

46. 1. Genießen Kanalisationsgebühren einer Stadtgemeinde das in § 61 Nr. 2 R.D. bezeichnete Vorrecht?
2. Gehören solche Gebühren zu den „öffentlichen Abgaben“ im Sinne des § 70 Abs. 3 G.B.G.?

VI. Zivilsenat. Ur. v. 23. Oktober 1913 i. S. der Stadtgemeinde Berlin (R.) w. L. Konkursverw. (Bekl.). Rep. VI. 456/13.

- I. Landgericht Dresden.
II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Klägerin stand gegen den Oberleutnant a. D. L., der Eigentümer eines an die Kanalisation der Stadt Berlin angeschlossenen Grundstücks war, ein Anspruch auf Zahlung einer für die Zeit vom April bis Ende Juni 1912 fällig gewordenen Kanalisationsgebühr

von 165,70 *M* zu. Im Mai 1912 war über das Vermögen U.'s das Konkursverfahren eröffnet worden. Nachdem der Konkursverwalter das von der Klägerin für jene Forderung beanspruchte Vorrecht bestritten hatte, beantragte diese in der Klage Feststellung, daß die Forderung nach § 61 Nr. 2 *R.D.* bevorrechtigt sei. Die Klage wurde vom Landgericht abgewiesen, die Berufung der Klägerin wurde zurückgewiesen. Auch ihre Revision ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem ersten Richter die Frage, ob die Kanalisationsgebühren das Vorrecht des § 61 Nr. 2 *R.D.* genießen, verneinend beantwortet. Unter „öffentlichen Abgaben“ im Sinne dieser Gesetzesstelle seien nur Abgaben im engeren Sinne zu verstehen, also Steuern und den Steuern Ähnliches. Welche Leistungen darunter zu verstehen seien, sei freilich eine nicht leicht und nur von Fall zu Fall zu entscheidende Frage. Immerhin ließen sich gewisse Richtlinien verfolgen, die auch vorliegend eine sichere Entscheidung gewährleisteten. Dies wird vom Berufungsgericht an der Hand der Rechtslehre und Rechtsprechung näher ausgeführt, wobei es sich mit der herrschenden Meinung dafür entscheidet, daß Gebühren im allgemeinen nicht als Abgaben anzusehen seien. Der hier in Frage stehenden Gebühr hafte ein steuerähnlicher Charakter nicht an; sie habe vielmehr den an sich privatrechtlichen Charakter eines Entgelts für Benutzung einer von der Gemeinde gestellten Einrichtung, deren Betrieb ebenso gut von einem Privatunternehmer ausgeübt werden könnte, für eine von der Klägerin übernommene Leistung an den Hausbesitzer. Die Stellung der Klägerin näherte sich hierbei der einer Vertragspartei im Zivilrechtsinne. An dieser Bedeutung der Kanalisationsgebühr ändere auch der Umstand nichts, daß nach § 1 der zur fraglichen Zeit für Berlin geltenden Ordnung, betreffend den Anschluß an die Kanalisation und die Erhebung von Kanalisationsgebühren vom 4. Februar/23. März 1908 jedes bebaute Grundstück an einer mit unterirdischer Entwässerungsanlage versehenen Straße an das Straßenrohr (Straßenkanal) anzuschließen ist, daß also insoweit ein Zwang bestehe.

Die Revision bezeichnet als verletzt § 61 Nr. 2 *R.D.* und § 286 *B.P.D.* Sie stellt zur Nachprüfung, ob nicht alle Gebühren

