

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

BGB § 839 Fm

Zum Umfang der Amtspflichten der Arbeitsämter
im Rahmen der Arbeitsvermittlung

BGH, Urt.v. 29.Oktober 1959 - III ZR 160/58 OLG Hamburg

BGHZ 31, 126

Verkündet

am 29. Oktober 1959

Fieser, Just. Ang.

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Georg S c h [REDACTED] KG, H [REDACTED], R [REDACTED]
[REDACTED], vertreten durch ihren Direktor St [REDACTED], M [REDACTED],
R [REDACTED]-W [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosen-
versicherung, vertreten durch den Präsidenten des Landes-
arbeitsamtes in H [REDACTED], H [REDACTED], N [REDACTED] J [REDACTED]stieg [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1959 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der
Bundesrichter Dr. Pagendarm, Dr. Weber, Dr. Arndt und
Dr. Kreft

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das den
Parteien am 31. Juli 1958 an Verkündungs Statt zu-
gestellte Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseati-
schen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 25. Juli
1958 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Schadensersatz mit der Begründung in Anspruch, daß ihr vom Arbeitsamt H. jemand als Kraftfahrer vermittelt worden sei, der nicht im Besitz eines Führerscheins gewesen sei und mit einem Kraftfahrzeug der Klägerin einen Unfall verursacht habe, für dessen Folgen die Klägerin habe eintreten müssen. Im einzelnen handelt es sich um folgendes:

Am 14. September 1955 forderte der Prokurist Ma. der Klägerin beim Arbeitsamt H. fernmündlich einen Kohlenarbeiter mit Führerschein an. An diesem Tage standen jedoch Kohlenarbeiter mit Führerschein nicht zur Verfügung. Am nächsten Tage meldete sich der seit Jahren in der Vermittlungskartei des Arbeitsamtes geführte Kohlenarbeiter Wi. arbeitslos. Wi. - dessen Arbeitnehmerkarte u.a. Vermerke über die Verbüßung von Freiheitsstrafen wegen "unbef. Benutz. v. Kraftfahrz." und wegen "Kfz-Mißbrauch" enthielt - legte der Vermittlungsstelle des Arbeitsamtes eine Arbeitsbescheinigung der Firma Albert Pa. in H. vor, aus der ersichtlich war, daß er bei dieser Firma 13 Tage lang bis zum 13. September 1955 als Kohlenarbeiter und Kraftfahrer beschäftigt gewesen war. Die von dem Verwaltungsangestellten Ha. an ihn gerichtete Frage, ob er im Besitz eines Führerscheins sei, bejahte Wi. der Wahrheit zuwider. Ha. schickte Wi. sodann mit einer Zuweisungskarte, die den Vermerk enthielt "Kohlenarbeiter m.Fü.", zur Klägerin.

Am selben Tage stellte sich Wi. bei dem Prokuristen Ma. der Klägerin vor, dem er die Zuweisungskarte und seine Invalidenversicherungskarte vorlegte, die die Berufsbezeichnung "Kraftfahrer" enthielt. Auf die Frage nach seinem Führerschein gab Wi. an, ihn



zu Hause vergessen zu haben. Nachdem Ma [REDACTED] ihn dann über seine bisherige Tätigkeit befragt hatte, stellte er ihn zum 19. September 1955 ein. Wi [REDACTED] sollte sich am 19. September morgens auf dem Kohlenhof der Klägerin bei dem Lagerleiter Rü [REDACTED] melden und diesem seinen Führerschein vorlegen.

Der Prokurist Ma [REDACTED] rief sodann bei Rü [REDACTED] an und teilte ihm die Einstellung eines neuen Fahrers mit. Nach den Sachdarstellungen, die Ma [REDACTED] und Rü [REDACTED] in dem gegen sie eingeleiteten Ermittlungsverfahren gegeben haben, will Ma [REDACTED] bei dieser Gelegenheit Rü [REDACTED] angewiesen haben, sich den Führerschein des Wi [REDACTED], der ihm noch nicht vorgelegen habe, bei dessen Dienstantritt zeigen zu lassen, während Rü [REDACTED] eine solche Anweisung nicht bekommen haben und der Meinung gewesen sein will, Ma [REDACTED] habe sich den Führerschein bei der Einstellung Wi [REDACTED] zeigen lassen. Nachdem Wi [REDACTED] am 19. September 1955 auf dem Kohlenhof der Klägerin erschienen war, übergab ihm Rü [REDACTED] einen Dreirad-Lieferwagen, den Wi [REDACTED] auch an den folgenden Tagen fuhr.

Als Wi [REDACTED] am Morgen des 29. September 1955 mit dem leeren Lieferwagen mit einer Geschwindigkeit von 50 - 60 km/st von einer Straße nach rechts in eine andere einbiegen wollte, hob sich das rechte Hinterrad des Fahrzeugs in der Kurve vom Boden. Bei dem Versuch, den Wagen durch Linkseinschlagen des Steuers am Boden zu halten, verlor Wi [REDACTED] vollends die Herrschaft über das Fahrzeug. Er geriet auf die linke Fahrbeinhälfte und dann auf den Fußweg. Dabei wurde der Fußgänger Mi [REDACTED] tödlich verletzt, die Putz-macherin U. St [REDACTED] trug verschiedene Verletzungen davon.

Wi [REDACTED] wurde zu einer Gefängnisstrafe von ei-

46
nem Jahr und sieben Monaten verurteilt. Die Ermittlungen gegen Ma[REDACTED] führten nicht zu einer Bestrafung. Das Strafverfahren gegen Rü[REDACTED] wurde gegen Zahlung einer Geldbuße von 25 DM gemäß § 153 ZPO eingestellt. Der Haftpflichtversicherer der Klägerin, die zur Al[REDACTED] gehörende F[REDACTED] Versicherungs-AG lehnte die Übernahme der der Klägerin aus diesem Unfall erwachsenen Haftpflicht mit dem Hinweis darauf ab, daß Wi[REDACTED] als Fahrer des verunglückten Fahrzeugs nicht im Besitz eines Führerscheins gewesen sei.

