

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 112/72

URTEIL

Verkündet am

27. Januar 1975

Schorm,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft sowie die Richter Gähtgens, Dr. Krohn, Dr. Tidow und Peetz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 5. Juli 1972 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger fordert von den Beklagten Schadensersatz, weil ihm die Genehmigung zur Personenbeförderung im Gelegenheitsverkehr mit einer Kraftdroschke (§§ 2, 9, 47 PBefG) amtspflichtwidrig zunächst verweigert und erst nach 3 Jahren erteilt worden sei.

Der Kläger reichte einen solchen Antrag am 27. Juni 1967 bei der beklagten Stadt ein. Diese leitete

- 3 -

den Antrag dem Landrat in Ottweiler als damals zuständiger Genehmigungsbehörde mit folgender Stellungnahme zu:

"In der Stadt N [REDACTED] sind gegenwärtig 16 Taxifahrzeuge zugelassen. Diese Zahl ist nach hiesiger Auffassung völlig ausreichend, dem öffentlichen Verkehrsinteresse gerecht zu werden. Durch die Zulassung einer oder weiterer Kraftdroschken wird - wie von den hier ansässigen Droschkenunternehmern in jüngster Zeit wiederholt zum Ausdruck gebracht wurde - das örtliche Droschkengewerbe durch die Ausübung des beantragten Verkehrs in seiner Existenz bedroht.

In Anbetracht dessen, daß noch weitere Anträge auf Zuweisung von Droschkenstandplätzen vorliegen - die schon in den Jahren 1965 und 1966 gestellt worden sind - muß aus grundsätzlichen Erwägungen, insbesondere aber unter Beachtung des § 13 Abs. 3 PBefG, der vorliegende Antrag abgelehnt werden."

Der Landrat lehnte den Antrag mit Bescheid vom 21. August 1967 ab, ohne ein Anhörungsverfahren nach § 14 Abs. 1 Ziff. 5 PBefG durchzuführen.

Der Kreisrechtsausschuß wies, nachdem er eine gutachtliche Stellungnahme des Landesverbandes Verkehrsgewerbe Saarland eingeholt hatte, mit Bescheid vom 10. Oktober 1968 den Widerspruch des Klägers zurück.

Während des Widerspruchsverfahrens war die Zuständigkeit für die Erteilung der beantragten Genehmigung



auf die beklagte Stadt übergegangen. Auf den Antrag des Klägers hob das Verwaltungsgericht des Saarlandes mit Urteil vom 23./24. Juli 1970 den ablehnenden Bescheid des Landrats sowie den Widerspruchsbescheid auf und verpflichtete den Oberbürgermeister der beklagten Stadt, dem Kläger die beantragte Genehmigung zur Personenbeförderung im Gelegenheitsverkehr mit einer Kraftdroschke zu erteilen.

Darauf erhielt der Kläger die beantragte Genehmigung am 27. Juli 1970 von der Stadt.

Der Kläger hat vorgetragen, infolge der verspäteten Erteilung der Genehmigung, die auf amtspflichtwidrigem Verhalten der Beamten des beklagten Landes wie der beklagten Stadt beruhe, habe er einen beträchtlichen Schaden erlitten. Er hat beantragt, beide Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm den hierdurch entstandenen, durch Sachverständige festzustellenden Schaden, mindestens jedoch 16.650 DM, nebst 4% Prozeßzinsen zu ersetzen.

Die Beklagten haben gebeten, die Klage abzuweisen. Sie haben Amtspflichtverletzungen der mit der Sache befaßten Beamten bestritten und sich darauf berufen, daß sie jedenfalls für solche nicht einzutreten hätten.

Das Landgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf die Berufung beider Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision beantragt der Kläger, das landgerichtliche

Urteil wiederherzustellen. Die Beklagten bitten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils.

I.

1. Der Kläger hat seinen Anspruch gegen das beklagte Land bereits in der Klageschrift u.a. damit begründet, das zuständige Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landwirtschaft habe seine Aufsichtspflicht dadurch verletzt, daß es trotz der Anrufung durch den Kläger der Rechtsbeeinträchtigung nicht entgegengetreten sei. Der Kläger hat sich hierzu auf seine Eingaben an das Ministerium vom 29. Oktober und 13. November 1968 sowie auf den Bescheid vom 11. November 1968 bezogen.

