

29. Besteht an dem den Zwecken organisch verbundener Küsterlehrerstellen dienenden, der Kirche zu Eigentum gehörigen Vermögen über die Zeit der Amtervereinigung hinaus lediglich auf Grund der bisherigen organischen Verbindung ein öffentlich-rechtliches Nutzungsrecht für die Schule?

Preuß. Gesetz, betr. die Unterhaltung der öffentlichen Volksschulen v. 28. Juli 1906 — BÜG. — (GS. S. 335) §§ 30, 32.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 2. Januar 1933 i. S. der politischen Gemeinde F. (Bekl.) w. die Kirchengemeinde F. (Pl.). IV 158/32.

I. Landgericht Stendal.

II. Oberlandesgericht Raumburg.

In der Landgemeinde F. sind Küster- und Lehreramt seit langer Zeit organisch verbunden gewesen, ohne daß die Küsterlehrerstelle eigene Rechtspersönlichkeit besessen hätte. Durch Beschluß der Regierung in M. ist die Trennung der beiden Ämter zum 1. Oktober 1929 angeordnet worden.

Mit der vorliegenden Klage wird die Auseinandersetzung wegen des der Küsterlehrerstelle bisher dienenden Vermögens betrieben. Die Parteien sind sich in allen Punkten, insbesondere auch hinsichtlich des Eigentums am Grundvermögen einig bis auf die Frage, ob an dem der Kirche zufallenden Teile des Stellenvermögens ein öffentlich-rechtliches Nutzungsrecht für Schulzwecke auch nach der Trennung bestehen bleiben soll. Landgericht und Oberlandesgericht haben ein solches Recht verneint. Die Revision der hierdurch beschwerten Beklagten blieb ohne Erfolg.

Gründe:

A. Das Berufungsgericht hält den Rechtsweg auf Grund des § 30 Abs. 7 des preuß. Volksschulunterhaltungsgesetzes vom 28. Juli 1906 für zulässig, auch soweit es sich um die Entscheidung über die öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechte handelt. Dem ist zuzustimmen. Die Auseinandersetzung soll in einheitlichem Verfahren eine endgültige und vollständige Regelung der Beziehungen bringen, die in ihrem ganzen Umfange das ordentliche Gericht zu treffen hat. Die Möglichkeit einer Trennung des Verfahrens in einen privat-rechtlichen und einen öffentlich-rechtlichen Teil vor verschiedenen

Gerichten, die das Preussische Oberverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 18. Dezember 1928 (OVG. Bd. 84 S. 214 [224]) erörtert, kann nicht zugestanden werden, wenn das Auseinanderziehungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten einen Sinn haben soll. Im Schrifttum haben diese Erörterungen des Oberverwaltungsgerichts auch, soweit ersichtlich, keine Zustimmung gefunden (vgl. von Rohrscheidt Volksschulunterhaltungsgesetz S. 263 bis 265 und im Volksschularchiv Bd. 27 S. 4; Armbrüster das. Bd. 27 S. 1; Schulte das. Bd. 27 S. 110; Hoheisel das. Bd. 27 S. 205; Blümke das. Bd. 28 S. 113).

B. Das Berufungsgericht sieht auch kein Hindernis in dem Umstande, daß der im Abs. 6 des § 30 VUG. vorgesehene Beschluß des Oberpräsidenten noch nicht ergangen ist. Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils hatte die Klägerin seit dem Jahre 1929 verschiedentlich versucht, einen Bescheid des Oberpräsidenten zu erlangen. Ausweislich seiner Nachricht vom 15. Oktober 1929 erschien diesem eine Entscheidung zur Zeit nicht zweckmäßig; unter dem 11. Mai 1930 wurde der Klägerin dann mitgeteilt, die Entscheidung würde erst gefällt werden, nachdem das Oberverwaltungsgericht über die Rechtsfrage erkannt haben würde. Dieses Urteil steht auch jetzt noch aus. Unter solchen Umständen hat das Berufungsgericht mit Recht unter Hinweis auf die Entscheidungen RÖZ. Bd. 42 S. 281 (283) und Bd. 59 S. 162 (166) von dem Erfordernis einer Vorbescheidung durch den Oberpräsidenten abgesehen.

