

Für das Nachschlagewerk !

Für die Amtliche Sammlung !

2498 038

52

Gesetz: WeimVerf Art 131; RGP § 839; EVO § 61 Abs 4 u 6;  
Kraftverkehrsordnung in der für den Güterfern-  
verkehr mit Kraftfahrzeugen der Deutschen Reichs-  
bahn gültigen Fassung vom 30.3.1936 (KVO der Eb)  
§ 15 Abs 1 u 3 (Reichsverkehrsblatt Ausgabe B 1936,  
151).

Rechtssatz: Die Ausstellung von Beförderungspapieren durch  
die Reichsbahn stellt auch dann keine Ausübung  
hoheitlicher Gewalt dar, wenn es sich um öffent-  
liche Urkunden handelt. (Abweichung von RGZ 107,  
272; RG in JW 1927, 1352 Nr 4).

Aktenzeichen: III ZR 113/51

LG Braunschweig

Urteil vom 19. Juni 1952

OLG Braunschweig

III ZR 113/51

Verkündet am 19. Juni 1952  
Fieser, Justizangestellter,  
als Urkundsbeamter der Ge-  
schäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Deutschen Bundesbahn, vertreten durch die Eisenbahn-  
direktion Ha[REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,  
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Hans Mü[REDACTED], H[REDACTED]-V[REDACTED], F[REDACTED]  
L[REDACTED]strasse [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,  
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 19. Juni 1952 unter Mitwirkung  
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Riese und der Bundes-  
richter Dr. Delbrück, Dr. Kleinewefers, Dr. Pock und Dr.  
Potberg

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des  
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Braun-  
schweig vom 20. März 1951 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der  
6. Zivilkammer des Landgerichts in Braunschweig  
vom 29. August 1950 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittel fallen dem Kläger zur  
Last.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Im Zusammenhang mit den Demontagen bei der St-  
Br GmbH in Wa kaufte die E  
GmbH in Br im Juni 1948 zwei Transformatoren  
von je 500 kVA zum Preise von je 2510 DM und einen Trans-  
formator von 1000 kVA zum Preise von 3800 DM (Gesamtpreis  
8028 DM). Die E GmbH verkaufte die beiden kleine-  
ren Transformatoren zum Preise von 5250 DM bzw. 4750 DM  
und den grösseren Transformator für 6000 DM (Gesamtpreis  
16.000 DM) an den Kaufmann Paul G in Br.  
G verkaufte die drei Transformatoren auf Grund eines  
fernmündlich geschlossenen, mit Schreiben vom 23. und 27.  
September 1948 bestätigten Vertrages an den Kläger zu  
einem Gesamtpreis von 20.600 DM, und zwar betrugen die  
Preise für die beiden kleineren Transformatoren je  
5.500 DM und für den grösseren Transformator 9.600 DM.  
Der Kläger verkaufte die drei Transformatoren an demsel-  
ben Tage, an dem er von G die schriftliche Vertrags-  
bestätigung erhielt, an den Ingenieur Fritz O  
in E-Fe weiter, und zwar die kleineren für  
je 6.500 DM und den grösseren für 11.200 DM (Gesamtpreis  
24.200 DM). Ob wiederum verkaufte den grösse-  
ren Transformator an die Aschaffenburg Z  
AG in W/Ldrh. zum Preise von 12.500 DM und die bei-  
den kleineren Transformatoren an die Firma Fr in  
Ho.

Da Gross die Transformatoren von der E GmbH  
nur gegen Barzahlung erhalten konnte, selbst aber nicht  
über den Kaufpreis von 16.000 DM verfügte, vereinbarte



er mit dem Kläger die Bestellung eines Akkreditivs in Höhe des von diesem zu zahlenden Kaufpreises von 20.600 DM bei der M[REDACTED]-Bank in Br[REDACTED]. Das Akkreditiv sollte ihm gegen Vorlage der Duplikatfrachtbriefe über die zum Versand gebrachten Transformatoren freigegeben werden. Der Kläger traf eine Abrede gleichen Inhalts mit seinem Abnehmer O[REDACTED]. Alle Beteiligten gingen dabei von der Annahme aus, dass die Transformatoren von der Bundesbahn auf dem Schienenwege befördert werden sollten. Mit Schreiben vom 8. Oktober 1948 teilte der Kläger dem Kaufmann G[REDACTED] mit, dass er das Akkreditiv in Höhe von 20.600 DM zu seinen Gunsten bei der M[REDACTED]-Bank in Br[REDACTED] bestellt habe und dass G[REDACTED] mit der Verladung der Transformatoren beginnen könne. G[REDACTED] fuhr zusammen mit dem Vorsteher des Kraftwagenbetriebswerks Br[REDACTED], dem technischen Reichsbahninspektor Gr[REDACTED], nach Wa[REDACTED]-Sa[REDACTED], um dort durch Besichtigung der Transformatoren die bestmögliche Beförderungsart festzustellen. Entgegen der ursprünglichen Vereinbarung mit dem Kläger entschied sich G[REDACTED] für einen Transport mittels Schwerlastwagen, sogenannten C[REDACTED]-Fahrzeugen.

Am 25. Oktober 1948 legte G[REDACTED] dem Inspektor Gr[REDACTED] - ausser dem Kraftwagenfrachtbrief für die beiden kleineren Transformatoren - einen Kraftwagenfrachtbrief über den grösseren Transformator vor. Obwohl das stark umrahmte Feld, das für die Beklagte zu amtlichen Eintragungen freizulassen war, erst nach Verladung ausgefüllt werden durfte, unterschrieb und unterstempelte Gr[REDACTED] den Kraftwagenfrachtbrief und händigte G[REDACTED] die zweite Durchschrift, den sogenannten Annahmeschein, aus. Das

für die Beklagte freizulassende Feld war nicht ausgefüllt. G. versuchte, mit diesem Papier am 26. Oktober 1948 das vom Kläger gestellte Akkreditiv einzulösen. Die Bank verweigerte jedoch die Auszahlung, da diese auf Anweisung des Klägers nur gegen Vorlage der Duplikatfrachtbriefe erfolgen sollte. Nach Rücksprache der Bank mit dem Kläger erklärte sich dieser damit einverstanden, dass der Kaufpreis auch gegen Vorlage einer "irgendwie anders ausgestellten Verladebescheinigung" ausgezahlt werde. Am 27. Oktober 1948 begab sich G. wieder zu Gr. und legte ihm eine Bescheinigung folgenden Inhalts mit der Bitte um Unterschrift vor:

"Kraftwagenbetriebswerk Br.

Br., den 27. Oktober 1948

Bescheinigung

Wir bescheinigen, dass die von den Reichswerken Wa. nach D. und W./Ndrh. zu befördernden 3 Stück Transformatoren am 27. Oktober 1948 auf C.-Fahrzeugen verladen sind.

Der Transport erfolgt auf Rechnung der Firma Paul G., Industriebedarf, Br., B-strasse .

An  
Firma Paul G.  
Br.  
B-strasse ."

