

62. 1. Dürfen die tarifmäßig festgesetzten Gebühren für die Benutzung von Anstalten, die eine Gemeinde im öffentlichen Interesse unterhält, zugunsten einzelner Benutzer ermäßigt werden?
2. Muß die Benutzung einer von der Gemeinde unterhaltenen, dem Handel und Verkehr dienenden Anstalt allen Interessenten ohne Unterschied gestattet werden?

Preuß. Kommunalabgabengesetz vom 14. Juli 1893 §§ 3, 4, 5, 7.

I. Zivilsenat. Urf. v. 12. November 1913 i. S. F. & B. (Bekl.)
w. die Aktiengesellschaft Sp. & E. R. (A.). Rep. I. 129/13.

I. Landgericht Magdeburg.

II. Oberlandesgericht Naumburg.

Zwischen dem preußischen Fiskus und der Stadtgemeinde Barby ist im Jahre 1896 ein Vertrag über die Anlage eines Winterschutzhafens bei Barby geschlossen worden. Der Fiskus legte den Hafen an, die Gemeinde brachte dafür bestimmte Opfer an Grund und Boden

und anderen Leistungen. Die Hafenanlage sollte in erster Linie als Winterhafen dienen, und zwar unter Verwaltung des Staates, der dafür ein Hafenschutzgeld erhob. Soweit dieser Zweck es erlaubte, wurde der Gemeinde Barby das übertragbare Recht eingeräumt, die Hafenufer zu Verkehrs- und Handelszwecken zu nutzen. Es wurde ihr überlassen, für Benutzung der von ihr hergestellten Anlagen ein Bösch- und Ladegeld nach einem staatlich zu genehmigenden Tarife zu erheben.

Im April 1908 hat die Stadt Barby dem M. A. das ihr eingeräumte Nutzungsrecht pachtweise für 50 Jahre übertragen. Der Pächter ist laut § 1 des Pachtvertrags verpflichtet, die Expedition von Gütern jeder Art gegen Zahlung der tarifmäßigen Gebühren für jedermann zu bewirken, wogegen (§ 3) die Stadt ihm das Recht überträgt, Bösch- und Ladegeld zu erheben. Die Stadt ist verpflichtet, den Tarif gemäß den Vorschlägen des Pächters aufzustellen und dafür die Genehmigung nachzusuchen. Vom 1. April 1908 an — bis wohin er pachtfrei ist — zahlt der Pächter der Stadt bestimmte, von 1913 an erhöhte Gebühren, die sich nach Maß und Gewicht der Güter berechnen. In diesen Vertrag ist zunächst die offene Handelsgesellschaft A., B. & Co. und nach A.'s Ausscheiden die Beklagte eingetreten.

Kurz bevor jener Pachtvertrag geschlossen wurde, hatten A., B. & Co., um den Wettbewerb der Klägerin abzuwenden, mit ihr den streitigen Vertrag geschlossen. Durch diesen verpflichtete sich die Klägerin, von der Bewerbung um die Pacht abzustehen und den Gegenkontrahenten, wenn sie die Pacht erhielten, während ihrer Dauer jährlich 500 M zu zahlen. Dafür sollten die Pächter die ihnen von der Klägerin überwiesenen Güter bei offener Schifffahrt in jeder gewünschten Menge in der Reihenfolge, die sich aus der Anmeldung sämtlicher zu befördernden Güter ergeben würde, umschlagen, und einen Nachlaß von 40% der von der Stadt Barby festgesetzten Tariffäße gewähren. Jedem anderen Ablader sollten die Pächter dagegen die vollen Tariffäße berechnen und auch nicht mittelbar durch Ermäßigung anderer Ansätze Nachlaß gewähren. Für Verstöße hiergegen wurde eine Vertragsstrafe von 5 M für den Waggon festgesetzt. Endlich verpflichteten sich die Pächter in einem Nachtrage, bei den von gewissen Salzwerken kommenden Salzen mit der Klägerin nicht

in Wettbewerb zu treten, noch auch anderen Konkurrenten den Wettbewerb über ihre Anlagen zu gestatten.