Die Klägerin erbrachte zur Regulierung des entstandenen Unfallschadens folgende Leistungen:

- DM 8 000,-- Abgeltung der gemäß § 1542 RVO auf die Verwaltungsberufsgenossenschaft übergegangenen Rechte der Witwe Mi[REDACTED],
- " 24 050,-- Erfüllung des Abfindungsvergleichs mit der Witwe Mi[REDACTED] zuzüglich
- " 784,60 Kosten,
- " 117,25 Abgeltung der gemäß § 1542 RVO auf die Textilberufsgenossenschaft übergegangenen Rechte der Putzmacherin St[REDACTED], gezahlt am 15. Januar 1957,
- " 573,64 Erstattung des vom Haftpflichtversicherer der Klägerin der Verletzten gezahlten Abfindungsbetrages,
- " 411,18 Auslagen (Sachverständigengutachten) und Gebühren beim Haftpflichtversicherer der Klägerin

DM 33 936,67

=====

Die Klägerin hat vorgetragen: Die Bediensteten der Beklagten hätten dadurch, daß sie der Klägerin den Arbeiter Wi[REDACTED] als Kraftfahrer vermittelt hätten, grob fahrlässig ihre ihnen der Klägerin gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt und dadurch den ihr in Höhe der durch den Unfall bedingten Aufwendungen entstandenen

Schaden verursacht. Dieser Schaden sei zwar durch das Verschulden der eigenen Angestellten der Klägerin mitverursacht worden. Dieses mitursächliche Verschulden könne aber im Vergleich zu dem der Bediensteten der Beklagten allenfalls mit einem Viertel bemessen werden, da Ma [REDACTED] im Gegensatz zu den Bediensteten der Beklagten keine Kenntnis von Wi [REDACTED] Bestrafungen gehabt habe, vielmehr durch die Zuweisungskarte des Arbeitsamtes und die Wi [REDACTED] mitgegebene Invalidenversicherungskarte, die die Berufsbezeichnung "Kraftfahrer" enthielt, getäuscht worden sei.

Eine Möglichkeit, von dritter Seite Ersatz zu erlangen, bestehe nicht. Ansprüche gegen Ma [REDACTED] und Rü [REDACTED] seien nicht gegeben, weil die Klägerin als Arbeitgeberin das Risiko einer gefahrengeneigten Arbeit nach gefestigter Rechtsprechung nicht auf ihre Arbeitnehmer abwälzen könne. Außerdem sei von Ma [REDACTED] und Rü [REDACTED] kein alsbaldiger Ersatz zu erlangen.

Die Klägerin hat dementsprechend vor dem Landgericht zuletzt beantragt, die Beklagte zur Zahlung von (3/4 von 33 936,67 DM =) 25 452,50 DM mit Zinsen zu verurteilen. Demgegenüber hat die Beklagte, die um Abweisung der Klage gebeten hat, geltend gemacht: Eine Amtspflichtverletzung ihrer Bediensteten liege nicht vor, zumindest fehle es an einem Verschulden. Auch sei die Vermittlung des Wi [REDACTED] für den Unfall und den Wegfall des Versicherungsschutzes der Klägerin nicht ursächlich. Zudem stünde der Klägerin ein Ersatzanspruch gegen Ma [REDACTED] und Rü [REDACTED] zu, und von diesen sei auch tatsächlich Ersatz zu erlangen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat zwar eine fahrlässige Amtspflichtverletzung auf seiten der Bediensteten der Beklagten angenommen, jedoch den

Nachweis des Fehlens einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit nicht als erbracht erachtet. Es hat dazu ausgeführt, daß Ersatzansprüche der Klägerin gegen Ma[REDACTED] und Rü[REDACTED] bestünden. Die Klägerin hätte auch Befriedigung wegen ihrer Ansprüche bei ihren Arbeitnehmern finden können, wenn man in Erwägung ziehe, daß unter Berücksichtigung des Mitverschuldens der Klägerin allenfalls nur Ersatz der Hälfte ihres Schadens von der Beklagten hätte verlangt werden können. Die Klägerin habe jedoch seit Oktober 1955 nichts gegen ihre Arbeitnehmer unternommen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihre bisherigen Anträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen auf folgende tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen gestützt:

1.) Bei Erledigung des Vermittlungsauftrages der Klägerin durch das Arbeitsamt habe es sich nicht um die Erfüllung vertraglicher Aufgaben gehandelt, so daß die Klägerin vertragliche Ansprüche nicht erheben könne. Wenn man eine andere Auffassung vertreten und annehmen wolle, daß im Einzelfall die Pflicht des Arbeitsamtes zur Vermittlung aus einem mit dem Arbeitgeber geschlossenen Verträge folge, so wäre das für diesen Rechtsstreit unerheblich, da es sich insoweit um einen öffentlichrechtlichen Vertrag handeln würde und für Streitigkeiten darüber die Sozialgerichte gemäß § 51 Abs.1 SGG zuständig seien.

2.) Dem Landgericht sei, wenn auch nicht in der Begründung, so doch im Ergebnis darin beizupflichten, daß die Klage abzuweisen sei, weil die Klägerin nicht dargetan habe, daß sie keinen anderweiten Ersatz erlangen könne. Eine anderweite Ersatzmöglichkeit sei auch der Anspruch aus einem Privatversicherungsvertrag. Zwar habe die Beklagte auf den Einwand, die Klägerin habe aus ihrem Versicherungsvertrag Ersatz erlangen können, für die 1. Instanz verzichtet und diesen Einwand im Berufungsverfahren nicht ausdrücklich wieder aufgenommen. Das sei jedoch unbeachtlich, da die Unmöglichkeit anderweiter Ersatzerlangung auch dann zu prüfen sei, wenn sich der Beklagte nicht darauf berufe.

