

Verkündet
laut Protokoll
am 24. Februar 1955
[redacted] Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Alard von R [redacted] in H [redacted], Ludwig-E [redacted]-
straße [redacted],

Klägers, Berufungsklägers, Beru-
fungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [redacted] -

g e g e n

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Innenmini-
sterium in S [redacted],

Beklagten, Berufungsbeklagten, Be-
rungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 24. Februar 1955 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Dr. Weber, Dr. Kreft,
Dr. Wolany und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Tübingen vom
16. April 1953 aufgehoben und die Sache zur anderwei-
ten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Oberlandesgericht Stuttgart
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger hat am 28. September 1947 im Anschluß an frühere Gesuche bei dem Landratsamt in Tübingen ein Gesuch um Erlaubnis eines gewerblichen Wachdienstes für den Kreis Tübingen eingereicht. Das Landratsamt leitete das Gesuch zunächst an die Stadtverwaltung Tübingen zur Stellungnahme, auch über die Bedürfnisfrage, und ließ es, nachdem die Stadtverwaltung unter dem 25. Oktober 1947 ein Bedürfnis verneint hatte, ohne Benachrichtigung des Klägers liegen. Erst im Mai 1949 nahm das Landratsamt auf Drängen des Klägers die weitere Behandlung des Gesuches auf. Es erholte eine neuerliche Stellungnahme der Stadtverwaltung Tübingen, die wiederum ablehnend ausfiel. Daraufhin verfügte das Landratsamt, indem es seinerseits das Gesuch im Hinblick auf eine angeblich in der Zwischenzeit eingetretene mildere Beurteilung der Bedürfnisfrage befürwortete, die Weiterleitung der Akten an das Landespolizei-Oberkommissariat in Tübingen. Dieses verneinte am 2. Juli 1949 das Bedürfnis. Am 22. Juni 1949 hatte der Kläger erklärt, er sei, weil andere Unternehmen inzwischen zugelassen worden seien, an der Erlangung der Erlaubnis nicht mehr interessiert. Die Erklärung widerrief er unter dem 4. Januar 1950, weil er sich bezüglich der Zulassung anderer Unternehmen geirrt habe. Am 12. Dezember 1951 erhielt der Kläger sodann die nachgesuchte Erlaubnis.

Er verlangt nunmehr, gestützt auf Amtshaftung, von dem beklagten Land den Geschäftsgewinn ersetzt, den er seiner Behauptung nach in Höhe von jährlich 20.000 DM hätte erzielen können, wenn ihm die Erlaubnis alsbald erteilt worden wäre. Das beklagte Land hat das Begehren nach Grund und Höhe bestritten. Die im November 1949 erhobene, zunächst auf die Zahlung eines Teilbetrages von 5.000 DM nebst 4 % Zinsen ab

- 3 -

Klagezustellung gerichtete Klage hat ein wechselvolles Schicksal gehabt. Das Landgericht hat sie mit Urteil vom 4. Januar 1950 abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht mit Urteil vom 1. Juni 1950 erkannt, daß das Urteil des Landgerichts aufgehoben und die Sache zurückverwiesen wird. Der Kläger hat daraufhin vor dem Landgericht seine Klage auf den Betrag von 6.100 DM nebst 6 % Zinsen ab Klagerhebung erweitert und hiervon vom Landgericht mit Urteil vom 7. März 1952 unter Abweisung mit dem Mehrbetrag die Summe von 4.800 DM nebst gewissen Zinsen zugesprochen bekommen. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Der Kläger erstrebte die Verurteilung des beklagten Landes zunächst zur Zahlung von 42.000 DM, dann zur Zahlung von insgesamt 6.100 DM, je mit Zinsen. Das beklagte Land beantragte, die Klage in vollem Umfang abzuweisen. Das Oberlandesgericht hob auch das zweite Urteil des Landgerichts auf und wies nunmehr die Klage seinerseits in vollem Umfang ab. Mit der Revision bittet der Kläger darum, die Berufung des beklagten Landes gegen das Urteil des Landgerichts vom 7. März 1952 zurückzuweisen und das beklagte Land zur Zahlung von weiteren 1.300 DM nebst 6 % Zinsen ab 7. März 1952 zu verurteilen. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht sei in dem angefochtenen Urteil in unzulässiger Weise von seiner früheren, als Zwischenurteil über den Grund des Klagsanspruchs anzusehenden Entscheidung abgewichen. Das Berufungsgericht hat sich in dem angefochtenen Urteil mit der Frage, inwieweit sein Urteil vom 1. Juni 1950 eine Bindung



