

des Nachschlagewerk !

ht für die Amtliche Sammlung !

010

33

Gesetz: GrundG Art 14; WeimRVVerf. Art 153; EinlALR § 75;
Heimkehrergesetz § 7 a.

Rechtssatz: Ein Heimkehrer-Notar kann einen Anspruch auf Entschädigung nach Enteignungsgrundsätzen oder kraft Aufopferung nicht mit Erfolg darauf stützen, daß ihm trotz der ihm nach § 7 a Heimkehrergesetz zustehenden Rechte nicht alsbald die Aufnahme der Notartätigkeit an einem Ort in der Bundesrepublik ermöglicht worden sei.

Aktenzeichen: III ZR 143/54

Urt. des BGH v. 14. 11. 1955

LG Stuttgart
OLG Stuttgart

Verkündet laut Protokoll
am 14. November 1955
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

des Rechtsanwalts und Notars Dr. Anton K [REDACTED] in
E [REDACTED] a.N., M [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten,
Anschlußberufungsklägers und
Revisionsklägers,

.. Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] ..

gegen

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Justiz-
ministerium.

Beklagten, Berufungskläger,
Anschlußberufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 14. November 1955 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr. Geiger sowie der
Bundesrichter Dr. Weber, Dr. Kreft, Dr. Wolany und Dr.
Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Stuttgart vom 27. Januar 1954 wird zurückge-
wiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war Rechtsanwalt und Notar in B [REDACTED] in Sch [REDACTED] gewesen. Nach seiner im Mai 1948 erfolgten Entlassung aus russischer Kriegsgefangenschaft wandte er sich nach E [REDACTED]. Im Oktober 1949 wurde er bei dem Amtsgericht E [REDACTED] und bei dem Landgericht St [REDACTED] als Rechtsanwalt zugelassen. Seit dem Jahre 1950 suchte er um seine Bestellung zum Notar (Rechtsanwaltsnotar) nach. Seine Gesuche blieben zunächst erfolglos; namentlich wurde eine in E [REDACTED] neu geschaffene Rechtsanwaltsnotarstelle im November 1950 mit einem anderen heimatvertriebenen Rechtsanwalt und Notar besetzt und die Bewerbung des Klägers um diese Stelle in einem Bescheid des Justizministeriums vom 11. Januar 1951 mit der Begründung abschlägig beschieden, auf Grund der für die Bestellung von Anwaltsnotaren maßgebenden Gesichtspunkte sei dem Mitbewerber der Vorzug zu geben gewesen. Den Bescheid hob der Verwaltungsgerichtshof in Stuttgart in einem seitens des Klägers angestregten Verwaltungsrechtsstreit durch Urteil vom 17. Juli 1952, dem Justizministerium am 2. September 1952 zugegangen, auf.

Gleichzeitig erklärte er das beklagte Land für verpflichtet, den Kläger zum Notar in E [REDACTED] zu bestellen. Das Urteil ist darauf gestützt, daß der Kläger auf Grund des mit Wirkung vom 1. November 1951 in das Heimkehrergesetz eingefügten § 7 a ohne Rücksicht auf die Bedürfnislage beanspruchen könne, in E [REDACTED] zum Anwaltsnotar bestellt zu werden. Daraufhin bestellte das Justizministerium den Kläger am 12. September 1952 zum Notar in E [REDACTED].

Er verlangt nun von dem beklagten Land unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung und des enteignungsgleichen Eingriffs die Gebühren ersetzt, die ihm vom 1. November 1951 bis zu seiner Bestellung in der ungefähren Höhe von 1.000 bis 1.100 DM entgangen seien, und hat beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, an ihn einen von dem Gericht



frei zu schätzenden Schadensbetrag zu zahlen. Das Landgericht hat den Klaganspruch unter Abweisung im übrigen unter dem Gesichtspunkt der Enteignungsentschädigung für die Zeit ab 1. April 1952 als dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des beklagten Landes die Klage unter Zurückweisung der vom Kläger eingelegten Anschlußberufung in vollem Umfang abgewiesen. Es hat die Revision zugelassen, soweit sich der Klaganspruch auf Enteignung oder Aufopferung stützt. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hält auf Grund des vom Verwaltungsgerichtshof erlassenen Urteils für bindend festgestellt, daß der Bescheid des Justizministeriums vom 11. Januar 1951 rechtswidrig ergangen sei. Es versagt dem Kläger jedoch einen Schadensersatzanspruch aus § 839 BGB, weil die zwar objektiv als gegeben anzusehende Amtspflichtverletzung nicht schuldhaft begangen sei. Gegen diese letzte Erwägung richtet sich die Revision, jedoch zu Unrecht.

