

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja (zu II)
BGHR: ja

Verwaltungsrecht - Allgemeines (Folgenbeseitigungsanspruch)

Wenn im Falle der behördlichen Einweisung eines Obdachlosen dieser sich nach Ablauf der Einweisungsfrist weigert ausziehen, ist die Einweisungsbehörde gegenüber dem betroffenen Eigentümer verpflichtet, die Wohnung freizumachen; dies gilt auch dann, wenn es sich um eine Einweisung in die von dem Eingewiesenen bisher genutzte Wohnung handelt und der Eigentümer einen Räumungstitel besitzt.

BGB § 839 B, Fe, H

Zur Frage eines Schadensersatzanspruchs des von der Einweisung eines Obdachlosen betroffenen Eigentümers aus Amtspflichtverletzung, wenn die Einweisungsbehörde nach Ablauf der Einweisungsfrist ihrer Pflicht zur Freimachung der Wohnung nicht nachkommt und der Eigentümer die Räumung mit Hilfe eines privatrechtlichen Titels auf seine Kosten selbst bewirkt.

BGH, Urt. v. 13. Juli 1995 - III ZR 160/94 - OLG Hamm

LG Detmold

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 160/94

Verkündet am:
13. Juli 1995
T h i e s i e s
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1995 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Dr. Deppert, Streck und Schlick

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. Juni 1994 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der Kläger hatte gegen die Mieterin seines Einfamilienhauses in D■■■■■, Frau G., ein Räumungsurteil erwirkt und den Gerichtsvollzieher mit der Vollstreckung beauftragt; der Gerichtsvollzieher hatte Räumungstermin auf den 19. März 1992 anberaumt. Am Morgen des Räumungstermins, vor Durchführung der Räumung, wies die beklagte Stadt die Mieterin mit ihren vier Kindern durch Ordnungsverfügung zur Abwendung der Obdachlosigkeit in das Haus ein und ordnete die sofortige Vollziehung dieser Verfügung an. Später verlängerte die Beklagte die zunächst bis zum 30. Juni 1992 befristete Einweisung bis zum 15. Juli 1992 mit dem Hinweis, von da ab habe sie für Frau G. eine andere Unterbringungsmöglichkeit. Da Frau G. zu diesem Termin nicht auszog, ließ der Kläger die Wohnung am 20. August 1992 durch den Gerichtsvollzieher räumen.

Auf den vom Kläger gegen die Beklagte in Höhe von 7.527,51 DM geltend gemachten, vom Landgericht in Höhe von 4.411,84 DM bejahten Ersatzanspruch hat das Berufungsgericht unter (weiterer) Klageabweisung im übrigen 4.645,59 DM nebst Zinsen zugesprochen, nämlich: 1.075,70 DM Mietzinsausfall für die Zeit vom 15. Juli 1992 bis zum 20. August 1992, 233,85 DM (155,50 DM + 78,35 DM) Mietnebenkosten vom 19. März bis zum 20. August 1992 sowie 3.336,04 DM für die Räumung einschließlich Reinigung des Wohnhauses.

Hiergegen richtet sich die - zugelassene - Revision der Beklagten, die lediglich die Verurteilung der Beklagten zur

Zahlung der Mietnebenkosten vom 19. März bis zum 15. Juli 1992 (179,55 DM) hinnimmt.

Entscheidungsgründe

Die Revision - die vom Berufungsgericht entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung uneingeschränkt zugelassen worden ist - hat keinen Erfolg.

I.

Anspruch auf Ersatz von Mietausfall und von Mietnebenkosten

1. Das Berufungsgericht hat einen Ersatzanspruch des Klägers aus § 39 Abs. 1 OBG NW wegen des Mietzinsausfalls und wegen der Mietnebenkosten (Wasser und Abwasser sowie Müllabfuhr und Straßenreinigungskosten) in dem im Revisionsverfahren allein noch streitigen Zeitraum vom 15. Juli bis zum 20. August 1992 mit der Begründung bejaht, es handele sich bei den betreffenden Einbußen um adäquat kausale Folgen der Einweisungsmaßnahme der Beklagten. Ob die Maßnahme rechtmäßig oder rechtswidrig gewesen sei, bedürfe keiner Entscheidung, weil sich die Einstandspflicht der Beklagten im ersten Fall aus einer Inanspruchnahme des Klägers als Nichtstörer (§ 39 Abs. 1 Buchst. a i.V. mit § 19 OBG NW), im letzteren Fall aus § 39 Abs. 1 Buchst. b OBG NW ergebe.

