

43. 1. Kann die Unzulässigkeit des Rechtsweges in der Revisionsinstanz von dem die Revision verfolgenden Kläger geltend gemacht werden?

2. Inwieweit ist durch §. 47 des preussischen Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 bei Streitigkeiten der Beteiligten über die Tragung von Schulbaulasten der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen?

3. Anwendbarkeit des gedachten Gesetzes auf vor dem 1. April 1884 anhängig gemachte Sachen.

G.B.G. §. 13.

Preuß. Gesetz vom 1. August 1883 (G.S. S. 237) §§. 47. 160. 163.

Preuß. Gesetz vom 30. Juli 1883 (G.S. S. 195) §§. 7. 154.

IV. Civilsenat. Ur. v. 23. Dezember 1886 i. S. Schulgemeinde B. (Kl.) w. Fürst v. L. (Bekl.) Rep. IV. 212/86.

I. Landgericht Ratibor.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Aus den Gründen:

„Die klagende Schulgemeinde nimmt den Beklagten auf Zahlung eines Beitrages zu den Kosten eines von der zuständigen königlichen Regierung angeordneten Schulhausbaues aus verschiedenen Rechtsgründen in Anspruch. Der erste Richter hat auf Grund der §§. 46. 47 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 den Rechtsweg insoweit für unzulässig erachtet, als die Beitragspflicht des Beklagten aus seiner Eigenschaft als Gutsherr, Patron, oder Einwohner bezw. Forense, mithin aus dem öffentlichen Rechte, hergeleitet ist, dagegen die Klage hinsichtlich der vermeintlich privatrechtlichen Titel der Observeanz und des vom Beklagten genehmigten Abgabenverteilungsplanes zugelassen und auf Grund des letzteren Titels auch — bis auf eine geringfügige Differenz — für begründet erklärt. Dem Berufungsrichter hingegen ist die Anwendbarkeit des Gesetzes vom 1. August 1883 um deshalb zweifelhaft geworden, weil, nach der — übrigens von der Klägerin bestrittenen — Behauptung des Beklagten, eine der vorliegenden gleiche Klage bereits am 20. Juli 1883 beim Kreisausschusse zu Ratibor angestrengt und durch — rechtskräftig gewordenes — Urteil desselben vom 19. Dezember 1883 abgewiesen sein soll, und man in diesem Vor-

gange eine Anhängigmachung der Streitsache vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 1. August 1883 im Sinne des §. 163 desselben und des §. 154 Abs. 3 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 finden könnte. Er hat jedoch mit Rücksicht auf die für unbedenklich erachtete materielle Unbegründetheit des Klagenspruches von der Entscheidung der Frage, ob der Rechtsweg bezüglich aller Klagefundamente zulässig sei, und von der Feststellung des in dieser Beziehung streitigen Sachverhaltes Abstand genommen, ist vielmehr — wie er sich ausdrückt, „zu Gunsten der Klägerin“ — überall von der Zulässigkeit des Rechtsweges ausgegangen, jedoch aus Gründen des materiellen Rechtes zur völligen Abweisung der Klage gelangt.

Mit Grund findet die Revisionsklägerin hierin die Verletzung einer Rechtsnorm, insbesondere des §. 13 G.B.G. Indem diese Vorschrift den ordentlichen Gerichten alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten überweist, für welche nicht die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist, erkennt sie den — übrigens selbstverständlichen — Grundsatz an, daß die ordentlichen Gerichte sich in den vorgesehenen Ausnahmefällen der materiellen Entscheidung der an sie gebrachten Streitigkeiten zu enthalten haben. Hieraus und da es sich in dieser Beziehung zweifellos um öffentliches, der Disposition der Parteien entzogenes Recht handelt, ergiebt sich, daß die Gerichte ihre Befugnis zur Entscheidung des Rechtsstreites von Amts wegen zu prüfen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sind, und daß sie nur bei Bejahung dieser Befugnis ein sachliches Urteil abgeben dürfen.

Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 1 S. 157, Bd. 2 S. 63 flg., Bd. 7 S. 65 flg.

