

Sachgebiet:	Gleisanschlussrecht
Gericht:	OLG Köln
Entscheidungsdatum:	10.12.2019
Aktenzeichen:	3 U 36/19
Dokumenttyp:	Beschluss
Normen:	§ 522 Abs. 2 ZPO, § 256 Abs. 1 ZPO, § 13 AEG, § 315 BGB, § 839 BGB
Stichworte:	Feststellungsfähiges Rechtsverhältnis, Gleisanschluss, Abgrenzung zum Amtshaftungsanspruch

Verfahrensgang:

Vorgehend LG Köln, 31.01.2019, 2 O 22/18

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 31.01.2019 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Köln – Az. 2 O 22/18 – wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens

Dieser Beschluss und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Beklagte erwarb im Jahr 2005 von der Klägerin die Gleise 14 und 19 im Bahnhof B. Die von der Beklagten erworbenen Gleise sind über die im Eigentum der Klägerin stehenden Anschlussweichen 13 und 16 mit dem Schienennetz der Klägerin verbunden. Bis zum Jahr 2011 verhandelten die Parteien ergebnislos darüber, in welcher Höhe die Beklagte an den laufenden Kosten (Inspektion, Wartung, Entstörung, Erneuerung, Instandsetzung) der Anschlussweichen zu beteiligen sei. Die Klägerin rief schließlich gemäß § 13 II AEG das Eisenbahn-Bundesamt (im folgenden: EBA) an mit der Bitte um Entscheidung über die Angemessenheit der Kosten des streitgegenständlichen Eisenbahnanschlusses. Das EBA erließ in der Folge unter dem 13.04.2012 einen ersten Teilbescheid. Dieser wurde von beiden Parteien zunächst mit dem Widerspruch sowie nachfolgend im Klagewege vor den Verwaltungsgerichten angegriffen und die beiderseitigen Einwendungen gegen den vorgenannten Bescheid durch alle Instanzen hinweg weiter verfolgt. Noch während die Klageverfahren anhängig waren erließ das EBA unter dem 01.08.2014 einen weiteren Bescheid, in dem es konkret bezifferte Kosten festsetzte. Auch dieser Bescheid wurde von beiden Parteien mit dem Widerspruch angegriffen. Die Widerspruchsverfahren wurden mit Rücksicht auf die laufenden Klageverfahren gegen den ersten Teilbescheid zunächst ruhend gestellt. Nachdem unter dem 03.03.2016 Entscheidungen des BVerwG ergangen waren (Aktenzeichen 6 C 63.14 und 6 C 64.14 [...]), wurden sie wieder aufgenommen und seitens des EBA unter dem 31.03.2017 ein Widerspruchsbescheid erlassen [...]. Dieser wurde wiederum von beiden Parteien mit der Klage angegriffen. Die Klageverfahren vor den Verwaltungsgerichten sind noch anhängig. Unter dem 30.11.2017 erließ das EBA eine die Entscheidung des BVerwG umsetzenden Teilbescheid [...] des Inhalts, dass die Beklagte die laufenden Kosten der Anschlussweiche 13 vollständig und die der Anschlussweiche 16, die zusätzlich an die Schienen der Firma B. S. GmbH anschließt, hälftig zu tragen hat.

Im Zuge des Widerspruchsverfahrens gegen den Bescheid des EBA vom 01.08.2014 erhob die Beklagte mit Schriftsatz vom 9. Februar 2017 hinsichtlich eines Teils der von der Klägerin geltend gemachten Kosten die Verjährungseinrede, namentlich hinsichtlich der Kosten in Höhe von ___ € , die aus angeblichen Instandsetzungsmaßnahmen aus dem Zeitraum 2006 – 2011 resultieren sollen, die jährlichen Kosten in Höhe von ___ € für die Weiche 13 für die Jahre 2008 – 2013 und die jährlichen Kosten in Höhe von ___ € für die Weiche 16 für die Jahre 2008 – 2013. Diesen Einwand hielt sie auch im sich an das Widerspruchsverfahren anschließenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren aufrecht.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin ursprünglich die Feststellung begehrt, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, die Erfüllung von Ansprüchen der Klägerin auf Erstattung der laufenden Kosten des aus den beiden Anschlussweichen 13 und 16 bestehenden Gleisanschlusses der Beklagten im Bahnhof B. wegen Verjährung zu verweigern. Sie hat insoweit die Auffassung vertreten, die Feststellungsklage sei mit diesem Begehren zulässig und begründet. Das Feststellungsinteresse ergebe sich aus der bereits erfolgten Erhebung des Verjährungseinwandes im Widerspruchs- und