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

bewirkt hat, befaßt. Es bezeichnet jenes Urteil als eine Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs und stützt seine Meinung auf die in dem Urteil enthaltene Anführung des § 538 ZPO. Um über die Rüge der Revision befinden zu können, ist der Inhalt und die Tragweite jenes ersten oberlandesgerichtlichen Urteils zu klären.

Das Landgericht hat in seinem Urteil vom 4. Januar 1950 in der verzögerlichen Behandlung des von dem Kläger eingereichten Gesuches eine Amtspflichtverletzung gesehen. Es hat jedoch eine Schadensersatzpflicht des beklagten Landes verneint. Hierbei hat es, dem Vorbringen des beklagten Landes folgend, unter anderem erwogen, der Kläger hätte auch bei einer raschen Behandlung seines Gesuches einen Schaden nicht erlitten. Zu jener Zeit hatte nämlich das Innenministerium des Landes Württemberg-Hohenzollern in einer Rundweisung vom 15. August 1947 angeordnet: Für die Errichtung eines gewerblichen Wachdienstes seien die bestehenden Bestimmungen, insbesondere § 34 a der Gewerbeordnung, weiterhin anzuwenden, soweit sie nicht als überholt anzusehen seien und ihnen eine in der Rundweisung enthaltene Anordnung nicht entgegenstehe; der Gesuchsteller bedürfe jetzt neben der Erlaubnis nach § 34 a GewO noch der Genehmigung seines Gesuches durch die Contrôle de la Sûreté in Tübingen; der Antrag auf Genehmigung sei beim Landratsamt einzureichen, dieses habe den Antrag mit einer Stellungnahme dem Landespolizei-Oberkommissariat zuzuleiten, das ihn nach Überprüfung durch den Kreissicherheitskommissar der Landespolizeidirektion zur Einholung der endgültigen Entscheidung bei der Contrôle de la Sûreté vorlege. Die Genehmigung der Sûreté hätte der Kläger, so hat das Landgericht angenommen, nicht erlangt.

Das oberlandesgerichtliche Urteil vom 1. Juni 1950, das sich im Entscheidungssatz darauf beschränkt, das landgerichtliche Urteil aufzuheben und die Sache an das Landge-

richt zurückzuverweisen, führt in den Gründen zunächst aus: Das Gesuch des Klägers sei pflichtwidrig nicht nur verzögert, sondern auch unrichtig behandelt worden; die Bestimmung des § 34 a GewO lasse es nicht zu, die Erlaubnis von einem Bedürfnis abhängig zu machen. Hieran anschließend besagen die Urteilsgründe:

"III. Da es nach dem Ausgeführten nicht darauf ankam, ob für das Unternehmen ein Bedürfnis bestand oder nicht, sondern nur darauf, ob der Kläger die erforderliche Zuverlässigkeit besitzt und die nötigen Mittel nachzuweisen vermag, so ist davon auszugehen, daß, falls der Kläger diese gesetzlichen Voraussetzungen nachweist, dem Kläger bei richtiger Behandlung seines Gesuches die Erlaubnis erteilt worden wäre.

IV. Wenn der Kläger den Nachweis des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen geführt und in angemessener Zeit nach der Einreichung seines Gesuches vom 28. September 1947 die Erlaubnis erhalten hätte, so hätte er im Kreis Tübingen seinen Bewachungsbetrieb eröffnen können. Infolge der Amtspflichtverletzung durch das Landratsamt Tübingen ist er daran gehindert worden. Daß ihm durch diese Amtspflichtverletzung ein Schaden - der Entgang des Gewinns aus diesem Gewerbebetrieb - entstanden ist, ist möglich. Den Kläger trifft die Beweislast dafür, daß er aus diesem Gewerbebetrieb Gewinne erzielt haben würde und wie hoch diese gewesen sein würden."