2. Diese Ausführungen halten jedenfalls im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

a) Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts - Anspruchsgrundlage: § 39 Abs. 1 Buchst. a oder Buchst. b OBG NW - ist allerdings insoweit bedenklich, als das Berufungsgericht es unterlassen hat, für die Alternative, daß die Einweisungsverfügung der Beklagten rechtswidrig war, ein - möglicherweise überwiegendes - Mitverschulden des Klägers (§ 40 Abs. 4 OBG NW) wegen Unterlassens der Inanspruchnahme von Primärrechtsschutz (Widerspruch, Antrag auf aufschiebende Wirkung desselben, Anfechtungsklage gegen die Einweisungsverfügung) in Betracht zu ziehen. Das stellt jedoch hier den Ersatzanspruch des Klägers nicht in Frage. Denn dafür, daß die Einweisungsmaßnahme der Beklagten als solche rechtswidrig war, mithin der Kläger sie durch Inanspruchnahme von Primärrechtsschutz hätte erfolgreich bekämpfen können, sind hinreichende Anhaltspunkte nicht ersichtlich. Die Revision erhebt zu diesem Punkt auch keine Rügen. Im Revisionsverfahren ist demnach davon auszugehen, daß für den in Rede stehenden Ersatzanspruch (nur) § 39 Abs. 1 Buchst. a OBG NW - rechtmäßige Inanspruchnahme des Klägers als Nichtstörer durch die Ordnungsbehörde - Anspruchsgrundlage ist.

b) Die Revision bekämpft die Verurteilung der Beklagten zur Erstattung von Mietzinsausfall und Nebenkosten in dem Zeitraum zwischen dem 15. Juli und dem 20. August 1992 mit der Begründung, dieser Schaden sei im Hinblick auf die Befristung der Einweisung bis zum 15. Juli 1992 keine der Beklagten zurechenbare Folge dieser Maßnahme. Dem kann nicht gefolgt werden.

Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei dargelegt, daß zwischen der ordnungsbehördlichen Maßnahme der Beklagten, der Einweisung der Frau G. in ihre bisherige Wohnung, und den Vermögensnachteilen des Klägers infolge des Verbleibens der Frau G. in der Wohnung über den 15. Juli 1992 hinaus, ein adäquat kausaler Ursachenzusammenhang besteht. Die Weigerung der Frau G., nach Fristablauf in eine Obdachlosenunterkunft umzuziehen, lag, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, nicht außerhalb der Lebenserfahrung. Die Revision stellt dies selbst nicht in Abrede. Es läßt sich aber auch nicht der Zurechnungszusammenhang unter wertenden Gesichtspunkten mit dem Argument der Revision leugnen, die "Verantwortung" der Beklagten habe mit dem 15. Juli 1992, dem Datum des Endes der behördlichen Einweisung, geendet. Wie in anderem Zusammenhang noch näher auszuführen sein wird (II 2 b), hatte der Kläger nach Beendigung der Wohnungsbeschlagnahme einen Anspruch gegen die Beklagte auf (Durchsetzung der) Beendigung der Nutzung durch die Eingewiesene und Herausgabe der Räume.

c) Vor diesem Hintergrund greift auch die weitere Rüge der Revision nicht durch, das Berufungsgericht hätte jedenfalls ein Mitverschulden des Klägers nicht verneinen dürfen, weil der Kläger nicht rechtzeitig Vollstreckungsmaßnahmen gegen Frau G. eingeleitet habe. Die gegenteilige Würdigung des Berufungsgerichts wird danach schon durch die Feststellung getragen, daß die fehlende Bereitschaft der Frau G. zur Räumung des Hauses erst einige Tage vor dem 15. Juli 1992 bekannt wurde, der Kläger aber bereits am 16. Juli 1992 dem Gerichtsvollzieher Räumungsauftrag erteilt hat.

II.

Anspruch auf Ersatz von Räumungs- (einschließlich Reinigungs-) Kosten

1. Das Berufungsgericht vertritt den Standpunkt, die Beklagte habe dem Kläger die durch die Zwangsräumung vom 20. August 1992 und die anschließende Reinigung des Hauses entstandenen Kosten gemäß § 839 BGB i.V. mit Art. 34 GG zu ersetzen. Die Beklagte habe nämlich (schuldhaft) gegen die Amtspflicht verstoßen, dem Kläger das Haus am 15. Juli 1992 geräumt und gesäubert herauszugeben.