Verwaltungsgerichtsverfahren durch die Beklagte. Diese halte auch im hiesigen Rechtsstreit an ihrer Rechtsauffassung fest. Es sei daher bereits jetzt absehbar und zu erwarten, dass dieser Einwand dem Zahlungsbegehren der Klägerin von der Beklagten entgegen gehalten werde, wenn das EBA bestandskräftig über die angemessenen Kosten entschieden habe. Der Vorrang der Leistungsklage stehe der Zulässigkeit des Feststellungsbegehrens nicht entgegen, da die Klägerin mangels abschließender Bezifferung der Kosten durch das EBA derzeit nicht auf Leistung klagen könne. Das Feststellungsbegehren sei auch begründet, weil erst mit der bestandskräftigen Entscheidung des EBA über die Höhe der angemessenen Kosten die Zahlungsansprüche der Klägerin überhaupt fällig würden und die Verjährungsfrist zu laufen beginne. Eine Verjährung dieser Ansprüche könne mangels Fälligkeit noch nicht eingetreten sein,

Die Klägerin hat ihre Klage auf gerichtlichen Hinweis hin erweitert und zuletzt beantragt, 1. festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt ist, die Erfüllung von Ansprüchen der Klägerin auf Erstattung der laufenden Kosten des aus den beiden Anschlussweichen 13 und 16 bestehenden Gleisanschlusses der Beklagten im Bahnhof B. wegen Verjährung zu verweigern, 2. hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin die laufenden Kosten des verfahrensgegenständlichen Gleisanschlusses im Bahnhof B. im Umfang der Kostengrundentscheidung des Eisenbahnbundesamts vom 30. November 2017 zum Aktenzeichen 23.-11 rek/0040161#032 [...] seit dem Jahr 2005 zu erstatten. Die Beklagte ist dem entgegen getreten und hat die Abweisung der Klage nach Haupt- und Hilfsantrag beantragt.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Feststellungsklage sei in beiden Anträgen unzulässig. Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis sei mit Blick auf den Hauptantrag nicht gegeben, weil die Frage der Verjährung nur eine Vorfrage darstelle für das Bestehen der von der Klägerin behaupteten Zahlungsansprüche. Nichts anderes gelte auch für den hilfsweise formulierten positiven Feststellungsantrag. Insoweit liege darüber hinaus auch ein Feststellungsinteresse nicht vor. Denn der Hilfsantrag beschränke sich seinem Inhalt nach auf die bereits in dem Bescheid des EBA vom 30.11.2017 bestandskräftig und damit zwischen den Parteien ohnehin bereits rechtsverbindlich getroffene Feststellung der entsprechenden Kostentragungspflicht der Beklagten und gehe in ihren Rechtswirkungen nicht über diese hinaus. Eine gegenwärtige Gefahr oder Unsicherheit sei daher nicht zu erkennen. Der Klägerin sei es zudem ohne weiteres möglich und zumutbar, bezifferte Leistungsklage zu erheben, so dass der Vorrang der Leistungsklage eingreife und der Erhebung einer Feststellungsklage entgegen stehe. Die Bezifferung der Zahlungsansprüche sei keineswegs von der Entscheidung des EBA abhängig, sondern könne von der Klägerin parallel zu dem behördlichen Verfahren auch selbst vorgenommen werden, § 315 BGB. Eine Bindungswirkung der Entscheidung des EBA bestehe insoweit mangels Bestandskraft des Bescheids zur Höhe nicht. Zur Erhebung einer bezifferten Leistungsklage sei die Klägerin zur Vermeidung des Eintritts der Verjährung vorliegend auch gehalten gewesen. Gehe man hingegen mit der Klägerin davon aus, dass die Verjährungsfrist noch gar nicht zu laufen begonnen habe, dann sei aber wiederum kein Feststellungsinteresse ersichtlich. Denn dann drohe der Eintritt der Verjährung nicht und könne demzufolge auch

kein schutzwürdiges Interesse an der Erhebung der streitgegenständlichen Feststellungsklage begründen.