Nach dieser Richtung habe das Landgericht, so fahren die Urteilsgründe fort, die von dem Kläger angetretenen Beweise nicht erhoben, sondern habe sich im wesentlichen auf die Frage des Grundes des Anspruchs beschränkt. Daher sei die Sache an das Landgericht zurückzuverweisen.

In dem angefochtenen Urteil legt das Berufungsgericht sein früheres Urteil dahin aus: Jenes Urteil habe den Zeitpunkt, von dem ab der Kläger bei ordnungsmässiger Behandlung seiner Angelegenheit mit der Erteilung der Genehmigung habe rechnen müssen, nicht festgelegt; bei der dem Landgericht überlassenen Ermittlung des Zeitpunkts sei der Umstand mit zu berücksichtigen gewesen, daß die Genehmigung im Hinblick auf

die Übung der Militärregierung, die Genehmigung von der Bejahung des Bedürfnisses seitens der deutschen Stellen abhängig zu machen, verhindert worden wäre; mit Rücksicht hierauf habe auch das frühere Berufungsurteil die Entstehung eines Schadens nur als möglich, nicht aber als erwiesen bezeichnet.

Die frühere Sachbehandlung des Oberlandesgerichts war verfehlt. Der Klagegrund war von der Gegenseite nach Grund und Höhe bestritten worden. Das Landgericht hatte die Klage abgewiesen, weil es bereits den Grund des Anspruches verneinte. Auf die Berufung des Klägers war der Rechtsstreit in vollem Umfange in die Entscheidungsbefugnis des Berufungsgerichts angefallen. Das Berufungsgericht mußte daher auf jeden Fall die Frage des Grundes des Anspruches einschließlich jeder Einwendung, die den Bestand des Anspruchs ganz oder teilweise betraf, erledigen. Wäre es in Übereinstimmung mit dem Erstrichter dazu gekommen, den Grund des Anspruchs zu verneinen, so hätte es die Berufung des Klägers zurückweisen müssen. Hielt das Berufungsgericht aber den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt, so hatte es in einem Zwischenurteil nach § 304 ZPO den Anspruch des Klägers für begründet zu erklären und durfte eine Zurückverweisung der Sache an den Erstrichter nur hinsichtlich der Betragsfrage aussprechen. In letzterem Fall war es das Gegebene, in dem Entscheidungssatz auszusprechen, der erhobene Anspruch werde dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Denn in diesem Ausspruch besteht der wesentliche Inhalt und die Bedeutung des Grundurteils. Das galt und gilt nicht nur im Geltungsbereich des § 538 ZPO in der Fassung der Novelle von 1924 bzw des Vereinheitlichungsgesetzes von 1950. Das galt auch nach § 538 ZPO in der Fassung der 4. Vereinfachungsverordnung vom 12. Januar 1943, die für das Berufungsgericht zur Zeit der Fällung seiner Entscheidung vom 1. Juni 1950 verbindlich war (§ 1

Abs. 2 der Rechtsanordnung über die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren vom 13. August 1946 - ABl des Staatssekretariats für das französisch besetzte Gebiet Württembergs und Hohenzollerns 1946 S 230). Die zwischenzeitliche Fassung des Gesetzes brachte dies vielleicht nicht mit der wünschenswerten Klarheit zum Ausdruck. Der Gesetzgeber, der bei der Neufassung des § 538 ZPO damals systematisch davon ausging, daß der Rechtsstreit durch die Berufung stets in vollem Umfange in die Entscheidungsbefugnis des Berufungsgerichts erwächst, und grundsätzlich die Zurückverweisung einschränken wollte (vgl Stein-Jonas ZPO 16. Aufl 4. Nachtrag, zu §§ 538, 539 I 1; Staud in DJ 1943, 49 [50]), wollte aber dem Berufungsgericht nicht die Möglichkeit eröffnen, sich einer abschließenden Entscheidung über den Grund des Anspruchs zu enthalten und die Sache auch hinsichtlich der Frage des Grundes an das Erstgericht zurückzuverweisen (siehe auch Stein-Jonas aaO II 3).

