

15. Ist in Elsaß-Lothringen für eine gegen den Landesfiskus wegen mangelhafter Unterhaltung öffentlichen Gutes auf Grund der §§ 823, 31, 89 BGB. erhobene Schadensersatzklage der Rechtsweg zulässig?

BGB. § 13.

Französl. Gesetz über die Gerichtsverfassung vom 16./24. August 1790
Tit. II Art. 13.

Decret vom 16. Fructidor III.

Elsaß-Lothringisches Ausführungsgesetz zum BGB. § 44.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 26. Januar 1914 i. S. Landesfiskus von
Elsaß-Lothringen (Besl.) w. B. (Kl.). Rep. VI. 544/13.

I. Landgericht Zabern.

II. Oberlandesgericht Colmar.

Am Abend des 14. April 1912 geriet der Wagen des Klägers auf einer Fahrt in den Rhein-Marnekanal, wobei drei Personen und die beiden Pferde ertranken, auch der Wagen angeblich erheblich beschädigt wurde. Der Kläger verlangte mit der Klage den erlittenen Sachschaden ersetzt. Der Beklagte verweigerte die Einlassung zur Hauptsache, weil der Rechtsweg unzulässig sei.

Die Vorinstanzen verwarfen diese Einrede. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

... „Den Ausführungen des Berufungsgerichts war insgesamt beizutreten.

1. Unzweifelhaft liegt ein bürgerlicher Rechtsstreit im Sinne des § 13 OVG. vor. In dieser Hinsicht ist maßgebend das Klagevorbringen, das insoweit als richtig zu unterstellen ist (vgl. Warnerer Rechtspr. 1913 Nr. 181). Dabei bedarf es hier keiner eindringlichen Erörterung darüber, daß es nicht oder nicht allein entscheidend auf Ziel und Gegenstand des erhobenen Anspruchs, sondern auf das Rechtsverhältnis ankommt, dem der geltend gemachte Anspruch entfließt. Denn im vorliegenden Falle kann es weder nach dem Ziele und Gegenstande des Anspruchs, noch nach dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis zweifelhaft sein, daß ein rein privatrechtlicher Streit ausgetragen werden soll. Dies ergibt sich klar und unzweideutig aus der Klagebegründung: Für den Schaden hafte der Beklagte aus § 823 BGB. Als Eigentümerin des Kanals habe die Wasserbauverwaltung die privatrechtliche Pflicht, dafür zu sorgen, daß die in § 823 BGB. geschützten Rechtsgüter Dritter nicht geschädigt werden. Bei der Nähe der öffentlichen Straße hätte ein Geländer angebracht werden müssen. Da die verfassungsmäßig mit der Beaufsichtigung und der Unterhaltung der Anlage betrauten Organe der Wasserbauverwaltung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen hätten, sei der Beklagte ohne weiteres für den Schaden verantwortlich.

Dieser Anspruch gründet sich also nicht auf ein durch die Unterwerfung unter eine öffentliche Gewalt ausgestaltetes Verhältnis: der Kläger steht dem Beklagten, den er übrigens aus Verschulden der Organe (§§ 31, 89 BGB.), nicht etwa aus dem Verhalten eines nachgeordneten Beamten in Anspruch nimmt, nicht anders gegenüber

wie einer Privatperson; die Zugehörigkeit zu einem öffentlichen Gemeinwesen kommt dafür gar nicht in Frage.

Daran kann es auch nichts ändern, daß der Rhein-Marnekanal samt seinem Leinpfad, wie auch vom Berufungsgericht angenommen wird, nicht in rein privatrechtlichem Eigentum des Staates steht, sondern öffentliches Gut im Sinne des § 44 Elsaß-Lothr. AusfG. z. B. V. ist und danach Rechte daran nicht erworben werden können. Denn auch dieser um des öffentlichen Widmungszweckes willen öffentlich-rechtlich gearteten Verfügungsgewalt des Staates können privatrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen entfließen. Die Unterhaltung und Verkehrssicherung des Leinpfades liegt unstreitig dem Beklagten ob. Diese zunächst im öffentlichen Rechte wurzelnde Verpflichtung begründet die Verantwortlichkeit des Beklagten gegenüber der im § 823 B. V. aufgestellten privatrechtlichen Verpflichtung, anderen an Leben, Körper und Gesundheit keinen Schaden zuzufügen. Die aus der Verletzung dieser Pflicht erwachsende Schädigung des einzelnen gehört nur seiner Privatrechtssphäre an, steht mit einem öffentlichen Gewaltverhältnis nicht im Zusammenhange, und die Maßnahmen, die der Erfüllung jener Verkehrssicherungspflicht dienen, stellen nicht eine Ausübung staatlichen Hoheitswillens dar, sondern sind Erfüllung einer im Privatrechte begründeten Rechtspflicht. Vgl. hierüber Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 54 S. 53, Bd. 68 S. 358 ff., 365.