Dieser Vertrag hat zwischen den Parteien schon zu mehreren Prozessen geführt, in denen die Klägerin der Beklagten insbesondere vorwarf, daß sie anderen Abladern billigere Sätze berechnet habe, als der Tarif bestimme. Jetzt hat die Klägerin von neuem Vorwürfe gleichen Inhalts gegen die Beklagte erhoben. Sie fordert deswegen für eine Reihe von Fällen die Vertragsstrafe von 5 *M* für den Waggon, und hat ferner beantragt, die Beklagte unter Androhung einer Strafe zu verurteilen, weitere Verstöße gegen den Vertrag zu unterlassen. Die Beklagte bestreitet die ihr zur Last gelegten Verstöße, verteidigt sich aber vor allem damit, daß der Vertrag der Parteien nichtig sei. Die der Klägerin gewährte Ermäßigung der Tarife verstöße wider öffentliches Recht. Das gleiche gelte für die Bestimmung, daß die Beklagte Erzeugnisse gewisser Werke nicht umschlagen dürfe.

Die Vorinstanzen haben diesen Einwand verworfen und im wesentlichen gemäß den Klaganträgen erkannt. Auf die Revision der Beklagten ist das Urteil des Oberlandesgerichts aufgehoben und die Klage abgewiesen worden.

Gründe:

„Die Klage beruht auf dem Vertrage der Parteien vom März 1903. Es fragt sich also vor allem, ob dieser Vertrag rechtswirksam ist. Die Beklagte bestreitet es in erster Linie deswegen, weil die Bestimmungen unter II 3, betreffend den der Klägerin in den Tarifsätzen zu gewährenden Nachlaß von 40 %, und die Zusage des Nachtrags, wonach die Beklagte die Güter gewisser Werke nicht umschlagen darf, den Vorschriften des preußischen Allgemeinen Landrechts und des Kommunalabgabengesetzes von 1893, also Grundsätzen des öffentlichen Rechtes widersprechen.

Die Entscheidung hängt davon ab, ob die von der Gemeinde Barbö durch den Vertrag mit W. A. in die Wege geleitete Nutzung der Hafenufer zu Verkehrs- und Handelszwecken ein gewerbliches Unternehmen der Gemeinde im Sinne des § 3 des Kommunalabgabengesetzes, oder eine im öffentlichen Interesse unterhaltene Veran- staltung im Sinne des § 4 ist. Ist sie ein gewerbliches Unternehmen, so hatte die Gemeinde nur die Vorschrift des § 3 zu beachten, daß durch die Einnahme mindestens die Ausgaben des Unter-

nehmens zu decken waren, wofür nur die von dem Unternehmer zu zahlenden Pachtsätze von Erheblichkeit waren. Über die den Abladern zu berechnenden Gebühren konnte sie mit dem Pächter beliebige Abreden treffen, ohne dabei durch Grundsätze des öffentlichen Rechtes beengt zu sein. Folgeweise konnte dann auch der Pächter, hier also die Beklagte, das Entgelt, das er von den Verladern forderte, beliebig bestimmen, ohne damit gegen Grundsätze des öffentlichen Rechtes zu verstoßen.

Handelt es sich aber um eine im öffentlichen Interesse von der Gemeinde veranstaltete und unterhaltene Einrichtung, so finden die Vorschriften des zweiten Titels des Gesetzes, insbesondere die §§ 4, 5, 7 Anwendung. Es müssen also die Gebühren laut § 7 im voraus nach festen Normen und Sätzen bestimmt werden und diese Sätze bedürften, da es sich hier um Hafengelder handelt, auf Grund des § 5 der staatlichen Genehmigung. Aus dem Begriffe der festen Normen und Sätze ergibt sich, daß weder nach oben, noch nach unten von ihnen abgewichen werden darf. Der zweite Satz des § 7 „Eine Berücksichtigung Unbemittelter ist nicht ausgeschlossen“ zeigt dies mit besonderer Deutlichkeit. Er läßt eine Unterschreitung des Tarifs zugunsten Unbemittelter als Ausnahme zu, und bestätigt hierdurch die Regel, daß solche Unterschreitung im übrigen unzulässig ist. Mit den für Benutzung der Hafenanlagen zu entrichtenden Gebühren sind aber die Vergütungen für Nebenleistungen, wie Krankengeld, Arbeitslöhne usw. untrennbar verbunden. Da die Inanspruchnahme dieser Nebenleistungen bei Benutzung der Anlage nicht vermieden werden kann, würde andernfalls die vom Gesetze gewollte Gleichmäßigkeit der Gebühren nicht durchgeführt werden; denn dann könnten einzelne Benutzer der Veranstaltung durch Erhöhung oder Minderung der Nebengebühren dennoch begünstigt oder vorbelastet werden. Deswegen müssen auch diese Gebühren nach festen Tarifen, die der staatlichen Genehmigung bedürfen, erhoben werden, wie dies der Minister der öffentlichen Arbeiten in seinem Erlasse vom 11. Juni 1896 mit Recht angeordnet hat.“ . . . (Es wird dann ausgeführt, daß die fragliche Hafenanlage entgegen der Entscheidung des Oberlandesgerichts eine im öffentlichen Interesse geschaffene und unterhaltene Einrichtung sei.)

