

Titel:

Beschwerde, Verwaltungsakt, Vergabe, Patentinhaber, Widerspruch, Erlaubnis, Anlieger, Verwaltungsrechtsweg, Erteilung, Staatsvertrag, Verweisung, Klageschrift, Bindung, Verwendung, sofortige Beschwerde, sofortigen Beschwerde, Verweisung des Rechtsstreits

Schlagworte:

Beschwerde, Verwaltungsakt, Vergabe, Patentinhaber, Widerspruch, Erlaubnis, Anlieger, Verwaltungsrechtsweg, Erteilung, Staatsvertrag, Verweisung, Klageschrift, Bindung, Verwendung, sofortige Beschwerde, sofortigen Beschwerde, Verweisung des Rechtsstreits

Vorinstanz:

LG Kempten, Beschluss vom 06.09.2019 – 32 O 1105/18

Fundstelle:

BeckRS 2020, 61605

Tenor

1. Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten wird der Beschluss des Landgerichts Kempten (Allgäu) vom 06.09.2019, Az. 32 O 1105/18, aufgehoben.

Der Antrag der Kläger gemäß Schriftsatz vom 29.01.2019, den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht Augsburg zu verweisen, wird zurückgewiesen. Für die Klagen beider Kläger ist der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten zulässig.

2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt zu 5/6 der Kläger zu 1) und zu 1/6 der Kläger zu 2).

3. Der Beschwerdewert wird auf 28.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Gegenstand der Beschwerde des Beklagten ist der Beschluss des Landgerichts vom 06.09.2019, mit dem das Landgericht entschieden hat, dass der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten unzulässig sei, und den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht Augsburg verwiesen hat.

2

Die Kläger zu 1) ist Berufsfischer am Bodensee und Inhaber eines „Hochseepatents“ (i.S.d. Art 29 BayFischG) für das Jahr 2018, mit dem ihm die Erlaubnis zum Fischfang im Bodensee auf der H2. See und der H. nach Maßgabe der bestehenden Gesetze und Verordnungen erteilt worden ist (s. Anlage K1). Nach der § 7 Abs. 4 der Bodenseefischereiverordnung (BoFiV) vom 1. Dezember 1995 (GVBl. S. 825, BayRS 793-7-L) darf ein Patentinhaber gleichzeitig höchstens vier Netze verwenden.

3

Der Kläger zu 2), Vater des Klägers zu 1), ist Inhaber eines „Alterspatents“ (K2), mit dem ihm unter in den Erlaubnisschein näher bezeichneten Beschränkungen die Erlaubnis zum Fischfang im Bodensee-Obersee auf der H. vor dem Ufer Bayerns und auf der H2. See erteilt worden ist. In dem Patent vom ... 2018 für das Jahr 2018 ist (unter Punkt 5. der Erläuterungen) festgehalten, dass der Alterspatentinhaber verpflichtet ist, am B. der ihm zugeteilten Netze teilzunehmen, und dass eine Stellvertretung nicht möglich sei.

4

Der Kläger zu 1) macht gegen den Beklagten die Erteilung eines Hochseepatents für die Jahre 2018, 2019 bis 2024 mit der Erlaubnis zur Verwendung von fünf Schwebenetzen, davon das fünfte mit der kleinsten zulässigen Maschenweite (derzeit 38 mm) geltend.

5

Der Kläger zu 2) verlangt vom Beklagten, dem Kläger zu 1) zu gestatten, ihn bei der Ausübung der Bodenseefischerei vertreten zu dürfen.