Gr. unterstempelte und unterschrieb diese Bescheinigung und versah sie mit dem Dienstsiegel "Kraftwagenbetriebswerk Br." der Beklagten. Unter Vorlegung

dieser ihm von Gr[REDACTED] ausgehändigten Bescheinigung zog G[REDACTED] am 27. Oktober 1948 den vom Kläger akkreditierten Betrag von 20.600 DM bei der M[REDACTED]-Bank ein. Er zahlte sodann an die E[REDACTED] GmbH einen Betrag von 16.000 DM für die drei Transformatoren. Die beiden kleineren Transformatoren wurden am 11. November 1948 zum Versand gebracht. Der grössere Transformator konnte nicht geliefert werden, weil er noch bei den Reichswerken benötigt wurde. Daraufhin zahlte die Firma E[REDACTED] GmbH an G[REDACTED] einen Betrag von 3.689,61 DM zurück und rechnete in Höhe des an dem Kaufpreis von 6.000 DM fehlenden Betrages mit Gegenforderungen auf. Wegen des Leistungsverzuges traten die A[REDACTED] Z[REDACTED]-AG von dem mit O[REDACTED] geschlossenen Kaufvertrag über den 1000 kVA-Transformator zurück. O[REDACTED] verlangte daraufhin vom Kläger Rückzahlung der geleisteten Vorauszahlung. Durch Urteil des Landgerichts Hamburg vom 7. April 1949 wurde der Kläger rechtskräftig zur Zahlung von 11.200 DM an O[REDACTED] verurteilt. Der Kläger zahlte den Kaufpreis von 11.200 DM an O[REDACTED] zurück und versuchte, sich bei G[REDACTED] schadlos zu halten. Er erwirkte am 23. Mai 1949 vor dem Amtsgericht Braunschweig einen vollstreckbaren Titel gegen G[REDACTED] über 5.000 DM. Die Vollstreckung blieb erfolglos. Über das Vermögen des im Juli 1949 verstorbenen G[REDACTED] wurde der Nachlasskonkurs eröffnet. Die Forderung des Klägers mit Nebenforderungen und Zinsen in Höhe von 13.065,09 DM ist zur Tabelle festgestellt worden. Unstreitig besteht jedoch für die nicht bevorrechtigten Forderungen keine Aussicht auf Befriedigung.

Mit der Klage nimmt der Kläger die Beklagte in Höhe des Kaufpreises von 9.600 DM, den er an G. für den grösseren Transformator gezahlt hat, auf Schadensersatz in Anspruch.

Zur Begründung der Klage trägt er vor, dass der Schaden nur habe entstehen können, weil der Reichsbahninspektor Gr. als Leiter des Kraftwagenbetriebswerks durch die Unterschrift unter dem Kraftwagenfrachtbrief und die Ausstellung der Bescheinigung vom 27. Oktober 1948 wider besseres Wissen unrichtige Verladepapiere ausgestellt habe. Bei diesen mit dem Dienstsiegel der Beklagten versehenen Papieren handle es sich um öffentliche Urkunden. Gr. habe daher bei Ausstellung der Bescheinigungen in Ausübung öffentlicher Gewalt gehandelt. Die Beklagte sei ihm aber auch auf Grund vertraglicher Haftung zum Ersatz des entstandenen Schadens verpflichtet. G. und die Beklagte hätten nämlich einen "Beweissicherungsvertrag" zu seinen Gunsten abgeschlossen. Da Gr. als Leiter eines Kraftwagenbetriebswerks gemäss Ziff 14 der Verwaltungsanordnung der Deutschen Reichsbahn vom 5. Juli 1939 verfassungsmässiger Vertreter der Beklagten sei, hafte diese für seine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung nach §§ 89, 31 RGR.

Die Beklagte bestreitet, zum Schadensersatz verpflichtet zu sein. Gr. sei als Leiter einer technischen Dienststelle, der die Unterhaltung und der Betrieb der Fahrzeuge obliege, für die Ausstellung von Beförderungspapieren nicht zuständig gewesen. Diese Aufgabe

obliege vielmehr den bei der Güterannahmestelle errichteten Kraftverkehrsstellen. Gränert habe daher weder in Ausführung der ihm Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht im Sinne des § 839 BGB, noch als Vertreter oder Organ im Sinne der §§ 89, 31 BGB gehandelt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung hat das Oberlandesgericht der Klage stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte Abweisung der Klage. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision musste Erfolg haben.

#### I.

1. In Übereinstimmung mit dem Landgericht ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass der technische Reichsbahninspektor Gr[REDACTED] als Beamter der Reichsbahn in Ausübung des ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht durch die Ausstellung der inhaltlich unrichtigen Bescheinigung vom 27. Oktober 1948, die zur Freigabe des Akkreditivs geführt habe, fahrlässig verletzt habe. Frachtverträge der Eisenbahn unterfielen allerdings nach herrschender Ansicht den Vorschriften des bürgerlichen Rechts mit der Folge, dass Verrichtungen, die die Beamten der Bahn bei Abschluss und im Zuge der späteren Abwicklung der Verträge vornahmen, in der Regel nicht hoheitsrechtlicher, sondern privatrechtlicher Art seien. Ob diese Ansicht bei

der fortschreitenden Übernahme ehemals privatrechtlicher Geschäfte in den Bereich der öffentlichen Hand in vollem Umfang aufrecht erhalten werden könne, bedürfe keiner Entscheidung. Auch bei privatrechtlicher Betrachtung seien Fälle denkbar, in denen privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Aufgaben der Eisenbahnbeamten so ineinander übergriffen, dass einzelne ihrer Handlungen sich als Ausfluss öffentlicher Gewalt darstellten. Das treffe insbesondere bei Beurkundungen zu. Die Befugnis zur Ausstellung öffentlicher Urkunden, d. h. die Befugnis, rechtserhebliche Tatsachen oder Erklärungen, gleichviel ob sie auf dem Gebiet des öffentlichen oder des Privatrechts lägen, mit erhöhter Beweiskraft zu beurkunden, werde Beamten stets als Trägern staatlicher Hoheitsrechte verliehen. Eine solche Beurkundungstätigkeit sei auch der für die Abfertigung im Kraftwagenverkehr der Reichsbahn, jetzt Bundesbahn, zuständigen Stelle übertragen (§ 15 der Kraftverkehrsordnung in der für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Deutschen Reichsbahn gültigen Fassung vom 30. März 1936, abgekürzt: KVO der Eb, in Verbindung mit §§ 1 Abs 2a, 4 Abs 1, 6 Abs 1 der Dienstvorschrift für die Abfertigung im Güterkraftverkehr der Deutschen Reichsbahn, Kraftverkehrsvorschrift Teil I, abgekürzt: KVV I). Der mit dem Annahmevermerk versehene Annahmeschein (§ 4 Abs 1a, b, c KVV I) diene in seiner Eigenschaft als Durchschrift des Kraftwagenfrachtbriefes nicht nur zum Beweis dafür, dass die Bahn das Frachtgut zur Beförderung angenommen habe (§ 15 KVO der Eb) und dass der Absender ihr gegenüber bezüglich dessen Art und Gewicht die im Annahmeschein und daher auch im Frachtbrief enthaltenen Angaben gemacht habe