Die Beklagte hat darüber hinaus die Auffassung vertreten, die Feststellungsklage sei in beiden Anträgen unbegründet, weil die gegenüber dem EBA geltend gemachten Ansprüche der Klägerin aus den Jahren 2006 bis 2013 verjährt seien. Darüber hinaus hat die Beklagte die fehlende substantiierte Darlegung der behaupteten Zahlungsansprüche durch die Klägerin gerügt und vorsorglich mit Nichtwissen bestritten, dass die von der Klägerin insbesondere für den Zeitraum von 2006 bis 2013 geltend gemachten Kosten angemessen sind und laufend anfallende Kosten für Inspektion, Wartung und Entstörung der Anschlussweichen in welcher Höhe auch immer umfassen. Sie hat zudem im Hinblick auf die behaupteten Ansprüche der Klägerin aus den Jahren 2006 und 2007 den Einwand der Verwirkung erhoben und insoweit die Auffassung vertreten, diese seien infolge der Untätigkeit der Klägerin bereits zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens vor dem EBA verwirkt gewesen.

Das Landgericht hat der Klage mit am 31.01.2019 verkündetem und der Beklagten am 05.02.2019 zugestelltem Urteil – Az. 2 O 22/18 – unter Klageabweisung im übrigen im Hilfsantrag stattgegeben und zur Begründung ausgeführt, die hilfsweise erhobene Feststellungsklage sei zulässig und begründet. Bei der Frage, ob der Klägerin wegen der Kosten der Anschlussweichen bestimmte Ansprüche gegen die Beklagten zustünden, handele es sich um ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 I BGB. Die begehrte Feststellung ziele auch nicht lediglich auf die Feststellung eines Anspruchsgrundes ab. Die Inbezugnahme des Bescheides des EBA zum Grund im Hilfsfeststellungsantrag bedeute nicht, dass die Klägerin nur die Feststellung des Anspruchsgrundes begehre. Vielmehr ergebe die verständige Auslegung, dass die Klägerin die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der Kosten in derjenigen Höhe feststellt wissen wolle, wie sie sich nach Bestandskraft des Bescheides zur Höhe ergebe. Hierfür bestehe ein Feststellungsinteresse. Denn die Beklagte habe im Rahmen des Widerspruchsverfahrens erkennen lassen, der Klägerin die Einrede der Verjährung entgegen halten zu wollen. Mit Rücksicht darauf drohe dem subjektiven Recht der Klägerin eine bereits gegenwärtige Gefahr, die durch das erstrebte Urteil infolge seiner Rechtskraft beseitigt werden könne. Ein Vorrang der Leistungsklage bestehe nicht, weil die Klägerin ihren Anspruch vor Bestandskraft des Bescheids des EBA zur Höhe nicht beziffern könne. Ein Vorgehen der Klägerin gemäß § 315 BGB sei nicht möglich, da die spezielle Vorschrift des § 13 II AEG dieses ausschließe. Die Hilfsfeststellungsklage sei auch begründet, weil der Lauf der Verjährungsfrist nicht einmal zu laufen begonnen habe, da die Ansprüche der Klägerin derzeit nicht fällig und daher nicht im Sinne von § 199 BGB entstanden seien. Fälligkeit trete vielmehr erst dann ein, wenn der Bescheid zur Kostenhöhe bestandskräftig geworden sei. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer am 05.03.2019 bei Gericht eingegangenen und am 06.05.2019 nach Fristverlängerung bis zu diesem Tage begründeten Berufung.

Mit ihrer Berufung verfolgt die Beklagte ihr Begehren der Abweisung der Hilfsfeststellungsklage in vollem Umfang fort. Sie hält an ihrer Auffassung fest, die hilfsweise formulierte Feststellungsklage sei unzulässig. Ein bestandskräftiger Kostengrundverwaltungsakt, auf dessen Bestätigung die Feststellungsklage abziele, sei kein taugliches

Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO. Es bestehe auch kein schutzwürdiges Interesse an einer nochmaligen Feststellung des Kostengrundes. Darüber hinaus verweist sie darauf, dass das EBA über Kosten aus dem Jahr 2005 noch gar nicht – auch nicht dem Grunde nach – entschieden habe, so dass unklar sei, aus welchen Gründen die Beklagte verpflichtet sein solle, diese zu erstatten. Es komme hinzu, dass die verwaltungsgerichtlichen Verfahren zur Kostenhöhe noch anhängig seien. Eine diesen Verfahren vorgreifende Feststellungsklage sei nicht zulässig. Auch die Gefahr des Verjährungseintrittes könne ein Feststellungsinteresse in Ansehung des Nebeneinanders verwaltungsgerichtlicher und zivilgerichtlicher Rechtsstreitigkeiten auf der Grundlage der eigenen Rechtsauffassung des Landgerichts nicht begründen, weil diese nach der in der angefochtenen Entscheidung vertretenen Meinung noch nicht zu laufen begonnen habe. Darüber hinaus könne die Klägerin unproblematisch im Wege der (vorrangig zu verfolgenden) Leistungsklage vorgehen. Mangels Rechtsgrundlage und rechtwegübergreifender Entscheidungskompetenz des EBA sei die Entscheidung des EBA nicht gegenüber einer eigenen Leistungsbestimmung der Klägerin gemäß § 315 BGB vorgreiflich. Es fehle schließlich an einem substantiierten schlüssigen Vortrag der Klägerin im Hinblick auf die festzustellenden Kosten. Insoweit bedürfe es der konkreten Darlegung, welche Kosten dem Grunde nach entstanden seien und festgestellt werden sollten. Dies ergebe sich auch nicht aus dem in Bezug genommenen Bescheid des EBA. Darüber hinaus handele es sich bei der angefochtenen Entscheidung in der Sache um ein unzulässiges Grundurteil.

Die Beklagte hält darüber hinaus an ihrer Auffassung fest, die Feststellungsklage sei unbegründet. Zum einen sei eine Kostenfeststellung bis in das Jahr 2005 nicht möglich. Entsprechendes habe auch das EBA nicht vorgenommen. Zum anderen sei dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen, welche Kosten der Klägerin zu welchem Zeitpunkt entstanden seien. Daher entbehre das Urteil der erforderlichen Tatsachenfeststellung. Sämtliche Ansprüche der Klägerin seien zudem verjährt und z.T. auch verwirkt.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 31.01.2019 (Az. 2 O 22/18) die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom 31.01.2019 zum Az. 2 O 22/18 zurückzuweisen.

Die Klägerin tritt der Berufung nach Maßgabe ihrer Berufungserwiderung unter Aufrechterhaltung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrages entgegen. Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitsandes wird auf die zwischen den Parteien im Berufungsrechtszug gewechselten Schriftsätze sowie die zu den Akten gereichten Urkunden Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Beklagten war gem. § 522 II ZPO durch einstimmigen Beschluss zurückzuweisen, weil das Rechtsmittel offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat (§ 522 II 1 Nr. 1 ZPO). Es ist nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen (§ 513 1 ZPO). Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung (§ 522 1 ZPO). Ebenso wenig ist eine Entscheidung des Senats durch Urteil zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 522 II 1 Nr. 3 ZPO) oder aus anderen Gründen eine mündliche Verhandlung geboten (§ 522 II 1 Nr. 4 ZPO). Es stehen allein Rechtsfragen im Raum, die von den Parteien schriftsätzlich umfassend erörtert worden sind. Mit Blick darauf sind von einer mündlichen Verhandlung keine weitergehenden Erkenntnisse zu erwarten.

Die Beklagte ist auf die beabsichtigte Zurückweisung der Berufung und die Gründe hierfür mit Beschluss des Senates vom 04.09.2019 [...] hingewiesen worden. Sie hat innerhalb der ihr gesetzten und verlängerten Frist mit Schriftsatz vom 14.10.2019 Stellung genommen. Auch unter Berücksichtigung dieser Stellungnahme hält der Senat an seinen im vorgenannten Beschluss geäußerten Erwägungen, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, fest.

Die Stellungnahme der Beklagten vom 14.10.2019 gibt lediglich Veranlassung zu folgenden ergänzenden Ausführungen:

1.

Dass es sich bei dem in Rede stehenden Gleisanschlussverhältnis um ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO handelt, stellt auch die Beklagte in ihrer Stellungnahme vom 14.10.2019 nicht mehr in Abrede. Insoweit nimmt der Senat Bezug auf die Erwägungen im Hinweisbeschluss vom 04.09.2019 [...]. Weitergehende Ausführungen sind nicht veranlasst. Der Senat hält auch in Ansehung der in der Stellungnahme der Beklagten aufrecht erhaltenen Einwendungen betreffend die Zulässigkeit des im Berufungsrechtszug zur Entscheidung stehenden Hilfsfeststellungsantrages daran fest, dass der Klage unter keinem der von der Beklagten im hiesigen Rechtsstreit thematisierten Gesichtspunkte das Feststellungsinteresse abgesprochen werden kann. Dies gilt insbesondere auch mit Blick auf die von der Beklagten im Schriftsatz vom 14.10.2019 für ihre abweichende Rechtsauffassung herangezogene Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 04.12.2014 (BGHZ 203, 312). Diese Entscheidung bezieht sich auf das Amtshaftungsrecht und befasst sich mit dem Umfang des in § 839 III BGB festgeschriebenen Grundsatzes des Vorrangs des Primärrechtsschutzes gegen die Amtspflichtverletzung. Das ist mit der vorliegend in Rede stehenden Fallgestaltung nicht vergleichbar. Der Senat teilt uneingeschränkt die vom BGH in der vorgenannten Entscheidung vertretene Ansicht, dass eine zivilrechtliche, auf Feststellung der Einstandspflicht des Staates gerichtete Feststellungsklage erst dann erhoben werden kann, wenn einerseits der den Schaden überhaupt erst begründende Verwaltungsakt erlassen und andererseits über dessen Rechtmäßigkeit