öffentlichrechtlicher Verbände unter die „öffentlichen Abgaben“ im Sinne von § 61 Nr. 2 R.D. fallen. Der Wortlaut des Gesetzes spreche für Bejahung der Frage und gegen die Beschränkung auf Steuern. Da Steuern und Gebühren volkswirtschaftlich feststehende Begriffe seien, wäre es dem Gesetzgeber ein leichtes gewesen, das streitige Vorrecht auf „Steuern“ zu beschränken, wenn dies in seiner Absicht gelegen hätte. Auch in § 70 Abs. 3 G.B.G. sei offenbar absichtlich der weitere Begriff „öffentliche Abgaben“ verwendet, wie denn unstrittig die öffentlichen Abgaben im Sinne dieser Gesetzesstelle die Gebühren in sich schlossen. Es sei nicht zulässig, den gleichen Ausdruck in zwei Gesetzen, die als Teile der Reichsjustizgesetzgebung im Zusammenhange ständen, verschieden auszulegen. Insbesondere aber komme den Gebühren, die im Gebiete des Preussischen Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893 erhoben werden, eine andere Stellung zu, als z. B. Gerichtsgebühren. Nach § 2 des angeführten Gesetzes dürften die Gemeinden nur insoweit Steuern erheben, als die sonstigen Einnahmen zur Deckung der Ausgaben nicht hinreichten. Es bestehe also eine Wechselwirkung zwischen den Steuern und den Gebühren der Kommunen, so daß nicht einzusehen sei, warum die Gebühren, welche die Steuern ersetzten, nicht deren Vorrecht genießen sollten. Bei den immer wachsenden Ausgaben der Gemeinden müßten diese doch eine gewisse Sicherheit für ihre Gebührenansprüche haben und diese Rücksicht müsse der Tendenz, die Konkursvorrechte möglichst zu beschränken, die Wage halten. Der von der Revision vertretenen Auffassung konnte nicht beigetreten werden.

Das Reichsgericht hat sich schon früher dahin ausgesprochen, der Begriff „öffentliche Abgaben“ sei allerdings in § 70 Abs. 3 G.B.G. im weiteren, namentlich auch Gebühren der Behörden, die Gerichtskosten usw. umfassenden Sinne gebraucht, müsse jedoch für die Bestimmung in § 54 Nr. 2, jetzt § 61 Nr. 2 R.D. in einem engeren Sinne verstanden werden, nämlich von Steuern und steuerähnlichen Abgaben (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 21 S. 46, Bd. 28 S. 86). Der jetzt erkennende Senat findet keine Veranlassung, von dieser Ansicht abzugehen, der sich inzwischen auch die Mehrzahl der Schriftsteller des Konkursrechts angeschlossen hat (vgl. Sarwey-Bossert, Anm. 11 zu § 61 R.D.; Petersen-Kleinfeller, 4. Aufl. Bem. 10; v. Wilnowski-Kurlbaum, 6. Aufl. Anm. 10 zu § 61, und endlich

insbesondere nunmehr auch Jäger, 3./4. Aufl. Anm. 20 zu § 61 S. 684 flg.). Aus der neueren Rechtsprechung sind, als den gleichen Standpunkt vertretend, hervorzuheben: Urteil des Bayer. Obersten Landesger. Entsch. Bd. 4 S. 301 flg. (betrifft Gerichtskosten); Urteil des OLG. Stuttgart, Jahrb. Württemb. Rechtspf. Bd. 18 S. 276 flg. (ortsbau-statutarische Kanalbeiträge); Urteil des OLG. Zweibrücken Zeitschr. f. Rechtspf. in Bag. 1905 S. 132 (Gebühren für elektrischen Strom).

Das Bedenken, das gegen eine verschiedene Auslegung desselben Ausdrucks in dem einen und in dem anderen Gesetz immerhin erhoben werden mochte, greift hier gleichwohl nicht durch. Wenn zwar für die Regel anzunehmen sein wird, daß der gleiche Ausdruck in zwei Reichsgesetzen, sofern diese als Teile einer einheitlichen Gesetzgebung zu denken sind, in demselben Sinne gemeint sei, so ist doch diese Regel nicht ohne Ausnahme. Und die Gleichheit des Ausdrucks enthebt da, wo der Inhalt der Rechtsnorm zweifelhaft ist, nicht der Prüfung, ob die Begriffe hier und dort sich decken und welchen Sinn das Gesetz in dem einen und dem anderen Falle mit dem Ausdrucke verbindet.