(§ 11 KVO der Rb), sondern auch dafür, dass diese Angaben, soweit die Pahn zugleich ihre Nachprüfung bezeuge, der Wahrheit entsprächen. Deshalb seien die Kraftverkehrsstellen (§ 1 Abs 2 KVV I), zu deren Geschäftsbereich der Verkehrsdienst und damit auch der Abfertigungs-, Lade- und Beförderungsdienst gehöre (§ 14 der Geschäftsanweisung für die Dienststellenvorsteher der Reichsbahn) bei Ausstellung von Kraftwagenfrachtbriefen und Aushändigung der Durchschriften (§§ 4, 6 KVV I) nicht im privatrechtlichen Geschäftskreis der Eisenbahn, sondern als staatliche Behörden tätig. Die von ihnen ordnungsgemäss ausgestellten Frachtbriefe und deren Durchschriften seien ebenso wie die von der Güterabfertigung nach § 61 EVO hergestellten Duplikat-Frachtbriefe öffentliche Urkunden im Sinne des § 415 ZPO. Die für die Beurkundungstätigkeit bei Ausstellung von Frachtbriefen im Schienenverkehr entwickelten Grundsätze seien trotz der unterschiedlichen Ausgestaltung der Beförderungspapiere auch auf die im Zusammenhang mit dem Güterkraftverkehr erteilten Bescheinigungen anzuwenden. Wesensmässige Unterschiede zwischen dem - nur auf Antrag auszustellenden - Duplikatfrachtbrief des Eisenbahnverkehrs und der - ohne Antrag auszuhändigenden - zweiten Durchschrift des Kraftwagenfrachtbriefs (Annahmeschein) seien nicht vorhanden. Der Duplikatfrachtbrief sei nach der Annahme des Gutes mit dem Annahmestempel zu versehen und von den Annahmebeamten zu unterschreiben (§ 61 Abs 4 EVO). In dem Kraftwagenfrachtbrief und in den Durchschriften seien der Annahmevermerk und der Name der das Gut annehmenden Person einzutragen (§ 15 KVO der Rb; § 6 Abs 5 und 6 KVV I). Eine Unterstempelung sei zwar beim Kraftwagenfrachtbrief nicht vorgeschrieben; im vorliegenden Fall sei sie aber

erfolgt. Die "Kraftverkehrsordnung in der für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Deutschen Reichsbahn gültigen Fassung" sei eine Rechtsverordnung zum Gesetz über den Güterfernverkehr vom 26. Juni 1935 (abgekürzt: GFG; RGBl I, 788) und ebenso wie die gleichlautende "Kraftverkehrsordnung für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen" Teil des Reichskraftwagentarifs. Danach könnten Kraftwagenfrachtbriefe sowohl von der Reichsbahn als auch von privaten Kraftverkehrsunternehmen ausgestellt werden. Hinsichtlich der rechtlichen Eigenschaft der von der Reichsbahn - jetzt Bundesbahn - ausgefertigten Kraftwagenfrachtbriefe sei die Sachlage jedoch ähnlich wie beim Eisenbahnfrachtbrief. Die vom privaten Frachtführer (§ 426 HGB) und von Privateisenbahnen ausgestellten Frachtbriefe und Frachtbriefduplikate seien Privaturkunden. Für den Begriff der öffentlichen Urkunde sei nämlich nicht der Inhalt der beurkundeten Erklärung, sondern allein entscheidend, ob sie von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse aufgenommen sei (§ 415 ZPO). Deshalb seien die von der Reichsbahn ausgefertigten Frachtbriefe und Duplikatfrachtbriefe im Gegensatz zu denen der Privateisenbahnen öffentliche Urkunden. Die gleiche Erwägung müsse für die Kraftwagenfrachtbriefe der Reichsbahn gelten. Im übrigen hätten im Eisenbahnverkehr nicht nur die Duplikatfrachtbriefe, sondern auch die nach § 61 Abs 5 EVO auf Verlangen des Absenders auszustellenden Bescheinigungen den Charakter öffentlicher Urkunden. Ebenso seien die nach § 15 Abs 3 KVO der Rb von der Bahn ausgestellten Bescheinigungen über die Annahme des Gutes im Kraftwagenverkehr zu beurteilen.

2. Das Urteil des Berufungsgerichts beruht auf der rechtsirrigen Auffassung, dass die Ausstellung öffentlicher Urkunden im Sinne des § 415 ZPO stets eine Ausübung öffent-

licher Gewalt sein müsse.

Die Deutsche Reichsbahn war eine Verkehrsanstalt des Deutschen Reiches (Art 89 WeimVerf). Nach dem auch nach der Kapitulation vom 8. Mai 1945 fortgeltenden Gesetz über die Deutsche Reichsbahn vom 4. Juli 1938 (Reichsbahngesetz, RGBl I 1205) verwaltete das Deutsche Reich unter dem Namen "Deutsche Reichsbahn" das Reichsbahnvermögen als ein Sondervermögen mit eigener Wirtschafts- und Rechnungsführung. Ihre Dienststellen sind öffentliche Behörden; die Verwaltungsanordnung kann Ausnahmen festsetzen (§ 17 des Reichsbahngesetzes; ebenso jetzt § 6 des Bundesbahngesetzes vom 13. Dezember 1951, BGBl I, 955). Nach Ziff 6 der Verwaltungsanordnung der Deutschen Reichsbahn vom 5. Juli 1939 (RMBl S 1313; abgedruckt bei Finger, Eisenbahngesetze, 2. Aufl S 309 ff) sind Dienststellen, deren Leiter nicht die vollen Befugnisse eines Dienststellenvorstehers besitzen (Nebendienststellen), ausgenommen, also keine öffentlichen Behörden. Aus der Vorbemerkung zur "Geschäftsanweisung für die Dienststellenvorsteher der Reichsbahn" vom 16. Dezember 1929 (abgedruckt in "Reichsbahn" 1929 S 1013) ergibt sich, dass nur die als Hauptdienststellen anerkannten Güterabfertigungen 1. und 2. Klasse und diejenigen 3. Klasse, denen die Reichsbahndirektion die Befugnisse einer Hauptdienststelle besonders zuerkennt hat, als "Behörden" angesehen werden können. Da Nebendienststellen also keine Behörden sind, könnten schon aus diesem Grunde die von ihnen ausgestellten Frachtbriefduplikate und sonstigen Bescheinigungen keine öffentlichen Urkunden im Sinne des § 415 ZPO sein.

Ob und in welchem Umfang Behörden hoheitsrechtlich oder bürgerlich-rechtlich tätig werden können, hängt von den ihnen übertragenen und von ihnen ausgeübten Amtsbefugnissen ab. Auch bei staatlichen Behörden kann sich die Amtstätigkeit auf die Wahrung fiskalischer Belange, also auf einen rein bürgerlich-rechtlichen Geschäftsbereich beschränken. Auch die rein privatrechtlichen Urkunden, die die öffentliche Behörde im Rahmen ihrer bürgerlich-rechtlichen Amtsbefugnisse über die in ihrem Amtsbereich fallenden Privatrechtsgeschäfte ausstellt, sind öffentliche Urkunden. Für die Frage, ob eine öffentliche Urkunde oder eine Privaturkunde vorliegt, kommt es nicht auf den Erklärungsinhalt, sondern nur auf die Erfüllung der in § 415 ZPO umschriebenen formalen Voraussetzungen an. Danach sind alle Urkunden, die von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse in der vorgeschriebenen Form aufgenommen werden, öffentliche Urkunden. Ihre Ausstellung braucht keineswegs dem hoheitsrechtlichen Gebiet anzugehören; sie kann sich vielmehr auch auf rein bürgerlich-rechtlichem Gebiet bewegen.

