung der Steuer als Entschädigungsforderung aus § 49 EisenbG. geltend zu machen, müsse schon daran scheitern, daß diese Vorschrift jedenfalls für die Geltendmachung eines auf die Veranlagung zur Gewerbesteuer gestützten Entschädigungsanspruchs überhaupt nicht mehr in Geltung sei. Denn die Vorschrift sei insoweit durch die preussische Gesetzgebung rechtswirksam außer Kraft gesetzt worden. Wenn aber der Anspruch durch Gesetz be-

seitigt worden sei, könne von der Zulässigkeit des Rechtswegs für einen auf § 49 gestützten Entschädigungsanspruch überhaupt nicht mehr die Rede sein. Daß § 49 ganz oder teilweise außer Kraft gesetzt werde, ist jedoch in keinem Gesetz bestimmt worden. Im übrigen sind die Fragen, ob diese Vorschrift im vorliegenden Fall einen Anspruch auf Entschädigung gewährt und ob sie etwa durch ein späteres Gesetz — insbesondere durch die Gewerbesteuerverordnung, wenn auch nicht ausdrücklich — außer Kraft gesetzt worden ist, keine Fragen, von deren Beantwortung die Zulassung des Rechtswegs abhängt, sondern solche, deren Entscheidung nur für die demnächst vom Gericht vorzunehmende sachliche Erörterung des Entschädigungsanspruchs von Bedeutung sein kann.

Die Revision macht unter Darlegung der Entstehungsgeschichte der §§ 38 und 49 EisenbG. und unter Anführung der Entwicklung und Änderung dieser Vorschriften durch die preussische Gesetzgebung Ausführungen darüber, daß die Belastung mit der sog. Eisenbahnabgabe der Beweggrund und die Voraussetzung für die in § 38 Abs. 2 gewährte und durch die späteren Gesetze aufrecht erhaltene Gewerbesteuerfreiheit gewesen sei, und daß deshalb die Gewerbesteuerverordnung den § 38 Abs. 2 außer Kraft gesetzt habe, wenn er nicht schon durch das Gewerbesteuergesetz von 1891 und das Kommunalabgabengesetz von 1893 überholt gewesen sei; der Gesetzgeber des Jahres 1923 habe durch ein und dasselbe Gesetz die Eisenbahnabgabe aufgehoben und die Gewerbesteuerpflicht eingeführt. Die Revision meint, das sei von Bedeutung für die Frage der Geltung des § 49 und damit auch für die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs; da § 38 in vollem Umfang außer Kraft getreten sei, habe auch § 49, der mit § 38 in engstem Zusammenhang stehe, seine Geltung verloren, soweit es sich bei ihm um den Vorbehalt neuer gesetzlicher Vorschriften in bezug auf die Gewerbesteuerfreiheit handle. Alle diese Ausführungen sind jedoch ohne Bedeutung für die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs. Auch wenn mit der Revision anzunehmen ist, daß bei Erlass der Gewerbesteuerverordnung der Wille des preussischen Gesetzgebers dahin gegangen ist, mit Rücksicht auf die Aufhebung der Eisenbahnabgabe eine weitere Entschädigung für die Entziehung der Gewerbesteuerfreiheit gänzlich zu versagen, bleibt doch die vom Gericht zu entscheidende Frage, ob dieser Wille im Gesetz hinreichend zum Ausdruck gekommen ist

und ob er imstande war, der Klägerin den auf § 49 EisenbG. gestützten Entschädigungsanspruch zu entziehen.

Endlich ist auch die Frage, ob überhaupt diese Vorschrift in ihrem Schlußsatz den Eisenbahngesellschaften für die dort vorgesehenen Fälle schon einen Anspruch auf eine angemessene Geldentschädigung gewährt oder ob, wie die Revision meint, der Gesetzgeber sich damals nur vorbehalten hat, künftig eine Entschädigungspflicht zu begründen, eine Frage der sachlichen Entscheidung darüber, ob der erhobene Anspruch gerechtfertigt ist. Für die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs ist sie ohne Bedeutung.