Dem entgegen wies das Oberlandesgericht in seinem Urteil vom 4. Juni 1950 weder die Klage ab noch traf es eine Feststellung über das Bestehen des Klaganspruches. Es stellte es vielmehr in die Entscheidungsbefugnis des Landgerichts, ob der Kläger die Voraussetzungen für die Erteilung der nachgesuchten Erlaubnis nachweisen könne. Bejahendenfalls sei dann davon auszugehen, daß er in angemessener Zeit die Erlaubnis nach § 34 a GewO erhalten hätte, seinen Bewachungsbetrieb sodann hätte eröffnen und aus ihm möglicherweise Gewinn hätte erzielen können. Das Oberlandesgericht hat also die Zurückverweisung der Sache in einem Falle angeordnet, für den es das Gesetz gar nicht zuließ, dem Erstrichter die Ersetzung seiner vom Berufungsgericht aufgehobenen Entscheidung durch eine neuerliche Entscheidung zu übertragen. Dabei hat es die entscheidende Frage, von wann ab der Kläger den von ihm behaupteten Gewinn hätte erzielen können, wann also der eingeklagte Schadensersatzanspruch überhaupt

entstanden ist, im Ungewissen gelassen. Es verweist auf eine angemessene Zeit zwischen dem Nachweis der Voraussetzungen und der Erteilung der Erlaubnis sowie auf die Möglichkeit eines Gewinns nach Eröffnung des Betriebes. Das vom Oberlandesgericht am 4. Juni 1950 erlassene Urteil kennzeichnet sich damit als eine verfahrensrechtlich unzulässige, für eine Bindungswirkung, sei es in entsprechender Anwendung des § 565 Abs 2 ZPO oder gemäß § 318 ZPO, ungeeignete Entscheidung. Das Urteil enthält nicht mehr als unverbindliche Gesichtspunkte, die das Landgericht seiner neuen Entscheidung zugrundelegen möge.

Die Rüge der Revision, das Oberlandesgericht habe die durch seine frühere Entscheidung herbeigeführte Selbstbindung mißachtet, kann daher nicht durchdringen. Infolgedessen braucht der Frage nicht nachgegangen zu werden, ob eine solche Bindungswirkung über den Teil des Anspruchs hinaus, der zur Zeit jener Entscheidung rechtshängig war, hinsichtlich der später geforderten höheren Beträge eintreten könnte.

II.

Kann das Berufungsurteil vom 1. Juni 1950 keine Bindung ausüben, so sind rechtliche Bedenken dagegen nicht zu erheben, daß das angefochtene Urteil auf die Genehmigungsbedürftigkeit des Gesuches des Klägers durch die Militärregierung und auf die daraus zu ziehenden Folgen abstellt.

Das angefochtene Urteil besagt in diesem Zusammenhang im einzelnen: Die Sûreté habe die Praxis gehabt, ihre Entscheidung von der Stellungnahme der deutschen Behörden zur Bedürfnisfrage abhängig zu machen. Es könne daher den Beamten des Landratsamts nicht zum Verschulden gereichen,

wenn sie ihrerseits sich zu einer Prüfung des Bedürfnisses für befugt gehalten hätten. Die verzögerliche Behandlung des von dem Kläger eingereichten Gesuches sei zwar schuldhaft, aber nicht für den Schaden ursächlich; denn im Hinblick auf die Bedürfnisfrage hätte eine frühere Weiterleitung des Gesuchs an die Militärregierung jedenfalls nicht vor Mitte Mai 1949 zu einer Genehmigung geführt. Nachdem der Kläger am 22. Juni 1949 erklärt habe, er sei an der Genehmigung nicht mehr interessiert, habe er gemäß § 839 Abs 3 BGB oder in dessen entsprechender Anwendung denjenigen Schaden selbst zu vertreten, den er dadurch erlitten habe, daß er nach diesem Zeitpunkt die Genehmigung zunächst nicht erhalten habe.