Der Haftpflichtversicherer der Klägerin würde wegen der schuldhaften Obliegenheitsverletzung der Klägerin (Führen des Unfallfahrzeugs durch einen Fahrer ohne Führerschein, § 2 Ziff. 2 b der Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrversicherung -AKB-) von seiner Leistungspflicht nur frei geworden sein, wenn er den Versicherungsvertrag innerhalb eines Monats nach Kenntniserlangung von der Obliegenheitsverletzung gekündigt hätte (§ 6 Abs. 1 Satz 3 VVG). Denn wenn der Versicherer sich auf seine Leistungsfreiheit berufen wolle, sei eine Kündigung entgegen einer im Schrifttum vielfach vertretenen Auffassung auch in den Fällen erforderlich, in denen der Versicherungsfall bei Kenntniserlangung durch den Versicherer schon eingetreten sei oder innerhalb eines Monats nach Kenntniserlangung eintrete (so u.a. BGHZ 4, 369; 19, 31). Eine schuldhafte Obliegenheitsverletzung liege auf seiten der Klägerin vor, da sie sich die Handlungsweise ihrer Angestellten Maron und Rünger als ihrer "Repräsentanten" anrechnen lassen müsse. Beide, Ma[REDACTED] und Rü[REDACTED], hätten fahrlässig gehandelt, so daß der Versicherer zur Versagung des Versicherungsschutzes berechtigt gewesen sei. Die Klage-

rin hätte aber weder vor dem Landgericht noch in der Berufungsbegründung dargetan, daß der Versicherer innerhalb der Monatsfrist des § 6 Abs.1 VVG die zu seiner Leistungsfreiheit erforderliche Kündigung ausgesprochen habe. Selbst in der Verhandlung vor dem Senat (27. Juni 1958), in der die Frage der Kündigung durch den Versicherer mit den Parteien erörtert worden sei, habe die Klägerin eine Kündigung nicht behauptet. Erst mit Schriftsatz vom 7./8. Juli 1958 habe die Klägerin die Behauptung aufgestellt, daß der Haftpflichtversicherer den Versicherungsvertrag gemäß § 6 VVG mit Schreiben vom 19. Oktober 1955 gekündigt habe. Ein Beweis für die erfolgte Kündigung sei jedoch nicht angeboten worden, vor allem aber sei dieses Vorbringen verspätet und habe gemäß § 529 ZPO nicht mehr zugelassen werden können. Da sonach davon ausgegangen werden müsse, daß eine Kündigung nicht dargetan sei, fehle es an dem von der Klägerin zu erbringenden Nachweis, daß sie von dem Haftpflichtversicherer keinen anderweiten Ersatz habe erlangen können.

II.

Die Revision stellt zunächst die Auffassung des Berufungsgerichts zur Nachprüfung, daß aus dem der Klage zugrundeliegenden Sachverhalt vertragliche Ansprüche gegen die Beklagte nicht hergeleitet werden könnten und daß, sollte man doch das Bestehen vertraglicher Beziehungen zwischen den Parteien bejahen, zur Entscheidung über daraus hergeleitete Ansprüche nicht die Zivilgerichte, sondern die Sozialgerichte berufen seien.

Die Frage, ob überhaupt auf Grund des hier gegebenen Sachverhalts vertragliche Ansprüche gegeben sein können, braucht nicht abschließend beurteilt zu werden. Denn selbst wenn man das entgegen der Auffassung des

Berufungsgerichts bejahen wollte, so ist doch jedenfalls dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß es sich dabei um öffentlichrechtliche Ansprüche handeln würde, und zur Entscheidung darüber die Zivilgerichte nicht berufen wären. Die Arbeitsvermittlung, wie sie den Arbeitsämtern auf Grund des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung vom 16. Juli 1927 / 3. April 1957 (AVAVG) auferlegt ist, stellt nicht eine nach privatrechtlichen Grundsätzen zu beurteilende Tätigkeit der Arbeitsämter, sondern eine dem Gebiet der schlichthoheitlichen staatlichen Verwaltung zuzurechnende Aufgabe dar (vgl. bereits RGStR 68, 325, 326). Ein etwa zwischen dem Arbeitsamt und einem Arbeitgeber zustande gekommenes Vertragsverhältnis, das sich auf die Wahrnehmung dieser - hoheitlichen - Aufgabe des Arbeitsamtes bezieht, kann infolgedessen nicht dem Privatrecht unterstellt, sondern muß als öffentlichrechtliches Vertragsverhältnis beurteilt werden (der gegenteiligen Auffassung von Gericke, Soziale Sicherheit 1958, 106 ff, auf die sich die Klägerin beruft, ist insoweit Vogel aaO S.227 ff mit zutreffenden Gründen entgegengetreten). Ist das aber der Fall, dann sind nicht die Zivil-, sondern die Sozialgerichte gemäß § 51 Abs.1 SGG zur Entscheidung über die aus einem etwa gegebenen Vertragsverhältnis zwischen den Parteien hergeleiteten - öffentlichrechtlichen - Ersatzansprüche berufen. Die Auffassung Vogels (aaO S.230), daß zur Entscheidung über einen derartigen Anspruch kraft Überlieferung die Zivilgerichte zuständig seien, trifft nicht zu. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs hat nicht allgemein eine Zuständigkeit der Zivilgerichte zur Entscheidung der Streitigkeiten aus allen im öffentlichen Recht wurzelnden Fürsorgepflichten in Anspruch genommen, sondern nur bei ganz bestimmten Rechtsverhältnissen (öffentlichrechtliche Verwahrung - BGHZ 1, 369; 3, 162 mit weiteren Nachweisen -; öffentlichrechtliches Unter-

bringungsverhältnis eines zwangsweise in einer staatlichen Heil- und Pflegeanstalt untergebrachten Geisteskranken - RG DR 1953, 854 -; Krankenhausaufnahme auf Grund öffentlicher Fürsorge - RGZ 112, 290; BGHZ 4, 138 - u.a.m.). Für Streitigkeiten zwischen Arbeitgebern und der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung aus der Arbeitsvermittlung eines Arbeitsamtes aber besteht keine überlieferte Zuständigkeit der Zivilgerichte, so daß ein solcher Rechtsstreit auch nicht als bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 GVG angesehen werden kann.