Der Berufungsrichter durfte daher nicht, wie geschehen, die Frage nach seiner Zuständigkeit unentschieden lassen und gleichwohl, unter Voraussetzung dieser Zuständigkeit, in der Sache selbst ein Urteil erlassen, welches eben hierdurch den dem Wesen eines unbedingten Endurtheiles widersprechenden Charakter eines lediglich hypothetischen annahm. Hieran ändert es auch nichts, daß die Revisionsklägerin selbst in den Vorinstanzen die Zulässigkeit des Rechtsweges vertreten hat. Denn für die hierüber von Amts wegen zu treffende Entscheidung ist die Auffassung der Parteien bedeutungslos. Eine Grenze würde die Bethätigung der diesseitigen Prüfung nur an dem, auch für die Revisionsinstanz maßgebenden Grundsätze finden, daß das vorige Urteil nicht

zum Nachteile des Beschwerdeführers abgeändert werden darf. In dieser Beziehung aber waltet vorliegend ein Bedenken nicht ob, da die Klägerin durch das angefochtene Urteil völlig abgewiesen ist und selbst aus der Zulassung des Rechtsweges einen Revisionsgrund entnommen hat.

Der vorstehend dargelegte rechtliche Verstoß des Berufungsgerichtes kann jedoch zur Aufhebung seines Urteiles nur führen, wenn die Vorksetzung der Zulässigkeit des Rechtsweges sich als unhaltbar erweist (§. 526 C.P.O.). Dies ist nun aber in der That der Fall. Der §. 47 Abs. 3 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 überweist der Entscheidung im Verwaltungsfreitverfahren die Streitigkeiten der Beteiligten darüber, wem von ihnen die öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit zum Bau oder zur Unterhaltung einer der allgemeinen Schulpflicht dienenden Schule obliegt, und Abs. 1 daselbst führt als Beteiligte die Gemeinden (Gutsbezirke), Schulverbände und dritte, statt derselben oder neben denselben Verpflichtete auf.

Daß es sich vorliegend um eine Schule der gedachten Art handelt, und daß die Parteien zu den Beteiligten im Sinne dieser Gesetzesvorschrift gehören, steht außer Frage.

Im weiteren bestimmt §. 160 des angeführten Gesetzes, daß in den Fällen der §§. 1 . . . 47 *zc* desselben die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte auch insoweit begründet ist, als bisher durch §. 79 A.L.R. II. 14 bezw. §§. 9. 10 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 oder sonstige bestehende Vorschriften der ordentliche Rechtsweg für zulässig erklärt war (vgl. auch §. 46 Abs. 5 daselbst).

Sedoch ergehen die verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen „unbeschadet aller privatrechtlichen Verhältnisse“ (§. 160 Abs. 2 *a. a. O.*, §. 7 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883).

Hierdurch ist ausgesprochen, daß, soweit die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte für die fraglichen Streitigkeiten begründet ist, dieselbe eine ausschließliche und die bis dahin noch bestandene konkurrierende Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte — in Gemäßheit des §. 13 C.P.O. — durchgreifend beseitigt sein soll, und auf diesen Erfolg war auch die Absicht der gesetzgebenden Faktoren gerichtet.

Vgl. v. Brauchitsch, Die neuen preussischen Verwaltungsgesetze, neue Auflage von Studt und Braunbehrens, Bd. 1 S. 23 Note 11. S. 161—164. S. 234 Note 146.

Nun ist aber das Gesetz vom 1. August 1883 nach §. 163 desselben in Verbindung mit §. 154 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 erst am 1. April 1884 und mit der Maßgabe in Kraft getreten, daß auf die vor diesem Zeitpunkte bereits anhängig gemachten Sachen in Beziehung auf die Zuständigkeit der Behörden, das Verfahren und die Zulässigkeit der Rechtsmittel die Bestimmungen der früheren Gesetze (mit einer hier nicht in Betracht kommenden Abänderung) Anwendung finden sollen, und hierauf beruht das eingangs erwähnte Bedenken des Berufungsgerichtes hinsichtlich der Anwendbarkeit jenes Gesetzes. Dasselbe erscheint indes nach Lage der Sache nicht gerechtfertigt. Als anhängig gemacht — im Sinne des §. 163 a. a. O. — kann nämlich eine Streitsache (und um eine solche handelt es sich hier) erst dann angesehen werden, wenn dieselbe von den Beteiligten zum Zwecke der Entscheidung des Streites an das nach den derzeitigen Gesetzen hierzu berufene Organ gebracht und nicht schon dann, wenn die in Frage stehende Angelegenheit überhaupt nur zum Gegenstande von Erörterungen oder Verfügungen der Verwaltungsbehörden gemacht ist.