6

Die Kläger machen im Wesentlichen geltend, dass durch die Regelungen der BoFiV, mit der die Beschlussfassungen der Bevollmächtigten des Landes Baden-Württemberg, des Freistaates Bayern, des Fürstentums Liechtenstein, der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Internationale Bevollmächtigtenkonferenz für die Bodenseefischerei, abgekürzt: IKBF) in Ausführung von Artikel 14 der Übereinkunft betreffend die Anwendung gleichartiger Bestimmungen für die Fischerei im Bodensee vom 5. Juli 1893 (Bregenzer Übereinkunft) umgesetzt würden, die Kläger gegenüber den (Berufs-) Fischern der anderen Anrainerländer des Bodensees benachteilige. Wegen der Einzelheiten wird auf S. 3 bis 16 der Klageschrift (Bl. 3/16 d.A.) verwiesen. Die IKBF-Beschlüsse seien rechtlich angreifbar. Der Anlieger- und Vertragsstaat Bayern sei bei der Ausgestaltung und Vergabe der Patente unabdingbar vor allem an die Grundrechte gebunden; internationale Absprachen könnten ihn davon nicht freistellen. Wegen der Grundrechtsverstöße, die nach Dafürhalten der Kläger durch die Beschränkungen der ihnen erteilten Patente im Einzelnen erfolgen, wird auf S. 23 bis 25 der Klageschrift (Bl. 23/25 d.A.) verwiesen. Wegen der Einzelheiten der mit der Klage geltend gemachten Ansprüche wird auf Abschnitt I. des Beschlusses vom 06.09.2018 und die Schriftsätze der Kläger verwiesen.

7

Mit Schriftsatz vom 29.01.2019 (Bl. 80/81 d.A.; vom Landgericht chronologisch falsch eingeordnet) haben die Kläger die Abgabe des Rechtsstreits an das Verwaltungsgericht Augsburg beantragt. Zur Begründung haben sie angeführt, dass zwar unstreitig sei, dass die Erteilung eines Fischereipatentes zivilrechtlicher Natur sei. Gegenstand des Rechtsstreits sei aber nicht die Erteilung der Patente, sondern die Frage, wie diese Patente inhaltlich auszugestalten sei. Hierfür sei der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

8

Das „Rechtsmittel“ richte sich gegen die vom Freistaat Bayern mehrfach betonte inhaltliche Bindung an die einschlägigen Beschlüsse der IBKF 2015. Diese Beschlüsse beruhen auf der sogenannten „Bregenz Übereinkunft“ von 1893, also einem Staatsvertrag. Die Beschlüsse der IBKF wiederum würden von den einzelnen Vertragsstaaten in verbindliche und hoheitlich vollziehbare Regelungen für die Bodenseefischerei umgesetzt, in Bayern durch die Bodenseefischereiverordnung. Bei den IBKF-Beschlüssen wie auch der Bodenseefischereiverordnung handle es sich um Vorgaben des öffentlichen Rechts. Der Beklagte wolle - nach eigenem Bekunden - bei der Ausgestaltung und Erteilung der Hochseepatente an bayerische Berufsfischer die IBKF-Beschlüsse als maßgebliche Grundlage strikt einhalten. Gegen diesen hoheitlichen Vollzug öffentlich-rechtlicher Regelungen, der grundlegende Rechte der Kläger verletze, würden sich die „Rechtsmittel“ wenden. Sie begründeten somit eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

9

Der Beklagte hat diesem Antrag widersprochen. Richtigerweise sei der Zivilrechtsweg eröffnet. Die Erteilung der streitgegenständlichen Hochseepatente erfolge nicht durch Verwaltungsakt, sondern zivilrechtlich. Aus Art. 29 Abs. 2 BayFiG ergebe sich, dass das Hochseepatent, welches nach dem Gesetzeswortlaut inhaltlich als privatrechtlicher Erlaubnisschein zu qualifizieren sei, lediglich einer Bestätigung durch die Kreisverwaltungsbehörde bedürfe. Diese (reine) Bestätigung stelle keinen Hoheitsakt dar, sondern beinhalte nur eine Zustimmung im privatrechtlichen Sinn, da auch die Nutzung eines Teils des Bodensees (als bayerische Staatsgewässer) durch den Kläger im Rahmen der Ausübung einer Berufsfischerei in inhaltlicher Form einem Pachtverhältnis ähnele. Bei der Erlaubnis nach § 29 BayFiG bzw. dem die Erlaubnis verkörpernden Erlaubnisschein, dem sogenannten Hochseepatent, handle es sich um ein der Pacht ähnliches Instrument zur Übertragung fischereirechtlicher Befugnisse. Dabei werde dem Erlaubnisnehmer gerade kein öffentliches, sondern ein privates Recht eingeräumt und verbrieft.

10

Wegen der Einzelheiten wird auf den Schriftsatz vom 19.02.2019 (Blatt 51/53 der Akten) verwiesen.