Auch soweit die Revision in diesem Zusammenhang die Verletzung des § 139 ZPO rügt, kann sie keinen Erfolg haben. Denn selbst wenn das Berufungsgericht auf seine Bedenken wegen der Zuständigkeit der Zivilgerichte zur Entscheidung über den zuvor erörterten Anspruch hingewiesen hätte und wenn man grundsätzlich die Verweisung eines Rechtsstreits von einem anderen Zivilgericht als dem Bundesgerichtshof an ein Sozialgericht in entsprechender Anwendung der §§ 52 Abs. 3 SGG, 48 a ArbGG für zulässig halten wollte (vgl. BGHZ 25, 346), dann würde hier doch eine Verweisung deswegen nicht in Betracht gekommen sein, weil der einheitliche Klageanspruch nicht allein aus einem Vertragsverhältnis, sondern auch aus Amtspflichtverletzung hergeleitet wird und insoweit die Zuständigkeit der Zivilgerichte begründet ist (vgl. BGHZ 13, 145, 153/4 sowie die Entscheidung des erkennenden Senats vom 28. Juni 1956 III ZR 302/54 = NJW 1956, 1358).

III.

1.) Gegen die vom Berufungsgericht angewandte Bestimmung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB (kein Ersatzanspruch aus fahrlässiger Amtspflichtverletzung, so-

weit eine anderweite Ersatzmöglichkeit gegeben ist); hat die Revision verfassungsrechtliche Bedenken unter dem Gesichtspunkt der Verletzung des Gleichheitssatzes geltend gemacht. Diese Bedenken sind jedoch nicht begründet, wie der Senat im einzelnen bereits in seiner Entscheidung vom 23. Oktober 1958 III ZR 91/57 (= MDR 1959, 107, 108) dargelegt hat. Von dieser Auffassung abzuweichen besteht kein Anlaß.

2.) Dagegen, daß das Berufungsgericht die Klägerin nach Maßgabe des § 839 Abs.1 Satz 2 BGB auf Ansprüche aus ihrem Haftpflichtversicherungsvertrag als anderweite Ersatzmöglichkeit verwiesen hat, wendet sich die Revision auch mit folgenden Erwägungen: Die Beklagte habe ihre Amtspflichten nicht nur gegenüber der Klägerin, sondern auch gegenüber den durch den Unfall geschädigten Verkehrsteilnehmern verletzt. Die Beklagte hafte also neben der Klägerin den Verletzten gegenüber nach § 839 BGB i.V.m. Art.34 GG als Gesamtschuldner. Diese Gesamtschuldnerhaftung werde durch § 839 Abs.1 Satz 2 BGB nicht ausgeräumt, da diese Bestimmung lediglich bedeute, daß der Gläubiger gehalten sei, zunächst nur von dem einen der Gesamtschuldner Befriedigung zu verlangen, die gegenseitige Ausgleichungspflicht gemäß §§ 840 Abs.1, 426 BGB aber unberührt bleibe. Das ist jedoch nicht richtig. Denn wenn mit der Klage ein Ausgleichungsanspruch eines Gesamtschuldners gegen einen anderen Gesamtschuldner geltend gemacht werden würde, dann müßte die Klage bereits aus folgenden Gründen abgewiesen werden: Soweit für einen durch eine Amtspflichtverletzung verursachten Schaden auch ein Dritter haftet, ist der Beamte, dem nur Fahrlässigkeit zur Last fällt, oder die für ihn eintretende Körperschaft überhaupt nicht schadensersatzpflichtig, wie das Reichsgericht (RGZ 138, 209, 212) und auch der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung entschie-

den haben (BGHZ 28, 297, 301 sowie VersR 1959, 389 und 469, 470). § 840 Abs. 1 BGB wird mithin durch § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB insoweit zugunsten des Beamten ausgeschaltet, und eine Ausgleichsmöglichkeit für den Dritten, der den Geschädigten befriedigt hat, besteht nicht, weil ein Amtshaftungsanspruch überhaupt nicht zur Entstehung gelangt ist. Soweit also die Klägerin etwa einen Ausgleichungsanspruch gemäß § 426 BGB geltend machen und ihren Klageanspruch damit begründen will, daß sie für den Schaden der vom Unfall Betroffenen Ersatz geleistet habe, aber auch die Beklagte wegen Verletzung einer ihren Beamten gegenüber den vom Unfall Betroffenen obliegenden Amtspflicht für diesen Schaden aufzukommen habe, ist ihr Begehren von vornherein unbegründet. Der Tatbestand des Berufungsurteils erwähnt ausdrücklich nichts davon, daß die Klägerin einen derartigen Ausgleichungsanspruch erheben wolle. In dem - im Tatbestand des Berufungsurteils in Bezug genommenen - Schriftsatz der Klägerin vom 26. Juni 1958 ist jedoch von einem derartigen Ausgleichungsanspruch unter III die Rede. Es liegt aber kein ausreichender Anhalt für die Annahme vor, daß die Klägerin damit darauf verzichtet habe, den Schaden geltend zu machen, der ihr infolge einer ihr gegenüber begangenen Amtspflichtverletzung dadurch entstanden sei, daß sie für einen Unfallschaden habe eintreten müssen und insoweit ihren Versicherungsschutz verloren habe (vgl. S. 3 der Klageschrift und S. 6 des Schriftsatzes vom 27. März 1957). Im Rahmen dieses Anspruchs bestehen gegen die Anwendung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB zwar grundsätzlich keine Bedenken, jedoch folgt aus dem zuvor Gesagten, daß es bei der Frage, ob ein Anspruch der Klägerin auf Erstattung der von ihr erbrachten Schadensersatzleistungen gegen ihren Haftpflichtversicherer gegeben ist, nicht um das Bestehen eines anderweiten Ersatzanspruchs, sondern darum geht, ob der Klägerin überhaupt der Schaden entstanden ist, dessen Ersatz sie mit der

Klage begehrt, nämlich der Verlust ihres Haftpflichtversicherungsschutzes.