von den insoweit primär zuständigen Verwaltungsgerichten nach Ausschöpfung des Rechtsweges durch den Geschädigten (vgl. § 839 III BGB) abschließend entschieden worden ist. Darum geht es vorliegend aber nicht. Die Klägerin macht mit der vorliegenden Klage keine Amtshaftungsansprüche gegen das EBA aus einer in dem Erlass eines Verwaltungsaktes liegenden Amtspflichtverletzung geltend, sondern geht vielmehr auf der Grundlage eines von ihr nicht beanstandeten bestandskräftigen Bescheides – konkret des Bescheids des EBA vom 30.11.2017 zivilrechtlich gegen die Beklagte vor. Sie stützt sich insoweit auf den vorgenannten Bescheid, durch den seitens der Behörde im Verhältnis der Parteien verbindlich festgestellt worden ist, dass sich die Beklagte im Rahmen des mit dem Erwerb der Gleise 14 und 19 im Bahnhof B. zwischen den Parteien begründeten Gleisanschlussverhältnisses an den laufenden Kosten für die Weichen 13 und 16 in einem in diesem Bescheid festgelegten prozentualen Umfang zu beteiligen hat. Insoweit ist der verwaltungsgerichtliche Rechtsweg ausgeschöpft worden und kein weiterer, als vorrangig in Betracht kommender verwaltungsrechtlicher Rechtsschutz ersichtlich. Soweit über die Fragen, welche der von der Klägerin in das behördliche Verfahren eingeführten und dort geltend gemachten Kosten als anschlussbedingte Kosten zu werten und in welcher Höhe sie als angemessen anzuerkennen sind, von den hierfür primär zuständigen Verwaltungsgerichten noch nicht abschließend entschieden worden ist, berührt dies den Gegenstand des hiesigen Rechtsstreits nicht und ist die verwaltungsgerichtliche Entscheidung auch nicht vorgeiflich für das vorliegend streitgegenständliche Feststellungsbegehren. Dieses knüpft allein an den bestandskräftigen Bescheid des EBA vom 30.11.2017 an und enthält über diesen Bescheid hinausgehend die Forderung nach der Feststellung einer nicht nur entstandenen, sondern zum Zeitpunkt der Entscheidung zugleich fortbestehenden und durchsetzbaren materiellrechtlichen Zahlungsverpflichtung der Beklagten in einer vom EBA noch abschließend festzusetzenden Höhe rückwirkend für die gesamte Dauer des Gleisanschlussverhältnisses. Der Senat hält an der im Hinweisbeschluss vom 04.09.2019 vertretenen Auffassung fest, dass die klägerseits begehrte Feststellung im Hinblick auf die der Rechtskraft fähige Einbeziehung der nach bürgerlichem Recht zu beurteilenden materiellrechtlichen Einwendungen und Einreden in diese Feststellung über die bloße Bestätigung des bestandskräftigen und zwischen den Parteien verbindlichen Kostengrundbescheides des EBA vom 30.11.2017 hinausgeht und dieser überschießende Gehalt das Feststellungsinteresse der Klägerin begründet. Bei den vorliegend in Rede stehenden materiell-rechtlichen Rechtsfragen handelt es sich um solche, die dem bürgerlichen Recht entspringen und nicht nur primär, sondern ausschließlich von den Zivilgerichten zu entscheiden sind. Ihre Entscheidung ist auch gänzlich unabhängig von der konkreten Höhe der letztlich vom EBA festzusetzenden Kosten und wird von jener nicht berührt. Das Feststellungsinteresse kann daher entgegen der Auffassung der Beklagten nicht unter dem Gesichtspunkt einer – tatsächlich weder vorrangigen noch überhaupt gegebenen – Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte verneint werden. Auch um ein „Wahlrecht“ der Klägerin zwischen beiden Rechtswegen geht es vorliegend nicht. Denn ein solches besteht hinsichtlich der vorliegend in Rede stehenden schuldrechtlichen Verpflichtung der Beklagten gegenüber der Klägerin ungeachtet der von der Beklagten erhobenen materiell-rechtlichen Einwendungen und Einreden schlicht nicht. Auf die Ausführungen im Hinweisbeschluss wird ergänzend Bezug genommen [...].