Entgegen der Revision ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß die Beamten nicht schuldhaft handelten, wenn sie eine Prüfung der Bedürfnisfrage für angebracht hielten. Laut der ministeriellen Rundweisung vom 15. August 1947 waren die bestehenden Bestimmungen, namentlich § 34 a GewO, nur insoweit anzuwenden, als ihnen das Erfordernis der Genehmigung seitens der Militärregierung nicht entgegenstand. Die Voraussetzungen, unter denen diese Genehmigung erteilt wurde, waren nicht abschließend geregelt. Die gegenteilige Annahme der Revision geht fehl. Die Militärregierung hat die Antragsformulare, die eine Rubrik bezüglich der Bedürfnisfrage enthielten, nicht abgeändert, sondern sogar jahrelang in Gebrauch belassen und hat die Frage des Bedürfnisses zumindest nicht in einer den deutschen Stellen erkennbaren Weise außerhalb des Kreises der anzustellenden Erwägungen gestellt. Die Beamten durften daher, ohne hinter den an einen pflichtgetreuen Durchschnittsbeamten zu stellenden Anforderungen (§ 276 BGB) zurückzubleiben, annehmen, daß auch die Bedürfnisfrage der Militärregierung unterbreitet werden solle. Demgegenüber kommt es nicht darauf an, daß der Kläger selbst die Formulare

entworfen und in Unkenntnis der Rechtslage mit der bezeichneten Rubrik versehen haben will; ebensowenig darauf, ob die Militärregierung eine ausdrückliche Weisung hinsichtlich der Prüfung des Bedürfnisses gegeben hatte oder nicht. Die von der Revision in diesem Zusammenhang aus §§ 139, 286 ZPO erhobenen Rügen greifen daher nicht durch. Wie sich aus dem Gesagten ergibt, brauchte das Berufungsgericht auch nicht auf das von der Revision aufgegriffene Beweisangebot des Klägers im Schriftsatz vom 8. April 1953 einzugehen, vorausgesetzt, daß jenes Angebot überhaupt den von der Revision behaupteten Inhalt gehabt hat. Mit der vom Berufungsgericht erhaltenen Auskunft der Landespolizeidirektion war zugleich das von dem Kläger im Schriftsatz vom 12. Dezember 1949 angekündigte Beweisangebot erledigt. Nicht schlüssig ist die Annahme der Revision, der Umstand, daß die allmählich mildere Beurteilung der Bedürfnisfrage auf die Haltung der deutschen Stellen zurückgehe, zeige, daß die Besatzungsmacht eine Prüfung der Bedürfnisfrage nicht gewollt habe. Im übrigen kann die Revision mit dieser Erwägung angesichts des bereits Ausgeführten nicht durchdringen.

Ferner macht die Revision mit einer Rüge aus § 286 ZPO geltend, die Sûreté habe auf die Ausfüllung der Rubrik betr. die Bedürfnisfrage keinen Wert gelegt. Das Landratsamt Balingen hat aber nur anfänglich das Bedürfnis verneint, später aber gleich dem Landespolizei-Oberkommissariat den Genehmigungsantrag befürwortend an die Militärregierung weitergeleitet. Die Akten der Landratsämter Saulgau und Sigmaringen weisen aus, daß die Bedürfnisfrage seitens der deutschen Stellen vor der Vorlage an die Militärregierung geprüft und bejaht worden ist. In den Akten des Landratsamts Hechingen haben die deutschen Stellen das Gesuch befürwortet; ob dabei das Bedürfnis geprüft und mit

der Befürwortung zugleich bejaht worden ist, ist nicht eindeutig zu ersehen. Von diesem einzelnen Fall kann die Annahme des Berufungsgerichts schwerlich erschüttert werden, daß die Militärregierung im vorliegenden Fall nach Verneinung des Bedürfnisses die Genehmigung verweigert haben würde. Zu einer Überprüfung seiner Annahme erhält das Berufungsgericht durch die aus den nachstehenden Erwägungen unumgängliche Zurückverweisung der Sache Gelegenheit.