3.) Gegenüber der Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich zwar auf einen Anspruch der Klägerin gegen ihren Haftpflichtversicherer nicht berufen habe, das Bestehen eines derartigen Anspruchs aber ohne Rücksicht darauf von Amts wegen zu prüfen sei, macht die Revision zunächst geltend, daß hier schon allein deswegen etwas anderes gelten müsse, weil die Beklagte sich nicht nur auf einen derartigen anderweiten Ersatzanspruch nicht berufen, sondern auf diesen Einwand ausdrücklich verzichtet habe. Ob hier überhaupt von einem Verzicht der Beklagten gesprochen werden könnte, mag insbesondere angesichts dessen, daß die Beklagte im landgerichtlichen Verfahren lediglich "für diese Instanz" den Verzicht auf den "Einwand, die Klägerin habe hinsichtlich der Allianz anderweitig Ersatz erlangen können", erklärt hat (Schriftsatz vom 25. November 1957). Dieser Frage braucht jedoch nicht weiter nachgegangen zu werden, und es bedarf auch keines Eingehens auf die Frage, welche rechtliche Bedeutung einem etwa erfolgten "Verzicht" auf einen Einwand aus § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB beizumessen sein würde. Denn, wie bereits gesagt, geht es in diesem Zusammenhang nicht um das Bestehen eines anderweiten Ersatzanspruchs, sondern um die Frage, ob überhaupt der von der Klägerin behauptete Schaden entstanden ist. Der "Verzicht" der Beklagten im erstinstanzlichen Verfahren auf den "Einwand, die Klägerin habe hinsichtlich der Allianz anderweitig Ersatz erlangen können", bedeutet mithin in Wirklichkeit, daß die Beklagte den Eintritt des von der Klägerin behaupteten Schadens "für diese Instanz" nicht bestreiten wolle.

Im übrigen ist in diesem Zusammenhang folgendes auszuführen: Von der Frage der Kündigung des Versiche-

46

rungsverhältnisses abgesehen hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen für den Wegfall des Versicherungsschutzes gemäß § 6 VVG i.V.m. § 2 Ziff.2 b AKB zutreffend bejaht. Darin, daß dem Fahrer Wi■■■■, der keine Fahrerlaubnis besaß, ein Kraftwagen zum Fahren zugewiesen wurde, lag die Verletzung einer die Klägerin nach den genannten Bestimmungen der AKB treffenden Obliegenheit. Auch liegt nicht der Fall vor, daß die Klägerin als Versicherungsnehmerin und Halterin das Vorliegen der Fahrerlaubnis bei Wi■■■■ ohne Verschulden hätte annehmen dürfen. Dabei kann offen bleiben, ob insoweit lediglich den Prokuristen Ma■■■■ oder den Lagerleiter Rü■■■■ oder ob beide ein Verschulden trifft. Zumindest hat einer von ihnen verschuldet, daß Wi■■■■ als Kraftfahrer eingesetzt wurde, ohne daß zuvor geprüft war, ob er auch im Besitz eines Führerscheins war. Beide aber sind - wie das Berufungsgericht bereits zutreffend dargelegt hat - als "Repräsentanten" der Klägerin, für deren Verschulden sie im Rahmen des Versicherungsverhältnisses einzustehen hat, anzusehen, weil sie über die Einstellung und den Einsatz von Kraftfahrern im Betrieb der Klägerin zu befinden hatten und mithin in den Geschäftsbereich, zu dem das versicherte Risiko (Kfz-Haftpflicht) gehört, auf Grund eines Vertretungs- oder ähnlichen Verhältnisses an die Stelle der Klägerin als Versicherungsnehmerin getreten sind (RGZ 135, 370, 371; BGH VersR 1952, 428; 1953, 316; 1957, 386). Es ist auch an der vom II. Zivilsenat in ständiger Rechtsprechung (BGHZ 4, 369; 19, 31 u.a.) vertretenen Auffassung festzuhalten, daß der Versicherer, wenn er wegen der hier in Rede stehenden Obliegenheitsverletzung von der Verpflichtung zur Leistung frei werden wollte, den Vertrag gemäß § 6 Abs.1 Satz 2 VVG innerhalb eines Monats, nachdem er von der Obliegenheitsverletzung Kenntnis erlangte, kündigen mußte, obwohl der Versicherungsfall bereits vor Erlangung dieser Kenntnis eingetreten war. Dem Berufungsgericht kann jedoch in der Auffassung

nicht gefolgt werden, daß im vorliegenden Fall eine Kündigung nicht dargetan sei.

Die Beklagte hat im Rahmen des vom Berufungsgericht am 27. Juni 1958 für den Fall der Ablehnung des gerichtlichen Vergleichsvorschlages angeordneten schriftlichen Verfahrens mit Schriftsatz vom 21. Juli 1958 - der eine Erklärung auch auf den Schriftsatz der Klägerin vom 7. Juli 1958, in dem sie die Kündigung des Versicherungsvertrages durch eine dafür zuständige Stelle behauptet hatte, enthalten sollte (vgl. Eingabe der Beklagten vom 9. Juli 1958) - die Richtigkeit des Sachvortrages der Klägerin hinsichtlich der Kündigung nicht bestritten. Die Richtigkeit dieses Sachvortrages hatte deshalb als zugestanden zu gelten (§ 138 Abs. 3 ZPO), da eine Absicht, sie zu bestreiten, aus den übrigen Erklärungen der Beklagten nicht hervorging, die Beklagte im Gegenteil vor dem Landgericht ausdrücklich erklärt hatte, das Nichtbestehen des Versicherungsschutzes für die Klägerin nicht bestreiten zu wollen. War aber die Kündigung des Versicherungsvertrages zwischen den Parteien unstreitig, dann konnte die Berücksichtigung dieser Behauptung der Klägerin nicht zu einer Verzögerung in der Erledigung des Rechtsstreits führen, die Bestimmung des § 529 Abs. 3 ZPO mithin insoweit nicht gegen die Klägerin zur Anwendung gebracht werden. Das Berufungsurteil kann sonach mit der ihm vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht gehalten werden.

