



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 8 AV 1.11  
VG 5 L 426/10

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 31. Mai 2011  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht  
Prof. Dr. Dr. h.c. Rennert und  
die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Dr. Hauser und Dr. Held-Daab

beschlossen:

Als zuständiges Gericht wird das Amtsgericht  
Eisenhüttenstadt bestimmt.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Die Antragstellerin, deren Grundstück an die öffentliche Wasserversorgungsanlage und die Abwasserentsorgungsanlage des Antragsgegners angeschlossen ist, wendet sich gegen dessen Androhung, die Versorgung ihres Grundstücks mit Trinkwasser einzustellen.
- 2 Nach § 8 der Satzung des Antragsgegners über den Anschluss an die öffentliche Wasserversorgungsanlage und die Versorgung der Grundstücke mit Wasser im Versorgungsgebiet des Trinkwasser- und Abwasserzweckverbandes Oderaue vom 13. März 2002 in der Fassung der Ersten Änderungssatzung vom 16. Oktober 2006 richtet sich die Trinkwasserversorgung einschließlich der Lieferbedingungen nach der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser (AVBWasserV), den Ergänzenden Bestimmungen und den Allgemeinen Tarifen des Antragsgegners für die Versorgung mit Trinkwasser. Danach werden für diese Versorgung privatrechtliche Entgelte erhoben.
- 3 Mit Schreiben vom 10. Dezember 2010 mahnte der Antragsgegner bei der Antragstellerin die Begleichung von Rechnungen für die Trinkwasserlieferung an und drohte, bei Ausbleiben der Zahlung die Versorgung mit Trinkwasser zum 27. Dezember 2010 einzustellen.

- 4 Am 21. Dezember 2010 hat die Antragstellerin Klage „wegen der Abrechnung von Abwassergebühren“ erhoben und mit Ziffern 1 bis 3 des angekündigten Antrags sinngemäß begehrt, den Beklagten kostenpflichtig zu einer korrigierten Neuberechnung der Abwassergebühren zu verpflichten. Mit Ziffern 4 und 5 des Antrags hat sie unter Berufung auf § 80 Abs. 5 und 6, § 123 VwGO gebeten, die Vollziehung der angekündigten Einstellung der Leistungen aus der Mahnung vom 10. Dezember 2010 bis zum Erlass des Urteils in dieser Sache einstweilig einzustellen.
- 5 Ausweislich der Akten wird das Klageverfahren betreffend die Berechnung der Abwassergebühren bei dem Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder) unter dem Aktenzeichen 5 K 1254/10 geführt. Zum Eilverfahren betreffend die Anträge zu Ziffern 4 und 5 hat das Verwaltungsgericht mit der Zweitschrift der Klageschrift, in der diese Antragsziffern gelb markiert sind, das Eilverfahren 5 L 426/10 angelegt. In den Eingangsverfügungen wird auf das jeweils andere Verfahren hingewiesen.
- 6 Im Verfahren 5 L 426/10 erklärte das Verwaltungsgericht nach Anhörung der Beteiligten den Verwaltungsrechtsweg mit Beschluss vom 16. März 2011 „hinsichtlich der Eilschutzanträge zu 4 und 5“ für unzulässig und verwies den Rechtsstreit an das Amtsgericht Eisenhüttenstadt. Die Eilanträge bezögen sich auf die Belieferung mit Trinkwasser, die sich wie das dafür geforderte Entgelt nach zivilrechtlichen Vorschriften richte.
- 7 Das Amtsgericht Eisenhüttenstadt lehnte die Übernahme des Verfahrens mit Beschluss vom 21. April 2011 ab und gab die Sache an das Verwaltungsgericht zurück. Der Verweisungsbeschluss vom 16. März 2011 im Verfahren 5 L 426/10 sei nicht bindend, weil er willkürlich ergangen sei. Er lasse nicht erkennen, ob der Rechtsstreit insgesamt oder nur hinsichtlich der Eilanträge zu 4 und 5 verwiesen werde. Außerdem zitierten diese Anträge Normen der VwGO und stünden im Zusammenhang mit dem Gegenstand der Anträge zu 1 und 2, die sich auf die Abwasserentsorgung bezögen. Ein Bezug auf die Trinkwasserversorgung sei den Eilanträgen zu 4 und 5 nicht zu entnehmen. Auf Vermutungen des Antragsgegners, die sich auf das Datum der Mahnung stützten, komme es nicht

an. Auch im Verwaltungsprozess bestimme allein der Kläger den Gegenstand des Verfahrens. Angesichts der Auslegungsbedürftigkeit der Anträge und der bisherigen Verfahrensdauer sei nicht nachvollziehbar, dass das Verwaltungsgericht die Antragstellerin nicht zur Klarstellung aufgefordert und nur eine kurze Frist zur Stellungnahme eingeräumt habe. Durch Beiziehen der Akten des vom Beklagten erwähnten Verfahrens 6 C 378/10 habe das Verwaltungsgericht überdies feststellen können, dass bei Verweisung eine doppelte Rechtshängigkeit drohte. Bei diesem zivilgerichtlichen Verfahren handele es sich um eine Klage mit abschlägig beschiedenem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

- 8 Das Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder) hat die Sache mit Beschluss vom 6. Mai 2011 dem Bundesverwaltungsgericht zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vorgelegt.