2. Diese Begründung ist rechtsfehlerfrei. Das Berufungsgericht hat mit Recht § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG als Anspruchsgrundlage herangezogen und eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Beklagten angenommen. Der Amtshaftungsanspruch des Klägers gegen die Beklagte scheitert auch nicht an § 839 Abs. 3 BGB.

a) § 839 i.V.m. Art. 34 GG kann nicht etwa von vornherein als Anspruchsgrundlage für die Erstattung der Räumungskosten mit der Begründung ausgeschieden werden, es handele sich bei den Kosten nicht um Schäden (i.S. einer unfreiwilligen Vermögenseinbuße), sondern um Aufwendungen im Sinne einer "freiwilligen" Hergabe aus dem Vermögen (so aber Schoenenbroicher, MDR 1993, 97, 101). Die Schadensersatzpflicht nach § 249 Satz 1 BGB erstreckt sich auch auf Aufwendungen des Geschädigten, soweit er sie nach den Umständen des Falles als notwendig ansehen durfte; der Willensent-

schluß des Geschädigten unterbricht den Zurechnungszusammenhang nicht, weil er durch das Verhalten des Schädigers veranlaßt worden ist (Palandt/Heinrichs BGB 54. Aufl. Vorbem. v. § 249 Rn. 83 m.w.N.; die von Schoenenbroicher aaO angeführten Zitate besagen insoweit nichts Gegenteiliges).

b) Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, daß die zuständigen Bediensteten der Beklagten nach Ablauf der Frist für die Einweisung der Frau G. die Amtspflicht traf, das Haus des Klägers "freizumachen", d.h. die Nutzung des Hauses durch die Eingewiesene zu beenden und das Haus geräumt (und gereinigt) herauszugeben. Ein solcher Anspruch des Eigentümers, dem die Duldung der Einweisung auferlegt worden war, gegen die einweisende Ordnungsbehörde wird überwiegend bejaht und ist jedenfalls in der Praxis der Verwaltungsgerichtsbarkeit, soweit ersichtlich, einheitlich anerkannt (vgl. OVG Lüneburg OVGE 8, 484; OVG Rhld-Pf AS 9, 88, 92 f; OVG NW NVwZ 1991, 905, 906 - unter Aufgabe von OVG NW MDR 1957, 188; Hess. VGH ESVGH 44, 84, 86 f; VGH Bad.-Württ. VBlBW 1987, 423 m. Anm. Götz; VGH Bad.-Württ. NJW 1990, 2770, 2771; OVG Berlin NVwZ 1992, 501, 502; vgl. auch OVG Berlin NVwZ 1991, 691 = JuS 1991, 1066 m. Anm. Osterloh; VG Neustadt NJW 1965, 833, 835; aus dem Schrifttum vgl. insbes. Götz aaO; Bettermann, MDR 1957, 130 ff; Knemeyer, JuS 1988, 696 ff; Detterbeck, Jura 1990, 38, 41 f; Spannowsky, BWVP 1991, 197, 200; Günther/Traumann, NVwZ 1993, 130, 135; Schoenenbroicher aaO, S.97 f; Hegel, Unterbringung Obdachloser in privaten Räumen [1963], S. 80 ff, 89, 138 ff, 148; zur Gegenansicht s. etwa Rietdorf/Böckenförde/Heise/Strehlau, Ordnungs- und Polizeirecht in NRW, 2. Aufl. 1972, § 19 OBG Rn. 18; Tenbrieg, DGVZ 1988, 184,

