

53. 1. Ist für die Entgeltansprüche von Gemeinden gegen die Abnehmer von Wasser aus gemeindlichen Wasserwerken der Rechtsweg zulässig?

2. Sind die normalen Zuleitungsverträge (Kleinabnehmerverträge) auf Lieferung von Wasser, Gas, Elektrizität oder anderer Kraft Einheitsverträge (Eulzeßivlieferungsverträge) oder Wiederkehrschuldbverhältnisse?

3. Ist der Konkursverwalter einem solchen Vertrag gegenüber zu einer Erklärung nach § 17 R.D. verpflichtet?

4. Sind die aus der Erfüllung eines solchen Zuleitungsvertrags bis zur Konkursöffnung entstehenden Forderungen Masse-schulden, wenn die Lieferungen über den Zeitpunkt der Konkursöffnung hinaus fortgesetzt werden?

R.D. §§ 17, 59 Nr. 2.

II. Zivilsenat. Ur. v. 13. September 1935 i. S. S. als Verwalter im Konkurs über das Vermögen der M. Wollkammerei und Kammgarnspinnerei (Wekl.) w. Stadtgemeinde M. (Rl.). II 37/35.

I. Landgericht Erfurt.

II. Oberlandesgericht Raumburg a. S.

Die Gemeinschuldnerin ist Eigentümerin eines Grundstücks in M. (Preußen). Auf dem Grundstück betrieb sie eine Fabrik durch eine ihrer Tochtergesellschaften, die Kammgarnspinnerei M. Gesellschaft mbH., deren Geschäftsanteile sich sämtlich in ihrer Hand befanden. Das Grundstück war unter den Bedingungen der „Orts-satzung über Abgabe und Entnahme von Wasser aus dem städtischen Wasserwerk zu M.“ vom 25. März 1927 mit Nachträgen aus den Jahren 1928 bis 1930, die am 1. Oktober 1932 durch neue „Wasser-lieferungsbedingungen“ ersetzt wurden, an das Wasser-versorgungsnetz der jetzt klagenden Stadtgemeinde angeschlossen. Als die Gemein-schuldnerin am 21. Juli 1931 in Konkurs geriet, wurde die laufende Wasserentnahme nicht unterbrochen.

Mit Schreiben vom 11. August 1931 forderte die Klägerin vom Konkursverwalter die Zahlung der vom 1. Januar bis 21. Juli 1931 auf 14612,60 RM. aufgelaufenen rückständigen Wassergeldschuld der Gemeinschuldnerin als Masseschuld. Der verklagte Konkursverwalter

ermiderte unter dem 14. August, es liege kein laufender Lieferungsvertrag vor, zu dem er sich gemäß § 17 R.D. zu äußern habe; die Forderung der Klägerin für die bis zum Tage der Konkursöffnung gelieferten Wassermengen sei eine reine Konkursforderung, deren Anmeldung im Konkursverfahren erbeten werde. Mit Schreiben vom 17. August entgegnete die Klägerin, ihre Wasserlieferungen seien aus einem dauernden Lieferungsvertrag erfolgt, dessen Erfüllung zur Masse der Beklagte durch Fortbezug des Wassers nach der Konkursöffnung stillschweigend verlangt habe. Hierauf antwortete der Beklagte unter dem 27. August 1931, ein Wiederkehrschuldverhältnis liege vor; bei diesem werde durch die jeweilige Entnahme von Wasser ein neuer Vertrag geschlossen; eine Erklärung des Konkursverwalters nach § 17 R.D. sei überhaupt nicht erforderlich.

Nachdem es wegen der Heranziehung des Beklagten zur Zahlung des vollen Entgelts für die bis zur Konkursöffnung empfangenen Wassermengen zu einem Rechtsstreit vor dem Bezirksverwaltungsgericht in G. gekommen war und dieses sich durch Beschluß vom 15. September 1932 für unzuständig zur Entscheidung der Frage, ob die Forderung der Klägerin Masseschuld oder Konkursforderung sei, erklärt hatte, hat die Klägerin die jetzige Klage erhoben. Sie vertritt den Standpunkt, ihre Forderung sei privatrechtlicher Natur; es liege ein mit der Gemeinschuldnerin geschlossener Dauerlieferungsvertrag vor, dessen Erfüllung zur Masse der verklagte Konkursverwalter verlangt habe. Die Wassergeldforderung sei daher als Masseschuld voll zu begleichen. Unter Abzug der auf die Forderung erhaltenen Konkursquote von 1169 RM. beantragt die Klägerin den Beklagten zu verurteilen, an sie auf die rückständige Restschuld vorläufig einen Betrag von 8500 RM. nebst 6% Zinsen seit dem 21. Juli 1931 zu zahlen.