Wie das Reichsgericht in RGZ 162, 129, 1657 zutreffend ausgeführt hat, ist die Ansicht, dass der Aufdruck des Dienstsiegels die Erklärung einer Behörde immer in den Kreis öffentlich-rechtlicher Gewaltausübung rücke, so wenig richtig, wie es die Auffassung sein würde, dass eine Hoheitsverwaltung immer als Hoheitsträgerin handle; es kommt sowohl bei gesiegelten wie bei ungesiegelten Urkunden nur darauf an, ob sich die behördliche Erklärung auf hoheitsrechtlichem oder auf bürgerlich-rechtlichem

Gebiete bewegt. Soweit das Reichsgericht in den vom Berufungsgericht angeführten älteren Entscheidungen RGZ 107, 272/274 f<sup>7</sup> und JW 1927, 1352 die Ansicht vertritt, dass die Ausstellung öffentlicher Urkunden von vornherein und in jedem Falle Ausübung öffentlicher Gewalt sei, kann dieser Auffassung nicht beigetreten werden (vgl auch Stein-Jonas-Schönke ZPO § 415 I Abs 2; Faumbach-Lauterbach ZPO § 415 Anm 2 C).

Das Reichsgericht führt in der Entscheidung RGZ 107, 274 f aus, dass die Abstempelung eines Frachtbriefduplikats in Ausübung der dem Beamten anvertrauten öffentlichen Gewalt geschehe; es handle sich dabei um eine öffentliche Beurkundung und einer solchen unterziehe sich der dazu befugte Beamte als Träger öffentlicher Machtbefugnisse. Sie gehöre mit Rücksicht auf ihren Zweck, ein mit erhöhter Beweiskraft ausgestattetes Beweismittel zu schaffen, dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge an, in der sich die Ausübung staatlicher Hoheitsrechte ebenso äussern könne wie in der Anwendung von Gewalt. Dass aber die Handlungen der Beamten in den staatlichen Anstaltsbetrieben, insbesondere im Post- und Eisenbahnbetrieb, nicht nur auf den privatrechtlichen Rechtsverkehr Bezug hätten, sondern auch Betätigungen obrigkeitlicher Gewalt sein könnten, sei anerkannt. Hierzu verweist das Reichsgericht auf die Entscheidungen RGZ 91, 275 und 104, 143.

Diese Begründung kann nicht als stichhaltig angesehen werden. Es ist nicht richtig, dass jede "öffentliche Beurkundung" schon deshalb, weil die Befugnis dazu "Beamten stets als Trägern staatlicher Hoheitsrechte von dem Gesetzgeber oder von der zuständigen vorgesetzten

Behörde verliehen werde", als Ausübung öffentlicher Gewalt anzusehen sei und dass sie mit Rücksicht auf ihren Zweck, "ein mit erhöhter Beweiskraft ausgestattetes Beweismittel zu schaffen, dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge angehöre". Ob die Ausstellung der Urkunde der staatlichen Fürsorge oder der Wahrung bürgerlich-rechtlicher Belange der ausstellenden Behörde dienen soll, lässt sich nicht schon aus der Tatsache der "Beurkundung" als solcher, sondern nur aus dem Erklärungsinhalt beantworten.

Die Vorschrift des § 415 ZPO bezieht sich nur auf öffentliche Urkunden, die "über eine vor der Behörde .. . . . abgegebene Erklärung errichtet werden". In diesen Fällen ist die beurkundende Behörde an dem zu beurkundenden Rechtsgeschäft oder Vorgang selbst nicht beteiligt. Eine solche Beurkundung (z.P. nach §§ 167-184 FGG) wird deshalb regelmässig dem Aufgabengebiet der öffentlichen Fürsorge angehören und sich mithin als Ausübung öffentlicher Gewalt darstellen.

Hiervon zu unterscheiden sind öffentliche Urkunden, die von der Behörde selbst abgegebene Erklärungen enthalten (§§ 417, 418 ZPO). Bei diesen Urkunden ist nach ihrem Inhalt zu unterscheiden, ob sie hoheitsrechtlicher Art (Gerichtsentscheidungen, Polizeiverfügungen, Steuerbescheide usw.) oder privatrechtlicher Art (Mietverträge über Dienstgebäude, Kaufverträge über Heizstoff oder Bürobedarf, Personen- und Güterbeförderungsverträge usw.) sind. Hieraus folgt, dass nicht jede Herstellung einer öffentlichen Urkunde begriffsnotwendig eine hoheitsrecht-

liche Gewaltausübung sein muss.

3. Wird unter Anwendung dieser Unterscheidungen die Rechtsnatur der von der Beklagten abzuschliessenden Beförderungsverträge und der hiermit zusammenhängenden Ausstellung von Bescheinigungen und "öffentlichen Urkunden" geprüft, so ergibt sich, dass dabei jede hoheitliche Tätigkeit, auch in Form der staatlichen Fürsorge, ausscheidet und dass alle Handlungen dem bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis angehören.

Zweck des Unternehmens der Beklagten ist die Güter- und Personenbeförderung. Für den Schienenverkehr sind die Beziehungen zu den Benutzern der Deutschen Reichsbahn im 7. Abschnitt des 3. Buches des Handelsgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Handelsgesetzbuchs vom 4. September 1938 (RGBl I, 1149) und in der Eisenbahnverkehrsordnung vom 8. September 1938 (RGBl II, 663) geregelt. Diese Vorschriften sind nach der in den Entscheidungen des Reichsgerichts vom 6. Oktober 1939 (RGZ 161, 341) und vom 19. Januar 1940 (RGZ 162, 364) ausführlich begründeten Ansicht, von der abzugehen kein Anlass besteht, bürgerlich-rechtlicher Natur. Die Beförderung von Personen und Gütern beruht auf bürgerlich-rechtlichen Verträgen, die mit den Benutzern der Reichsbahn abgeschlossen werden. Der Umstand, dass die Reichsbahn eine mit bestimmten hoheitlichen Aufgaben betraute öffentliche Verkehrsanstalt ist, schliesst nicht aus, dass sie sich zur Erfüllung ihrer Aufgaben auf den Boden des bürgerlich-rechtlichen Verkehrs begibt. Die Eisenbahnverkehrsordnung ist keine Anstaltsordnung, die die Be-

ziehungen zwischen der Anstalt und ihren Benutzern dem öffentlichen Recht unterwirft, sondern eine die Vertragsbeziehungen zwischen der Reichsbahn und den Benutzern ihrer Anstalt nach den Grundsätzen des Privatrechts regelnden Rechtsverordnung. Dies ergibt sich aus ihrem Inhalt und ihrer Entstehung (RGHZ 2, 37/417).

Was für den privatrechtlichen Charakter des Eisenbahngüterverkehrs, also für den Geltungsbereich der Eisenbahnverkehrsordnung ausgeführt worden ist, muss erst recht für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Beklagten gelten. Die Kraftverkehrsordnung ist sowohl in der für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen wie in der für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Deutschen Reichsbahn gültigen Fassung als Abschnitt VII (Beförderungsbedingungen) Bestandteil des Reichskraftwagenterifs vom 30. März 1936 (EKT), der gemäss § 13 Abs 1 und 2 GFG vom damaligen Reichs-Kraftwagen-Betriebsverband (IKB) im Einvernehmen mit der Deutschen Reichsbahn aufgestellt, vom Reichsverkehrsminister genehmigt und nach § 33 der Durchführungsverordnung zum GFG im Reichsverkehrsblatt (Ausgabe B 1936 S 151) veröffentlicht worden. Während die Eisenbahnverkehrsordnung Gesetzesrecht enthält, sind in der Kraftverkehrsordnung Tarifbestimmungen enthalten, die seither "den Charakter einer allgemein geregelten Vertragsordnung erhalten haben" (RGHZ 1, 83/857). Damit ist die rechtliche Stellung der früheren Deutschen Reichsbahn im Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Stellung eines privaten Kraftverkehrsunternehmens angeglichen worden. Die von der Beklagten betriebene Beförderung von Personen und Gütern kann also weder für den Schienenverkehr noch für den

Kraftverkehr als "Ausübung fürsorglicher Hoheitsgewalt", sondern nur als rein privatrechtliche Betätigung angesehen werden. Mithin müssen auch alle Verrichtungen der Bediensteten der Beklagten bei Abschluss und Abwicklung der Beförderungsverträge "sich im bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis halten" (RGZ 162, 365).