186; OVG NW MDR 1957, 188 [überholt] und neuerdings OLG Köln NJW 1994, 1012). Hergeleitet wird der Anspruch überwiegend aus dem allgemeinen verwaltungsrechtlichen Folgebeseitigungsanspruch (zu diesem vgl. etwa BVerwGE 69, 366 ff; 82, 24, 25; 82, 76, 95; Ossenbühl Staatshaftungsrecht, 4. Aufl., S. 240 ff; Rübner in: Erichsen, Allg. VerwR 10. Aufl. § 50 Rn. 17 ff). Dieser Anspruch bedeutet im Kern, daß die Verwaltung verpflichtet ist, einen rechtswidrigen Zustand, dessen Entstehung ihr zuzurechnen ist, durch Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes zu beseitigen (Rübner aaO Rn. 19), wobei es - anders, als die Revision meint - auf die Rechtswidrigkeit der Folgen, nicht des Verwaltungshandelns, ankommt (BVerwGE 82, 76, 95; Rübner aaO Rn. 23; T. Schneider, Folgenbeseitigung im Verwaltungsrecht, 1994, S. 82 ff). Ein Folgebeseitigungsanspruch kann deshalb auch dann gegeben sein, wenn - wie hier - die rechtmäßige Einweisung eines Obdachlosen infolge Fristablaufs außer Kraft getreten ist und infolgedessen für ein weiteres Verbleiben des Obdachlosen in der Wohnung keine Rechtsgrundlage mehr besteht (statt vieler: Ossenbühl aaO S. 262 m. Fn. 26; a.A. Schenke DVBl. 1990, 328, 337). Grundlage für das Recht der Ordnungsbehörde, ihrerseits gegen den Eingewiesenen, der trotz Beendigung der Beschlagnahme die Wohnung nicht räumt, einzuschreiten und dem Eigentümer wieder den Besitz der Räume zu beschaffen, sind im Verhältnis zu dem Eingewiesenen die allgemeinen sicherheitsrechtlichen Generalklauseln (für den vorliegenden Fall: § 14 Abs. 1 NW OBG; vgl. etwa OVG NW NVwZ 1991, 905, 906; Knemeyer aaO, S. 698); wobei das polizeiliche Ermessen, soweit dafür überhaupt noch Raum ist (verneinend: Knemeyer aaO, S. 698), durch die Folgebeseitigungslast jedenfalls erheblich - im Einzelfall bis auf Null - eingeengt ist (vgl.

VGH Bad.-Württ. NJW 1990, 2770, 2771; Ossenbühl aaO, S. 268; Detterbeck aaO, S. 42). Ob es sich bei dem ("Wieder"-)Eingewiesenen um den bisherigen Mieter der Wohnung handelt, dessen Zwangsräumung die Ordnungsbehörde durch die Einweisungsverfügung zuvorgekommen ist, macht nach der zitierten herrschenden Meinung und der Praxis der Verwaltungsgerichte grundsätzlich ebensowenig einen Unterschied, wie es darauf ankommt, ob der Eigentümer (noch) über einen Räumungstitel gegen den Eingewiesenen verfügt.

Der Senat folgt in dieser Beurteilung - mit dem Berufungsgericht und entgegen den Angriffen der Revision - der herrschenden Meinung, so wie sie sich in der ständigen Rechtsprechung der (Ober-)Verwaltungsgerichte widerspiegelt. Nicht anzuschließen vermag der Senat sich dem Oberlandesgericht Köln, das in einem jüngeren Urteil (NJW 1994, 1012) gemeint hat, bei einer Wiedereinsetzung des zur Räumung verurteilten Mieters komme ein auf Exmittierung gerichteter Folgenbeseitigungsanspruch nicht in Betracht. Der Folgenbeseitigungsanspruch setze voraus, daß der zu beseitigende Zustand ursächlich auf ein behördliches Tun oder Unterlassen zurückzuführen sei. Das sei bei der Wiedereinweisung des früheren Mieters nicht der Fall. Der von ihm ausgeübte Besitz sei nicht die Folge der von der Behörde verfügten Beschlagnahme und Einweisung; diese Maßnahmen hätten nur bewirkt, daß sein Besitz noch andauerte. Es sei die Rückgabe der Wohnung durch das Eingreifen der Behörde verzögert worden; die damit für den Eigentümer verbundene weitere Vorenthaltung des Besitzes und der Nutzung sei eine Folge, die nicht wieder beseitigt, sondern nur entschädigt werden könne. Diese - ähnlich schon in früheren Jahren teilweise