Was zunächst den Wortlaut betrifft, so ist der Revision nicht zuzugeben, daß dieser einer einschränkenden Auslegung des § 61 RD. entgegenstehe. Der Ausdruck „öffentliche Abgaben“ wird, wie schon in Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 21 S. 48 bargelegt ist, in der Sprache der Wissenschaft wie der Gesetze bald in einem weiteren, bald in einem engeren Sinne gebraucht. Im allgemeinen Sprachgebrauche pflegt man wenigstens Gebühren von der Art, wie sie hier in Frage stehen, nicht als öffentliche Abgaben zu bezeichnen. Schon früher (Entsch. Bd. 28 S. 88) ist darauf hingewiesen worden, daß der Zusatz in § 61 Nr. 2 RD.: „es macht hierbei keinen Unterschied, ob der Steuererheber die Abgabe bereits vorschußweise zur Kasse entrichtet hat“, wohl auf Steuern, aber nicht auf Gebühren passe. Wenn die Revision jetzt die Schlüssigkeit dieses Beweisgrundes bestreitet und meint, der Ausdruck Steuererheber werde eben nur denjenigen Teil der — allgemein bevorrechtigten — öffentlichen Abgaben betreffen, für welchen eine Steuererhebung in Frage komme, so geht dieser Einwand fehl: der Schlußsatz in § 61 Nr. 2 RD. bezieht sich offenbar auf die sämtlichen in dieser Nummer genannten Abgaben; und es wäre andernfalls nicht einzusehen, weshalb das Gesetz für

andere als steuerliche Abgaben keine entsprechende Vorschrift getroffen hätte, etwa durch den Gebrauch des allgemeinen Ausdrucks „Erhebers der Abgabe“, vgl. Preuß. RD. vom 8. Mai 1855 § 73 Abs. 2 und § 74 Abs. 2.

Wollte der Gesetzgeber in § 61 Nr. 2 RD. ausschließlich nur den eigentlichen Steuern im finanztechnischen Sinne das Vorrecht verleihen, so hätte es freilich am nächsten gelegen, sich einfach des Ausdrucks „Steuern“ zu bedienen. Aber wenn von der Vorschrift alle, nicht bloß dem Namen, sondern dem Wesen nach steuerartigen öffentlichen Abgaben umfaßt werden sollten, so wäre jene Wortform zu eng und nicht ausreichend gewesen. Auch § 49 Abs. 1 Nr. 1 RD. gebraucht den Ausdruck öffentliche Abgaben in einem engeren Sinne. Für die jetzige Entscheidung kommt es zwar nur darauf an, ob zu den öffentlichen Abgaben des § 61 Nr. 2 auch die Gebühren (der Rechtspflege und der Verwaltung und im besonderen die Gebühren für gemeinliche Leistungen) gehören. Aber die Verneinung dieser Frage ergibt sich ohne weiteres, wenn die den vorerwähnten reichsgerichtlichen Urteilen zugrunde liegende Auslegung des Gesetzes gerechtfertigt ist. Hierfür sprechen entscheidend der Zweck und die Entstehungsgeschichte des Gesetzes. In letzterer Beziehung namentlich der Zusammenhang der Gesetzesnorm mit den Bestimmungen der Preussischen Konkursordnung von 1855, welche das Vorrecht an erster Stelle nur gewährte für „Rückstände von direkten und indirekten Staatssteuern und anderen denselben gleichstehenden Abgaben“, an zweiter Stelle den Rückständen von Abgaben und Leistungen, die aus dem Gemeindeverband usw. entspringen, dagegen den Forderungen von Gebühren und Auslagen der Gerichte und Auseinandersetzungsbehörden erst in der sechsten Klasse der Rangordnung einen Platz angewiesen hatte (§§ 73, 74, 78 Nr. 3). Tritt in diesem Unterschiede der Gesetze selbst die Absicht der Reichsgesetzgebung zutage, die Privilegien gegenüber den bisherigen Ordnungen einzuschränken, so erhellt diese Tendenz auch aus der Begründung des II. Entwurfs der Reichskonkursordnung, die, wenngleich nicht formell von den gesetzgebenden Faktoren als maßgebend anerkannt, doch für Auslegung des Gesetzes bedeutsam ist, und in der, anschließend an die Motive zum ersten Entwurfe (der D. Gemeinschuldordnung), zwar weniger weitgehend, aber doch scharf genug, als leitender Gesichtspunkt

punkt zum Ausdruck gebracht war, daß die Konkursvorrechte, namentlich des Fiskus, tunlichst dem Maße des Rechtsbedürfnisses entsprechend zu beschränken seien (vgl. Motive zur R.D. S. 252, 255; Sahn, Materialien S. 237, 240).