11

Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Beschluss (Bl. 82/88 d.A.) entschieden, dass der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten unzulässig sei, und hat den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht Augsburg verwiesen. Zur Begründung der Entscheidung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt:

12

Bei den Klagebegehren beider Kläger handle es sich nicht um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten i.S.d. § 13 GVG, sondern um öffentlich-rechtliche gemäß § 40 Abs. 1 VwGO.

13

Die Kläger stützten ihr jeweiliges Anspruchsziel nicht auf subjektive Rechte, die bereits Teil der als solche privatrechtlich einzuordnenden Erlaubnisscheine seien. Vielmehr solle die gerichtliche Entscheidung erst dazu führen, dass bestimmte subjektive Rechte bzw. inhaltliche Ausgestaltungen Teil dieser Erlaubnisscheine würden bzw. der Erlaubnisscheine als solche in der gewünschten Form erteilt würden. Das privatrechtliche vertragliche Recht in Form des jeweiligen Erlaubnisscheins solle demnach durch den angestrebten gerichtlichen Urteilsspruch erst begründet werden. Folglich kämen die bereits ausgestellten Patente selbst nicht als existente vertragliche Anspruchsgrundlagen in Betracht.

14

Das Begehren der Kläger sei auf die Abgabe einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung zur Umgestaltung bzw. Eingehung eines pachtähnlichen Vertragsverhältnisses gerichtet, was jedoch grundsätzlich im Widerspruch zu dem im Zivilrecht geltenden Grundsatz der Privatautonomie stehe. Nach diesem Grundsatz könne jeder selbst bestimmen, mit wem er Verträge eingehen wolle und wie diese inhaltlich ausgestaltet werden sollen. Ein Kontrahierungszwang sei dem Zivilrecht grundsätzlich fremd.

15

Es sei keine Anspruchsgrundlage des Privatrechts dargetan oder ersichtlich, die einen Anspruch auf inhaltliche Umgestaltung bzw. Neuabschluss der pachtähnlichen Vertragsverhältnisse geben würde. Die Kläger hätten bis zuletzt keine dem Privatrecht zuzuordnende Anspruchsgrundlage benannt. Vielmehr würden zur Begründung der jeweiligen Ansprüche ausschließlich Argumente ins Feld geführt, die charakteristisch für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten seien.

16

Wegen der Einzelheiten wird auf Punkt II. des Beschlusses vom 06.09.2019 (Blatt 83/87 der Akten) verwiesen.

17

Gegen diesen, dem Beklagten am 10.09.2019 zugestellten, Beschluss wendet sich dessen sofortige Beschwerde gemäß Schriftsatz vom 19.09.2019 (Bl. 89 d.A.), mit der der Beklagte die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses erreichen will. Wegen deren Begründung wird auf den Schriftsatz vom 23.09.2019 (Bl. 91/95 d.A.) verwiesen.

18

Das Landgericht hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen; wegen der Einzelheit wird auf den diesbezüglichen Beschluss vom 26.09.2020 (Bl. 96/97 d.A.) verwiesen.

II.

19

Die zulässige sofortige Beschwerde des Beklagten ist begründet. Der angefochtene Beschluss war aufzuheben und der Antrag der Kläger auf Verweisung des Rechtsstreits an das Verwaltungsgericht Augsburg zurückzuweisen, da die vorliegende Rechtsstreitigkeit eine bürgerliche i.S.d. § 13 GVG ist, die in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit fällt.

20

Eine ausdrückliche Rechtswegzuweisung des Gesetzgebers für Fälle der vorliegenden Art fehlt. Nach den von der Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes entwickelten Kriterien (s. Zusammenfassung bei Musielak/Voit/Wittschier, 17. Aufl. 2020, GVG § 13 Rn. 5) handelt es sich bei der vorliegenden Rechtsstreitigkeit aus folgenden Gründen um eine bürgerlich-rechtliche:

21

1. Bei dem Rechtsverhältnis, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird, handelt es sich um ein bürgerlich-rechtliches Rechtsverhältnis. Maßgeblich für die Zuordnung eines Rechtsverhältnisses zum öffentlichen Recht oder zum Privatrecht ist dabei nicht das Ziel, sondern die Rechtsform staatlichen Handelns; ist diese - wie hier - privatrechtlich, so ist es grundsätzlich auch die betreffende Streitigkeit (BVerwG, Beschluss vom 02. Mai 2007 - 6 B 10/07 -, BVerwGE 129, 9-20, Rn. 8).