vertretene (vgl. OVG Münster MDR 1957, 188), im Schrifttum jedoch insbesondere von Bettermann (MDR 1957, 130 ff) überzeugend bekämpfte und in der nachfolgenden (ober-)verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung einhellig abgelehnte - Ansicht trägt jedoch den besonderen Rechtswirkungen der ("Wieder"-)Einweisungsverfügung nicht genügend Rechnung. Diese erschöpfen sich nicht darin, daß der Eigentümer auf die Dauer der Beschlagnahme daran gehindert wird, aus einem privatrechtlichen Räumungstitel zu vollstrecken. Vielmehr nimmt die Ordnungsbehörde mit der Wiedereinweisung des Mieters zur Vermeidung seiner Obdachlosigkeit, nicht anders als bei der Einweisung eines Dritten, die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Wohnung für ihre Zwecke in Anspruch. Es entsteht durch die Beschlagnahme eine Art öffentlich-rechtliches Verwahrungsverhältnis zwischen der Behörde und dem Eigentümer (Spannowsky aaO, S. 199). Der Obdachlose/Eingewiesene ist während des Bestehens der öffentlich-rechtlichen Nutzung in einem gewissen Umfang Weisungen der Ordnungsbehörde unterworfen; ob er gleichwohl im zivilrechtlichen Sinne unmittelbarer Besitzer (so Hegel aaO, S. 64 ff, 70; Schoenenbroicher aaO, S. 98 f) oder nur "Besitzdiener" der Ordnungsbehörde ist (so Pawlowski, ZZP 102, 440, 445), kann im vorliegenden Zusammenhang auf sich beruhen. Dieser tatsächliche und rechtliche Zustand endet nicht ohne weiteres mit dem Ablauf der Beschlagnahmefrist. Er wirkt vielmehr bis zum Auszug des ("Wieder"-)Eingewiesenen fort und ist eine unmittelbare Folge der ("Wieder"-)Einweisungsanordnung der Behörde. Mithin hat die Behörde diesen Zustand - als nunmehr von der Rechtsordnung mißbilligte Beeinträchtigung des Eigentümers - zu beseitigen. Es gilt das von Bettermann (aaO, S. 133) Gesagte: "Die Polizei ... muß ... die Räume leer, geräumt,

befreit von dem Eingewiesenen zurückgeben. Zwar hat sie die Räume nicht leer übernommen, sondern als vom Räumungsschuldner bewohnt. Aber diese Übernahme ist erfolgt, damit der Räumungsschuldner dort wohnen bleiben konnte und weil er andernfalls exmittiert worden wäre. Gegenstand der Inanspruchnahme war nicht eine bewohnte, sondern eine freiwerdende, eine verfügbare Wohnung: denn nur eine solche war zu dem Zweck geeignet, zu dem sie die Polizei benötigte: um den Obdachlosen unterzubringen".

c) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Bediensteten der Beklagten gegen die Amtspflicht, dem Kläger das Haus nach Ablauf der Einweisungsfrist geräumt und gesäubert herauszugeben, schuldhaft verstoßen haben. Näherer Feststellungen, die die Revision vermißt, bedurfte es dazu nach der hier gegebenen Sachlage nicht.

Bei der Gesetzesauslegung und Rechtsanwendung hat jeder Inhaber eines öffentlichen Amtes die Gesetzes- und Rechtslage unter Zuhilfenahme der ihm zu Gebote stehenden Hilfsmittel sorgfältig und gewissenhaft zu prüfen und danach aufgrund vernünftiger Überlegungen sich eine Rechtsmeinung zu bilden. Nicht jeder objektive Rechtsirrtum begründet einen Schuldvorwurf. Wenn die nach sorgfältiger Prüfung gewonnene Rechtsansicht des Amtsträgers als rechtlich vertretbar angesehen werden kann, dann kann aus der Mißbilligung dieser Rechtsauffassung durch die Gerichte ein Schuldvorwurf nicht hergeleitet werden. Die Verneinung des Schuldvorwurfs setzt demnach voraus, daß die letztlich als unzutreffend erkannte Rechtsmeinung vertretbar und auch aufgrund sorgfältiger

rechtlicher und tatsächlicher Prüfung gewonnen worden war (vgl. Senatsurteil BGHZ 119, 365, 369).