Der Beklagte hält die Klageforderung ihres nach seiner Meinung öffentlich-rechtlichen Charakters wegen für eine Gebührenforderung, für die der Rechtsweg unzulässig sei. Im übrigen liege ein Wiederkehrschuldverhältnis vor, in das er seinerseits nicht nach § 17 R.D. eintreten könne. Davon abgesehen habe er auch die Erfüllung nicht verlangt, da er in den ersten Wochen nach der Eröffnung des umfangreichen Konkurses andere Sorgen gehabt habe, als daß er sich um die einzelnen Wasserlieferungsverträge der Werke der Gemeinschuldnerin hätte kümmern können. Seine Schreiben vom 14. und 27. August

enthielten sogar eine Ablehnung der Erfüllung, da in ihnen eine Anfechtungserklärung eines etwa doch gestellten Erfüllungsverlangens zum Ausdruck komme.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, ohne auf die Streitfrage einzugehen, ob es sich bei dem streitigen Wasserlieferungsvertrag um einen Zufesslieferungsvertrag oder um ein Wiederkehrschulverhältnis handelt. Es ist der Ansicht, daß der Konkursverwalter keinesfalls in diesen Vertrag eingetreten sei und deshalb auch nicht für verpflichtet erachtet werden könne, die rückständige Wassergeldforderung als Masseschuld anzuerkennen. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Klägerin das landgerichtliche Urteil abgeändert und den Beklagten antragsgemäß verurteilt. Seine Revision führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Gründe:

1. Vorweg ist von Amts wegen die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs für den erhobenen Anspruch zu prüfen (RGZ. Bd. 146 S. 245, Bd. 147 S. 283). Die Zulässigkeit ist zu bejahen.

Den Gegenstand der Klage bildet die Forderung eines Kommunalverbandes, die aus der Benutzung einer im öffentlichen Interesse errichteten und unterhaltenen Anstalt entstanden ist und das Entgelt für eine Leistung dieser Anstalt darstellt. Bei dem bezeichneten Entgelt handelt es sich nicht um eine öffentliche Abgabe, d. i. um eine Gebühr, die nach § 4 des preussischen Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893 (GS. S. 152) von Gemeinden für die Benutzung der von ihnen im öffentlichen Interesse unterhaltenen Betanstaltungen erhoben werden kann. Gemeindeveranstaltungen im Sinne der genannten Vorschrift sind solche, die nicht bloß im öffentlichen Interesse unterhalten werden, sondern darüber hinaus kraft öffentlichen Rechts der Benutzung freigegeben sind; für die Benutzung kraft dieses Rechts werden öffentlich-rechtliche Gebühren erhoben. Davon zu unterscheiden sind die gewerblichen Unternehmungen einer Gemeinde im Sinne des § 3 des genannten Gesetzes, die nicht oder nicht in erster Linie dem öffentlichen Interesse dienen und die gleich einer von einem Privatmann geleiteten Unternehmung mit dem Publikum in vertraglichen Verkehr treten; die für die Inanspruchnahme solcher Unternehmungen zu entrichtenden Vergütungen