Das Verwaltungsgericht hat diesen Vortrag, der neben der von ihm zu entscheidenden Frage lag, nicht behandelt, auch das Landgericht, das die Haftung des Landes allein aus einer Fehlentscheidung des Landrats hergeleitet hat,

ist hierauf nicht eingegangen. Das Berufungsgericht hat zwar erwogen, ob eine Haftung des beklagten Landes aus einer Verletzung der Aufsichtspflicht des zuständigen Ministeriums begründet werden könnte, hat dies jedoch verneint, weil die Fachaufsicht in Auftragsangelegenheiten grundsätzlich im allgemeinen staatlichen Interesse ausgeübt werde und damit nicht eine Amtspflicht gegenüber dem einzelnen Bürger begründe.

Der Ansicht des Berufungsgerichts ist im Ergebnis zuzustimmen. Nach § 11 PBefG ist die Genehmigung durch die von der Landesregierung bestimmte Stelle zu erteilen. Zuständige Behörde für die Ausführung des Personenbeförderungsgesetzes im Saarland ist nach der Saarländischen Verordnung vom 10. August 1961 - Amtsbl. 1961, 521 - der Minister für Wirtschaft, Verkehr, Ernährung und Landwirtschaft; doch ist die Erteilung von Genehmigungen für den Gelegenheitsverkehr mit Kraftfahrzeugen der unteren Verwaltungsbehörde zugewiesen. Die ministerielle Fachaufsicht begründet grundsätzlich - davon ist das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen - nicht Amtspflichten gegenüber dem einzelnen Bürger, sie besteht regelmäßig im allgemeinen staatlichen Interesse. Allerdings können sich aus der Besonderheit des Einzelfalls insoweit auch Amtspflichten gegenüber dem Einzelnen ergeben; dafür aber ist entscheidend, ob die in Frage stehenden Amtsgeschäfte ihrer Natur nach gerade auch dem Interesse des einzelnen Bürgers zu dienen bestimmt sind (vgl. BGHZ 15, 305, 309; 35, 44, 50). In dieser Hinsicht sind Umstände, die eine

dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht des Ministeriums zum Einschreiten hätten ergeben können, nicht ersichtlich. Der zuständige Beamte des Ministeriums konnte aus den Zuschriften ersehen, daß der Kläger anwaltlich beraten war, daß ein Widerspruchsverfahren durchgeführt und eine Verwaltungsklage erhoben war. Unter diesen Umständen war für das Ministerium weder eine Belehrung des Klägers noch ein Einschreiten im Wege der Dienstaufsicht geboten.

Soweit der Kläger meinen sollte, das Ministerium habe es versäumt, den unteren Verwaltungsbehörden hinreichende Richtlinien für die Anwendung der zweifellos schwierigen Bestimmungen zu geben, kann nur eine Aufgabe gegenüber der Allgemeinheit, nicht gegenüber dem Einzelnen in Rede stehen.

2. Die Prüfung beschränkt sich daher darauf, ob der Landrat oder die Bediensteten der beklagten Stadt schuldhaft Amtspflichten gegenüber dem Kläger verletzt haben.

Nicht als Verletzung einer dem Kläger gegenüber bestehenden Amtspflicht hat das Berufungsgericht es gewertet, daß der Landrat von einem Anhörungsverfahren nach § 14 Abs. 1 Ziff. 5 PBefG absah. Die Revision greift dies erfolglos an.

Nach der genannten Bestimmung sind vor der Erteilung einer Genehmigung für den Gelegenheitsverkehr mit Personenkraftwagen gutachtlich die für den Betriebssitz des