C. Die sachlichen Revisionsangriffe sind der schon genannten Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts (S. 219, 220, 222) wörtlich entnommen. Der erkennende Senat hat schon in RÖZ. Bd. 127 S. 251 Stellung genommen zu der Begründung jener Entscheidung, die im wesentlichen auf der im Schrifttum von Dirksen, Fleischer, Fürstenau, Armbrüster und Herrmann vertretenen Ansicht fußt. Es kann hierauf sowie auf RÖZ. Bd. 111 S. 53 verwiesen werden. Gegenüber den von der Revision besonders hervorgehobenen Gedanken mag aber wiederholend und ergänzend folgendes gesagt werden.

I. Der Ansicht der Revision, § 32 VUG. sei Übergangsvorschrift, ist schon in RÖZ. Bd. 127 S. 251 (256) entgegengetreten worden. Um zukünftige Rechtsverhältnisse, die nicht schon bei Erlaß des Gesetzes bestanden hätten, handelt es sich nicht. Es ist daher

kein Grund erkennbar, warum sich § 32 Abs. 1 BÜG. nicht auf das Rechtsverhältnis der Parteien erstrecken sollte, falls nicht etwa eine Ausnahmebestimmung die Anwendung des § 32 ausschließt.

II. Als solche Ausnahmebestimmung sieht die reichsgerichtliche Rechtsprechung die Vorschrift des § 30 Abs. 2 bis 4 BÜG. an, aber nur für die Dauer der Amtervereinigung. Sie legt das „wo“ des Absatzes 1 im Sinne von „wenn“ oder „solange als“ aus. Daß diese Auslegung trotz der sonst örtlichen Bedeutung des „wo“ möglich und zwingend ist, wird in *RGZ.* Bd. 111 S. 53 (56) und Bd. 127 S. 251 (254) eingehend dargelegt. Gegenüber den zwar mit keinen neuen Gründen versehenen, aber doch immer wieder hervorgehobenen Zweifeln an der Richtigkeit dieser Auslegung mag auf folgendes hingewiesen werden.

Die Vermutung ist nicht zu unterdrücken, daß das Wort „wo“ aus § 37 II 12 Preuß. *WR.* in das Gesetz übernommen worden ist. Der gleiche Satzbau bei dem gleichen Rechtsstoff, die zwingende Notwendigkeit, an dem alten Rechtszustand bei Erlass des Volksschulunterhaltungsgesetzes nichts zu ändern, weisen darauf hin. Die landrechtliche Vorschrift ist inhaltlich nur gerechtfertigt, wenn man die Möglichkeit einer Trennung der Ämter und damit einen Rückfall des Vermögens an die Kirche als selbstverständlich ansah, der Kirche daher auch zumuten mußte, die sämtlichen, sogar auch die für reine Schulzwecke notwendigen Aufwendungen (z. B. Vergrößerungen) aus eigenen Mitteln zu bestreiten. Denn sonst hätte es die Gerechtigkeit verlangt, daß der Kirche, die nicht mehr Trägerin der Schullast war, mindestens solche Aufwendungen nicht zugemutet würden, die lediglich für Schulzwecke über das bisher geleistete Maß hinaus neu erforderlich wurden (z. B. bei Vergrößerungen). Die Unbilligkeit gegenüber der Kirche wurde aber doch im Laufe der Zeit so stark empfunden, daß schließlich das Gesetz vom 21. Juli 1846 (*GS.* S. 392) die mit dem Zeitgedanken des Allgemeinen Landrechts unverträglichen Wirkungen der Bestimmung einschränken und die Baukast, soweit es sich um Erweiterungen für Schulzwecke handelte, den Schulsozietäten auferlegen mußte. In der Plenarentscheidung des Preussischen Obertribunals vom 9. Mai 1842 (*Entsch. d. ObTrib.* Bd. 8 S. 149 [153, 160]) ist näheres dazu ausgeführt. Dort wird auf S. 157 im Zusammenhang damit überzeugend nachgewiesen, daß nicht sowohl in der mit dem Worte „wo“ angedeuteten äußeren