sind Gegenleistungen, die ihren Rechtsgrund in dem mit der Gemeinde geschlossenen privatrechtlichen Verträge haben. Ein von einer Gemeinde errichtetes Wasserwerk kann als ein gewerbliches Unternehmen oder als eine öffentliche Anstalt betrieben werden. Was im einzelnen Fall die Gemeinde bei der Errichtung eines solchen Werkes beabsichtigt hat, ist Tatfrage (Pr.O.B.G. Bd. 52 S. 30). In der Regel geben darüber die von der Gemeinde für die Benutzung des Werkes erlassenen Bestimmungen Aufschluß, so auch im vorliegenden Fall. Die hier in Betracht kommenden, später wiederholt abgeänderten und schließlich durch die Wasserlieferungsbedingungen vom 1. Oktober 1932 ersetzten Bestimmungen des Ortsstatuts vom 25. März 1927 lassen erkennen, daß die Benutzung des Wasserwerks der Klägerin in das freie Belieben eines jeden Einwohners gestellt ist. Zwischen dem einzelnen Wasserabnehmer und der Stadtgemeinde wird ein Vertrag geschlossen, der früher mangels einer Bestimmung über seine Beendigung jederzeit fristlos gekündigt werden konnte und seit Erlass der neuen Wasserlieferungsbedingungen mit 14tägiger Frist aufkündbar ist. Für das entnommene Wasser ist nach einem besonderen Gebührentarif ein bestimmtes Entgelt zu zahlen, das in bestimmten Zeitabschnitten erhoben wird. Weiterhin sind die beiderseitigen Rechte und Pflichten in Ansehung der Anlage und der Unterhaltung des Anschlusses sowie des Fortbestandes der Liefer- und Empfangsbereitschaft geregelt. Ein Zwang zur Wasserabnahme besteht nicht. Hiernach betreibt die Klägerin ihr Wasserwerk als eine gewerbliche Unternehmung; ihre Verträge über die Benutzung des Werkes, namentlich über die Entnahme von Wasser daraus, sind privatrechtlicher Natur. Daran ändert es nichts, daß die Benutzung des Wasserwerks ursprünglich durch Ortsstatut geregelt war und daß im Eingang wie auch im Text dieses Statuts Bestimmungen des preußischen Kommunalabgabengesetzes angezogen waren, die von der Erhebung von Gebühren für die Benutzung der von Gemeinden im öffentlichen Interesse unterhaltenen Veranstellungen handeln und die Vertreibung des nicht rechtzeitig gezahlten Wassergeldes im Verwaltungszwangsverfahren vorsehen. Soweit die Verweisungen nicht auf einem Irrtum beruhen und daher völlig bedeutungslos sind (vgl. Pr.O.B.G. a. a. O.), tritt der etwa beabsichtigte öffentlich-rechtliche Charakter der Bezugsbestimmungen jedenfalls weit hinter dem rein privatrechtlichen sonstigen Erklärungs-

inhalt des Vertrags zurück. Der vorliegende Rechtsstreit ist daher eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 GVG., dem ordentlichen Rechtsweg also nicht entzogen (RGUrt. vom 21. September 1923 VII 891/22 in LZ. 1923 Sp. 651 Nr. 11).

2. In der Sache selbst hängt die Entscheidung des Rechtsstreits in erster Linie davon ab, ob der zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin abgeschlossene Vertrag über die Entnahme von Wasser aus dem Wasserwerk der klagenden Stadtgemeinde als ein Sußwassierlieferungsgeschäft oder als ein sog. Wiederkehrschuldbverhältnis aufzufassen ist. Liegt ein Sußwassierlieferungsgeschäft, also ein Vertrag vor, der, obgleich seine Erfüllung in zeitlich getrennten Teilleistungen erfolgen soll, kraft wechselseitig bindenden Willens der Parteien ein einheitliches Ganzes bildet, dann konnte er vom Konkursverwalter nach § 17 KO. nur im ganzen erfüllt oder im ganzen abgelehnt werden. Es kann sich dann nur noch darum handeln, ob der Konkursverwalter, wie dies das Berufungsgericht annimmt, die Erfüllung des Vertrags verlangt hat. War dies der Fall, dann war von ihm das gesamte noch ausstehende Entgelt als Masseschuld nach § 59 Nr. 2 Fall 1 KO. zu bezahlen, die Klage also begründet (RGZ. Bd. 98 S. 138, Bd. 129 S. 228). War der mit der Gemeinschuldnerin geschlossene Wasserlieferungsvertrag dagegen ein Wiederkehrschuldbverhältnis, d. h. ein Schuldbverhältnis, das kraft einer, wäre es auch nur stillschweigenden, Wiederholung des Vertragsschlusses fort und fort für weitere Zeitabschnitte oder für weitere Bezugsmengen neu entsteht, also nicht ein für allemal begründet ist, dann ist zu unterscheiden, ob ein für bestimmte Zeitabschnitte sich erneuerndes Wiederkehrschuldbverhältnis vorliegt, das durch einseitige Lösbarkeit begrenzt wird. In diesem Falle könnte sich das etwa anzunehmende Erfüllungsverlangen des Konkursverwalters im Zweifel nur auf den bei Konkursbeginn laufenden Zeitabschnitt bezogen haben, so daß dann der Anspruch der Klägerin auf das ausstehende Entgelt gemäß §§ 17, 59 Nr. 2 Fall 1 KO. eine Masseschuld nur insoweit bilden könnte, als die Gegenleistung für diesen Zeitabschnitt in Betracht kommt. Der Anspruch auf das Entgelt für den späteren Wasserbezug steht nicht in Streit. Liegt dagegen ein solches Wiederkehrschuldbverhältnis vor, dessen fortlaufende Erneuerung nicht auf Zeit, sondern auf Bezugsmengen abgestellt, also durch einen Abruf bedingt ist, der im freien Belieben des Abnehmers steht, dann konnte das Erfüllungsverlangen