Die Bindung des Zivilgerichts an die verwaltungsgerichtliche Entscheidung kann sich nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des von ihr aufgehobenen Verwaltungsakts erstrecken. In der Würdigung der Frage, ob der Beamte mit dem Verwaltungsakt einen Rechtsverstoß schuldhaft begangen hat, ist der mit einer Schadensersatzklage aus § 839 BGB befaßte Zivilrichter frei und hat sich über sie ein eigenes Urteil zu bilden (u.a. Urteile des Senats vom 13. Mai 1954 - III ZR 343/52 - S 5/6; 16. Juni 1955 - III ZR 270/53 - S 5). Dieses kann, wie bereits die Vordergerichte angenommen haben, nur dahin gehen, daß die Ministerialbeamten des beklagten Landes, wenn Sie den Kläger abschlä-

gig beschieden haben, nicht schuldhaft, d.h. vorliegendenfalls nicht fahrlässig im Sinn des § 276 Abs 1 Satz 2 BGB gehandelt haben.

Die Bestimmung des § 7 a Heimkehrergesetz, auf die allein der Kläger sein Begehren stützen kann, ist erst durch Art I Nr 6 c des Ergänzungs- und Änderungsgesetzes vom 30. Oktober 1951 (BGBl I, 875) in das Heimkehrergesetz eingefügt worden und nach Art II Abs 1 Satz 2 des Ergänzungs- und Änderungsgesetzes am Tage nach der am 30. Oktober 1951 erfolgten Verkündung in Kraft getreten. Zu diesem Zeitpunkt hatte der Kläger den Verwaltungsrechtsstreit bereits anhängig gemacht. Das Ministerium des beklagten Landes hat, wie das Berufungsgericht ausdrücklich feststellt, die gesetzliche Änderung in Betracht gezogen, ist aber bei seiner dem Kläger ungünstigen Stellungnahme geblieben. Die Bestimmung des § 7 a schreibt nun in ihrem Absatz 2 für Notare die entsprechende Anwendung der in Absatz 1 enthaltenen Vorschrift vor, nach der Heimkehrer einer neuen Zulassung nicht bedürfen, wenn sie vor ihrer Einberufung oder Internierung im Gebiet des Deutschen Reichs zur Ausübung eines freien Berufs bereits zugelassen waren. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß Absatz 2 nicht die unmittelbare Anwendung des Absatzes 1 anordnen konnte, weil Notare nicht einen freien Beruf ausüben, sondern Träger eines öffentlichen Amtes sind. Andererseits war das Gebot der sinngemäßen Anwendung einer auf einen freien Beruf zugeschnittenen Vorschrift auf den Kreis öffentlicher Amtsträger geeignet, Zweifelsfragen über die Rechtslage hervorzurufen. So konnte nach Meinung des Berufungsgerichts die entsprechende Anwendung dahin verstanden werden, daß zwar eine neue Bestellung zum Notar (siehe § 13 RNotO) nicht nötig sei, daß aber die Zuweisung eines bestimmten Ortes als Amtssitz (§ 11 RNotO) erst bei Freiwerden einer Anwaltsnotarstelle erfolgen könne und müsse. Wenn das Berufungsgericht als Hilfs-

erwägung für die Richtigkeit seiner Ansicht anführt, bei einem Rechtsanwalt, der nur nebenamtlich das Notaramt ausübe, habe die alsbaldige Aufnahme der Notartätigkeit nicht so dringlich erscheinen können, weil er seine Einkünfte in erster Linie aus seiner anwaltschaftlichen Tätigkeit beziehe, so macht demgegenüber die Revision zu Unrecht geltend, der Beruf des Rechtsanwalts und des Notars könne nicht im Verhältnis von Haupt- und Nebenberuf, sondern nur im Verhältnis zweier gleichrangiger Hauptberufe angesehen werden. Die Revision hat hier die Bestimmung des § 8 RNotO gegen sich. Die entsprechende Anwendung des § 7 a Abs 1 des Gesetzes gab aber, und das ist ausschlaggebend, im Bereich des Landesteils Württemberg, in dem es dreierlei Arten von Notaren, im Staatsdienst stehende Bezirksnotare, öffentliche Notare aus dem gehobenen justizdienst und Anwaltsnotare, gibt und die Einrichtung des Anwaltsnotars nur eine untergeordnete Bedeutung einnimmt, zu Zweifeln Anlaß. Das Vorhandensein dieser mehreren Kategorien von Notaren hatte dazu geführt, daß darauf geachtet wurde, daß zwischen ihnen ein bestimmtes, nach den örtlichen Gegebenheiten ausgerichtetes Verhältnis aufrecht erhalten wurde. Es konnte in der Tat dem Justizministerium des beklagten Landes fraglich erscheinen, inwieweit die erst während der Beratung im Bundestagsausschuß in den Entwurf des Ergänzungs- und Änderungsgesetzes eingefügte Vorschrift des § 7 a in jene Ordnung, die sich nach Meinung des beklagten Landes in langer Übung bewährt hatte und durch die Reichsnotarordnung aufrecht erhalten worden war, eingegriffen werden sollte. Diese Zweifel konnten durch die Schreiben des Bundesjustizministeriums vom 20. März 1952 und 5. Mai 1952 nicht als ausgeräumt angesehen werden. Das letztere Schreiben nimmt zu der Anfrage des Justizministeriums des beklagten Landes vom 19. April 1952 hinsichtlich der Handhabung des § 7 Abs 2 des Gesetzes in einem Gebiet, in dem für Anwaltsnotare nur eine begrenzte Stellenzahl zur Verfügung steht, dahin Stellung, daß die Begrenzung der Stel-