Die Revision dringt nämlich mit einer anderen Rüge durch. Der Kläger hatte mit ins einzelne gehenden Behauptungen vorgetragen (Schriftsätze vom 12. Dezember 1949, 12. April 1950, 15. Januar 1951), der beim Landratsamt tätige Sachbearbeiter Regierungsoberinspektor M. sei gegen ihn voreingenommen gewesen und habe aus diesem Grund die offensichtlich fehlerhafte Verneinung der Bedürfnisfrage durch die Stadtverwaltung Tübingen hingenommen. Er hatte weiterhin substantiiert behauptet (Schriftsatz vom 8. März 1953), der damalige Polizeioberkommissar Kammer sei aus einer parteipolitisch bedingten gehässigen Einstellung heraus hinsichtlich des Gesuchs des Klägers bei der Militärregierung ablehnend vorstellig geworden. Zwar lässt sich nicht mit der Revision sagen, das angefochtene Urteil habe diesen Vortrag übergangen, so daß die Rüge des § 551 Ziff 7 ZPO nicht durchgreift. Das angefochtene Urteil erklärt es für unerheblich, ob die Verneinung der Bedürfnisfrage auf jene Einstellung des Oberkommissars Kammer zurückzuführen sei oder nicht, und hält allein die Tatsache der Verneinung für ausschlaggebend; weiter verweist es darauf, es sei nicht auf die Stellungnahme des Landratsamts, sondern auch auf die anderer Stellen angekommen. Diese Erwägungen werden aber dem Vortrag des Klägers nicht gerecht. Hätte Oberkommissar Kammer sich bei seiner ablehnenden Stellungnahme nur von seiner parteipolitischen Einstellung und damit von sach-

fremden Erwägungen leiten lassen, so hätte er als ein in die Regelung des Genehmigungsgesuchs eingeschalteter Beamter eine ihm gegenüber dem Gesuchsteller obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt. Dies würde auch für den Sachbearbeiter des Landratsamts gelten, wenn er eine offensichtlich fehlerhafte Verneinung der Bedürfnisfrage seitens der Stadtverwaltung Tübingen hingenommen und zum Anlaß gemacht hätte, das Gesuch des Klägers unbearbeitet liegen zu lassen. Zwar mag er nicht zu Gegenvorstellungen bei der Stadtverwaltung verpflichtet gewesen sein. Das Landratsamt war aber nach der Rundweisung gehalten, ein Gesuch um Genehmigung des Bewachungsgewerbes mit seiner Stellungnahme auf dem vorgeschriebenen Wege weiterzuleiten. Infolgedessen hätte der Sachbearbeiter des Landratsamts darauf bedacht sein müssen, daß das Gesuch weitergeleitet und in ihm zum Ausdruck gebracht werde, die Stellungnahme der Stadt sei offenbar unrichtig. Hätten die in Betracht kommenden Beamten schuldhaft pflichtwidrig gehandelt, so könnte dieses ihr Verhalten für einen ^{dem} Kläger entstandenen Schaden ursächlich geworden sein. Unter diesem Blickwinkel kann die vom Berufungsgericht ausgesprochene Klagabweisung nicht aufrecht erhalten werden.

Nach alledem muß das angefochtene Urteil in vollem Umfang aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, zurückverwiesen werden. Die Zurückverweisung hat an das Oberlandesgericht Stuttgart zu erfolgen, nachdem gemäß §§ 1 und 3 des Gesetzes über die Oberlandesgerichte vom 27. April 1953 (GVBl Baden-Württemberg S 31) das Oberlandesgericht Tübingen aufgehoben und sein Bezirk dem Oberlandesgericht Stuttgart zugelegt worden ist. Damit werden die Rügen der Revision, die bisher nicht behandelt worden sind, gegenstandslos.