Wie bereits erwähnt, hat das Reichsgericht in der Entscheidung RGZ 107, 274 f versucht, eine Ausnahme von dem Grundsatz der privatrechtlichen Natur der Betätigung staatlicher Anstaltsbetriebe mit dem Hinweis auf RGZ 91, 275; 104, 143 zu rechtfertigen, indem es ausführt, dass "Handlungen der Beamten in staatlichen Anstaltsbetrieben, insbesondere im Post- und Eisenbahnbetrieb nicht nur auf den privatrechtlichen Rechtsverkehr Bezug hätten, sondern auch Betätigung öffentlicher Gewalt sein könnten". Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, dass die Ansicht, Post- und Eisenbahn seien als staatliche Anstaltsbetriebe rechtlich gleich zu behandeln und die Rechtsbeziehungen zwischen ihnen und ihren Benutzern seien nach denselben Rechtsgrundsätzen zu beurteilen, vom Reichsgericht in der eingehend begründeten Entscheidung RGZ 161, 341/345, 347 unter Hinweis auf die verschiedenartige rechtliche Gestaltung beider Unternehmen aufgegeben worden ist, nachdem bereits durch die Entscheidung RGZ 161, 174/T/6, 180/ die in RGZ 104, 143 vertretene Auffassung, die das Postscheckverhältnis als bürgerlich-rechtlichen Kassenshaltungsvertrag gekennzeichnet hatte, ausdrücklich aufgegeben worden war.

Die Entscheidung RGZ 107, 275 enthält noch den allgemeinen Hinweis, dass Handlungen der Beamten im staatlichen Eisenbahnbetrieb auch Betätigung öffentlicher Gewalt sein könnten, ohne dass jedoch angegeben wird, welche Handlungen als Ausübung öffentlicher Gewalt in Frage kommen könnten. Die als Beleg hierfür angegebenen Entscheidungen RGZ 91, 275; 104, 143 enthalten jedoch keine Fülle aus dem Eisenbahnwesen. Wie die Entscheidung RGZ 162, 364/366 ausdrücklich klargestellt hat, ist "für die Reichsbahn nur im Rahmen der Bahnpolizei" (§§ 74 ff der Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung vom 17. Juli 1928, RGR I II, 541) die Betätigung staatshoheitlicher Gewalt oder Fürsorge gegeben.

In der auch vom Berufungsgericht angeführten Entscheidung RGZ 91, 275 f wird die Ausübung öffentlicher Gewalt in einem Falle verneint, in dem ein Telegrafenauführer der Reichspost durch Unterlassung von Sicherungsmassnahmen an einer Baugrube beim Kabellegen einen Strassenunfall verursacht hat, und zur Begründung ausgeführt, dass die Aufgabe, den Strassenverkehr zu sichern, nur dem privatrechtlichen Betätigungsbereich angehöre (ebenso RGZ 162, 367 f für die Verkehrssicherungspflicht des Schrankenwärters), und dass der Bauführer nicht anders als der Angestellte eines privaten Unternehmers tätig geworden sei. Mit der gleichen Begründung hatte das Reichsgericht schon in dem Urteil vom 25. April 1896 (Eger Entsch 13, 162) abgelehnt, die Abstempelung von Frachtbriefduplikaten als hoheitsrechtliche Tätigkeit anzuerkennen, und darauf hingewiesen, dass bei den Frachtverträgen, die der Eisenbahnfiskus

durch seine Angestellten abschliesse, und bei der damit zusammenhängenden Abstempelung von Frachtbriefen und Frachtbriefduplikaten die Angestellten des Eisenbahnfiskus keine andere Funktion ausübten als die Angestellten einer Privateisenbahn im gleichen Falle; diese Funktionen ständen rein und ausschliesslich auf dem Boden des Privatrechts.

Wenn auch die mit der Beförderungstätigkeit verbundenen Geschäfte bei Privateisenbahnen und staatlichen Eisenbahnen in gleicher Weise bürgerlich-rechtlichen Charakter haben, so können doch die im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit ausgestellten Urkunden private oder öffentliche sein: Während die von Privateisenbahnen ausgestellten Fahrausweise (vgl. RG in DR 1940, 2062), Gepäckscheine, Expressgutkarten und Frachtbriefe wie die in der privaten See- oder Binnenschifffahrt ausgestellten Konnossemente und Ladescheine Privaturkunden sind, können die von staatlichen Eisenbahnen ausgestellten Fahrausweise (RGSt 8, 409 f; 60, 139), Gepäckscheine (RGSt 37, 319 f) Empfängerabschnitte der Expressgutkarten (Rg in VAB 1936, 196) und Frachtbriefe (RGSt 46, 290/294, 296 f) öffentliche Urkunden sein, sofern sie von Hauptdienststellen in der vorgeschriebenen Form ausgestellt werden und damit den formalen Voraussetzungen des § 415 ZPO genügen.

Die Ausstellung von Fahrausweisen, Gepäckscheinen, Frachtbriefen usw. durch die Abfertigungsbediensteten ist nicht Beurkundung einer vor einer Behörde abgegebenen Erklärung, sondern Beurkundung des von der Dienststelle der Beklagten mit dem Reisenden oder Absender abgeschlossenen privatrechtlichen Beförderungsvertrages.

der ihre eigene rechtsgeschäftliche Erklärung, die Annahme des Vertragsangebots des Reisenden oder des Absenders, mit umschließt. Da sich aber, wie bereits ausgeführt worden ist, bei allen öffentlichen Urkunden, soweit sie nicht vor der Urkundsbehörde abgegebene Erklärungen enthalten, die Zugehörigkeit zum hoheitsrechtlichen oder zum privatrechtlichen Tätigkeitsbereich nach dem Erklärungsinhalt bestimmt, so kann auch die Ausstellung von Fahrausweisen, Gepäckscheinen, Frachtbriefen usw. der Dienststellen der Beklagten - nicht anders als bei den Privateisenbahnen - nur dem bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis zugerechnet werden, mögen auch die über den Beförderungsvertrag ausgestellten Urkunden - entsprechend den für die Urkundengeltung massgebenden formalen Gesichtspunkten - bei der Reichs- bzw. Bundesbahn öffentliche Urkunden sein (ebenso schon für die Güterabfertigungsbeamten der Bayerischen Staatsbahn das Urteil des Oberlandesgerichts München vom 2. November 1917, OLG 36, 141). Das gleiche muss für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen der Reichsbahn, also auch für die Ausstellung von Urkunden nach § 15 KVO der Rb gelten.