des Konkursverwalters im Zweifel überhaupt nicht einen noch von keiner Seite erfüllten zweiseitigen Vertrag treffen. In diesem Fall wäre der Anspruch der Klägerin auf das Entgelt für die bis zur Konkursöffnung gelieferten Wassermengen einfache Konkursforderung nach § 3 R.D., die erhobene Klage also ohne weiteres als unbegründet zu erachten.

Die Revision rügt Verletzung des § 17 R.D., weil das Berufungsgericht das Vorliegen eines Sutzessblieferungsvertrags angenommen hat. Die Rüge ist begründet.

Die Frage, ob die Wasserlieferungsverträge, ebenso wie die auf Lieferung von Gas, elektrischer oder anderer Kraft, zu der einen oder der anderen der vorstehend bezeichneten Arten von Schuldverhältnissen gehören, ist streitig. Die Ansichten gehen zum Teil recht weit auseinander. Einmütigkeit herrscht nur darüber, daß die Zuleitungsverträge als echte Einheitsverträge (Sutzessblieferungsverträge) abgeschlossen werden können und solche jedenfalls dann sind, wenn die Lieferung einer Höchst- oder Mindestmenge vereinbart oder bestimmt ist, daß der Gesamtbedarf einer bestimmten Zeit zu einem mit Rücksicht auf den Großbezug ermäßigten Einheitspreis geliefert werden soll. Dagegen werden die normalen Zuleitungsverträge, zu denen die Kleinabnehmerverträge zu rechnen sind, von den einen als echte Einheitsverträge, von den anderen als Wiederkehrschuldbverhältnisse beurteilt. In der Rechtsprechung ist die Streitfrage vorwiegend dahin entschieden worden, daß jene Kleinabnehmerverträge echte Einheitsverträge seien (vgl. unter vielen anderen OLG. Kiel JW. 1931 S. 2139 Nr. 5, Frankfurt das. S. 3146 Nr. 15, Köln das. S. 2169 Nr. 59 und JW. 1933 S. 2229 Nr. 24, Celle JW. 1933 S. 928 Nr. 16, Darmstadt das. S. 2229 Nr. 23, Naumburg das. S. 2230 Nr. 25). — Ein Wiederkehrschuldbverhältnis nehmen dagegen an die OLG. Braunschweig JW. 1930 S. 1427 Nr. 11 und Stettin das. S. 1429 Nr. 12. Ersteres hat sich in einer späteren Entscheidung JW. 1933 S. 1135 Nr. 2 allerdings wieder der anderen Ansicht zugewandt. Das Reichsgericht hat zu der Streitfrage, soweit ersichtlich, noch nicht Stellung genommen, auch nicht in der Entscheidung des VII. Zivilsenats vom 24. März 1931 (RGZ. Bd. 132 S. 274), die irrtümlich dahin ausgelegt worden ist, daß schon der damals erkennende Senat sich für eine Beurteilung der bezeichneten Verträge als Wiederkehrschuldbverhältnisse entschieden habe.