Unternehmers zuständige Gemeindebehörde, die Industrie- und Handelskammer, die zuständigen Fachgewerkschaften und die Fachverbände der Verkehrstreibenden zu hören; doch kann die Genehmigungsbehörde davon absehen, wenn sie aus eigener Kenntnis der Sachlage dem Antrag nicht entsprechen will (§ 14 Abs. 3 PBefG). Hier lag dem Landrat bei seiner Entscheidung lediglich eine Äußerung der Stadt vor, die die Ablehnung empfahl; eine Äußerung des Landesverbandes Verkehrsgewerbe wurde erst im Widerspruchsverfahren herbeigeführt. Weitere Stellen wurden während des Verwaltungsrechtsstreits gehört. Ob aber der Landrat vor seiner Entscheidung ein Anhörungsverfahren hätte durchführen müssen, kann hier dahinstehen; denn das Anhörungsverfahren dient - wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat - nicht den Interessen des Antragstellers, sondern denen der Anhörungsberechtigten (vgl. BVerwGE 9, 340; Bidinger, Personenbeförderungsrecht 2. Aufl. zu § 14 Anm. 7). Daß diesen nur "gutachtlich" Anhörungsberechtigten - im Gegensatz zu den zustellungsberechtigten Anhörstellen (vgl. § 15 Abs. 1 Satz 2 PBefG) - ein klagbarer Anspruch auf Anhörung nicht zusteht, wie die Revision unter Hinweis auf das Schrifttum mit Recht ausführt, ändert daran nichts. Durch das bloße Absehen von einem Anhörungsverfahren nach § 14 PBefG hätten der Landrat und später die Bediensteten der beklagten Stadt also nicht eine dem Kläger gegenüber bestehende Amtspflicht verletzt, zumal das Anhörungsverfahren nur im Falle der Genehmigung, nicht im Falle der Ablehnung bindend vorgeschrieben ist; eine andere Frage ist es, daß jeder Antragsteller ein selbstverständliches Recht darauf hat, daß die Behörde über seinen Antrag erst entscheidet, nachdem

sie eine zuverlässige Kenntnis der Sachlage gewonnen hat.

3. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß das rechtskräftige Urteil des Verwaltungsgerichts, indem es den ablehnenden Bescheid des Landrats sowie den Widerspruchsbescheid aufhob und den Oberbürgermeister verpflichtete, die beantragte Genehmigung zu erteilen, die Rechtswidrigkeit der Ablehnung rechtskräftig festgestellt hat. Hieran ist der Zivilrichter bei Prüfung der Frage, ob die Verwaltung dem Kläger gegenüber pflichtgemäß handelte, gebunden (vgl. die Nachweise in BGH RGRK 11. Aufl. zu § 839 Anm. 116; LM zu GG Art. 14 Cc Nr. 12). Diese Bindung gilt auch, wenn - wie hier - die Zuständigkeiten geändert sind und der ursprüngliche Verwaltungsakt von einer anderen als der in Anspruch genommenen Dienststelle erlassen worden ist (vgl. LM zu MRVO (BrZ) 165 § 50 Nr. 1). Die Entscheidung hat daher davon auszugehen, daß die Verweigerung der beantragten Genehmigung vom Sommer 1967 bis zum Sommer 1970 rechtswidrig war und damit eine Verletzung der Amtspflichten bedeutete, die dem Landrat sowie den Bediensteten der beklagten Stadt gegenüber dem Kläger oblagen. Insoweit kommt jedoch eine Amtspflichtverletzung des Landrats, für die das beklagte Land einzutreten hätte, weil der Landrat als Genehmigungsbehörde im staatlichen Aufgabenbereich tätig war (§ 11 Abs. 1 PBefG), nur bis zum 31. Dezember 1967, eine Amtspflichtverletzung der Bediensteten der beklagten Stadt erst seit dem 1. Januar 1968 in Betracht; denn mit dem 1. Januar 1968 waren die Aufgaben der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde nach dem Personenbeförderungsgesetz auf die beklagte Stadt als Mittelstadt übergegangen (VO vom 15. Februar 1966 - Amtsbl. 145). Die Auffassung des

Landgerichts, die beiden Beklagten müßten als Gesamtschuldner für den gesamten Schaden des Klägers eintreten, findet in der im landgerichtlichen Urteil angeführten Entscheidung des erkennenden Senats (NJW 1969, 791 = LM zu BGB § 839 E Nr. 12) keine Stütze. Die Ansicht des Berufungsgerichts, mit dem Übergang der Zuständigkeit für das Genehmigungsverfahren vom Landrat auf den Oberbürgermeister sei das beklagte Land nicht von einer vor dem 1. Januar 1968 begründeten Haftung freigeworden, trifft zu (BGHZ 8, 169, 180).