22

1.1 Mit der Ausstellung eines Fischereierlaubnisscheins gem. Art. 29 Abs. 1 BayFiG auf entsprechenden Antrag, worunter die Ausstellung des Hochseepatents fällt, kommt ein bürgerlich-rechtliches, pachtähnliches Schuldverhältnis zwischen den Parteien zustande. Bei der Begründung dieses Vertragsverhältnis handelt der Beklagte als Fischereiberechtigter gem. Art. 3 BayFiG. Er übt insoweit keine Staatsgewalt aus und handelt gegenüber den Klägern nicht hoheitlich, sondern geht - wie bei in Privateigentum stehenden Gewässern der jeweilige Fischereiberechtigte - privatrechtlich ein pachtähnliches Schuldverhältnis mit dem Erlaubnisnehmer ein, ohne dass er sich dabei als Träger der hoheitlichen Gewalt der besonderen, ihm zugeordneten Rechtssätze des öffentlichen Rechts bedient. Vielmehr unterstellt er sich dabei den für jedermann geltenden, insoweit zivilrechtlichen, Regelungen des BayFiG.

23

1.2 Zwar kann aus diesem Gleichordnungsverhältnis nicht ohne weiteres auf eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit geschlossen werden, weil auch dem öffentlichen Recht eine gleichgeordnete Beziehung zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten nicht fremd ist. Wie dargestellt ist aber der Vertragsgegenstand dem bürgerlichen Recht zuzurechnen. Die Vergabe des Hochseepatents als Fischereierlaubnis i.S.d. Art. 29 Abs. 1 BayFiG tritt nicht an die Stelle einer sonst möglichen Regelung durch Verwaltungsakt. Das Vertragsverhältnis ist privatrechtlich ausgestaltet.

24

2. Soweit die Kläger meinen, es liege eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor, weil Gegenstand des Rechtsstreits nicht die Patenterteilung selbst, sondern die inhaltliche Ausgestaltung dieser Patente sei, kann dies kein anderes Ergebnis begründen.

25

Auch wenn der Beklagte bei der inhaltlichen Ausgestaltung ebenso wie bei der Vergabe der Hochseepatente öffentlich-rechtlichen Bindungen unterliegt, die für Privatpersonen nicht in entsprechender Weise gelten, so ist dies kein für die Rechtswegzuständigkeit entscheidendes Kriterium. Ob und in welchem Umfang bei der Auswahl eines Vertragspartners durch die öffentliche Hand eine derartige Bindung besteht, ist keine Frage des Rechtswegs, sondern der zu treffenden Sachentscheidung (GmS-OGB, Beschluss vom 10. April 1986 a.a.O. S. 316 f.). Das Zivilrecht wird insoweit als „Basisrecht“ von den einschlägigen öffentlich-rechtlichen Bindungen überlagert (Pietzcker, NVwZ 1983, 121 <122 und 124 f.>; ders., ZfBR 2007, 131 <134 f.>). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichtshofs wird dort, wo sich der Staat zur Erfüllung seiner Aufgaben privater Gestaltungsformen bedient, die Privatrechtsordnung lediglich in einzelnen Punkten durch öffentlich-rechtliche Bindungen ergänzt, modifiziert und überlagert, ohne dass darum das Verwaltungshandeln selbst dem öffentlichen Recht zuzuordnen wäre (BVerwG, Beschluss vom 02. Mai 2007 - 6 B 10/07 -, BVerwGE 129, 9-20, Rn. 9).

26

Gleiches gilt für die Frage, zu welchen Bedingungen der Beklagte zum Vertragsschluss bereit oder verpflichtet sein mag. Auch wenn er insofern nicht frei wie eine Privatperson ist, sondern an dem öffentlichen Recht zuzurechnenden Vorgaben gebunden sein mag, macht dies den Rechtsstreit nicht zum öffentlich-rechtlichen. Maßgeblich für die Zuordnung eines Rechtsverhältnisses zum öffentlichen Recht oder zum Privatrecht ist - wie bereits erwähnt - nicht das Ziel, sondern die Rechtsform staatlichen Handelns (BVerwG, Beschluss vom 02. Mai 2007 - 6 B 10/07 -, BVerwGE 129, 9-20, Rn. 8).