In den Entscheidungen des Reichsgerichts RGZ 107, 274 und JW 1927, 1352 wird zur Begründung der öffentlich-rechtlichen Gewalt (Fürsorge) noch auf den Verwendungszweck der Urkunden hingewiesen. Was hier über die "erhöhte Beweiskraft" der Frachtbriefduplikate ausgeführt wird, kann nur bedeuten, dass die Eisenbahn ihre eigenen urkundlichen Erklärungen, auch wenn sie z.B. die Angaben des Absenders über Gewicht und Stückzahl der Sendung ohne Nachprüfung bestätigt hat, gegen sich gelten

lassen und notfalls durch Nachweis ihrer Unrichtigkeit entkräften muss (Minger EVO 1951, § 61 Bem 6, 7, 10). Insoweit besteht aber kein Unterschied zwischen den Frachtbriefduplikaten der Reichs- bzw. Bundesbahn und denen der Privateisenbahnen; denn die Vorschrift des § 61 Abs 3 EVO, aus der diese Beweislastverteilung abgeleitet wird, gilt für alle Eisenbahnen des öffentlichen Verkehrs.

Schliesslich ist auch der Hinweis des Reichsgerichts (JW 1927, 1354), dass es "Zweck des Duplikatfrachtbriefes" sei, "vermöge seiner Beweiskraft den Verkäufer so schnell als möglich in den Besitz des Kaufpreises zu bringen", in keiner Weise geeignet, die Abstempelung des Frachtbriefduplikats als Ausübung öffentlicher Gewalt erscheinen zu lassen. Bei der Ausstellung eines Frachtbriefdoppels (sei es durch eine staatliche, sei es durch eine Privateisenbahn) handelt es sich um den - nicht nur für das Eisenbahnfrachtrecht, sondern für das gesamte Recht der Beförderungsgeschäfte - typischen Sachverhalt, dass der Frachtführer oder einer seiner Leute im Zusammenhang mit dem Abschluss des Frachtvertrages dem Absender eine für den Empfänger bestimmte Urkunde über den für diesen erheblichen Vertragsinhalt erteilt. In dieser Hinsicht entsprechen das Frachtbriefdoppel (Art 8 § 5 des Internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr vom 23. November 1933, RGBl 1935 II 523; § 61 Abs 4 EVO), das Konnossement (§§ 642 ff HGB) und der Ladeschein (§§ 444 ff HGB; §§ 72 ff PSchG) einander, mögen sie auch sonst gewisse Unterschiede aufweisen. Mit Rücksicht

auf die Sperrwirkung (§ 72 Abs 7 EVO) gewährt das Frachtbriefdoppel dem Empfänger die gleiche wirtschaftliche Sicherheit wie Konnossement und Ladeschein. Abgesehen von dieser Gleichwertigkeit für den Geschäftsverkehr stimmen die drei vorbezeichneten Papiere noch insoweit überein, als die Frachtführer zu ihrer Ausstellung gesetzlich verpflichtet sind (§ 61 Abs 4 EVO; § 642 Abs 1 HGB; § 72 Abs 1 PSchG) und für die Richtigkeit ihres Inhalts einzustehen haben.

Wenn das Reichsgericht trotzdem in den Entscheidungen RGZ 107, 274 ff und JW 1927, 1352 die Abstempelung des Frachtbriefdoppels als Ausübung öffentlicher Gewalt angesehen hat, so kann dies nur dadurch erklärt werden, dass die "Ausstellung einer öffentlichen Urkunde" irrtümlich der "Ausübung öffentlicher Gewalt" gleichgesetzt worden ist. Wie das Reichsgericht in der späteren Entscheidung (RGZ 162, 364 ff) zutreffend ausgeführt hat, übt eine öffentlich-rechtliche Körperschaft auch dann, wenn sie sich zum Zwecke der Erfüllung staatshoheitlicher Aufgaben auf den Boden des bürgerlichen Rechtsverkehrs begibt, nicht hoheitliche Gewalt oder Fürsorge aus, sondern wird im bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis nur für den ihr obliegenden Staatszweck tätig. Mit Recht weist das Reichsgericht in diesem Zusammenhang darauf hin, dass dieselbe Handlung nicht gleichzeitig öffentlich-rechtlicher und bürgerlich-rechtlicher Natur sein kann (ebenso BGHZ 2, 37/43<sup>7</sup>). Da Frachtbrief und Frachtbriefdoppel nach dem Sinn und Zweck der in § 61 Abs 1 und 4 EVO gegebenen Vorschriften gleichzeitig vorgelegt und auch gleichzeitig bei Annahme von Gut und Frachtbrief abgestem-

pelt werden müssen (Finger EVO § 61 Bem 13), liegt ein in zeitlicher, räumlicher und gegenständlicher Hinsicht einheitlicher Sachverhalt im Sinne der oben angeführten Entscheidungen, also "dieselbe Handlung" vor. Die in den Urteilen RGZ 107, 274 und JW 1927, 1352 vorgenommene Aufspaltung eines einheitlichen Vorgangs in eine privatrechtliche Hälfte (Annahme von Gut und Frachtbrief) und eine hoheitsrechtliche (Abstempelung der Frachtkunde) ist aus den bereits dargelegten Gründen rechtlich nicht haltbar.

### III.

Ob überhaupt die Voraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch wegen schuldhafter Verletzung einer dem Reichsbahninspektor Gr. einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht gegeben sind, kann hiernach dahingestellt bleiben. Denn eine Amtshaftung der Beklagten aus Art 131 WeimVerf scheidet schon deshalb aus, weil Gr. bei Ausstellung der Bescheinigung vom 27. Oktober 1948, die zur Auszahlung des Akkreditivs geführt hat, nicht in Ausübung hoheitlicher Gewalt gehandelt hat. Deshalb kann das angefochtene Urteil mit der ihm vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht aufrecht erhalten werden. Aber auch aus anderen Rechtsgründen (§ 563 ZPO) kann der Klageanspruch nicht gerechtfertigt werden.

Gr. ist als Dienststellenleiter nach Ziff 14, 16 der Verwaltungsordnung der Deutschen Reichsbahn verfassungsmässiger Vertreter der Beklagten im Sinne des entsprechend anwendbaren § 30 RGR. Seine dem bür-

gerlich-rechtlichen Geschäftsbereich der Beklagten angehörende Tätigkeit kann aber auch keine Haftung der Beklagten aus Vertrag oder aus unerlaubter Handlung nach §§ 30, 31, 89 BGB begründen.

1. Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Reichsgerichts vom 12. Juli 1926 (JW 1927, 1407) hat das Landgericht eine auf Vertrag beruhende Verpflichtung der Beklagten angenommen. Zwar sei bezüglich des 1000 kVA-Transformators nach § 15 KVO der Eb ein Frachtvertrag nicht zustande gekommen, da dieser die Übergabe des Versandgutes an die Eisenbahn voraussetze. Die von Gr. [REDACTED] ausgestellten Bescheinigungen hätten jedoch Beweiszwecken gedient, und zwar hätten sie beweisen sollen, dass die Transformatoren von der Bahn übernommen und bestimmungsgemäss verladen worden seien. Dieser Beweis habe nicht nur gegenüber G. [REDACTED] oder gegenüber dem in dem Annahmeschein des Kraftwagenfrachtbriefs als Absender bezeichneten O. [REDACTED], sondern jedem Dritten gegenüber erbracht werden sollen, der sich auf die Richtigkeit der in den Papieren behaupteten Tatsachen verlasse. Darüber habe sich auch Gr. [REDACTED] nicht im Zweifel befunden; denn nach der eigenen Sachdarstellung der Beklagten habe G. [REDACTED], als er Gr. [REDACTED] zur Erteilung der Bescheinigungen veranlasst habe, erklärt, dass er sie als Beleg für seinen Abnehmer benötige. Zwischen G. [REDACTED] und Gr. [REDACTED] sei daher dadurch, dass letzterer dem G. [REDACTED] die Bescheinigungen ausgehändigt habe, ein sogenannter Beweissicherungsvertrag zu Gunsten Dritter abgeschlossen worden; dem Aussteller solcher Urkunden erwachse jedem Dritten gegenüber, dem die Urkunde zu Beweiszwecken vorgelegt werde, eine Sorgfalts- und Haftpflicht. Gr. [REDACTED] habe bei Ausstellung der Bescheinigung vom 27. Oktober 1948 zumindest fahrlässig gehandelt. Unerheblich sei, ob Gr. [REDACTED] überhaupt von sich aus zur Ausstellung derartiger Re-

scheinigungen befugt gewesen sei. Die Beklagte hafte grundsätzlich auch bei Zuständigkeitsüberschreitungen für die rechtsgeschäftlichen Handlungen ihrer verfassungsmässig berufenen Vertreter nach § 31 BGB.