(an anderer Stelle heißt es: „lokalen“) Verbindung der gesetzliche Grund für die Vorschrift liege, sondern in dem inneren notwendigen Zusammenhang des Ruster- und Schulamts; lediglich von dem tatsächlichen Vorhandensein jenes Grundes, d. h. also von dem Fortbestehen der Vereinigung (a. a. O. S. 157) hänge die Anwendung des Gesetzes ab; die Vorschrift bleibe aber außer Anwendung (a. a. O. S. 160), wenn die bestehende Verbindung gelöst werde.

Der schon im Allgemeinen Landrecht sich findende Satzbau mit dem einleitenden „wo“ hat also von jeher nur die Bedeutung gehabt, welche ihm die reichsgerichtliche Rechtsprechung auch für § 30 Abs. 1 BÜG. zuweist, und es ist daher verfehlt, dem Gesetzgeber daraus, daß er diesen Ausdruck in seiner alten, längst geklärten Bedeutung in das Gesetz übernahm, den Vorwurf zu machen, er habe gegen die Regeln der deutschen Sprache verstoßen. Das Volksschulunterhaltungsgesetz mußte und sollte die kirchlichen Rechte und Pflichten unberührt lassen. Daher war es nur verständlich und vorsichtig, wenn sich der Gesetzgeber zur Vermeidung aller Zweifel auch der alten Gesetzesprache bediente. Im Gegensatz zu ihm hat Scholtz in der entsprechenden Vorschrift seines Entwurfs für das Provinzialrecht der Kurmark Brandenburg (Bd. 1 S. 209 § 635) das „wo“ durch das richtigere „wenn“ bei sonst gleichem Wortlaut ersetzt, und zwar schon 1834, also noch vor Erlass jener Plenarentscheidung des Obertribunals. Dies beweist klar, wie einhellig jenes „wo“ in seiner wirklichen Bedeutung von jeher erfaßt worden ist.

III. Die Revision beruft sich auf allgemeine Rechtsgrundsätze dafür, daß die Untertrennung den Untergang der im öffentlichen Recht begründeten Verpflichtungen nicht nach sich ziehe. Demgegenüber ist auf die die allgemeinen Rechtsgrundsätze ausschaltende besondere Bestimmung des § 32 BÜG. hinzuweisen, die aus den vom Reichsgericht angeführten Gründen eine Beendigung der Verpflichtungen mit der Untertrennung bedingt. Auf die Frage, welcher Art der Rechtszustand vor Erlass dieses Gesetzes gewesen ist, kommt es angesichts der Vorschrift des § 32 nicht an. Daher bedarf es keiner Stellungnahme zu der Behauptung der Revision, die Verpflichtung der Kirche, ihre Rustergrundstücke für Schulzwecke herzugeben, sei von jeher unbedingt gewesen. Das Reichsgericht wäre auch nicht in der Lage, für den ganzen Bereich des Gesetzes zu den dabei vielerorts mitzubewerkstelligenden örtlichen Rechten Stellung zu nehmen.