Die Frage, ob jeweils ein Einheitsvertrag (Dauervertrag) oder ein Wiederkehrschuldverhältnis vorliegt, ist Tatfrage, bei deren Entscheidung der Parteilwille in aller Regel den Ausschlag gibt. Dieser ist allerdings nicht immer klar erkennbar. Die Vertragsschließenden werden selten ausdrücklich erklären, ob sie einen Einheitsvertrag oder ein Wiederkehrschuldverhältnis begründen wollen. Sie werden von der rechtlichen Bedeutung ihrer Vereinbarung vielfach nicht einmal eine klare Vorstellung haben. Die Vertragsauslegung ist daher darauf angewiesen, sachliche Merkmale ausfindig zu machen, aus denen auf einen nach der einen oder der anderen Richtung gehenden Parteilwillen geschlossen werden kann. Solche sachlichen Inhaltspunkte wird in aller Regel die Gestaltung der beiderseitigen Vertragspflichten aufweisen. Ergibt sich aus ihr, daß eine ganz bestimmte Leistung Gegenstand des Vertrags ist, daß also der eine Teil zur Lieferung einer bestimmten Menge, der andere Teil zur Abnahme dieser Menge, sei es auch in zeitlich getrennten Lieferungen, bis zu einem bestimmten oder unbestimmten Zeitpunkt verpflichtet sein soll, so liegt ein wechselseitig verpflichtender Einheitsvertrag, ein Entzesslieferungvertrag vor. Erscheint dagegen auf Grund der Parteilabreden eine derartige wechselseitige Bindung ausgeschlossen, etwa weil bestimmt ist, daß zwar der eine Teil zur jederzeitigen Lieferung verpflichtet, der andere aber berechtigt sein soll, die Lieferung oder die Fortsetzung der Lieferung jederzeit oder unter Einhaltung einer Kündigungsfrist abzulehnen, so ist regelmäßig ein Wiederkehrschuldverhältnis gegeben, das sich durch die Unterlassung der möglichen Ablehnung weiterer Lieferungen oder die Abstandnahme von einer möglichen Kündigung fort und fort erneuert. Eine Eigentümlichkeit des Wiederkehrschuldverhältnisses ist also der Mangel einer dauernden wechselseitigen Bindung, das Fehlen eines einheitlichen Verpflichtungsgrundes, der die einzelnen Vertragsleistungen zu einer inneren Einheit verbindet.

Die normalen Zuleitungsverträge, die vielfach so bezeichneten Kleinabnehmerverträge, sind regelmäßig Wiederkehrschuldverhältnisse. Das gilt zunächst für den Fall, daß dem Abnehmer durch den Zuleitungsvertrag überhaupt keine andere Verpflichtung auferlegt ist, als daß er die bezogenen Mengen an Wasser, Strom oder Kraft nach den bestehenden Tarifen zu bezahlen hat . . . Denn dann fehlt das zur Begründung eines zweiseitigen Vertrags erforderliche gegen-

seitige Abhängigkeitsverhältnis von Leistung und Gegenleistung völlig. Es kann nur ein unter den oben bezeichneten Voraussetzungen sich fort und fort erneuerndes Wiederkehrschuldverhältnis in Frage kommen, das einen einseitig verpflichtenden Grundvertrag oder Vorvertrag zur Grundlage hat, zu diesem aber in keiner inneren rechtlichen Beziehung steht. Hier geht die in der Herstellung und Unterhaltung der Lieferbereitschaft liegende Leistung des Unternehmers als bloße Nebenleistung in der einzelnen Hauptleistung, der Lieferung von Wasser, Strom oder Kraft, auf.