Die erneute Verhandlung gibt dem Oberlandesgericht auch Gelegenheit, sich erforderlichenfalls mit dem Vorbringen des Klägers zu befassen, zu seinem Nachteil sei der Gleichheitsgrundsatz verletzt worden. Was die Verletzung dieses Grundsatzes anlangt, so hat der Senat in seinem Urteil vom 11. November 1954 - III ZR 103/53 - im Anschluß an die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ausgeführt: Der Grundsatz besage, daß Gleiches gleich zu behandeln sei, Ungleiches nach seiner Eigenart ungleich behandelt werden könne; der Satz sei verletzt, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonstwie sachlich einleuchtender Grund für die verschiedene Behandlung nicht finden lasse, wenn die unterschiedliche Behandlung als willkürlich bezeichnet werden müsse; bei einer nach pflichtmässigem Ermessen zu treffenden Entscheidung könne der Gleichheitssatz nur verletzt sein, wenn sachfremde Beweggründe den Dienstherrn leiteten, wenn er also willkürlich handelte. Ferner wird das Berufungsgericht noch zu beachten haben; Der Kläger trägt dem Sinn nach vor, bei ordnungsmäßiger Behandlung seines Gesuches hätte er in angemessener Zeit die Genehmigung zum Betrieb des Bewachungsgewerbes erhalten, den Betrieb alsbald eröffnet und aus ihm Gewinn gezogen; infolge der ordnungswidrigen Behandlung seines Antrags habe jedoch die Konkurrenz in der Zwischenzeit eine solche Position erringen können, daß er deren Vorsprung nicht mehr habe aufholen können. Würde diese Darstellung zutreffen, so hätte der Kläger entgegen der Annahme des angefochtenen Urteils insoweit einen ihm entstandenen Schaden nicht selbst dadurch schuldhaft herbeigeführt, daß er am 22. Juni 1949 erklärte, er sei an der Genehmigung des Gesuchs nicht mehr interessiert. Insoweit könnte ihm daher diese Erklärung weder in unmittelbarer noch in entsprechender Anwendung des § 839 Abs 3 BGB einen Schadensersatzanspruch abschneiden.

Sollte es in der neuerlichen Verhandlung noch auf den mit § 839 Abs 3 BGB begründeten Einwand des beklagten Landes ankommen, der Kläger habe seit der Einreichung des Gesuchs vom September 1947 bis zum Februar 1949 weder eine Dienstaufsichtsbeschwerde noch einen anderen Rechtsbehelf zwecks beschleunigter Behandlung seines Antrags und Abwendung des jetzt eingeklagten Schadens ergriffen, so wird das Oberlandesgericht noch zu beachten haben: Die tatsächlichen Feststellungen, die das angefochtene Urteil in dieser Richtung trifft, lassen eine abschließende Beurteilung des Einwandes noch nicht zu. So steht nicht fest, ob der Kläger, wie er behauptet hat, zwischen den angegebenen Zeitpunkten mehrfach beim Landratsamt im Wege von Vorsprachen und Eingaben, so namentlich am 26. April 1948 und 12. August 1948, vorstellig geworden ist. Ebensowenig steht fest, was ihm bei diesen Vorsprachen eröffnet worden ist; ferner ist vorerst nicht zu übersehen, auf welche Zeiträume bei der Behandlung seines Gesuches sich der Kläger unter den damals obwaltenden Umständen von vornherein einzurichten hatte. Auch erscheint gegebenenfalls eine weitere tatsächliche Klä-

rung nach der Richtung geboten, ob der Kläger von einem Rechtsmittel sich einen Vorteil versprechen und erwarten durfte, eine ihm günstige Entscheidung über sein Gesuch in kürzerer Zeit herbeizuführen.

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Dr. Kreft

DR Dr. Wolany ist beurlaubt, ortsabwesend und dadurch an der Leistung der Unterschrift verhindert. Dr. Hußla

Dr. Pagendarm