## II

- 9 Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Entscheidung des negativen Kompetenzkonflikts zwischen dem Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder) und dem Amtsgericht Eisenhüttenstadt in entsprechender Anwendung des § 53 Abs. 1 Nr. 5 VwGO zuständig. Ihrem Wortlaut nach regelt die Vorschrift die Zuständigkeit des jeweils nächsten übergeordneten Gerichts für die Entscheidung negativer Kompetenzkonflikte innerhalb der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Hinsichtlich negativer Kompetenzkonflikte zwischen einem Verwaltungsgericht und einem Gericht eines anderen Gerichtszweiges besteht eine planwidrige Regelungslücke. Sie ist durch entsprechende Anwendung der Vorschrift in der Weise zu schließen, dass über den Konflikt das oberste Bundesgericht entscheidet, das einem der beteiligten Gerichte übergeordnet ist und zuerst angegangen wird (Beschlüsse vom 5. März 1993 - BVerwG 11 ER 400.93 - Buchholz 310 § 53 VwGO Nr. 21, vom 26. Februar 2009 - BVerwG 2 AV 1.09 - juris und vom 17. März 2010 - BVerwG 7 AV 2.10 - juris; vgl. BFH, Beschluss vom 26. Februar 2004 - VII B 341/03 - BFHE 204, 413, juris Rn. 9 zu § 39 Abs. 1 Nr. 4 FGO; BGH, Beschluss vom 26. Juli 2001 - X ARZ 69/01 - NJW 2001,

3631; BSG, Beschluss vom 16. September 2009 - B 12 SF 7/09 S - juris Rn. 3 zu § 58 Abs. 1 Nr. 4 SGG). Das gilt auch für Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes.

- 10 Für das Eilverfahren wegen der angedrohten Einstellung der Trinkwasserversorgung ist das Amtsgericht Eisenhüttenstadt zuständig. Der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten ist durch den Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt (Oder) vom 16. März 2011, den die Beteiligten nicht mit der Beschwerde angefochten haben, für das Amtsgericht Eisenhüttenstadt gemäß § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG hinsichtlich des Rechtsweges bindend bestimmt. Aus der Regelung der sofortigen Beschwerde in § 17a Abs. 4 GVG und aus Absatz 5 dieser Vorschrift ergibt sich, dass ein rechtskräftiger Verweisungsbeschluss einer weiteren Überprüfung entzogen ist. Danach besteht die Bindungswirkung gemäß § 17a Abs. 2 Satz 3 GVG auch bei gesetzwidrigen Verweisungen (Beschluss vom 17. März 2010 - BVerwG 7 AV 2.10 - a.a.O. Rn. 7; BGH, Beschluss vom 24. Februar 2000 - III ZB 33/99 - BGHZ 144, 21 <24> = NJW 2000, 1343 <1344>).
- 11 Eine Durchbrechung der gesetzlichen Bindungswirkung ist nur in extremen Ausnahmefällen denkbar, in denen die Verweisungsentscheidung sich bei der Auslegung und Anwendung der Zuständigkeitsnormen so weit von dem diese beherrschenden verfassungsrechtlichen Grundsatz des gesetzlichen Richters nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG entfernt hat, dass sie schlechthin nicht mehr zu rechtfertigen ist. Davon kann allenfalls ausgegangen werden, wenn die Verweisung im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Grundsatz nicht mehr verständlich erscheint und offensichtlich unhaltbar ist (Beschluss vom 17. März 2010 - BVerwG 7 AV 2.10 - a.a.O.; vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 26. August 1991 - 2 BvR 121/90 - NJW 1992, 359 <360>; BGH, Beschlüsse vom 5. Oktober 1982 - X ZB 4/82 - <BPatG>, NJW 1983, 671 und vom 8. Juli 2003 - X ARZ 138/03 - NJW 2003, 2990). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Das Verwaltungsgericht hat die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges vielmehr willkürfrei verneint.