IV.

Das die Klage abweisende Berufungsurteil kann aber auch mit anderer Begründung nicht bei Bestand bleiben:

1.) Nach dem Sachverhalt, wie er zwischen den Parteien unstreitig ist, muß eine Amtspflichtverlet-

zung auf seiten der Bediensteten des Arbeitsamtes bejaht werden: Es bedarf in diesem Zusammenhang keiner abschließenden Stellungnahme zu der von den Parteien eingehend erörterten Frage, wie weit der Pflichtenkreis der Arbeitsämter im Rahmen ihrer Arbeitsvermittlungsaufgabe abzustecken ist, insbesondere kann offen bleiben, ob und inwieweit den Arbeitsämtern im Blick auf die fachliche und persönliche Eignung der Arbeitssuchenden eine Prüfungspflicht obliegt. Auch wenn man davon ausgeht, daß in dieser Beziehung für die Arbeitsämter keine eigenen Prüfungspflichten gegeben sind und sie es den Arbeitgebern überlassen können, selbst zu prüfen, ob und inwieweit die ihnen zugewiesenen Arbeitssuchenden für die ihnen zugedachte Aufgabe persönlich und fachlich geeignet sind, so könnte das doch die Beklagte hier nicht entlasten. Hier ist entscheidend: Die Klägerin hatte einen "Kohlenarbeiter mit Führerschein" angefordert, und das Arbeitsamt hatte ihr jemanden zugewiesen mit einer Bescheinigung, nach der er diese besonderen Voraussetzungen, auf die es die Anforderung abgestellt hatte, erfüllte, nämlich den Besitz eines Führerscheins. Wenn aber die Arbeitsämter den Arbeitgebern gegenüber erklären, daß ein zugewiesener Arbeitssuchender im Besitz bestimmter Befähigungsnachweise, Approbationen, Erlaubnisscheine oder dergleichen sei, wie sie im Vermittlungsauftrag gefordert waren, so dürfen sie eine derartige tatsächliche Erklärung nicht abgeben, ohne die Richtigkeit dieser Erklärung im Rahmen des ihnen nach Lage der Dinge Zumutbaren geprüft zu haben. Allein auf Grund der eigenen Erklärung des Wi [REDACTED], daß er im Besitz eines Führerscheins sei, durfte der Vermittler des Arbeitsamtes mithin nicht in die für die Klägerin bestimmte Zuweisungskarte die Erklärung "m.Fü." aufnehmen. Wenn Wi [REDACTED] vorgab, im Besitz eines Führerscheins zu sein, ihn aber nicht vorlegen konnte, hätte der Vermittler auf der Zuweisungskarte nur einen entsprechenden ein-

schränkenden Vermerk ("angebl.m.Fü." o.ä.) machen dürfen. Auch die Tatsache, daß Wi [REDACTED] in der Arbeitsbescheinigung der Firma Pa [REDACTED] über seine 13-tägige Beschäftigung als "Kraftfahrer" bezeichnet war, rechtfertigte nicht einen Vermerk auf der Zuweisungskarte des Inhalts, daß Wi [REDACTED] im Besitze eines Führerscheins sei. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob dem Vermittler nicht auch schon aus den Vermerken auf der Karteikarte des Arbeitsamtes über die Bestrafungen des Wi [REDACTED] besondere Zweifel in der Richtung hätten kommen müssen, ob Wi [REDACTED] auch tatsächlich im Besitz eines Führerscheins sei.

Die Pflicht, tatsächliche Angaben über das Vorhandensein bestimmter Befähigungsnachweise usw. bei den Arbeitsuchenden nur nach sachgerechter Prüfung in die Zuweisungskarte aufzunehmen, liegt den Arbeitsämtern - zumindest auch - gegenüber den Arbeitgebern ob, da die Zuweisungskarten gerade zur Vorlage bei dem Arbeitgeber bestimmt sind (vgl. Ziff. 146 der Richtlinien für die Arbeitsvermittlung in den Arbeitsämtern). Der hier tätig gewordene Vermittler muß sich sonach den Vorwurf einer fahrlässigen Verletzung einer ihm der Klägerin gegenüber obliegenden Amtspflicht gefallen lassen.

Diese Amtspflichtverletzung ist auch für den Schaden der Klägerin (mit-)ursächlich geworden. Denn es muß ganz allgemein und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen damit gerechnet werden, daß ein Arbeitsuchender, wenn er auf der arbeitsamtlichen Zuweisungskarte als Inhaber eines Führerscheins bezeichnet wird, daraufhin ohne weiteres als Kraftfahrer eingesetzt wird und der Arbeitgeber alsdann für die Haftpflicht aus einem von diesem Fahrer verursachten Verkehrsunfall den Versicherungsschutz verliert.