Immerhin sei aber die Revision darauf hingewiesen, daß sie für ihre Auffassung nichts vorbringt, obwohl diese Auffassung nicht mit derjenigen der Schulverwaltung in Einklang zu bringen ist, die deren Vertreter bei Beratung des Gesetzes, ohne Widerspruch zu finden, zum Ausdruck gebracht hat. Diese Verwaltung wäre wohl die Stelle, bei der man Kenntnis auch der großen Zahl der hierfür in Betracht kommenden örtlichen Rechte voraussetzen darf (Übersicht dieser Rechte bei von Bremen Volksschule S. 32 flg., 546 flg., 564 flg.; auch bei Anschütz Preuß. Verfassung vom 31. Januar 1850 Art. 25 Anm. 2). Nach der Auffassung der Schulverwaltung stand der Kirche auch vor Erlass des Volksschulunterhaltungsgesetzes das Recht auf Trennung und unbelastete Rücknahme ihres Vermögens überall zu. Für das Gebiet des Allgemeinen Landrechts mag dazu abermals auf die schon genannte Plenarentscheidung des Obertribunals verwiesen sein. Auch sie geht davon aus, daß nach dem Landrecht ein Recht auf Trennung besteht. Andererseits ist keine Bestimmung vorhanden, aus der ein Recht auf Mitbenutzung über die Amtertrennung hinaus abzuleiten wäre. Die einzige Vorschrift des Landrechts, aus der ein Recht der Schule auf Mitbenutzung des Küstereigrundstücks in Anspruch genommen werden könnte, ist die in § 37 II 12. Sie ist aber nie anders ausgelegt worden, als daß sie abhängig ist von der Fortdauer der Amtervereinigung und daß bei Lösung der bestehenden Verbindung der Grund für die Vorschrift entfällt (vgl. die angeführte Plenarentscheidung des Obertribunals). Aus der sonstigen Rechtsprechung ist eine andere Stellungnahme nirgends ersichtlich. Insbesondere gilt das von der Entscheidung des Reichsgerichts vom 2. Mai 1883 V 120/83 (Gruch. Bd. 27 S. 976 [978]); vgl. RGZ. Bd. 111 S. 53 (60). Auch von Bremen weist a. a. O. S. 564 auf die geschichtliche Entwicklung hin und nimmt eine Verpflichtung der Kirche, für die Bedürfnisse der Schule zu sorgen, nur solange an, als die Schule eine einfache Küsterschule bleibt.

Die frühere Auffassung der Schulverwaltung ist für das Gebiet des Allgemeinen Landrechts also richtig und die der Revision unbegründet. Dieses Recht kommt aber für den vorliegenden Rechtsstreit, der ein Dorf in der Altmark betrifft, zur Anwendung. Märktisches Provinzialrecht ist im Rechtsstreit nicht in Betracht gezogen worden; dieses enthält wohl auch keine einschlagenden Vorschriften (vgl. Scholz Provinzialrecht der Kurmark Brandenburg 1834 Bd. 2

 . 573; Schock-Hermersdorf 2. Aufl. Bd. 2  . 365, 366, 3. Aufl.  . 423; Entsch. des ObTrib. Bd. 45  . 345 [350]; Striethorst Archiv Bd. 16  . 41). Was andere örtliche Rechte anbelangt, so mag beispielsweise für die provinzielle preußische Schulordnung vom 11. Dezember 1845 (§ 38) auf die Entscheidungen des Obertribunals Bd. 48  . 335 und des Reichsgerichts bei Gruch. Bd. 34  . 1031 (1036) hingewiesen sein. In diesen ist ein Recht auf dauernde Benutzung der K stereir ume durch die Schule verneint worden. Entscheidungen des Oberlandesgerichts Kiel (Schleswig-Holst. Anz. 1905  . 325, 1910  . 70) verneinen ein privatrechtliches Nutzungsrecht; die erstere Entscheidung lässt aber erkennen, daß der Lehrer Pachtzins gezahlt hat, daß also auch kein öffentlich-rechtliches Nutzungsrecht in Anspruch genommen worden ist.