lenzahl gegenüber dem § 7 a wohl nicht zur Anwendung kommen dürfte, und betont, daß mit der Stellungnahme der Entscheidung der über die Anwendung des Gesetzes zu befindenden Stellen nicht vorgegriffen werden wolle. Nach alledem konnten es die Ministerialbeamten für vertretbar erachten, den Kläger abschlägig zu bescheiden und eine Klärung der zunächst Zweifel in sich tragenden Rechtslage durch die dazu berufenen Gerichte abzuwarten, ohne sich damit dem Vorwurf auszusetzen, die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht zu lassen. Der Umstand, daß ihre Rechtsauffassung später vom Verwaltungsgerichtshof mißbilligt wurde, kann ihnen nicht rückschauend als Verschulden angerechnet werden.

Die Revision betont demgegenüber zu Unrecht, die Ministerialbeamten hätten, solange das Bundesverfassungsgericht nicht die Gültigkeit des § 7 a des Gesetzes verneint habe, von der Gültigkeit der Vorschrift ausgehen müssen. Sie verkennt hierbei, daß es nicht um die Frage der Gültigkeit einer bundesgesetzlichen Bestimmung ging, sondern um ihre Auslegung und um die Frage, welche Auswirkungen die - gültige - Bestimmung auf eine bestimmte landesrechtliche Regelung habe. Wenn der Kläger meint, das Justizministerium hätte sich über die Tragweite des § 7 a des Gesetzes noch beim Bundesarbeitsministerium als dem für das Änderungs- und Ergänzungsgesetz federführenden Bundesministerium erkundigen sollen, so überspannt er die an die Sorgfaltspflicht der Beamten hier zu stellenden Anforderungen.

Nach dem Zugang des verwaltungsgerichtlichen Urteils hat das beklagte Land den Kläger unverzüglich zum Notar in Esslingen bestellt.

Fehlt es sonach an einem Verschulden auf Seiten der Ministerialbeamten, so ist dem Kläger aus § 839 BGB ein Schadensersatzanspruch nicht erwachsen.

2. Ebensowenig steht ihm ein Entschädigungsanspruch nach Enteignungsgrundsätzen oder kraft Aufopferung zu. Daß der Kläger nicht mehr als Notar in B. tätig werden konnte, ist eine Folge des Krieges. Die Entschädigung der Kriegsgeschädigten ist nicht durch die Anwendung der Rechtsgedanken der Enteignung und des § 75 Einl. ALR zu verwirklichen; sie ist vielmehr ausschließlich durch die Gesetzgebung mit Hilfe besonderer Gesetze verwirklicht worden (siehe-Urteil des Senats vom 5. November 1953 - BGHZ 11, 43 [53 f.]). Als entschädigungspflichtiger Tatbestand kann daher nur in Betracht gezogen werden, daß dem Kläger trotz der ihm nach § 7 a Heimkehrergesetz zustehenden Rechte nicht alsbald die Aufnahme der Notartätigkeit in Esslingen ermöglicht worden ist. Von einer Enteignung oder einem ihr rechtsgleichen Eingriff kann aber nur dort gesprochen werden, wo in ein dem Betroffenen zustehendes vermögenswertes Recht eingegriffen wird, sei es, daß das Recht entzogen oder nur geschmälert, beschnitten wird. Die Nichterfüllung einer öffentlichrechtlichen Pflicht, wie sie hier allein in Frage stehen kann, genügt dagegen nicht, um den Tatbestand einer Enteignung oder eines enteignungsgleichen Eingriffs zu erfüllen (vgl. auch Urteil des V. Zivilsenats in BGHZ 12, 52 [56]). Für den Begriff der Aufopferung kann insoweit nichts anderes gelten.

Der Kläger ist mithin mit seinem Klagebegehren vom Berufungsgericht zu Recht in vollen Umfang abgewiesen worden. Das hat die Zurückweisung der Revision und die Belastung des Klägers mit den Kosten des Rechtsmittels (§ 97 ZPO) zur Folge.

Dr. Geiger

Wolany

Dr. Weber

Dr. Hußla

Dr. Kreft