Die einzige Frage, die sich im Rahmen des Feststellungsinteresses aus Sicht des Senates ernsthaft stellt, ist diejenige, ob der Klägerin bereits zum jetzigen Zeitpunkt ein schutzwürdiges Interesse an der Klärung der (fortbestehenden und durchsetzbaren) Leistungspflicht der Beklagten zugestanden werden kann oder ob ein solches erst in dem Zeitpunkt entsteht, in dem die Beklagte nach bestandskräftiger Festsetzung der angemessenen Kosten durch das EBA unter Berufung auf diese Einwendungen gegenüber der Klägerin die Zahlung verweigert. Diese durchaus ernsthaft zu diskutierende Frage ist aus Sicht des Senates auch in Ansehung der Stellungnahme der Beklagten vom 14.10.2019 aus den bereits im Hinweisbeschluss genannten Gründen im Ergebnis zu bejahen [...]. Denn der Verjährungs- und der Verwirkungseinwand stehen infolge des Berühmens der Beklagten, an dem sie auch im hiesigen Rechtsstreit vollumfänglich festgehalten hat, bereits aktuell im Raum und werden aus den vorbezeichneten Gründen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren keine Klärung erfahren. Mit Rücksicht auf dieses Berühren kann ein bereits aktuell bestehendes schutzwürdiges Interesse der Klägerin an einer Klärung der beklagtenseits erhobenen zivilrechtlichen Einwände gegen ihre Zahlungsverpflichtung aus Sicht des Senates nicht in Abrede gestellt werden, führt die Bejahung des Feststellungsinteresses doch dazu, dass über die Leistungspflicht der Beklagten unter Einbeziehung der von ihr bereits jetzt erhobenen Einwendungen nach einer rechtskräftigen Entscheidung der Verwaltungsgerichte zur Höhe der angemessenen Kosten endgültig Klarheit besteht und es – vorbehaltlich nach Erlass dieser Entscheidung neu eintretender Umstände und durch sie begründeter weiterer materiell-rechtlicher Einwendungen gegen die Forderung – keines sich daran noch anschließenden weiteren Klageverfahrens vor den Zivilgerichten mehr bedarf. Es ist der Klägerin aus Sicht des Senates mit Rücksicht auf die damit absehbar verbundenen erheblichen Zeitverzögerungen nicht zuzumuten, zunächst die verwaltungsgerichtliche Klärung abzuwarten, bevor ihr die Möglichkeit eingeräumt wird, die sich parallel und unabhängig von den verwaltungsrechtlichen Rechtsfragen infolge des Berühmens der Beklagten bereits jetzt stellenden materiellrechtlichen Rechtsfragen einer Klärung zuzuführen. Dies ist aber aus den im Hinweisbeschluss genannten Gründen nur in Form der Feststellungsklage möglich. Denn der Senat hält an seiner bereits im Hinweisbeschluss geäußerten Rechtsauffassung fest, dass das Feststellungsinteresse der Klägerin vorliegend nicht mit Blick auf den Vorrang der Leistungsklage verneint werden kann [...]. Die Erhebung einer Leistungsklage war und ist der Klägerin nicht möglich, weil die streitgegenständlichen Ansprüche mangels behördlicher Leistungsbestimmung bis zum heutigen Tag nicht bezifferbar und fällig sind und aus diesem Grund derzeit nicht mit Erfolg im Wege der Leistungsklage durchgesetzt werden können. Dem kann die Beklagte auch nicht mit Erfolg entgegen setzen, die Klägerin habe durch das an die Beklagte gerichtete Schreiben vom 13.12.2010 [...] ihr Leistungsbestimmungsrecht ausgeübt. Selbst wenn man mit der Beklagten ein solches ursprüngliches Leistungsbestimmungsrecht der Klägerin annehmen wollte, enthält das von der Beklagten zu den Akten gereichte Schreiben seinem eindeutigen Wortlaut nach eben keine einseitige Leistungsbestimmung, sondern vielmehr ein Angebot der Klägerin an die Beklagte auf Abschluss eines Vertrages über die Bedingungen des Gleisanschlusses im Sinne des § 13 I AEG. Auch das [...] zu den Akten gereichte Schreiben der Klägerin an die Beklagte vom 02.04.2015 kann nicht als einseitige Leistungsbestimmung gemäß § 315 BGB angesehen werden, stammt es doch