Wenn sonach auch eine Haftung der Beklagten für den der Klägerin durch den Verlust ihres Haftpflichtversicherungsschutzes entstandenen Schaden grundsätzlich bejaht werden muß, so muß sich andererseits die Klägerin das mitursächliche Verschulden ihrer Angestellten als Eigenverschulden anrechnen lassen. Ein Arbeitgeber, der einen Arbeitnehmer als Kraftfahrer einsetzen will, muß u.a. prüfen, ob dieser Arbeitnehmer auch tatsächlich zum Führen von Kraftfahrzeugen der in Betracht kommenden Art befugt ist. Wi [REDACTED] hätte deshalb unter keinen Umständen mit der Führung des Unfallfahrzeuges betraut werden dürfen, bevor nicht geprüft war, ob er auch tatsächlich im Besitz eines entsprechenden Führerscheins war. In diesem Zusammenhang kann offen bleiben, ob das Unterlassen dieser Prüfung allein dem Prokuristen Ma [REDACTED] oder allein dem Lagerleiter Rü [REDACTED] oder beiden zur Last zu legen ist. Denn die Klägerin muß sich das Verschulden jedes von ihnen anrechnen lassen. Zur entsprechenden Anwendung des § 278 BGB im Rahmen des § 254 BGB ist nicht erforderlich, daß es auf seiten des Geschädigten um die Erfüllung einer Verbindlichkeit im rechtstechnischen Sinne geht, sondern es genügt, daß zur Zeit des schadenstiftenden Ereignisses zwischen dem Schädiger und dem Geschädigten eine einer Verbindlichkeit ähnliche Rechtsbeziehung bestand (BGHZ 9, 316; BGH VersR 1957, 269 und 1958, 834). Ebenso ist anerkannt, daß, sobald eine unerlaubte Handlung begangen ist, auch schon vor Eintritt des Schadens rechtliche Beziehungen zwischen dem, der die unerlaubte Handlung begangen hat, und dem von einem Schaden aus dieser unerlaubten Handlung Bedrohten entstehen, die u.a. die Verpflichtung auf seiten des Bedrohten, den drohenden Schaden abzuwenden oder zu mindern, zum Gegenstand haben und die entsprechende Anwendung des § 278 BGB rechtfertigen (RGZ 141, 353, 356; RGJW 1935, 3530; vgl. auch Urteil des Senats vom 20. Mai 1957 III ZR 8/56 S.11/12 = VersR 1957, 481). Es

kann deshalb offen bleiben, ob in dem hier zur Entscheidung stehenden Fall nicht bereits mit dem Eingang des Vermittlungsauftrages der Klägerin beim Arbeitsamt Rechtsbeziehungen, die die Anwendung der §§ 254, 278 BGB rechtfertigen, zwischen der Klägerin und dem Arbeitsamt begründet wurden, da solche Rechtsbeziehungen nach dem zuvor Gesagten zumindest mit der späteren Amtspflichtverletzung begründet worden sind. Die Klägerin muß sich deshalb ein schuldhaftes Verhalten auf seiten des Prokuristen Ma[REDACTED] oder des Lagerleiters Rü[REDACTED] oder auf seiten beider als Eigenverschulden zurechnen lassen. Daß dieses Verhalten für den Schaden (mit-)ursächlich geworden ist, bedarf keiner weiteren Darlegung. Eine Abwägung des beiderseitigen Verschuldens ist Aufgabe des Tatrichters.

2.) Die Klage kann auch aus dem Gesichtspunkt des § 839 Abs.1 Satz 2 BGB nicht abgewiesen werden. Nach Lage der Dinge kommen als anderweite Ersatzansprüche der Klägerin nur Ansprüche gegen ihre eigenen Angestellten in Betracht. Zwar kann, wie der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 10. Januar 1955 III ZR 153/53 (=VersR 1955, 149, 150) bereits ausgeführt hat, die Verweisung eines Arbeitgebers auf Ansprüche gegen seinen Arbeitnehmer nicht schon grundsätzlich mit der Begründung abgelehnt werden, es sei mit dem Grundgedanken des Art. 34 GG und den Grundsätzen eines Sozialstaates nicht vereinbar, wenn gerade eine staatliche Behörde zur Beschränkung der Haftung der öffentlichen Hand den Geschädigten auf Ersatzansprüche gegen seinen Arbeitnehmer verweise. Jedoch können im vorliegenden Fall Ansprüche der Klägerin gegen ihren Angestellten nicht als anderweite Ersatzansprüche im Sinne des § 839 Abs.1 Satz 2 BGB erachtet werden. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß sowohl den Prokuristen Ma[REDACTED] als auch den Lagerleiter Rü[REDACTED] ein Verschulden treffe, selbst wenn man jeweils die eigene Sachdarstellung der Genannten als rich-

46
tig unterstelle. Nach Auffassung des Berufungsgerichts hätte Ma■■■■, wenn er tatsächlich dem Lagerleiter Rü■■■■ aufgegeben haben sollte, sich von Wi■■■■ den Führerschein vorlegen zu lassen, auf jeden Fall die Ausführung dieses Auftrages überwachen müssen. Im übrigen hätte Ma■■■■ bei Wi■■■■ Erklärung, seinen Führerschein vergessen zu haben, auch stutzig werden müssen, weil der Bewerber um eine Anstellung im allgemeinen seine Unterlagen zur Hand habe. Auch hätte Ma■■■■ angesichts dessen, daß Wi■■■■ sich schon am 15. September 1955 vorgestellt habe, aber erst zum 19. September 1955 eingestellt worden sei, durchaus die Möglichkeit gehabt, Wi■■■■ zunächst erst einmal nach Hause zu schicken, damit er den Führerschein hole. Andererseits hätte Rü■■■■ nach Auffassung des Berufungsgerichts, selbst wenn ihm eine Weisung zur Prüfung des Führerscheins von Ma■■■■ nicht erteilt worden wäre, auf keinen Fall den Wi■■■■ zehn Tage lang ein Kraftfahrzeug fahren lassen dürfen, ohne auch nur einmal zu fragen und sich zu vergewissern, ob Wi■■■■ den Führerschein nun auch bei sich führe.