2. Nach § 13 G. V. G. gehören aber vor die bürgerlichen Gerichte nur diejenigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht entweder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist oder reichsgesetzlich besondere Gerichte bestellt oder zugelassen sind. Ein reichsgesetzliches Sondergericht kommt hier nicht in Frage. Es kann sich also nur darum handeln, ob nach dem für Elsaß-Lothringen geltenden Rechte, insbesondere nach den Vorschriften des Gesetzes über die Gerichtsverfassung vom 16./24. August 1790 Tit. II Art. 13 und des Dekrets vom 16. Fructidor III, der Rechtsweg für ausgeschlossen zu erachten ist.

Daß diese Vorschriften in Elsaß-Lothringen noch zu Recht bestehen, wird in der Rechtsprechung des Reichsgerichts übereinstimmend angenommen (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 18 S. 123, Bd. 52 S. 371, Bd. 56 S. 217; Jur. Wochenschr. 1901 S. 471). Diese Rechtsnormen sind auch revisibel (R. P. D. § 549), wie die Revision

zutreffend unter Berufung auf Entsch. des RG.'s Bd. 30 S. 357 ausgeführt hat; es unterliegt keinem Zweifel, daß sie seinerzeit auch in anderen jetzt deutschen Gebieten des französischen Rechtes gegolten haben. Nach dem in diesen Vorschriften aufgestellten sogenannten Grundsatz der Trennung der Gewalten ist die Vornahme, die Prüfung der Rechtsgültigkeit und die Auslegung von Verwaltungsakten der Beurteilung der Gerichte entzogen. Wie das Berufungsgericht aber zutreffend ausführt, gilt diese Beschränkung des Rechtswegs nur für die eigentlichen Verwaltungsakte (*actes administratifs*), d. h. für Anordnungen, welche von Verwaltungsbeamten oder Verwaltungsbehörden auf Grund ihrer öffentlichen Gewalt vorgenommen sind. Verwaltungshandlungen dagegen, die nicht Ausfluß des staatlichen Hoheitswillens sind, sondern bei der Verwaltung öffentlichen Gutes im Rechtsverkehr von den zuständigen Organen wie von jedem Privaten vorgenommen werden (*actes de gestion*), unterliegen ohne Einschränkung der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte.

Den Verwaltungshandlungen dieser letztangeführten Art zählt das Berufungsgericht die Unterhaltung und Verkehrssicherung des Leinpfades zu, auf deren behauptete Unzulänglichkeit die Klage gestützt ist. Um die Ausübung öffentlicher Gewalt handelt es sich insoweit nicht. Allerdings kann die Unterhaltung und Verkehrssicherung des Kanals und des Leinpfades auch geboten sein durch das öffentliche Interesse, dem die Anlage dient, unter Gesichtspunkten, die gerade für die Erfüllung der Kultur- und Wohlfahrtsaufgaben der Verwaltung, also auf dem Gebiete maßgebend sind, wo die Verwaltungsbehörden ihre recht eigentlich öffentlichrechtliche Tätigkeit (*comme représentant l'intérêt général*) entfalten. Daß aber diese Tätigkeit auch nach der privatrechtlichen Seite in Gestalt der Haftung für eine nach § 823 zu beurteilende Schädigung ausstrahlt, ist rechtlich, wie schon oben unter Hinweis auf Entsch. des RG.'s Bd. 54 S. 53 und Bd. 68 S. 365 berührt, nicht zu beanstanden und ändert an der privatrechtlichen Natur der so begründeten Rechtsbeziehungen nichts. Wie denn auch praktisch die für die öffentlichrechtliche Tätigkeit der Verwaltung einerseits und die für die Erfüllung ihrer privatrechtlichen Verkehrspflicht andererseits maßgebenden Gesichtspunkte offenbar durchaus nicht dieselben zu sein brauchen, viel-

mehr z. B. die letzteren eine Beschränkung für die ersteren ergeben können.

Nach alledem ist dem Berufungsgerichte beizutreten, wenn es ausspricht, daß die Entscheidung darüber, ob der Fiskus dem Kläger gegenüber eine ihm privatrechtlich obliegende Verpflichtung verletzt hat, erfolgen könne, ohne daß ein kraft des staatlichen Hoheitsrechts vorgenommener Verwaltungsakt beurteilt zu werden braucht.