Weder das eine noch das andere kann hier angenommen werden. Zu dem für die Beurteilung des Verhaltens der Beklagten maßgeblichen Zeitpunkt - Mitte 1992 - existierte, wie dargestellt, eine eindeutige, einhellige, von der herrschenden Meinung im Schrifttum getragene (veröffentlichte) Rechtsprechung der (Ober-)Verwaltungsgerichte aus mehreren Bundesländern, die die Ordnungsbehörden für verpflichtet erklärten, im Falle der ("Wieder-")Einweisung eines Mieters in seine bisherige Wohnung nach Wegfall der Einweisungsvoraussetzungen die Wohnung freizumachen. Von besonderer Bedeutung mußte für die rechtliche Einschätzung aus der Sicht der Bediensteten der Beklagten sein, daß auch das für sie maßgebliche Obergerverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen diesen Rechtsstandpunkt unter ausdrücklicher Auseinandersetzung mit einer früheren, ablehnenden Entscheidung desselben Gerichts (OVG NW MDR 1957, 188) nachhaltig vertrat und vertritt (vgl. OVG NW NVwZ 1991, 905). Mithin haben die Bediensteten der Beklagten seinerzeit entweder keine umfassende Rechtsprüfung vorgenommen oder sie haben die einhellige (ober-)verwaltungsgerichtliche Entscheidungspraxis zwar zur Kenntnis genommen, sie aber unbeachtet gelassen. Man wird in der Regel von einem Amtsträger erwarten müssen, daß er der höchstrichterlichen Rechtsprechung folgt (RGRK-Kreft BGB 12. Aufl. § 839 Rn. 292). Für die damalige Sicht der Bediensteten der Beklagten vor dem Hintergrund der genannten Rechtsprechung, die keine Änderung erwarten ließ, gilt nichts anderes. Daß das Oberlandesgericht Köln in einer späteren, nur mittelbar mit dem verwaltungsrechtlichen

allgemeinen Folgenbeseitigungsanspruch befaßten Entscheidung einen der ständigen Rechtsprechung widersprechenden - wie ausgeführt: unrichtigen - Standpunkt eingenommen hat (OLG Köln NJW 1994, 1012), berührt den Schuldvorwurf gegen die Bediensteten der Beklagten für den hier ausschlaggebenden Zeitpunkt nicht. Die Existenz dieser einen Entscheidung macht den Rechtsstandpunkt der Beklagten im Sommer 1992 auch nicht ohne weiteres rückblickend "vertretbar". Zu Unrecht auch sieht die Revision in diesem späteren Urteil des Oberlandesgerichts Köln einen Anwendungsfall für die allgemeine Richtlinie, daß das Verschulden eines Verwaltungsbeamten in der Regel zu verneinen ist, wenn zwar sein Verhalten als nicht rechtmäßig und als objektiv amtspflichtwidrig zu erachten ist, aber ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht dieses Verhalten nach mündlicher Verhandlung und sorgfältiger Prüfung und Würdigung als objektiv gerechtfertigt gebilligt hat (Senatsurteil BGHZ 97, 97, 107). Denn das zitierte Urteil befaßt sich nicht mit dem Verhalten der Bediensteten der Beklagten im vorliegenden Fall, sondern mit einem anderen, wenn auch möglicherweise ähnlichen Sachverhalt.

d) Die Revision dringt auch nicht durch, soweit sie beanstandet, daß das Berufungsgericht keinen Ausschluß der Ersatzpflicht nach § 839 Abs. 3 BGB angenommen hat.

aa) Allerdings kann im Revisionsverfahren unterstellt werden, daß dem Kläger - objektiv gesehen - zur Abwendung des infolge der Amtspflichtverletzung der Beklagten (des Unterlassens, ab dem 15. Juli 1992 das Haus des Klägers freizumachen) entstehenden Schadens grundsätzlich geeignete

verwaltungsgerichtliche Rechtsmittel zur Verfügung standen, und zwar nicht nur, wie das Berufungsgericht meint, solche, durch die sich die Räumung des Objekts voraussichtlich erst lange Zeit nach dem 20. August 1992 hätte erreichen lassen. Denn abgesehen von einer Freimachungsklage (im Sinne einer Leistungsklage oder einer Verpflichtungsklage; wegen dieser Streitfrage vgl. etwa die Darstellungen in den Urteilen VG Neustadt NJW 1965, 833 und OVG Rhld-Pf AS 9, 88; außerdem Detterbeck aaO S. 38, 41; Hegel aaO S. 90 ff, 103, 142), kam nach der Praxis der Verwaltungsgerichte der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO mit dem Ziel in Betracht, die Behörde zu verpflichten, die betreffende Wohnung geräumt herauszugeben (vgl. VGH Bad.-Württ. VBlBW 1987, 423, 424; Hess. VGH ESVGH 44, 84; OVG Berlin NVwZ 1992, 501, 502; vgl. zu dieser Verfahrensweise auch schon OVG Berlin NVwZ 1991, 691); die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes in diesem Umfang, der einer Verurteilung des Antragsgegners in der Sache praktisch gleichkommt, steht in Einklang mit dem im Verwaltungsprozeßrecht anerkannten Grundsatz, daß von dem grundsätzlichen Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache Ausnahmen immer dann zuzulassen sind, wenn dies erforderlich ist, um den Antragsteller vor schweren und unmittelbaren, anders nicht abzuwendenden Nachteilen zu bewahren (vgl. Finkelnburg/Jank, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren 3. Aufl. Rn. 231 ff, 238; Eyermann/Fröhler, VwGO 9. Aufl. § 123 Rn. 8 ff; Kopp, VwGO 10. Aufl. § 123 Rn. 13). In diesem Antrag lag mithin auch ein grundsätzlich zur Schadensabwendung im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB geeignetes Rechtsmittel. Soweit entschieden worden ist bzw. der Standpunkt vertreten wird, daß weder der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung (vgl. RG JW