Das Reichsgericht hat zwar in der vom Landgericht angeführten Entscheidung JW 1927, 1407 einmal angenommen, dass durch Ausstellung und Aushändigung einer Bescheinigung ein Vertragsverhältnis auch zu demjenigen begründet werden könne, dem gegenüber der Empfänger von der Bescheinigung erkennbar Gebrauch machen wolle; vermöge dieses "Vertragsverhältnisses" hafte der Aussteller der Bescheinigung "für die Richtigkeit der bescheinigten Angaben nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen"; diese nach § 276 BGB für Vorsatz und Fahrlässigkeit bestehende Haftung entspreche "den Anforderungen der Verkehrssicherheit". Mit Recht hat Raape in der Anmerkung zu dieser Entscheidung (aaO S 1407) auf die Bedenken hingewiesen, die einer derartigen Auslegung entgegenstehen, und ausgeführt, es drohe hierbei die Gefahr, dass anerkannte Rechtsgrundsätze über die Abtretung durch die mehr oder minder willkürliche Annahme eines unmittelbaren Vertragsverhältnisses zwischen Schuldner und Abtretungsempfänger ihrer Wirkung beraubt würden; wer über den Abschluss eines Vertrages eine Urkunde ausstelle, werde, wenn sein Vertragsgegner die Rechte aus der Urkunde abtrete, in seiner Rechtsstellung grundsätzlich nicht beeinträchtigt; so wie er dem ursprünglichen Gläubiger Unrichtigkeiten der Urkunde entgegenhalten könne, so sei dies auch gegenüber dem Abtretungsempfänger zulässig. Dabei verschlage es auch nichts, dass die Unrichtigkeit der Bescheinigung auf seinem Verschulden beruhe. Es sei auch

belanglos, dass er die Verwertung der Urkunde zu einer Abtretung voraussehe, vielleicht sogar wisse, wer als Abtretungsempfänger in Betracht komme. Alles das ergebe sich durch Gegenschluss aus § 405 BGB; denn nur in den dort genannten zwei Ausnahmefällen habe der Schuldner dem Abtretungsempfänger für seine unrichtige Bescheinigung zu büssen. Zutreffend hebt Raape hervor, dass jene Entscheidung des Reichsgerichts eine Äusserung und Feststellung darüber vermissen lasse, wie denn überhaupt ein Vertrag mit dem Dritten zustande gekommen sei.

Das Berufungsgericht hat unter Hinweis auf die von Raape geäusserten Bedenken mit Recht die Auffassung des Landgerichts abgelehnt und ausgeführt, es sei nicht ersichtlich, wie der Kläger aus einer gegenüber G. abgegebenen Erklärung Rechte gewonnen haben solle; dafür, dass G. etwa als Vertreter des Klägers gehandelt habe, sei nichts hervorgetreten; G., der gewusst habe, dass die Transformatoren entgegen dem Inhalt der von ihm entworfenen Bescheinigung nicht verladen gewesen seien, könne die Ausstellung der Bescheinigung lediglich erwirkt haben, um auf unredliche Weise vom Kläger den Kaufpreis zu erlangen. Er könne daher nicht den Willen gehabt haben, als Vertreter des Klägers einen Vertrag zu schliessen.

Aus dem gleichen Grund verneint das Berufungsgericht aber auch mit Recht, dass G. im eigenen Namen mit Gr. als Bevollmächtigtem der Beklagten einen Vertrag zu Gunsten des Klägers geschlossen habe. Abgesehen davon, dass G. mit der Erwirkung der Bescheinigung keineswegs dem Kläger eine Leistung habe zuwenden wollen, fehle es darüber hinaus auch an jedem

Anhalt dafür, worin die Leistung der Beklagten bestanden haben solle. Deshalb hat das Berufungsgericht auch mit Recht die Übernahme einer Garantie oder einer Haftung aus einem Auskunftsvertrag abgelehnt. Gr [REDACTED] hat die Bescheinigung vom 27. Oktober 1948 auf Wunsch des G [REDACTED] in erster Linie zu dessen Vorteil ausgestellt. Schon aus diesem Grunde ist es zumindest unwahrscheinlich, dass G [REDACTED] gleichzeitig als Vertreter des Klägers oder in eigenem Namen zu Gunsten des Klägers in einer für Gr [REDACTED] erkennbaren Weise einen Garantie- oder Auskunftsvertrag hat abschliessen wollen. Wie das Berufungsgericht ausführt, ist weder anzunehmen, dass Gr [REDACTED] eine derartige weitgehende Verpflichtung hat übernehmen wollen, noch kann die Bescheinigung dahin ausgelegt werden, dass sie eine solche Verpflichtung enthalte. Diese auf tatsächlichem Gebiete liegende, rechtlich nicht zu beanstandende Würdigung des Sachverhalts schliesst also schon die Feststellung irgendwelcher vertraglichen Ansprüche zwischen den Parteien aus. Es sei darauf hingewiesen, dass das Reichsgericht in der Entscheidung JW 1927, 1352 im Falle eines unrichtig ausgestellten Frachtbriefdoppels eine Vertragshaftung der Eisenbahn abgelehnt hat; es kann hier dahingestellt bleiben, ob sich für einen solchen Fall nicht zumindest auf Grund erweiternder Auslegung des § 72 Abs 7 EVO selbständige Schadensersatzansprüche des Empfängers begründen lassen.

Schliesslich hat das Berufungsgericht noch ohne Rechtsirrtum ausgeführt, dass Gr [REDACTED] die Beklagte beim Abschluss eines derartigen "Peweissicherungsvertrages"

überhaupt nicht wirksam habe vertreten können. Gr [REDACTED] sei Leiter des Kraftwagenbetriebswerks Br [REDACTED], einer Hauptdienststelle der Beklagten, und als solcher un-  
streitig zur Vertretung der Beklagten innerhalb seines Geschäfts- und Aufgabenbereichs berechtigt. Der Dienstbereich des Leiters eines Kraftwagenbetriebswerkes umfasse nach den §§ 22 bis 26 der Geschäftsanweisung für die Dienststellenvorsteher der Reichsbahn aber nur den Betriebsmaschinendienst, also den technischen Dienst. Hierzu gehöre die Bereitstellung, Behandlung und Überwachung der Fahrzeuge sowie die Überwachung der baulichen und maschinentechnischen Anlagen. Der Abfertigungs-, Lade- und Beförderungsdienst gehöre dagegen nach § 14 der Geschäftsanweisung zum Verkehrsdienst, dem Geschäfts-  
bereich der Verkehrsdienststellen, nämlich der Kraftverkehrsstellen beim Güterkraftverkehr (§ 1 Abs 2 KVV I). Da die Ausstellung von Beförderungspapieren nach §§ 4 und 6 KVV I unter den Abfertigungs- und Ladedienst falle, sei Gr [REDACTED] weder zur Ausstellung der Bescheinigung vom 27. Oktober 1948 noch zur Unterzeichnung von Vermerken auf Kraftwagenfrachtbriefen zuständig gewesen. Die Beschränkung der Zuständigkeit durch die Verwaltungsanordnung der Deutschen Reichsbahn und die Geschäftsanweisung müsse der Kläger gegen sich gelten lassen, wie das Reichsgericht für den gleichgelagerten Fall der Reichspost ausgeführt habe (RGZ 162, 134 ff).