Die in den Motiven hierzu angeführten Gründe rechtspolitischer Art, so eine billige Rücksichtnahme auf das Interesse der Konkursgläubiger, zu deren Nachteile häufig ein beträchtlicher Teil der Masse von den Kostenansprüchen des Fiskus verschlungen werde, treffen auch auf Gebühren anderer Behörden und auf Gemeindeabgaben zu. Auf der anderen Seite läßt sich nicht, wie die Revision will, der einschränkenden Auffassung des Konkursvorrechts entgegenhalten, daß damit den wachsenden Aufgaben der Gemeinden und ihrer Sicherstellung für ihre Aufwendungen ungenügend Rechnung getragen würde. Den Gemeinden werden meist für die rechtzeitige Beitreibung ihrer Forderungen wirksamere Mittel, als dem Privatgläubiger, wie namentlich das Verwaltungszwangsverfahren zu Gebote stehen (vgl. dazu Motive S. 255).

Der Begriff der „Gebühren“ ist von dem der Steuern wesentlich verschieden. Beide Begriffe werden von der Finanzwissenschaft wie auch der Regel nach in der Gesetzesprache auseinandergehalten: Gebühren sind öffentliche Abgaben (im weiteren Sinne des Wortes), die als besonderes Entgelt für bestimmte staatliche oder gemeindliche Leistungen an einzelne Staats- oder Gemeindeangehörige oder einzelne Klassen von solchen nach gewissen Sätzen erhoben werden, so namentlich für die Benutzung einer von der Gemeinde im öffentlichen Interesse unterhaltenen Veranstaltung; Steuern die Geldbeiträge, die der einzelne an den Staat oder die Gemeinde als Untertan, Bürger oder Einwohner zahlt, ohne daß dabei eine genaue Beziehung der Leistung zu bestimmten Vorteilen bestände. Die Steuer bildet die letzte der verschiedenen Abstufungen von Leistungen an Staat und Gemeinde in der Reihe, die anfangend von den rein privatwirtschaftlichen Leistungen und Gegenleistungen bis zur eigentlichen Steuer führt. Als Zwischenglied sind weiter noch die „Beiträge“ anzuführen; Beiträge zu den Kosten von Veranstaltungen, die einzelnen vorzugsweise zugute kommen, wobei die Vergütung nach den gewährten besonderen wirtschaftlichen Vorteilen bemessen wird (vgl. Jahrb. Württ. Rechtspf. a. a. D. S. 278 und Note 2).

Das ist denn auch die Einteilung, nach der in dem Preussischen Kommunalabgabengesetz vom 14. Juli 1893, mit genauer Unterscheidung des einen und des anderen Begriffs, die Gemeindeabgaben behandelt sind: Teil I §§ 1 flg. im allgemeinen; Titel 2 Gebühren und Beiträge, erstere §§ 4—8, letztere § 9; Titel 3 §§ 13 flg. Gemeindesteuern. Der Schluß, den die Revision aus der „Wechselwirkung“ zwischen Steuern und Gebühren der Kommune, wie sie aus § 2 des genannten Gesetzes hervorgehe, auf einen steuerlichen Charakter der Gebühren ziehen will, ist nicht gerechtfertigt. Vielmehr tritt in der Vorschrift, daß „die Gemeinden von der Befugnis, Steuern zu erheben, nur insoweit Gebrauch machen dürfen, als die sonstigen Einnahmen insbesondere aus dem Gemeindevermögen, aus Gebühren, Beiträgen usw. nicht ausreichen“, gerade der Unterschied zwischen den Steuern und den anderen Abgaben nach Art und Zweckbestimmung besonders deutlich zutage.

Unstreitig steht die Ordnung, betreffend den Anschluß an die Kanalisation und die Erhebung von Kanalisationsgebühren in der Stadt Berlin (damalige vom 4. Februar/23. März 1908), die auf Grund der §§ 4, 7 und 8 KommAbgG. vom 14. Juli 1893 erlassen war, mit den Vorschriften dieses Gesetzes im Einklange. Auf die bezüglichen Bestimmungen des Gesetzes und jener im Tatbestande der Vorderurteile in Bezug genommenen Ordnung für die Beurteilung der hier fraglichen Gebühr näher einzugehen, ist das Revisionsgericht durch §§ 549, 562 BPO. nicht gehindert (um eine Entscheidung des Berufungsgerichts handelt es sich insoweit nicht). Nach § 5 der genannten Ordnung sind für jedes zum Anschluß an die Kanalisation aufgerufene Grundstück, nachdem der im § 1 der Ordnung erwähnte Anschluß betriebsfähig hergestellt ist, Gebühren zu entrichten. Die Gebührenpflicht beginnt mit dem ersten Tage des auf die Herstellung des ersten Hausanschlusses folgenden Monats. Als Gebühren werden für alle Grundstücke, welche einen Nutzungswert haben, $1\frac{1}{2}\%$ des Nutzungswerts jährlich erhoben (§ 6). Für diejenigen Grundstücke, welche einen Nutzungswert nicht haben, wird nach § 18 die Kanalisationsgebühr nach dem Wasserverbrauche der Grundstücke während des zuletzt verflossenen Kalenderjahres bemessen. Zusatzgebühren, die nach der jährlichen Wassermenge bemessen sind, werden nach § 14 für nutzbare Grundstücke, die eigene maschinell betriebene Wasser-