1937, 2038) noch der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO hierzu gehörten (vgl. Johlen, NJW 1973, 2009, 2011 f; RGKR-Kreft aaO Rn. 531), beruht dies auf dem Gedanken, daß es sich hierbei nicht um Verfahren handle, die sich unmittelbar gegen die schädigende Amtshandlung richten (vgl. Johlen aaO, S. 2012). Auf eine einstweilige Anordnung des Inhalts, wie sie hier in Betracht kam, treffen solche Überlegungen jedoch nicht zu, weil sie praktisch unter Vorwegnahme der Hauptsache zu einer gerichtlichen Verpflichtung der Beklagten auf Erfüllung des Anspruchs auf Herausgabe der geräumten Wohnung geführt hätte.

Offen ist indessen, ob der Kläger in einem der Räumung mit Hilfe seines privatrechtlichen Titels (am 20. August 1992) vergleichbaren Zeitraum nicht nur mit einem Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung beim Verwaltungsgericht durchgedrungen wäre, sondern auch durchgesetzt hätte, daß die Beklagte der gerichtlichen Anordnung durch Freimachung des Hauses nachkam.

Darauf kommt es im Ergebnis jedoch nicht an.

bb) Denn dem Kläger ist hinsichtlich des Nichtgebrauchs dieses Rechtsmittels nach dem vorliegenden Sachverhalt jedenfalls kein Vorwurf (i.S. eines "Verschuldens gegen sich selbst") zu machen. Ob allein schon der Hinweis des Berufungsgerichts darauf, daß die Bediensteten der Beklagten diesem ausdrücklich erklärt hatten, er müsse selbst für die Räumung sorgen, zur Entlastung des Klägers ausreichte, mag zweifelhaft sein. Zwar darf der Bürger grundsätzlich auf Belehrungen und Erklärungen eines Beamten vertrauen, und es

kann ihm in der Regel nicht zum Verschulden gereichen, wenn er nicht klüger ist als der Beamte (vgl. Senatsurteil BGHZ 113, 17, 25 m.w.N. aus der Senatsrechtsprechung). Vorliegend könnte jedoch aus der Sicht des Klägers, der sich u.a. mit Wohnungsverwaltungen befaßte, also Erfahrung im Geschäftsleben hatte, durchaus Anlaß bestanden haben, die besagte Äußerung der Beklagten nicht als eine objektive, nach gehöriger Sachprüfung erteilte, abschließende (Rechts-) Auskunft aufzufassen, sondern nur als eine einseitige, jegliche Verantwortlichkeit für die Freimachung des Hauses des Klägers von sich weisende ("Partei"-)Erklärung. Eine solche abweisende Erklärung aus dem - aus der Sicht des Klägers - gegnerischen "Lager" mochte dem Kläger eher Veranlassung gegeben haben, sie nicht als das letzte Wort hinzunehmen, sondern sich Rat bei einem Rechtskundigen einzuholen - so wie der Kläger schließlich auch einen Rechtsanwalt eingeschaltet hat, um einen u.a. auf Ersatz der Räumungskosten gerichteten Ersatzanspruch gegen die Beklagte geltend zu machen. Das kann aber dahinstehen. Denn auch ein Rechtsanwalt hätte in der damaligen Situation nicht sicher voraussagen können, innerhalb welchen Zeitraums der Freimachungsanspruch gegen die Beklagte auf dem dargestellten Verwaltungsrechtsweg durchzusetzen und notfalls auch noch zu vollstrecken war. Es war dem Kläger nicht zumutbar, sich auf eine so unsichere Verfahrensweise einzulassen, statt den aus seiner Sicht naheliegenden - und auch von der Beklagten selbst angeregten - Weg der unverzüglichen Vollstreckung aus dem (durch den ursprünglichen Räumungsversuch nach herrschender Meinung nicht verbrauchten [vgl. Spannowsky aaO, S. 201; Schoenenbroich aaO, S. 98]) privatrechtlichen Räumungstitel gegen Frau G. einzuschlagen, zumal der Kläger sogar damit zu rechnen hatte, andernfalls