Die Rechtsstellung des Inspektors Gr [REDACTED] entspricht derjenigen der "für gewisse Geschäfte bestellten besonderen Vertreter" im Sinne des § 30 BGR. Diese für alle juristischen Personen des Privatrechts geltende Bestimmung

ist entsprechend anwendbar auf juristische Personen des öffentlichen Rechts, wo an Stelle der Satzungsbestimmungen die Organisationsgrundsätze der betreffenden Verwaltung treten (RGZ 157, 228, 237). Bei derartigen "Zuständigkeitsbeschränkungen" handelt es sich um nach aussen hin wirksame Begrenzungen der Vertretungsmacht. Fehlt diese Vertretungsmacht, so kann also auch eine vertragliche Haftung der Beklagten nicht in Betracht kommen.

2. Das Landgericht hat diese Unterscheidung offenbar verkannt, wenn es zunächst eine vertragliche Schadensersatzpflicht der Beklagten annimmt und später für unerheblich hält, ob Gr. überhaupt "von sich aus zur Ausstellung derartiger Bescheinigungen befugt gewesen sei, da die Beklagte grundsätzlich auch bei Zuständigkeitsüberschreitungen für die rechtsgeschäftlichen Handlungen ihrer verfassungsmässig berufenen Vertreter nach § 31 BGB hafte". Im Gegensatz zu einer im Bereich hoheitsrechtlicher Verrichtungen erfolgten Zuständigkeitsüberschreitung reicht im bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis eine Zuständigkeitsüberschreitung als solche für sich allein zur Begründung einer Haftung aus §§ 31, 89 BGB nicht aus (RGZ 162, 129, 161, 169). Auf Grund der §§ 31, 89 BGB kommt eine Haftung der juristischen Person nur dann in Frage, wenn nach allgemeinen Vorschriften eine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung vorliegt, für die auch die natürliche Person Schadensersatzpflichtig wäre. Die Vorschrift des § 31 BGB enthält keinen selbständigen Haftungsgrund (Palandt BGB 10. Aufl § 31 Anm 1). Im vorliegenden Fall hat die inhaltliche Unrichtigkeit der Bescheinigung vom 27. Oktober 1948 jedoch nur zu einer fahrlässigen Vermögensbe-

schädigung geführt, die als solche den Tatbestand einer unerlaubten Handlung nach §§ 823, 826 BGB nicht erfüllt.

Die Haftung der Körperschaft des öffentlichen Rechts aus §§ 31, 89 BGB kann auch nicht daraus hergeleitet werden, dass etwa ein Beamter ausserhalb der Ausübung von Hoheitsbefugnissen seine Amtspflicht verletzt und sich daraus persönlich nach § 839 BGB haftbar macht. Im bürgerlich-rechtlichen Geschäftsbereich sollen die juristischen Personen des öffentlichen Rechts nicht besser und auch nicht schlechter als juristische Personen des Privatrechts gestellt werden. Deshalb hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung, von der abzuweichen kein Anlass besteht, nur die Haftungsgründe des allgemeinen Rechts zur Herstellung der Verantwortlichkeit der öffentlichen Körperschaft nach §§ 89, 31 BGB herangezogen. Die öffentliche Körperschaft soll insbesondere nicht darin schlechter gestellt sein, dass sie für eine im Privatrechtsverkehr verübte Pflichtverletzung eines Beamten deshalb eintreten müsste, weil er eben Beamter ist, während im gleichen Fall eine Körperschaft des öffentlichen Rechts für einen pflichtwidrig handelnden Angestellten nicht haften würde. Danach kann auch die Verwirklichung des Tatbestandes einer Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB nicht als widerrechtliche Schadenszufügung im Sinne des § 831 BGB betrachtet werden; auch kann die Vorschrift des § 839 BGB nicht als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs 2 BGB anerkannt werden (RGZ 122, 351/359<sup>7</sup>; 131, 239/249 <sup>f7</sup>; 155, 257/266<sup>7</sup>; 161, 129/161 <sup>f7</sup>).

3. Es kann auch nicht anerkannt werden, dass ein solches Ergebnis mit den Erfordernissen der "Verkehrssicherheit" und der Billigkeit unvereinbar sei. Denn die Beklagte übernimmt auf Grund der nach § 15 KVO der Eb ausgestellten Urkunde keinerlei selbständige Verpflichtungen gegenüber dem Empfänger des Gutes oder gegenüber sonstigen Dritten. Diese Bescheinigungen unterscheiden sich - ebenso wie die Bescheinigung nach § 61 Abs 6 EVO - von dem nach § 61 Abs 4 EVO im Eisenbahngüterverkehr ausgestellten Frachtbriefdoppel dadurch, dass ihnen die für den Handelsverkehr als Sicherung des Empfängers bedeutsame Sperrwirkung fehlt. Im Güterkraftverkehr bleibt der Absender auch gegenüber der Beklagten nach wie vor zur Verfügung über die verladene und rollende Ware befugt. Der im Annahmeschein des Kraftwagenfrachtbriefs verzeichnete Empfänger erlangt mit der Ausstellung und Aushändigung des Annahmescheins oder sonstiger Verladebescheinigungen keinen Schutz gegen das Verfügungsrecht des Absenders. Wer also schon auf Grund einer nach § 15 KVO der Eb ausgestellten Urkunde den Kaufpreis zahlt, ist - anders als beim Kauf "Kasse gegen Frachtbriefduplikat" - nicht dagegen gesichert, dass der Absender trotz der Verladung anderweitig über die Ware verfügt. Der Kläger hat deshalb zumindest unvorsichtig gehandelt, als er seine Bank ermächtigte, den Kaufpreis gegen jede "irgendwie anders ausgestellte Verladebescheinigung" auszuzahlen. Auch eine inhaltlich richtig ausgestellte Verladebescheinigung hätte dem Kläger keine rechtliche Gewähr für die ordnungsmässige Auslieferung der Ware geboten. Er wäre vielmehr ganz auf die Ehrlichkeit und Zuverlässigkeit des Absenders angewiesen gewesen. Miss-

braucht der Absender wie im vorliegenden Fall das Vertrauen seines Abnehmers, so kann es also auch nicht ohne weiteres als ein Gebot der Billigkeit angesehen werden, dass die Beklagte neben dem Absender für die von diesem erwirkte unrichtige Verladebescheinigung hafte.

Unter Aufhebung des Urteils des Berufungsgerichts war die Berufung des Klägers zurückzuweisen. Gemäss §§ 97, 91 ZPO waren ihm auch die Kosten der Berufung und der Revision aufzuerlegen.

Senatspräsident Prof.Dr.Riese  
ist durch Urlaub an der Unterschrift verhindert.

Dr.Delbrück

Dr. Delbrück

Dr. Kleinewefers

Dr. Rock

Dr. Rotberg