Zu Unrecht sieht der Kläger eine ihn betreffende Amtspflichtverletzung des städtischen Sachbearbeiters auch darin, daß dieser den Antrag am 13. Juli 1967 mit einer ablehnenden und - wovon hier auszugehen ist - sachlich unzutreffenden Stellungnahme an den Landrat weiterreichte. Es war dabei nicht die Aufgabe des städtischen Sachbearbeiters über den Antrag zu entscheiden, er hatte dem Landrat lediglich den Standpunkt der beklagten Stadt mitzuteilen. Allerdings konnten dem städtischen Sachbearbeiter, der den Eingang bearbeitete, auch insoweit Amtspflichten gegenüber dem Kläger obliegen, selbst wenn er für die Bescheidung des Antrages nicht zuständig war (vgl. RGZ 170, 129; Beyer DVerwBl. 1962, 613 ff, 615), so die Pflicht zu gewissenhafter Prüfung des Standpunktes der Stadt und wahrheitsgemäßem Bericht. Daß der Sachbearbeiter diese Pflichten verletzt und seine den Kläger betreffende Auskunft oder Stellungnahme unrichtig erteilt hätte, trägt der Kläger selbst nicht vor. Der Sachbearbeiter gab vielmehr dem Standpunkt der Stadtverwaltung

sachlich Ausdruck und insoweit war er durch Pflichten gegenüber dem Kläger nicht gebunden.

Die Verletzung einer Amtspflicht gegenüber dem Kläger konnte daher seitens der Bediensteten der beklagten Stadt erst mit dem 1. Januar 1968 beginnen, indem sie dem Kläger die beantragte Genehmigung, für die sie nunmehr zuständig waren, weiterhin verweigerten, obwohl sie sie - davon ist nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts auszugehen - hätten erteilen müssen.

II.

1. Das Berufungsgericht hat jedoch ein - nach § 839 BGB erforderliches - Verschulden der mit der Sache befaßten Beamten verneint; es hat dazu ausgeführt:

Allerdings sei eine unzutreffende Rechtsanwendung in der Regel schuldhaft, wenn sie gegen den klaren, eindeutigen Wortlaut der betreffenden Norm verstoße. Die Regelung in § 13 Abs. 3 PBefG aber verwende, indem sie darauf abstelle, ob "die öffentlichen Verkehrsinteressen dadurch beeinträchtigt werden, daß das örtliche Droschken-gewerbe durch die Ausübung des beantragten Verkehrs in seiner Existenz bedroht wird", unbestimmte Rechtsbegriffe, die Schwierigkeiten und Zweifel in sich trügen. In diesem Falle könne eine Fahrlässigkeit der Beamten regelmäßig nur bejaht werden, wenn ihre Gesetzesauslegung einer gefestigten Meinung in Rechtsprechung und Literatur widerspreche. Insoweit hätten jedoch bisher weder die Gerichte

noch die einschlägigen Erläuterungsbücher echte Entscheidungshilfen für die untere Verwaltungsbehörde gegeben. Allerdings habe das Bundesverfassungsgericht (Beschl. vom 8. Juni 1960 - BVerfGE 11, 168) wie das Bundesverwaltungsgericht (Urt. vom 25. Februar 1966 - BVerwGE 23, 314) schon vor den hier behandelten Verwaltungsentscheidungen darauf hingewiesen, daß die Entscheidung nach § 13 Abs. 3 PBefG nicht auf eine Bedürfnisprüfung und nicht auf den Schutz der Interessen der bereits ansässigen Altunternehmer abzielen dürfe. Gleichwohl bleibe die Anwendung im Einzelfall schwierig; denn die Grenze zwischen einer (unzulässigen) Bedürfnisprüfung und der (gebotenen) Prüfung der Existenzgefährdung eines Gewerbes sei unsicher und fließend. Die Zulassungsregelung in § 13 Abs. 3 PBefG solle letztlich der Gefahr begegnen, daß das gesamte örtliche Gewerbe unrentabel werde, weil der auf jeden einzelnen Wagen entfallende Anteil am Beförderungsbedürfnis zu klein werde, sie bringe zumindest als Reflexwirkung auch einen Konkurrenzschutz für die bestehenden Altunternehmen mit sich.