aus einer Zeit, als das behördliche Leistungsbestimmungsverfahren gemäß § 13 II AEG längst eingeleitet und ein etwa zuvor bestehendes Leistungsbestimmungsrecht der Klägerin – zu den auch insoweit bestehenden rechtlichen Zweifeln hat sich der Senat bereits im Hinweisbeschluss geäußert [...] – auf das EBA übergegangen war. Dass und aus welchen Gründen kein Raum für ein daneben noch bestehendes eigenes einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der Klägerin gemäß § 315 BGB bestehen kann, hat der Senat ebenfalls bereits in seinem Hinweisbeschluss ausführlich ausgeführt [...]. Daran wird auch in Ansehung der Stellungnahme der Beklagten festgehalten, die insoweit keine neuen Gesichtspunkte aufzeigt.

2.

Nicht durchzugreifen vermögen auch die von der Beklagten in ihrer Stellungnahme erhobenen Einwände gegen die Ausführungen des Senates zum zeitlichen Umfang der Kostentragungspflicht der Beklagten auf den Seiten 13 f. des Hinweisbeschlusses vom 04.09.2019 [...]. Wäre die Auffassung der Beklagten zutreffend und eine Rückwirkung der behördlichen Leistungsbestimmung durch das EBA auf den Zeitpunkt des Beginns des Gleisanschlussverhältnisses dieser nicht gleichsam immanent, wäre die Klägerin zum Anspruchserhalt stets gehalten, ohne vorherige Verhandlung mit dem Gleisanschlussnehmer noch im Jahr der Begründung des Gleisanschlussverhältnisses Antrag auf behördliche Festsetzung zu stellen. Dass dies der in § 13 AEG zum Ausdruck kommenden Intention des Gesetzgebers zuwiderläuft, bedarf aus Sicht des Senates keiner weiteren Vertiefung. Entsprechend enthält auch der auf der Grundlage des Urteils des BVerwG erlassene Bescheid des EBA vom 30.11.2017 [...] eine zeitliche Begrenzung etwa auf das Datum der Antragstellung nicht. Wie die Beklagte zu der in ihrer Stellungnahme zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung gelangt, in der Vergangenheit entstandene Kosten könnten begrifflich nicht als laufende Kosten im Sinne des vorgenannten Bescheides angesehen werden, wird nicht näher begründet. Dies erschließt sich dem Senat auch sonst nicht. Die Entscheidung, ob es sich bei Kosten um laufende Kosten im Rechtssinne handelt, ist nicht am Zeitpunkt ihrer Entstehung festzumachen, sondern unterliegt anderen Kriterien.

3.

Mit dem in der Stellungnahme vom 14.10.2019 neuerlich erhobenen Einwand, es handle sich bei der angefochtenen Entscheidung in der Sache um ein unzulässiges Grundurteil, vermag die Beklagte ihrer Berufung ebenfalls nicht zum Erfolg zu verhelfen. Der Senat hält daran fest, dass das angefochtene Feststellungsurteil weder in prozessualer Hinsicht noch in der Sache ein Grundurteil darstellt und die für Grundurteile entwickelten Grundsätze seinem Erlass auch nicht entgegen stehen [...]. Die von der Beklagten in Bezug genommene Entscheidung des OLG Frankfurt (Beschluss vom 18.06.2018 – Az. 3 U 244/16, zit. nach juris) ist ersichtlich den Besonderheiten des Sachversicherungsrechts und der dort stets zu beachtenden Haftungsausschlussgründe geschuldet und auf den vorliegenden Rechtsstreit nicht im Ansatz übertragbar. Auch setzt die Feststellung der Leistungspflicht entsprechend dem Tenor der angefochtenen Entscheidung entgegen der Auffassung der Beklagten nicht die Feststellung voraus, dass sämtliche von der Klägerin behaupteten Kosten anschlussbedingt sind. Dass die laufenden Kosten für die Gleise 13 und 16 in dem vom EBA im Bescheid

vom 30.11.2017 festgelegten prozentualen Umfang von der Beklagten zu tragen sind, steht zwischen den Parteien infolge der Bestandskraft des vorgenannten Bescheides fest. Auch die Beklagte behauptet nicht und kann auch schlechterdings nicht behaupten, dass während der gesamten Dauer des Gleisanschlussverhältnisses überhaupt keine laufenden Kosten für die Gleise 13 und 16 angefallen sind, die (anteilig) von ihr zu tragen wären. Letzteres ist auch nicht denkbar.