dem Vorwurf eines Verstoßes gegen die Schadensminderungspflicht ausgesetzt zu sein.

3. a) Die Bejahung der Schadensersatzpflicht der Beklagten nach § 839 BGB i.V. mit Art. 34 GG führt entgegen der Auffassung der Revision auch nicht unter dem Gesichtspunkt zu einem rechtlich unhaltbaren Ergebnis, daß der Kläger durch die Einweisungsaktion der Beklagten die Kosten der eigentlich für den 19. März 1992 vorgesehenen Räumung der Wohnung "erspart" hat. Hatte die Beklagte aus dem Gesichtspunkt der Folgenbeseitigung den mit Ablauf der Beschlagnahmefrist rechtswidrigen Zustand zu beheben, so konnte dies nur durch Rückgabe der geräumten Wohnung geschehen. Daß der Kläger seinerseits im Wege der Zwangsvollstreckung gegen Frau G. vorgehen konnte, ist insoweit unbeachtlich. Das durch die Einweisung - einen schwerwiegenden Eingriff in das Eigentum des Klägers - zwischen den Parteien entstandene öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnis folgt seinen eigenen Gesetzen. Dabei kann es, wie ausgeführt, für die Frage der Räumungspflicht keinen Unterschied machen, ob der Obdachlose in eine Wohnung eingewiesen wird, die er bisher nicht bewohnt hat, oder ob sich die Einweisungsverfügung auf eine von ihm bereits genutzte Wohnung bezieht. So gesehen geht auch die Tatsache, daß der betroffene Eigentümer einen Räumungstitel in Händen hat und schon vor der Einweisung Schritte eingeleitet hatte, um aufgrund dieses Titels die Räumung zu betreiben, die Behörde "nichts an".

b) Für den Gedanken einer Vorteilsausgleichung, den die Revision in diesem Zusammenhang anbringt, ist mit Blick auf diese "Ersparnis" des Eigentümers kein Raum, weder im Sinne

eines Wegfalls oder einer inhaltlichen Beschränkung des erörterten Folgenbeseitigungsanspruchs noch im Sinne einer Verrechnung mit einem an die Nichterfüllung des Folgenbeseitigungsanspruchs anknüpfenden Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte wegen Amtspflichtverletzung. Ob eine Vorteilsausgleichung mit der Natur des Folgenbeseitigungsanspruchs überhaupt vereinbar wäre und wie sie gegebenenfalls zu erfolgen hätte, braucht nicht untersucht zu werden. Derartiges könnte allenfalls in Betracht gezogen werden, wenn es sich um einen Vorteil des betroffenen Eigentümers handelte, der in adäquatem Zusammenhang mit dem Ereignis, das seinen Folgenbeseitigungsanspruch ausgelöst hat, entstanden ist (vgl. - wegen des für die Vorteilsausgleichung im Schadensersatzrecht erforderlichen Kausalzusammenhangs - Palandt/Heinrichs BGB 54. Aufl. Vorbem. v. § 249 Rn. 120 f). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Der Folgenbeseitigungsanspruch des Klägers gegen die Beklagte entstand dadurch, daß Frau G. nach Ablauf der Einweisungszeit (15. Juli 1992) im Hause des Klägers verblieb; Anlaß dafür, daß der Kläger am 19. März 1992 Räumungskosten sparte, war die damalige Einweisungsverfügung der Beklagten. Im übrigen wäre die Anwendung der

Regeln über die Vorteilsausgleichung in einem Fall wie dem vorliegenden nach dem oben Gesagten mit dem Sinn und Zweck der behördlichen Folgenbeseitigungspflicht unvereinbar.

Rinne

Wurm

Deppert

Streck

Schlick