Die Rechtsprechung habe bisher eine praktikable und einheitliche Erläuterung des Begriffs der "Existenzgefährdung des örtlichen Droschkengewerbes" nicht gegeben. Die Versuche in der Rechtsprechung und im Schrifttum, den Tatbestand in konkrete Zahlen zu fassen, also einen Grenzwert hinsichtlich der bedrohten Einzelbetriebe festzulegen, jenseits dessen eine Bedrohung des Gesamtgewerbes anzunehmen sei, seien uneinheitlich und böten keine brauchbare Hilfe. Angesichts dieser besonderen Schwierigkeiten bei der Auslegung des Gesetzes

könne ein Rechtsirrtum der unteren Verwaltungsbehörde nicht als verschuldet angerechnet werden. Ebensowenig liege ein Verschulden darin, daß die Genehmigungsbehörden nicht zu der allein entscheidenden Gesamtschau gelangt seien; sie hätten immerhin eine auf durchaus entscheidungserheblichen Gegebenheiten beruhende Sachlage - die vorgetragenen Schwierigkeiten im örtlichen Taxigewerbe, die zu mehreren Betriebseinstellungen und ernststen Zahlungsschwierigkeiten geführt hätten - berücksichtigt, bei deren Feststellung eine Mißachtung der gebotenen Sorgfalt nicht ersichtlich sei.

2. Dem Berufungsurteil liegt die richtige Ansicht zugrunde, daß die Entscheidung der Genehmigungsbehörde nach den §§ 13, 47 PBefG nicht eine Ermessensentscheidung ist, was die beklagte Stadt rechtsirrig noch im ersten Rechtszug hatte vortragen lassen. Liegen die gesetzlichen Voraussetzungen (§ 13 PBefG) vor, so hat der Antragsteller - darüber besteht Einigkeit in Rechtsprechung und Schrifttum (vgl. BVerfGE 11, 168; BVerwGE 23, 314; Bidinger, Personenbeförderungsrecht, 2. Aufl. zu § 13 Anm. 2) - einen Rechtsanspruch auf die Genehmigung. Das war auch zur Zeit der hier fraglichen Entscheidungen bereits anerkannt. Wenn das Berufungsurteil davon spricht, daß der Genehmigungsbehörde ein "gewisser Spielraum" gelassen sei, so soll sich dies nicht auf die Entscheidung als solche, sondern auf die Methode, mit der die Genehmigungsbehörde sich die Grundlagen für ihre Entscheidung beschafft, beziehen und trifft insoweit - auch bei Berücksichtigung der Fragestellung in der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts

vom 25. Februar 1966 (BVerwGE 23, 314, 318; vgl. Bidinger aaO zu § 13 Anm. 76) - selbst nach dem Gesetzeswortlaut zu; denn die Genehmigungsbehörde kann z.B. unter bestimmten Voraussetzungen von einer Anhörung absehen, sie kann aber auch weitere Stellen gutachtlich hören (§ 14 Abs. 2 und 3 PBefG).

Kraft der Bindung an die Rechtskraft der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung ist weiter davon auszugehen, daß der Antrag schon im Jahre 1967 hätte genehmigt werden müssen, denn das Verwaltungsgericht hat in seinem Urteil vom 23./24. Juli 1970 nicht auf den Tag der Urteilsfällung abgestellt, sondern die Verhältnisse im Droschkengewerbe seit 1965 berücksichtigt und bereits den Bescheid des Landrats vom 21. August 1967 als rechtswidrig aufgehoben. Danach haben die Bediensteten beider Beklagten in den bereits abgegrenzten Zeiträumen Amtspflichten gegenüber dem Kläger verletzt, und zwar infolge unrichtiger Rechtsanwendung.

Hinsichtlich des Verschuldens hat der Senat in seiner Entscheidung in LM zu BGB § 839 Fi Nr. 28 (vgl. auch BGB RGRK 11. Aufl. zu § 839 Anm. 46 und 47) ausgeführt: Jeder Beamte muß die zur Führung seines Amtes notwendigen Rechts- und Verwaltungskenntnisse besitzen oder sie sich verschaffen. Dementsprechend kommt es für die Verschuldensfrage auf die Kenntnis und Einsichten an, die für die Führung des übernommenen Amtes im Durchschnitt erforderlich sind, und nicht auf die, über die der Beamte tatsächlich verfügt. Ein Verschulden ist daher bei Nichtbeachtung klarer und eindeutiger Vorschriften wie bei

einer offenbar unrichtigen, in Widerspruch zu Rechtsprechung und Schrifttum stehenden Gesetzesauslegung zu bejahen. Dagegen ist ein Verschulden nicht anzunehmen bei einer zwar unrichtigen, aber nach gewissenhafter Prüfung der zu Gebote stehenden Hilfsmittel auf vernünftige Überlegung gestützten Stellungnahme bei Gesetzesbestimmungen, die für die Auslegung Zweifel in sich tragen, zumal wenn die Gesetzesbestimmung neu und die Zweifelsfragen noch unausgetragen sind.