4.

Dass und aus welchen Gründen die Leistungspflicht der Beklagten zum jetzigen Zeitpunkt fortbesteht und durchsetzbar ist, weil der Lauf der Verjährungsfrist mangels Fälligkeit der festgestellten Ansprüche bis zum heutigen Tage noch nicht in Gang gesetzt worden ist, hat der Senat in seinem Hinweisbeschluss vom 04.09.2019 [...] ausführlich dargelegt. Hiergegen erinnert die Stellungnahme der Beklagten nichts Rechtserhebliches und zeigt insbesondere keine neuen tatsächlichen oder rechtlichen Gesichtspunkte auf, die der Senat bei Abfassung des Hinweisbeschlusses nicht bereits bedacht hätte. Sie beschränkt sich vielmehr auf eine bloße Wiederholung der bereits zuvor schriftsätzlich umfänglich dargelegten Erwägungen, denen sich der Senat aus den bereits im Hinweisbeschluss angeführten Gründen indes nicht anschließen vermag. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die Erwägungen im Hinweisbeschluss Bezug genommen, an denen der Senat in vollem Umfang festhält. Der Verweis der Beklagten auf die erfolgte Bezifferung der Ansprüche der Klägerin gegenüber dem EBA mit Schreiben vom 06.09.2011 [...] verkennt, dass auch das vorgenannte Schreiben seinem Inhalt nach keine einseitige Leistungsbestimmung durch die Klägerin enthält, sondern einen Antrag auf behördliche Leistungsbestimmung durch das EBA. Weitergehende Ausführungen hierzu sind aus Sicht des Senates nicht veranlasst.

Da die Verjährungsfrist nach den vorstehenden Erwägungen noch nicht zu laufen begonnen hat, kommt es auf die neuerlichen Ausführungen der Beklagten zu Fragen der Verjährungshemmung gemäß § 203 BGB ebenso wenig an wie auf potentiell verwirkungsbegründende Umstände. Ausführungen des Senates sind daher insoweit nicht veranlasst. Der Eintritt der Verjährung wie auch die Verwirkung von Ansprüchen setzt jedenfalls ihre Fälligkeit voraus. Diese ist indes derzeit nicht gegeben.

5.

Die Grundsätze der Zulässigkeit von Feststellungsklagen sind in der höchstrichterlichen Rechtsprechung geklärt. Die Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Rechtsstreit ist eine Einzelfallentscheidung, die nicht zu einer Zulassung der Revision nötig ist. Auch die weiterhin in Rede stehenden Fragen der Verjährung und Verwirkung sind weder von grundsätzlicher Bedeutung noch bedürfen sie aus sonstigen Gründen einer höchstrichterlichen Entscheidung.

6.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 I ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird entsprechend der landgerichtlichen Festsetzung des Streitwerts für die 1. Instanz auf ___ € festgesetzt. Zwar ist Gegenstand des Berufungsrechtszuges entsprechend der erfolgten Verurteilung der Beklagten nur noch der Hilfsantrag. Aufgrund der vom Landgericht zutreffend angenommenen wirtschaftlichen Identität beider Anträge führt dies indes nicht zu einer Reduktion des Streitwertes. Zu den von der Beklagten in der Berufungsbegründung erhobenen Einwendungen hat der Senat bereits im Hinweisbeschluss vom 04.09.2019 [...] ausgeführt. An diesen Ausführungen hält er auch in Ansehung der Stellungnahme der Beklagten vom 14.10.2019 vollumfänglich fest. Die Stellungnahme der Beklagten zeigt keine neuen Gesichtspunkte auf die der Senat nicht bereits bei Abfassung des Hinweisbeschlusses bedacht hätte, sondern beschränkt sich auf eine bloße Bezugnahme auf die Ausführungen in der Berufungsbegründung. Weitergehende Ausführungen des Senates sind vor diesem Hintergrund nicht veranlasst.