- 12 Nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art eröffnet, soweit die Streitigkeiten nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen sind. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit in diesem Sinne liegt vor, wenn die Hauptfrage des Rechtsstreits nach öffentlich-rechtlichen Normen zu entscheiden ist. Die entsprechende Annahme des Verwaltungsgerichts ist hinsichtlich des von ihm verwiesenen Eilverfahrens ohne Weiteres nachvollziehbar und verletzt Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG nicht.
- 13 Gegenstand des verwiesenen Verfahrens ist allein die Bitte der Antragstellerin um vorläufigen Rechtsschutz in den Anträgen zu 4 und 5 der Klageschrift. Das ergibt sich unmissverständlich aus dem Tenor des Beschlusses vom 16. März 2011, der den Verwaltungsrechtsweg nur hinsichtlich der Eilrechtsschutzanträge zu 4 und 5 für unzulässig erklärt. Dem entspricht das für Eilverfahren vorgesehene „L“-Aktenzeichen des Verfahrens. Dass die Verweisungsentscheidung im zweiten Satz des Tenors sich nur auf die (Eil-) Anträge zu 4 und 5 bezieht, ergibt sich auch ohne deren nochmalige Erwähnung eindeutig aus dem Zusammenhang mit dem ersten, die Rechtswegentscheidung eingrenzenden Satz des Tenors.
- 14 Die Annahme des Verwaltungsgerichts, die verwiesenen Eilanträge bezögen sich allein auf die Trinkwasserversorgung, ist ohne Weiteres nachvollziehbar. Insbesondere musste das Verwaltungsgericht nicht schon wegen des einleitend in der Klageschrift angegebenen, hinsichtlich der Klageanträge zu 1 bis 3 auch stimmigen Betreffs der Abwassergebührenberechnung annehmen, die Eilanträge zu 4 und 5 bezögen sich ebenfalls auf die Abwasserentsorgung. Die in beiden Eilanträgen in Bezug genommene Mahnung vom 10. Dezember 2010, die das Verwaltungsgericht im Rahmen der Amtsaufklärung nach § 86 Abs. 1 VwGO mit Verfügung vom 16. Februar 2011 beigezogen hat (vgl. Bl. 15, 17 der Gerichtsakte), betrifft ausschließlich das Entgelt für die Trinkwasserversorgung. Nur gegen deren Unterbrechung wenden sich die Eilanträge.
- 15 Das Verwaltungsgericht ist willkürfrei davon ausgegangen, dass die für den Eilrechtsschutz entscheidungserhebliche rechtliche Zulässigkeit der angedrohten

Liefersperre sich nicht nach öffentlichem Recht, sondern nach Zivilrecht beurteilt. Die Unterbrechung der Trinkwasserlieferung stellt nicht den kommunalrechtlich, also öffentlich-rechtlich geregelten prinzipiellen Anspruch der Antragstellerin auf Anschluss ihres Grundstücks an die Trinkwasserversorgung in Frage, sondern betrifft nur das Benutzungsverhältnis. Dieses ist nach den nicht aktenwidrigen Feststellungen des Verwaltungsgerichts privatrechtlich ausgestaltet. Die Trinkwasserlieferung und das Entgelt dafür regelt ein zivilrechtlicher Versorgungsvertrag. Dessen Vereinbarungen liegen nach der Satzung des Antragsgegners die AVBWasserV und die Ergänzenden Bestimmungen sowie die Allgemeinen Tarife zugrunde. § 33 Abs. 2 AVBWasserV, der bei Zahlungsverzug die Einstellung der Wasserversorgung zulässt, ist nach § 1 Abs. 1 AVBWasserV Bestandteil des Versorgungsvertrages, teilt also dessen privatrechtliche Rechtsnatur. Die Ausnahmeregelung des § 35 AVBWasserV greift mangels öffentlich-rechtlicher Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses nicht ein.

- 16 Die Nennung verwaltungsprozessualer Vorschriften in den Anträgen zu 4 und 5 schließt die Annahme eines zivilrechtlichen Rechtsstreits hinsichtlich der Eilanträge nicht aus. Der Rechtsweg bestimmt sich allein nach der Natur des streitigen Rechtsverhältnisses und nicht nach dessen rechtlicher Einordnung durch den Rechtsmittelführer (Beschluss vom 17. März 2010 - BVerwG 7 AV 2.10 - a.a.O. Rn. 8).
  
- 17 Den Gesichtspunkt möglicherweise drohender doppelter Rechtshängigkeit musste das Verwaltungsgericht nicht zum Anlass nehmen, von einer Verweisung abzusehen. Zulässigkeitsfragen des jeweiligen Rechtswegs sind für die Rechtswegsbestimmung unerheblich. Sie sind im Anschluss daran vom zuständigen Gericht zu prüfen (Bier/Schenk, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 53, Stand: Mai 2010, Rn. 13).