3. Ob die Bediensteten beider Beklagten die nach diesen Grundsätzen, an denen der Senat festhält, gebotene Sorgfalt bei ihren Entscheidungen gewahrt haben, läßt sich nach dem bisherigen Prozeßstand nicht entscheiden.

Nach § 9 Abs. 2 des Personenbeförderungsgesetzes in der früheren Fassung vom 12. September 1955 (BGBl. I 573) durfte die Genehmigung bei allen Verkehrsarten - auch für den Gelegenheitsverkehr mit Kraftdroschken - nicht erteilt werden, wenn der Verkehr mit den vorhandenen Verkehrsmitteln befriedigend bedient werden konnte. Die frühere Gesetzesfassung stellte daher auf ein Verkehrsbedürfnis ab. Nach dem Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Juni 1960 (BVerfGE 11, 168, 185) war diese Bestimmung, soweit sie sich auf den Gelegenheitsverkehr mit Droschken und Mietwagen bezog, mit dem Grundrecht in Art. 12 GG nicht vereinbar. Die geänderten, für die Entscheidung über den Antrag des Klägers maßgebenden Bestimmungen (jetzt § 13 Abs. 3) des Personenbeförderungsgesetzes in der Fassung

vom 21. März 1961 waren am 1. Juni 1961 in Kraft getreten (§ 65 PBefG), sie galten daher zur Zeit der behandelten Verwaltungsmaßnahmen bereits 6 Jahre. Inzwischen hatte das Bundesverwaltungsgericht - wie das Berufungsurteil richtig anführt - mehrere Entscheidungen zur Auslegung des neuen Gesetzes erlassen. Im Urteil vom 14. Juli 1961 (NJW 1961, 2274) ist ausgeführt, das entscheidende Merkmal sei die Existenzbedrohung des gesamten örtlichen Droschkengewerbes, so daß die Genehmigungsversagung nicht schon dann gerechtfertigt sei, wenn sich dieser oder jener Unternehmer in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befinde; das Gesetz bezwecke also nicht die Wahrung des Besitzstandes der bereits vorhandenen Unternehmer und seine Anwendung werde nicht ohne eingehende und sorgfältige Prüfung der Erwerbsverhältnisse im ganzen örtlichen Droschkengewerbe möglich sein. Soweit die wirtschaftlichen Interessen der einzelnen vorhandenen Unternehmer - so ist in der Entscheidung vom 28. Juni 1963 (BVerwGE 16, 187, 189) weiter ausgeführt - durch die Zugangssperre, die allein im Interesse der Allgemeinheit eingeführt worden sei, begünstigt würden, handele es sich lediglich um eine "Reflexwirkung". In seinem Urteil vom 25. Februar 1966 (BVerwGE 23, 314) hat das Bundesverwaltungsgericht nochmals hervorgehoben, es komme darauf an, ob das bestehende Droschkengewerbe bei der Zulassung neuer Unternehmer durch Übersetzung und ruinösen Wettbewerb in seiner Existenz bedroht sein würde, was dann der Fall wäre, wenn eine derartige Gefahr eingetreten oder in drohende Nähe gerückt sei; die Zugangssperre diene allein dem öffentlichen Verkehrsinteresse,

nicht dagegen den wirtschaftlichen Interessen der einzelnen Droschkenunternehmer, eine Bedürfnisprüfung sei unzulässig. Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht (aaO S. 317 ff) als Prüfungsmaßstäbe beispielsweise angeführt, die Behörde habe zu prüfen, welchen Grad der Konkurrenzkampf zwischen den Droschkenunternehmern erreicht habe, ob bereits der Ruin einer nicht unerheblichen Zahl eingetreten oder zu erwarten sei, ob im Laufe der letzten Jahre einzelne Unternehmer in Konkurs gegangen, Vollstreckungsmaßnahmen ausgesetzt gewesen seien oder sogar wegen Unwirtschaftlichkeit den Betrieb hätten aufgeben müssen, aus welchen Beweggründen gerade in der Gruppe der geringer verdienenden Droschkenunternehmer eine Betriebseinstellung wegen Unwirtschaftlichkeit nicht erwogen worden sei, ob den Anforderungen, die an die Betriebssicherheit der Kraftdroschken gestellt werden müssen, in erhöhtem Umfange nicht entsprochen worden sei und dies auf wirtschaftlichem Unvermögen der Unternehmer beruhe (vgl. auch Bidinger aaO § 13 Anm. 76).