Der hier und von den Vorinstanzen vertretene Standpunkt ist vom erkennenden Senat auch schon in der Entscheidung des RG's Bd. 52 S. 369 fig., 372 gutgeheißen worden. In dem dort beurteilten Falle war ein Offiziersbursche, als er Pferde in die Schwemme ritt, in der Saar ertrunken. Auf Schadenersatz verklagt war die „Stadtverwaltung“ wegen Vernachlässigung der nötigen Sicherungsmaßregeln. Es wurde angenommen, daß die Stadtverwaltung wegen Vernachlässigung polizeilicher Funktionen verklagt sei, ihre öffentlichrechtliche Betätigung beurteilt werden solle und deshalb der Rechtsweg ausgeschlossen sei. Dabei wurde unter Gegenüberstellung zu jener Klagegrundlage ausgesprochen: um eine lediglich auf privatrechtlichem Gebiete liegende, auch nach den Gesetzen der Reichslande der ordentlichen Gerichtsbarkeit in keiner Weise entzogene Streitsache würde es sich handeln, wenn der Schadenersatzanspruch darauf gestützt wäre, daß der verklagten Gemeinde als selbständigem Rechtssubjekt auf dem Gebiet des Privatrechts, namentlich der Vermögensverwaltung (z. B. als Eigentümerin eines Weges, Platzes oder Gewässers, als Inhaberin oder Unternehmerin einer dem öffentlichen Verkehr dienenden Anstalt), eine zum Schadenersatz verpflichtende Rechtsverletzung zur Last falle. . . .

Abweichend von dem hier vertretenen Standpunkte hat dagegen der zweite Zivilsenat des Reichsgerichts in einem Urteile vom 10. Februar 1891 (Jurist. Zeitschr. für Elsaß-Lothringen Bd. 16 S. 202 bes. 205 fig.), wo es sich gleichfalls um den Anspruch auf Schadenersatz für zwei gelegentlich einer Fahrt in den Rhein-Marnekanal gestürzte und daselbst ertrunkene Pferde handelte, die Zulässigkeit des Rechtswegs verneint. In diesem Urteile wurde ausgesprochen, daß „die Handlungen der Verwaltungsbehörden, welche sich auf die Unterhaltung des Kanals bezögen, als Verwaltungsakte im Sinne der erwähnten Gesetze anzusehen seien. Deshalb würde

eine Entscheidung, wie sie Kläger beantrage, eine Beurteilung und Kritik der Verwaltungshandlungen voraussetzen, die nach diesen Vorschriften den Gerichten nicht zuständen.“

Zur Einholung einer Entscheidung der vereinigten Zivilsenate (GWB. § 137) gibt indessen jenes vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs unter der Herrschaft des damals in Elfaß-Lothringen geltenden Privatrechts, des Code civil, ergangene Erkenntnis keinen Anlaß. Allerdings beruht es, lediglich seiner Begründung nach betrachtet, nur auf der Auslegung der beiden Gesetze von 1790 und 1795 (II), aber seinem Kerne nach doch entscheidend darauf, daß die Unterhaltung des Kanals und Weinpfaßes in verkehrsfähigerem Zustande „Verwaltungsakt“ sei. Indem hiervon nunmehr abgewichen und ausgesprochen wird, daß jene Unterhaltungsmaßnahmen Verwaltungshandlungen privatrechtlichen Inhalts sind, wird nicht eine andere Auslegung jener beiden Gesetze vertreten, sondern das neue bürgerliche Recht Deutschlands angewandt, auf das sich die Erkenntnis der privatrechtlichen Natur jener Unterhaltungsmaßnahmen und der Verantwortlichkeit der Verwaltungsbehörden dafür stützt. Ob diese Unterhaltung eine privatrechtliche Handlung und durch Privatrechtspflicht geboten ist, läßt sich immer nur im Sinne des geltenden Privatrechts beurteilen: wenn im Vorstehenden ausgesprochen ist, die Unterhaltung sei nicht Hoheitsakt, sondern Privatrechtsakt, so ist damit nur gesagt, daß sie Erfüllung einer Privatrechtspflicht im Sinne des jetzt geltenden Bürgerlichen Gesetzbuchs sei. Damit ist eine gegenüber der älteren Entscheidung neue Rechtsgrundlage gegeben, demzufolge eine Angehung der vereinigten Zivilsenate entfällt.

Auch die sonstigen Ausführungen des Berufungsgerichts sind frei von Rechtsverstoß. Insbesondere ist die Frage, in welchem Umfang auf dem Weinpfaß ein öffentlicher, allgemeiner Verkehr eröffnet ist, von den Vorinstanzen zutreffend als ein Bestandteil der sachlichen Entscheidung angesehen worden, auf die hier noch nicht einzugehen ist. Daß für diese der Umfang und die Zulässigkeit des Verkehrs auf dem Weinpfaße von wesentlicher Bedeutung sein werden, insbesondere soweit das Maß des objektiv Notwendigen und das subjektive Verschulden der Organe des Fiskus zu beurteilen sind, hat bereits der erste Richter zutreffend erörtert.“ . . .