Vgl. die — auf den gleichlautenden §. 173 des Zuständigkeitsgesetzes vom 26. Juli 1876 bezüglichen — Urteile des preußischen Obergerichtes in dessen Entscheidungen Bd. 2 S. 216, Bd. 3 S. 39.

Der gegenwärtige Prozeß ist erst nach dem 1. April 1884 anhängig gemacht, und die Klägerin hat bezüglich einer etwaigen früheren Anhängigkeit der Streitsache nicht nur keine Behauptungen aufgestellt, sondern sogar das — zur Begründung des Einwandes der rechtskräftig entschiedenen Sache benutzte — Vorbringen des Beklagten, daß die nämliche Streitsache schon im Jahre 1883 beim Kreisausschusse — als dem damals nach §. 78 des Gesetzes vom 26. Juli 1876 zuständigen Verwaltungsgerichte erster Instanz — anhängig gemacht, aber zu Ungunsten der Klägerin rechtskräftig entschieden sei, durchweg bestritten. Es könnte daher angenommen werden, daß es für die Unterstellung einer dem jetzigen Prozesse vorangegangenen Anhängigkeit des Streites zu Gunsten der Klägerin an jedem Anhalte fehle. Allein bei der gebotenen Officialprüfung der Gerichtszuständigkeit wird man auch die etwaige Relevanz der eben erwähnten Behauptung des Beklagten zur Erörterung ziehen müssen und hierbei ergibt sich deren Unerheblichkeit für die Frage nach der Anwendbarkeit des Gesetzes vom 1. August 1883.

Vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes bildete nämlich in Schulbaufreitigkeiten das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten nicht etwa ein notwendiges oder zugelassenes Vorverfahren vor der Beschreitung des ordentlichen Rechtsweges dergestalt, daß sich letztere als eine Ansetzung der in jenem getroffenen Entscheidung dargestellt hätte, sondern, soweit der ordentliche Rechtsweg überhaupt zulässig war,

vgl. §. 15 des Gesetzes vom 24. Mai 1861; Entsch. des R.G.'s in Civilt. Bd. 2 S. 247 flg.,

bestanden — nachdem die im §. 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 26. Juli 1876 für solche Fälle angeordnete Beschränkung des Verwaltungsstreitverfahrens auf die erste Instanz durch §. 91 des Gesetzes vom 26. Juli 1880 (G.S. S. 291) wieder aufgehoben war — nebeneinander zwei vollständige Rechtszüge und die Beteiligten hatten die Wahl, ob sie sogleich den ordentlichen Rechtsweg beschreiten oder die Sache zunächst durch alle Instanzen des Verwaltungsstreitverfahrens verfolgen und alsdann erst vor die ordentlichen Gerichte bringen wollten. In derartigen Fällen hatte nun zwar die Anhängigmachung der Streitsache vor dem 1. April 1884 die Folge, daß für dieses Verfahren die bisherigen Vorschriften über die Zuständigkeit der Behörden und die zulässigen Rechtsmittel maßgebend blieben. Da aber nach dem Vorbemerkten die Beschreitung des Rechtsweges sich weder als eine Fortsetzung des vor den Verwaltungsgerichten begonnenen Verfahrens noch als ein Rechtsmittel gegen die in jenem getroffene Entscheidung auffassen läßt, so wird sich nicht füglich behaupten lassen, daß durch die Anhängigmachung beim Verwaltungsgerichte auch der seit dem 1. April 1884 verschlossene Rechtsweg offen erhalten sei. — Wollte man aber hierin abweichender Meinung sein, so setzt doch die fragliche Gesetzesvorschrift offenbar voraus, daß die Sache nicht nur vor dem 1. April 1884 anhängig gemacht ist, sondern zu diesem Zeitpunkte auch noch anhängig war, da es für die fernere Anwendung der bisherigen Vorschriften über Verfahren, Zuständigkeit und Rechtsmittel auf bereits abgemachte Sachen an jedem gesetzgeberischen Grunde fehlen würde, und es unmöglich in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben kann, für alle vor dem gedachten Zeitpunkte anhängig gewesenen Sachen deren anderweite Verfolgung nach Maßgabe der damaligen Gesetze ohne Fristbestimmung offenzuhalten. Nach der in dieser Hinsicht maßgebenden Behauptung des Beklagten soll aber das von der Klägerin extra-

hierte Verwaltungsstreitverfahren bereits durch das in Rechtskraft über-
gegangene Urteil des Kreisausschusses vom 19. Dezember 1883 beendet
worden sein, sodaß also am 1. April 1884 irgend ein in Betracht zu
ziehendes Verfahren nicht mehr anhängig war. — Uebrigens blieb auch
der Klägerin, nachdem sie von der Fortsetzung jenes Verfahrens Ab-
stand genommen hatte, eine sehr reichliche Frist, um durch Erhebung
der gerichtlichen Klage vor dem 1. April 1884 der in Aussicht stehen-
den Verschließung des Rechtsweges vorzubeugen.