27

Auch die Bindung der des Beklagten an die Grundrechte, insbesondere das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG, führt nicht dazu, dass das Rechtsverhältnis zwischen einer Privatperson und einem öffentlichen Vertragspartner als öffentlich-rechtlich anzusehen ist. Jede staatliche Stelle hat unabhängig von der Handlungsform die Grundrechte und den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten. Diese Bindung kann daher für die Qualifizierung eines Rechtsverhältnisses als öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich nicht entscheidend sein. Andernfalls wäre nahezu jedes Rechtsverhältnis zwischen der öffentlichen Verwaltung und dem Bürger als öffentlich-rechtlich anzusehen; für die Annahme privatrechtlichen Handelns der öffentlichen Hand bliebe letztlich kein Raum mehr (BVerwG, Beschluss vom 02. Mai 2007 - 6 B 10/07 -, BVerwGE 129, 9-20, Rn. 10).

28

3. Auch die vom Landgericht angeführten Argumente vermögen ein anderes Ergebnis nicht überzeugend zu begründen.

29

3.1 Richtig ist zwar, dass Gegenstand des Rechtsstreits kein auf einem bereits bestehenden Vertragsverhältnis beruhender Anspruch ist, sondern dass das Klageziel der Kläger zum einen die Verpflichtung des Beklagten zu einer Abänderung eines bereits bestehenden Rechtsverhältnisses und zum anderen die Verpflichtung des Beklagten zur Eingehung eines Rechtsverhältnisses mit bestimmten Inhalt ist. Richtig ist auch, dass dem Zivilrecht ein Kontrahierungszwang grundsätzlich fremd ist. Dies ändert aber - wie bei einem Vergaberechtsstreit - nichts daran, dass entsprechend allgemeinen Grundsätzen die Bestimmung des zulässigen Rechtswegs davon abhängt, ob das jeweils streitige Rechtsverhältnis dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Recht zuzuordnen ist. Für diese Zuordnung ist die Rechtsform des streitgegenständlichen staatlichen Handelns maßgeblich. Ist diese privatrechtlich, so ist es grundsätzlich auch die betreffende Streitigkeit. Umgekehrt ist prinzipiell der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, wenn sich das staatliche Handeln in den Bahnen des öffentlichen Rechts vollzieht (s. BGH, Beschluss vom 23. Januar 2012 - X ZB 5/11 -, Rn. 20, juris).

30

3.2 Auch der Gesichtspunkt, dass die Kläger sich zur Begründung der von ihnen geltend gemachten Ansprüche ausschließlich auf Argumente berufen, die für öffentlich rechtliche Streitigkeiten charakteristisch sind, kann die Rechtswegzuständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht begründen.

31

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichtshofs wird dort, wo sich der Staat zur Erfüllung seiner Aufgaben privater Gestaltungsformen bedient, die Privatrechtsordnung lediglich in einzelnen Punkten durch öffentlich-rechtliche Bindungen ergänzt, modifiziert und überlagert, ohne dass darum das Verwaltungshandeln selbst dem öffentlichen Recht zuzuordnen wäre (sog. Verwaltungsprivatrecht); infolgedessen haben über derartige öffentlich-rechtliche Bindungen des privatrechtlichen Verwaltungshandelns die ordentlichen Gerichte im Rahmen ihrer Zuständigkeit mit zu entscheiden (BVerwG, Beschluss vom 02. Mai 2007 - 6 B 10/07 -, BVerwGE 129, 9-20, Rn. 9).

32

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

33

Der Beschwerdewert wurde auf 1/3 des Hauptsachestreitwerts festgesetzt.

34

Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen. Die Kriterien für die Abgrenzung der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit gegenüber der Verwaltungsgerichtsbarkeit sind höchstrichterlich geklärt. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist nur deren Anwendung im konkreten Einzelfall.