„Nach alledem war also die Stadtgemeinde durch § 7 KommAbgG.

verpflichtet, die Gebühr für Benutzung der Hafenanlage, einschließlich der Kran- und Arbeitsgebühr, und ebenso die meistens vorkommende Pauschalgebühr gemäß dem staatlich genehmigten Tarife zu erheben; sie durfte hiervon ebensowenig nach unten wie nach oben abweichen. Die Beklagte aber ist in bezug auf die Erhebung der Gebühren an die Stelle der Gemeinde getreten; sie erhebt sie kraft des ihr übertragenen Rechtes der Gemeinde. Daß solche Ansätze den Charakter einer öffentlichrechtlichen Gebühr nicht verlieren, wenn ihre Erhebung einem Privaten überlassen ist, hat das Reichsgericht für den Fall des Chauffeegelbes schon in einem Urteile vom 22. Dezember 1904, Rep. IV. 272/04, anerkannt. Deswegen ist auch die Beklagte zur Befolgung des von der Gemeinde aufgestellten und staatlich genehmigten Tarifs nicht nur durch ihren Pachtvertrag, sondern auch durch das in § 7 KommAbgG. enthaltene Gebot des öffentlichen Rechtes verpflichtet. Ihre der Klägerin erteilte Zusage eines Nachlasses von 40 % der Gebühren widerspricht demnach einem gesetzlichen Verbot und ist folglich nichtig.

Das gleiche gilt für den Nachtrag, wodurch die Beklagte sich verpflichtet hat, für die Güter gewisser Salzwerke und Fabriken nicht mit der Beklagten in Wettbewerb zu treten und anderen den Wettbewerb über ihre Anlage nicht zu gestatten. Die Beklagte hat sich hierdurch verpflichtet, den Konkurrenten der Klägerin den Umschlag der bezeichneten Güter über die von ihr gepachtete Hafenanlage zu verweigern. Das steht zunächst im Widerspruche mit der Pflicht, die die Beklagte in § 1 ihres Vertrags übernommen hatte, die Expedition von Gütern zu den Tarispreisen für jedermann zu bewirken. Es steht aber ferner — was entscheidend ist — auch im Widerspruche mit den Grundsätzen, die sich aus dem Titel II des Kommunalabgabengesetzes für die Benutzung von Gemeinbeanlagen ergeben, die im öffentlichen Interesse errichtet sind. Bei diesen gehört die Zweckbestimmung zu ihrem Wesen; sie sollen der Öffentlichkeit dienen. Der Kreis der Öffentlichkeit, für die sie bestimmt sind, kann verschieden groß sein. So können z. B. Schulen, Krankenhäuser u. dgl. ausschließlich für die Gemeindeglieder bestimmt sein. Anlagen aber, wie die hier fraglichen, die von der Gemeinde errichtet werden, um im öffentlichen Interesse den Handel und Verkehr zu fördern, sollen jedermann zur Verfügung stehen. Sie werden den Interessen, zu

deren Förderung sie errichtet sind, und auf deren Sicherung die Vorschriften des Titels II des Kommunalabgabengesetzes in der Hauptsache abzielen, entfremdet, wenn ihr Gebrauch für die Zwecke des Handels und Verkehrs nicht jedermann freisteht. Daß dies gegen den Willen des Gesetzes ist, ergibt mit Deutlichkeit der § 7. Denn, wenn dort verboten ist, einen Teil der Interessenten dadurch zu benachteiligen, daß man ihnen höhere Gebühren, als anderen abfordert, so muß es noch viel mehr verboten sein, sie durch gänzlichen Ausschluß von der Benutzung zu benachteiligen.

Dazu hat sich aber die Beklagte verpflichtet, indem sie der Klägerin zusagte, in bestimmten Fällen die Konkurrenten der Klägerin nicht über ihre Anlage zum Wettbewerbe zuzulassen. Was das Berufungsgericht hiergegen anführt, ist nicht stichhaltig.“ (Wird ausgeführt.) . . . „Hiernach verstößt also auch das Abkommen des Nachtrags gegen zwingendes Recht und ist nichtig.“ . . .