Etwas wesentlich anderes kann auch nicht für die (normalen) Zuleitungsverträge gelten, in denen die Verpflichtung des Abnehmers zur Zahlung einer sog. Zählermiete oder einer sog. Grundgebühr oder zur Entrichtung jeder dieser Vergütungen ausgesprochen ist. Diese Verpflichtung mag mit der Verpflichtung des Unternehmers, sich dauernd zur Lieferung bereitzuhalten und zu diesem Zweck unter Umständen sogar erhebliche Opfer an Kapital und Arbeit zu bringen, in einem gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis stehen und insoweit einen zweiseitig verpflichtenden Grundvertrag oder Vorvertrag begründen. Der Mangel einer Verpflichtung des Abnehmers, die nur in Aussicht genommenen, in aller Regel als Hauptleistungen anzusehenden Einzelleistungen des Vertragsgegners überhaupt entgegenzunehmen, schließt ein solches Verhältnis zwischen der erst mit der Abnahme der Einzelleistungen entstehenden Zahlungspflicht des Abnehmers und der in der fortdauernden Lieferbereitschaft liegenden Leistung des Unternehmers aus. Die in Anlehnung an gewisse im Schrifttum vertretene Meinungen von der Revisionsbeantwortung vorgetragene Ansicht, die ständige Lieferbereitschaft des Unternehmers sei wirtschaftlich und rechtlich so wenig von den Einzelleistungen zu trennen, daß sie selbst schon einen erheblichen Teil der Erfüllung darstelle, die durch die Einzelleistungen bewirkt werde, ist abzulehnen. Die Leistung der ständigen Lieferbereitschaft wird durch die Entrichtung der Zählermiete und Grundgebühr in aller Regel abgegolten. Die aus dem Grundvertrag oder Vorvertrag fließenden Vertragsbeziehungen der Parteien erschöpfen sich in der Leistung der Lieferbereitschaft und der Gegenleistung der Grund- und Zählergebühr. Durch das ständige Leistungsangebot des Unternehmers und dessen jeweilige Annahme durch den anderen Teil werden von Fall zu Fall neue Verträge begründet, die, allerdings

mit dem in dem Grund- oder Vorvertrag vorgesehenen Inhalt, nach Entstehung und Fortbestand ihr eigenes Dasein haben. Dabei erscheint es zulässig, auch den Grund- oder Vorvertrag — auf seine Benennung kommt es nicht an — als ein Wiederkehrschuldbverhältnis zu behandeln, wenn sein Fortbestand, was die Regel sein wird, von der Unterlassung einer Kündigung überhaupt oder nach dem Ablauf der für seine Geltung vereinbarten Zeitdauer abhängt.

Ein praktisches Bedürfnis, die Kleinabnehmerverträge als Einheitsverträge zu behandeln, besteht auch im Konkurse des Abnehmers nicht. Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts über die Wirkungen des für Monopolbetriebe allgemein bestehenden Abschlußzwanges — d. i. eines durch die Verpflichtung zum Schadenersatz wegen unerlaubter Handlung mittelbar wirkenden Zwanges in einem Abschluß unter den allgemeinen Bedingungen des Monopolzählers (Urt. des erkennenden Senats vom 15. März 1935 II 226/34) — ist es unzulässig, eine Zuleitungssperre zu dem Zweck zu verhängen, den Konkursverwalter zum Eintritt in einen als Entzifferlieferungsvertrag aufzufassenden Zuleitungsvertrag zu zwingen und damit die Anerkennung der aus diesem stammenden, noch nicht erledigten Gegenleistungsverbindlichkeiten des Gemeinschuldners als Masseschulden herbeizuführen. Die Streitfrage ist also praktisch bereits zu Gunsten der Konkursverwaltungen entschieden. Der Konkursverwalter ist durch diese Rechtsprechung in die Lage versetzt, den Eintritt in einen zur Zeit der Konkursöffnung laufenden Zuleitungsvertrag mit der Wirkung abzulehnen, daß die aus den Leistungen der Monopolbetriebe bis zur Konkursöffnung entstandenen Forderungen bloße Konkursforderungen bleiben. Er vermag diese Folge herbeizuführen, ohne die von den Monopolbetrieben belieferten Unternehmungen des Gemeinschuldners stilllegen zu müssen; denn er kann verlangen, daß die Unternehmungen auf Grund eines neuen, vielleicht mit anderem Inhalt, abzuschließenden Zuleitungsvertrags mit der Wirkung weiter beliefert werden, daß nur die aus dieser Weiterbelieferung entstehenden Verbindlichkeiten die Konkursmasse als Masseschulden belasten. In der Rechtsprechung des Reichsgerichts hat also die Behandlung der Zuleitungsverträge im Konkurse des Abnehmers bereits eine Gestaltung angenommen, die diese Verträge von Wiederkehrschuldbverhältnissen praktisch kaum noch unterscheidet. Damit ist schon heute dem § 17 R.D. in seiner