Findet nach diesem allem das Gesetz vom 1. August 1883 auf
den Streitfall Anwendung, so ist der ordentliche Rechtsweg nur insoweit
zulässig, als es sich um Ansprüche aus privatrechtlichen Verhält-
nissen handelt, welche zwischen den Parteien hinsichtlich der Tragung
der in Frage stehenden Schulbaulast, unabhängig von der bezüglichen
öffentlich-rechtlichen Verpflichtung, bestehen.

Vgl. §. 160 Abs. 2 des angeführten Gesetzes; §. 7 des Gesetzes vom
30. Juli 1883; v. Brauchitsch, a. a. O. Bd. 1 S. 22 Note 9.
Solche aber liegen nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungs-
richters hier überall nicht vor. In Frage kommen könnten in dieser
Hinsicht nur, wie auch seitens des Vertreters der Revisionsklägerin
anerkannt ist, die Klagegründe der Observanz und der durch den Ab-
gabenverteilungsplan vom 16. Oktober 1860 bewirkten Regulierung der
fraglichen Baulast. Allein daß die Observanz, soweit sie überhaupt
bei der Regelung der an sich öffentlich-rechtlichen Schulbaulast in Be-
tracht kommt, nicht geeignet ist, besondere privatrechtliche Beziehungen
rückichtlich derselben zwischen den Beteiligten zu begründen, ergibt sich
mit Notwendigkeit daraus, daß sie objektive Rechtsnorm ist und als
solche die Natur des das fragliche Gebiet beherrschenden gesetzlichen
Rechtes teilen muß.

Vgl. Entsch. des preussischen Obertrib. Bd. 65 S. 199, Bd. 70 S. 335;
Dernburg, Preussisches Privatrecht (4. Aufl.) Bd. 1 S. 42.

Und ebensowenig kann aus dem auf Grund des Gesetzes vom
3. Januar 1845 (G. S. S. 24) entworfenen und von der Aufsichts-
behörde bestätigten Abgabenverteilungspläne vom 16. Oktober 1860
ein privatrechtlicher Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten
auf Leistung der auf ihn repartierten Schulbeiträge hergeleitet werden.
Denn die bei der Verteilung von Grundstücken durch §. 7 des ange-
führten Gesetzes vorgeschriebene Verteilung bezw. Regulierung der

öffentlichen Lasten und Abgaben durch die Verwaltungsbehörden erfolgt wesentlich im öffentlichen Interesse (§§. 8. 9 das.) und unterliegt daher der Bestätigung der Regierung (§. 19 das.). Der bestätigte Plan aber bildet, wie das preussische Oberverwaltungsgericht,

vgl. Entsch. desselben Bd. 4 S. 109 flg., Bd. 7 S. 187 flg., Bd. 8 S. 150 flg.,

überzeugend dargelegt hat, einen Bestandteil der Ortsverfassung, des öffentlichen Rechtes der betroffenen Gemeinde. Hierbei ist es rechtlich irrelevant, ob die — jedesmal mit ihren Erklärungen zu hörenden — Interessenten mit der erfolgten Verteilung einverstanden gewesen sind, oder ob der Plan ungeachtet ihres Widerspruches von der Regierung festgesetzt worden ist (§§. 19. 20 des angeführten Gesetzes). Auch in jenem Falle bildet die Zustimmung der Interessenten für sich nicht eine dem Privatrechte angehörige Abmachung zwischen denselben. Eine solche kann zwar neben dem bestätigten Plane existieren oder dem letzteren von der Behörde zu Grunde gelegt sein (§. 18 das.). Der Thatbestand enthält jedoch keine Parteibehauptungen und das Urteil keine Feststellungen, aus welchen die Existenz eines derartigen zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages zu folgern wäre.

Hiernach war, unter Aufhebung des zweiten und Abänderung des ersten Urteiles, der Rechtsweg für unzulässig zu erklären.“