IV. Nicht sowohl die wirkliche Rechtslage vor Erlaß des Volksschulunterhaltungsgesetzes als vielmehr die Auffassung von dieser Rechtslage ist andererseits von Bedeutung für die Frage, ob Gewohnheitsrecht, Obervanz oder Widmung ein Recht der Schule über die Amtertrennung hinaus hat zur Entstehung bringen können. Gewohnheitsrechtliche Bildungen waren dabei im Geltungsbereich des Allgemeinen Landrechts schon im Hinblick auf Einleitung und Publikationspatent nur im beschränkten Umfange möglich. Ein Gewohnheitsrecht hätte auch in seinem zeitlichen Umfange über die Amtertrennung hinaus durch eine gewohnheitsm ssige Ausübung des Rechts nach der Trennung dargetan werden müssen. Denn der Inhalt des Gewohnheitsrechts ergibt sich aus dem Umfang der Rechtsausübung. Darauf ist schon in R z. Bd. 127  . 251 (259) hingewiesen worden. Es mag hinzugefügt werden, daß die beiderseitigen Behörden, insbesondere auch die Schulbehörde, bei ihrer oben erwähnten Rechtsauffassung nie angenommen haben können, daß ein Nutzungsrecht über die Zeit der Amtervereinigung hinaus beansprucht und gewährt werde. Auch an dieser Erwägung scheitert jeder Versuch, ein Gewohnheitsrecht darzutun.

Bei dieser Einstellung der Behörden würde es aber auch an jeder Unterlage fehlen, von der her eine Widmung oder Zweckbestimmung über die Zeit der Amtervereinigung hinaus aus stillschweigender Betätigung und stillschweigender Genehmigung der Behörden hergeleitet werden könnte.

Wollte man sich also der reichsgerichtlichen Rechtsprechung gegen-

 ber auf Gewohnheitsrechte oder Rechte aus einer öffentlich-rechtlichen Widmung oder Zweckbestimmung berufen, dann wäre es erforderlich gewesen, den vor Erlass des Volksschulunterhaltungsgesetzes bestehenden Rechtszustand und die Einstellung der Behörden in anderem als dem vorstehend aufgezeigten Sinne nachzuweisen. Aber auch dann wären in Rücksicht auf § 32 Abs. 1 B.U.G. Gewohnheitsrechte, weil sie eine allgemeine Rechtsnorm bilden, erloschen, und Widmungen als besondere Rechtstitel könnten auch nur berücksichtigt werden, wenn sie nicht auf der geschichtlichen herkömmlichen oder gewohnheitsrechtlichen Entwicklung (durch stillschweigende Genehmigung des dadurch begründeten Zustands) beruhten. Denn als „besondere“ Rechtstitel des § 32 Abs. 2 können nach der Begründung des Gesetzes (insoweit abgedruckt R.G. Bd. 78 S. 9) nur solche Rechtsakte gelten, durch welche unabhängig von Gesetzesrecht und Herkommen eine Verpflichtung begründet worden ist.

V. In allen diesen Erwägungen ist auch die Stellung des öffentlichen Rechts zum Privatrecht nicht verkannt worden. Denn die Frage ist nicht dahin zu stellen, ob öffentlichem oder privatem Recht der Vorrang gebührt, sondern dahin, ob ein aus der bloßen Amtvereinigung — nicht etwa aus anderen Umständen — hervuleitendes öffentlich-rechtliches Nutzungsrecht überhaupt anzuerkennen ist, daß die Amttrennung überdauert und daher auf die sonstigen privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Beziehungen noch Einfluß üben kann. Dabei soll nicht übersehen sein, daß das Volksschulunterhaltungsgesetz Eingriffe in das Eigentum nicht immer unterlassen hat, daß es das Eigentum den bisherigen Schullasttr gern durch die §§ 24, 27 genommen hat. In diesen Fällen wird aber auch andererseits die Schullast beseitigt, und hierin liegt die Gegenleistung. Es handelt sich um Eigentum, das in der Regel anderen Zwecken als Schulzwecken nicht mit gedient haben wird, das mit der bisher nicht beliebig abzusch ttelnden Schullast behaftet war, dessen Verlust bei gleichzeitigem Wegfall der Schullast also kaum fühlbar war, das nicht mehr als eine „nuda proprietas“ (Dirksen JW. 1926 S. 1447 Anm. zu Nr. 4) bedeutet hatte und an dessen Erhaltung der bisherige Eigentümer daher kaum Interesse haben konnte. In diesem Zusammenhange durfte im Preussischen Abgeordnetenhaus der Abgeordnete Porstch mit Bezug auf §§ 11, 11c (später § 27 B.U.G.), aber nicht bei Erörterung des § 14 (später § 30