Die Revision führt noch eine Reihe weiterer Entscheidungen an, aus denen sie den Schluß zieht, im Jahre 1967 sei es längst feststehende Rechtsprechung gewesen, daß eine Bedürfnisprüfung nicht stattfinden dürfe. Einer Erörterung im Einzelnen bedarf es insoweit jedoch nicht, denn der Landrat und die beklagte Stadt haben sich bereits im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht darauf berufen, daß sie in Kenntnis der Grundsätze der Rechtsprechung und unter Beachtung der gesetzlichen

Grundlagen die erforderlichen Überprüfungen vorgenommen, die Frage eines Bedürfnisses aber nicht geprüft hätten. Ebenso haben die Beklagten im Rechtsstreit vorgetragen, es sei eine eingehende Prüfung mit umfangreichen Ermittlungen, jedoch keine Bedürfnisprüfung vorgenommen worden.

Entgegen der Auffassung der Revision besagt es nichts entscheidendes, daß der Bescheid des Landrats vom 21. August 1967 und der Widerspruchsbescheid vom 10. Oktober 1968, die höchstrichterliche Rechtsprechung nicht ausdrücklich anführen. Der Landrat hat seinen Bescheid - außer mit der ablehnenden Stellungnahme der Stadt - damit begründet, daß vorrangige Anträge vorlägen, über die noch nicht habe entschieden werden können. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß dem Bescheid des Landrats eine unzulässige Bedürfnisprüfung zugrundegelegt habe. Der Widerspruchsbescheid hebt - gestützt auf die Stellungnahme des Landesverbandes Verkehrsgewerbe - hervor, daß im Jahre 1967 allein drei Taxiunternehmer ihren Betrieb wegen finanzieller Schwierigkeiten hätten aufgeben müssen, teils weil sie wegen erheblicher Rückstände an Steuern und Krankenkassenbeiträgen Vollstreckungsmaßnahmen ausgesetzt gewesen seien, teils weil sie aus finanziellen Gründen ihre Fahrzeuge nicht mehr betriebssicher hätten ausstatten können, und verwendet damit Kriterien, die nach der Entscheidung in BVerwGE 23, 314, 317 erheblich sein können. Auf der gleichen Linie liegt der Vortrag der

beklagten Stadt, es seien noch weitere Unternehmer in Konkurs gegangen oder aus allgemeinen betrieblichen Gründen Vollstreckungsmaßnahmen ausgesetzt gewesen und alle Unternehmer hätten durch Vorlage ihrer Fahrtenbücher das durchschnittlich zu geringe, nicht kostendeckende Fahraufkommen nachgewiesen. So hat die Stadt auch Beweis dafür angetreten, daß eingehende Ermittlungen in Richtung auf die vom Bundesverwaltungsgericht angeführten Gesichtspunkte getroffen worden seien, deren Ergebnis die Stadt zu der Auffassung geführt habe, schon zur Zeit der Antragsstellung habe eine akute Gefahr für die Existenz des gesamten örtlichen Droschkengewerbes bestanden.

Wenn das Verwaltungsgericht - das im übrigen die Möglichkeit der Existenzbedrohung eines gesamten örtlichen Droschkengewerbes bei Zulassung neuer Kraftdroschken und damit den gesetzlichen Ausgangspunkt in Zweifel gezogen hat - eine Fehlentscheidung der Beklagten als "offensichtlich" bezeichnet hat, so bindet das als bloße Erwägung der Begründung nicht für die hier zu entscheidende Sache. Es kommt vielmehr - wovon das Berufungsgericht richtig ausgegangen ist - darauf an, ob die Bediensteten der Beklagten bei der Ermittlung der entscheidungserheblichen Punkte und bei ihrer Entscheidung die Sorgfalt angewendet haben, zu der sie kraft ihrer Amtsstellung dem Kläger gegenüber verpflichtet waren. Das hat der Kläger in Abrede gestellt, indem er einerseits vorgetragen hat, die Beklagten hätten die in der Rechtsprechung entwickelten Kriterien

nicht beachtet, andererseits unter Beweis gestellt hat, die drei Unternehmer, die ihre Genehmigungen verloren hatten, seien nicht an der wirtschaftlichen Lage im Droschkengewerbe, sondern aus persönlichen Gründen gescheitert.