Dem kann jedoch insoweit nicht gefolgt werden, als das Berufungsgericht ein Verschulden des Prokuristen Ma■■■■ selbst für den Fall bejaht hat, daß seine eigene Sachdarstellung richtig sei. Wenn Ma■■■■ tatsächlich dem Rü■■■■ Weisung gegeben hat, sich bei Dienstantritt des Wi■■■■ dessen Führerschein vorlegen zu lassen, dann trifft ihn kein Verschulden. Dafür, daß Rü■■■■ unzuverlässig gewesen sei, ist nichts dargetan. Ma■■■■ durfte sich mithin darauf verlassen, daß Rü■■■■ seine Weisung befolgen und sich von Wi■■■■ den Führerschein vorzeigen lassen werde, und brauchte die Ausführung dieses Auftrages - will man die Sorgfaltspflichten insoweit nicht überspannen - nicht noch besonders zu überwachen. Auch brauchten ihm bei Wi■■■■ Erklärung, seinen Führerschein vergessen zu haben, keine besonderen Bedenken

gegen deren Richtigkeit zu kommen, zumal Wi. in der vorgelegten Invalidenversicherungskarte als Kraftfahrer und in der Zuweisungskarte des Arbeitsamtes als Inhaber eines Führerscheins bezeichnet war. Die Klägerin kann nicht damit rechnen, die von Ma. selbst gegebene Sachdarstellung widerlegen zu können. Sie könnte sich insoweit lediglich auf das Zeugnis des Rü. berufen, der aber schwerlich mehr Glaubwürdigkeit als Ma. für sich in Anspruch nehmen kann. Allein angesichts dieser Beweisschwierigkeiten würde ein Prozeß gegen Ma. keine Aussicht auf Erfolg bieten, so daß davon ausgegangen werden muß, daß die Klägerin von Ma. Ersatz nicht verlangen kann (vgl. Entscheidungen des Senats vom 23. Oktober 1958 III ZR 91/57 = VersR 1958, 886 und vom 26. Januar 1959 III ZR 190/57 = VersR 1959, 353). Ob ein Anspruch gegen Rü. von der Klägerin mit Erfolg geltend gemacht werden könnte, kann aus folgenden Erwägungen offen bleiben: Nach den Angaben der Klägerin (Anlage zum Schriftsatz vom 11. September 1957) hat in der Zeit von Oktober 1955 bis August 1957 der monatliche Nettoverdienst bei Rü. durchschnittlich 497,60 DM betragen. Zwar hat die Beklagte die Richtigkeit dieser Angaben "mit Nichtkenntnis" bestritten (S. 4 des Schriftsatzes vom 2. Januar 1958); es kann aber nach der Art der Tätigkeit des Rü. ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß seine Einkünfte, wenn überhaupt, nur ein Weniges mehr als bisher von der Klägerin angegeben, betragen haben. Es kann deshalb auch angenommen werden, daß unter Berücksichtigung des Familienstandes des Rü. (verheiratet und ein Kind) die pfändungsfreien Beträge monatlich zumindest nicht viel mehr als sie die Klägerin mit 131,44 DM angegeben hat, betragen haben. Ist das aber der Fall, dann stellen die etwa für die Klägerin gegebenen Ersatzansprüche gegen Rü. keine anderweite Ersatzmöglichkeit im Sinne des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB dar. Denn die Klägerin hat Anspruch auf alsbaldige Befriedigung und braucht sich auf Möglichkeiten anderweiten Ersatzes, die keine be-

gründete Aussicht auf alsbaldige Verwirklichung haben, nicht verweisen zu lassen. Insoweit ist folgendes entscheidend: Für die Frage, ob eine anderweite Ersatzmöglichkeit besteht, ist grundsätzlich auf die Verhältnisse zur Zeit der Klageerhebung abzustellen (RGZ 100, 128 u.a.). Die Klage ist im Februar 1957 erhoben worden. Die Klägerin hätte entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht die Möglichkeit gehabt, bereits seit Oktober 1955 die pfändbaren Teile der Bezüge des Rü[REDACTED] einzubehalten, da sie selbst ihre Schadensersatzleistungen unstreitig erst erhebliche Zeit später, nämlich erst kurz vor Erhebung der Klage, erbracht hat, mithin auch erst von diesem Zeitpunkt an bei ihrem Angestellten hätte Regreß nehmen können. Bei Klageerhebung lagen die Dinge mithin so, daß es - selbst wenn man in diesem Zusammenhang davon ausgehen wollte, daß die Klägerin angesichts des im Rahmen des § 254 BGB zu berücksichtigenden Eigenverschuldens aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung Erstattung nur in Höhe von einem Viertel oder einem Fünftel der von ihr erbrachten Ersatzleistungen verlangen könnte und daß die von Rü[REDACTED] erbrachten Leistungen zunächst auf den von der Beklagten gegebenenfalls zu ersetzenden Teil des Schadens anzurechnen wären - zumindest einige Jahre gedauert haben würde, bis die Klägerin auf diese Weise Ersatz erlangt hätte. Eine solche Verzögerung der Ersatzleistung braucht der Berechtigte im Rahmen des § 839 Abs.1 Satz 2 BGB nicht hinzunehmen (vgl. RGZ 80, 252, 255). Dafür, daß Rü[REDACTED] außer seinen Dienstbezügen in nennenswertem Umfang der Vollstreckung unterliegendes Vermögen besäße, liegt kein Anhalt vor.

Es trifft nach dem vorgetragenen Sachverhalt im Gegensatz zur Meinung der Beklagten (S.14 des Schriftsatzes vom 21.Juli 1958) auch nicht zu, daß die Klägerin außerdem bei ihrem "Lagervizen" Ec[REDACTED] Regreß nehmen könnte. Die Klägerin hatte dazu vorgetragen (S.2 des Schriftsatzes

vom 12. Juni 1958), daß die in ihrem Betrieb tätigen Kraftfahrer der ständigen Aufsicht des "Lagervizes" Ec [REDACTED] unterstünden und daß dabei die Übung gelte, Neulinge durch länger beschäftigte Fahrer auf ihre Fahrereigenschaften prüfen zu lassen. Wenn danach Ec [REDACTED] u.a. die neu eingestellten Fahrer auf ihre Fahrereigenschaften prüfen oder prüfen lassen mußte, so war damit doch nicht die Pflicht verbunden, sich von einem bereits als Kraftfahrer eingestellten Neuling auch seinerseits den Führerschein noch vorlegen zu lassen.

V.

Nach alledem muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten überlassen bleibt, zurückverwiesen werden.

Dr. Geiger

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Dr. Kreft

Dr. Arndt