BUG.) davon sprechen, daß es sich um eine mehr theoretisch grundsätzliche als um eine praktisch greifbare Regelung handle (vgl. Volksschularchiv Bd. 26 S. 290/291; Hoheisel Recht der Küsterschule S. 145 bis 149).

Ganz anders liegen die Interessen der Kirche an ihren Küstereigrundstücken, die sie für ihre Zwecke bisher dauernd benutzt hatte, deren Verlust oder verminderte Benutzungsmöglichkeit sie also schwer treffen mußte, ohne daß ein Ausgleich durch Wegfall einer Pflicht geboten wurde. Mit einem Bruchteil der Wohnung und der Ländereien konnte die Kirche ihren Küster nicht mehr besolden. Abgesehen von dieser gänzlich anderen Rechtslage wäre daher auch billigerweise eine andere Regelung geboten gewesen als bei § 27 BUG. Man kann daher nicht von einem Geschenk oder einer Besserstellung sprechen, weil man der Kirche ihr Eigentum und ihre Rechte nicht nahm, die sie selbst zur Befriedigung eigenen Bedürfnisses noch dringend gebraucht. Das Gegenteil hätte Enteignung bedeutet (vgl. RGZ. Bd. 127 S. 251 [258]; JW. 1926 S. 1446 Nr. 4). Es verbietet sich daher jeder Rückschluß aus § 27 BUG. auf § 30 das.

Ist eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung der Kirche, ihre Küstereigrundstücke auch nach der Trennung der Ämter von der Schule weiterbenutzen zu lassen, lediglich aus der gemeinschaftlichen Benutzung nicht zu entziehen, dann bleibt für die Auseinandersetzung in den meisten Fällen das privatrechtliche Eigentum allein oder doch wesentlich mitentscheidend. Deshalb war der zweckmäßige Weg für die Auseinandersetzung auch der ordentliche Rechtsweg, und darum gestattet seine Einführung in das Gesetz — im Gegensatz zum Entwurf — auch Rückschlüsse auf die Auffassung der an der Gesetzgebung beteiligten Stellen. Daraus ist nun aber nicht etwa zu folgern, daß der ordentliche Richter nur das Privateigentum zu berücksichtigen hätte. Liegen besondere Gründe aus öffentlichem oder bürgerlichem Recht vor, etwa besondere Rechtstitel des § 32 Abs. 2 BUG., so können diese trotz des Eigentums ausschlaggebend sein. Das ist vom Reichsgericht auch immer anerkannt worden (vgl. JW. 1926 S. 1448 Nr. 4; RGZ. Bd. 127 S. 251 [260]), und es ist daher unrichtig, als seine Meinung hinzustellen, daß nur das Privateigentum entscheide (so z. B. Fürstenau und Armbrüster) und daß eine Auseinandersetzung dann nie stattzufinden habe, sondern immer nur eine Klarstellung des Eigentums (so Armbrüster). Es

besteht kein Anzeichen dafür, daß solche Umstände im vorliegenden Rechtsstreit verkannt worden wären. Im Gegenteil: es sind der Schule $5\frac{1}{2}$ Morgen Landes zugewiesen worden. Die Gründe dafür läßt das Berufungsurteil zwar nicht erkennen, da die Parteien hierüber einig waren; doch mag es sich dabei um Zuwendungen handeln, die der Kirche einst für Schulzwecke zugefallen waren.