versorgungsanlagen haben, usw. erhoben. Bei gewissen Betrieben oder Anlagen ist nach § 16 die Zuführung von Wässern in die Leitung der Kanalisation von der Genehmigung des Magistrats abhängig gemacht, der dann auch Zuführung durch besondere, auf Kosten des Eigentümers zu bauende Leitungen verlangen kann usw. Diese Bestimmungen zeigen, daß es sich hier in der Tat um eine Gebühr, eine Vergütung für die dem Hauseigentümer durch die gemeindliche Anlage und deren Benutzung verschafften besonderen Vorteile handelt. Dem steht auch keineswegs entgegen, daß die Veranlagung der Gebühren durch die städtische Steuerdeputation erfolgt (§ 5 Abs. 3), und daß neben dem Ausdrucke „gebührenpflichtige“ Grundstücke auch die Bezeichnung „besteuerte“ Grundstücke oder „Steuerpflichtige“ vorkommt (§ 11 Abs. 2, § 22 Nr. 3).

Dem Vorderrichter ist auch darin beizustimmen, daß der Zwang zur Benutzung der Kanalanlage, wie er hier vermöge § 1 der Ordnung und der Polizeiverordnungen über Herstellung und Betrieb von Grundstücksentwässerungen für die Grundstückseigentümer besteht, der Gebühr nicht die Bedeutung einer Steuer oder steuerähnlichen öffentlichen Abgabe verleihen kann. Selbst auf rein privatrechtlichem Gebiete gibt es Fälle eines sog. Kontrahierungszwanges. Hier freilich kann man von einem solchen nicht wohl reden, da die zwangsweise Benutzung der in der Kanalisation getroffenen Gemeindeveranstaltung einestheils nicht von der Gemeinde, sondern von der Polizeibehörde vorgeschrieben wird (vgl. Str u g, Preuß. KommAbgG. Anm. 23 zu § 4) und zugleich im öffentlichen Interesse erfolgt, andererseits doch kein rein privatrechtliches Vertragsverhältnis vorliegt. Aber auch eine Benutzungspflicht dieser Art benimmt, sofern diesfalls überhaupt Gebühren erhoben werden (vgl. § 4 Abs. 3 KommAbgG.), diesen keineswegs den Charakter der Vergütung für gewährte Sondervorteile. Und es kommt auch nicht darauf an, ob die zum Voraus nach festen Sätzen zu bestimmende Gebühr (vgl. ebendort § 7) im Einzelfall eine dem Maße des Vorteils mehr oder weniger entsprechende Gegenleistung darstellt. Davon kann nicht die Rede sein, daß Bezüge der Gemeinden aus gewerblichen Betrieben, aus privatwirtschaftlichen Unternehmungen, wie Gasanstalten, Anlagen für elektrische Beleuchtung, Straßenbahnen u. dgl. unter die öffentlichen Abgaben zu zählen wären, obwohl doch auch diese Veranstaltungen dem Gemeinwohl

dienen und die Gemeindeangehörigen vielfach auf deren Benutzung tatsächlich angewiesen sind.

Nach der, wie oben erwähnt, in einem weiteren Sinne zu verstehenden Vorschrift des § 70 Abs. 3 BGB. in Verb. mit § 27 fächf. AusfGef. zum BGB. vom 1. März 1879 ergab sich aus § 547 Nr. 2 BPD. die Zulässigkeit der Revision. Diese war jedoch dem Ausgeführten zufolge als unbegründet zurückzuweisen.“