Anwendung auf Zuleitungsverträge fast jede Bedeutung genommen, eine Folge, die dem Interesse einer gerechten und billigen Abwicklung der Konkurse im besonderen Maße dient. Die Monopolbetriebe, namentlich die diesen Charakter tragenden öffentlichen Unternehmungen, verfügen, was keiner weiteren Darlegung bedarf, über so viele und so nachhaltig wirkende Machtmittel, ihre Abnehmer zur pünktlichen Erfüllung ihrer Verpflichtungen ihnen gegenüber anzuhalten, daß sie stets als befähigt angesehen werden müssen, ein übermäßiges Anwachsen dieser Verpflichtungen und damit die Gefahr einer Uneinbringlichkeit ihrer Forderungen zu verhindern. Fälle wie der vorliegende dürften zu den Ausnahmen gehören. Daher besteht kein Bedürfnis, diesen Gläubigern im Konkurse des Schuldners auf Grund des § 17 R.D. eine Bevorzugung zu sichern, die sie nicht kraft anderer Vorschriften der Konkursordnung genießen.

Die hier vertretene Beurteilung der Wasser- usw. Lieferungsverträge entspricht auch der neueren Rechtsentwicklung. In § 36 Abs. 2 der Vergleichsordnung vom 26. Februar 1935 (RGBl. I S. 321) hat der Sutzessivlieferungsvertrag im Vergleichsverfahren eine Behandlung erfahren, die einen Bruch mit der bisherigen Anschauung von der Einheitsnatur dieses Vertrags bedeutet. Denn dort ist abweichend von der allgemein für das frühere Recht vertretenen Auffassung für den Fall, daß die aus dem gegenseitigen Vertrag zu bewirkenden Leistungen teilbar sind und der Gläubiger bei Verfahrenseröffnung bereits einen Teil geleistet hat, bestimmt, daß der Gläubiger mit dem Gegenanspruch für diese Teilleistung am Vergleichsverfahren beteiligt ist. Der Sutzessivlieferungsvertrag ist also dem Wiederkehrschuldbverhältnis gesetzlich angenähert. Für diese Regelung sind wirtschaftliche Erwägungen, insbesondere die Rücksicht auf die übrigen Vergleichsgläubiger, maßgebend gewesen. Denn als Grund für die Abweichung vom geltenden Recht wird angeführt, die bisherige Gestaltung habe den Schuldner benachteiligt, weil sie unter Umständen das Zustandekommen des Vergleichs gefährdet habe und geeignet gewesen sei, die am Verfahren beteiligten Gläubiger, die ihre Forderungen nicht aus Sutzessivlieferungsverträgen herzuweisen vermocht hätten, zu schädigen, da die Mittel des Schuldners durch die Befriedigung der außerhalb des Vergleichsverfahrens stehenden Gläubiger aufgezehrt worden seien.

Die entwickelten Rechtsgrundsätze auf den vorliegenden Fall angewendet, ergeben, daß der zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin abgeschlossene Wasserlieferungsvertrag ein Wiederkehrschuldverhältnis bildet. Die Bestimmungen der Satzung vom 25. März 1927 mit ihren späteren Abänderungen bis zum Erlaß der neuen Lieferungsbedingungen vom 1. Oktober 1932 enthalten nichts, was zur Annahme eines Sukzessivlieferungsvertrags nötigen könnte. Eine Bindung der Gemeinschuldnerin zum Bezug einer Mindest- oder Höchstmenge von Wasser ist darin ebensowenig ausgesprochen wie der Ausschluß eines jederzeitigen Kündigungsrechts. Der verklagte Konkursverwalter war daher zur Abgabe einer Erklärung über den Eintritt oder Nichteintritt in den Vertrag weder gehalten noch überhaupt in der Lage, da in Ansehung dieses Schuldverhältnisses von dem Vorliegen eines zweiseitigen, zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens von der Gemeinschuldnerin und von dem anderen Teile nicht oder nicht vollständig erfüllten Vertrags obigen Darlegungen zufolge keine Rede sein konnte. Eines Eingehens auf die Frage, ob in dem Verhalten des verklagten Konkursverwalters gegenüber dem Zahlungsanspruch der Klägerin ein Erfüllungsverlangen im Sinne des § 17 R.D. zu finden ist, bedarf es daher nicht.