Diese Fragen können hier entscheidungserheblich sein, denn die Beurteilung eines Antrages ist nicht ohne eingehende und sorgfältige Prüfung der Erwerbsverhältnisse im gesamten örtlichen Droschkengewerbe möglich (BVerwG NJW 1961, 2274). Trafen die Bediensteten der beiden Beklagten eine - wovon hier auszugehen ist - unrichtige Entscheidung ohne eine solche eingehende und sorgfältige Prüfung vorzunehmen, so ließen sie die ihnen obliegende Sorgfalt außer acht und handelten damit schuldhaft.

4. Das Berufungsgericht, das seine Entscheidung auf die "enormen Schwierigkeiten" bei der Auslegung des Gesetzes abgestellt hat, hat dies verkannt. Das Berufungsurteil legt zugrunde, daß die Genehmigungsbehörden sich mit der Erhellung von Einzelaspekten begnügt haben und damit nicht zu der allein entscheidenden Gesamtschau gelangt sind, verneint aber ein Verschulden, weil die Beamten immerhin eine auf entscheidungserheblichen Gegebenheiten beruhende Sachlage berücksichtigt hätten, bei deren Feststellung eine Mißachtung der gebotenen Sorgfalt nicht ersichtlich sei. Welche Prüfung

aber vorgenommen und welche Feststellungen die Beamten getroffen haben, ist nicht mit nachprüfbarer Sicherheit festgestellt; das Berufungsurteil spricht insoweit von einer "naheliegenden" Möglichkeit, von Behauptungen, denen der Kläger nicht ernsthaft entgegengetreten sei, von einem unbefriedigenden Fahrtaufkommen, das nach den Fahrtenbüchern "allem Anschein nach" belegt war, und spricht schließlich von einem "Beurteilungsspielraum" der Genehmigungsbehörde, der nicht überschritten sei. Alles das überzeugt nicht und deutet darauf hin, daß das Berufungsgericht die vom Bundesverwaltungsgericht (BVerwGE 23, 314, 317) angeführten Prüfungsmaßstäbe sowie das grundsätzliche Anrecht des Bewerbers auf eine Genehmigung, wenn nicht ein gesetzlicher Versagungsgrund vorliegt, nicht hinreichend beachtet hat. Vielmehr hätte hier festgestellt werden müssen, welche Prüfungen und mit welchem Ergebnis die Behörden tatsächlich angestellt haben; erst dann konnte entschieden werden, ob die Beamten bei Berücksichtigung der ihnen bekannten Entscheidungen - ohne Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht - zu der Ansicht gelangen konnten, dem Gesuch stehe ein gesetzlicher Hinderungsgrund entgegen.

Mangels hinreichender tatsächlicher Feststellungen vermag das Revisionsgericht nicht, diese Frage zu entscheiden. Die Sache bedarf daher weiterer tatsächlicher Aufklärung. Angesichts der feststehenden Rechtswidrigkeit der Entscheidungen ist es Sache der Beklagten darzutun, daß ihre Beamten bei der Bearbeitung des Antrages die

Sorgfalt angewandt haben, zu der sie kraft ihres Amtes verpflichtet waren. Die Beklagten haben Beweis dafür angeboten, daß ihre Bediensteten eine Bedürfnisprüfung niemals angestellt und in Kenntnis der höchstgerichtlichen Rechtsprechung umfangreiche Ermittlungen angestellt hätten, deren Ergebnis die Entscheidung habe rechtfertigen können. Diese Beweise werden zu erheben sein. Dabei wird auch die Behauptung des Klägers, die zugelassenen Altunternehmer hätten vorsorglich Anträge gestellt, um sich jedenfalls eine Priorität vor einem Neubewerber zu sichern, nicht unbeachtet bleiben dürfen.

Kreft

Gähtgens

Dr. Krohn

Dr. Tidow

Peetz