

ZR 163/53

Verkündet:
Februar 1954
s e r , Just.,
als Urkundsbe-
der Geschäfts-

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt Herne, vertreten durch den Rat der Stadt, die-
ser ~~vertreten~~ durch den Oberstadtdirektor,

Beklagten, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den kaufmännischen Angestellten Erich B. [REDACTED], W. [REDACTED]/E. [REDACTED],
B. [REDACTED] Strasse [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

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

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 21. Januar 1954 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr. Weber, Dr. Wolany
und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Hamm vom 18. Mai 1953 aufgehoben. Die Sache wird
zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch
über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Be-
rufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger wurde am 2. August 1951 in W [REDACTED] / E [REDACTED] von dem LKW des Stanislaus G [REDACTED] in H [REDACTED] angefahren und schwer verletzt. Fahrer des Lastkraftwagens war der Reservelokomotivführer v [REDACTED] L [REDACTED] in H [REDACTED], der auf Grund dieses Vorfalls durch Urteil des Amtsgerichts in Wanne-Eickel vom 11. Dezember 1951 wegen fahrlässiger Körperverletzung in Tateinheit mit Übertretung der Strassenverkehrsordnung zu 100 DM Geldstrafe verurteilt wurde. Der Kläger hat gegen G [REDACTED] als Halter des Lastkraftwagens gesondert Klage erhoben auf Ersatz seines Sachschadens und eines Teils seines Verdienstaussfalls sowie auf Feststellung der Haftung für allen weiteren aus dem Unfall vom 2. August 1951 noch entstehenden Schaden. In diesem Parallelprozess ist der bezifferte Klageanspruch rechtskräftig dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und dem Feststellungsantrag stattgegeben worden.

Der LKW des Gancwicz war zur Unfallzeit nicht haftpflichtversichert. Die Versicherung war am 5. Juni 1951 wegen Nichtzahlung der Prämie erloschen. Der Versicherer hatte dies mit Schreiben vom 5. Juni 1951 dem Strassenverkehrsamt - Zulassungsstelle - der Beklagten, bei dem es am 8. Juni 1951 eingegangen war, mitgeteilt.

Der Kläger nimmt nunmehr die Beklagte wegen Amtspflichtverletzung auf Schadensersatz in Anspruch, weil ihre Zulassungsstelle es schuldhaft unterlassen habe, unverzüglich nach Empfang der Anzeige des Versicherers den Erlaubnisschein einzuziehen und die Entstempelung der amtlichen Kennzeichen des Kraftwagens zu bewirken. Hierauf sei es zurückzuführen, dass das Fahrzeug weiter im Verkehr geblieben sei und den Unfall habe verursachen können. Wie grob die Zulassungsstelle ihre Pflichten ver-

letzt habe, ergebe sich daraus, dass sie erst am 17. September 1951, nachdem das Fahrzeug inzwischen einen weiteren schweren Unfall verursacht habe, die bezeichneten Massnahmen getroffen habe. Bis zu diesem Zeitpunkt sei der Kraftwagen ständig weiterbenutzt worden und habe auch täglich auf dem Hof des G[REDACTED] gestanden. Der Kläger hat des näheren dargelegt, dass er von anderer Seite keinen bzw. keinen alsbaldigen Ersatz seines Schadens erlangen könne; insbesondere nicht von G[REDACTED], da dieser unpfändbar und vermögenslos sei, aber auch nicht von dem Fahrer v[REDACTED] L[REDACTED], da dieser ein zu geringes Einkommen habe.

Mit der erhobenen Klage begehrt der Kläger Ersatz eines Sachschadens und teilweisen Verdienstausfalles in Höhe von insgesamt 4.710 DM, ein vorläufiges Schmerzensgeld von 5.000 DM sowie die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten zum Ersatz allen weiteren Schadens aus dem Unfall, weil die Dauer seiner ärztlichen Behandlung, die verbleibenden Unfallfolgen und der Wiedereintritt der Arbeitsfähigkeit noch nicht zu übersehen seien.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Meinung, dass eine Haftung wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung nicht gegeben sei. Die vom Kläger als verletzt behauptete Amtspflicht habe überhaupt nicht ihm gegenüber als Dritten bestanden; ausserdem fehle es an einem Verschulden der Beamten der Zulassungsstelle. Nach Empfang der Anzeige des Versicherers habe die Zulassungsstelle sofort am 9. Juni 1951 den G[REDACTED] unter Androhung der Einziehung des Fahrzeugs aufgefordert, eine erneute Versicherungsbestätigung bis zum 11. Juni 1951 einzureichen. Als G[REDACTED] nichts habe von sich hören lassen, sei am 14., 18. und 20. Juni 1951 der Aussenbeamte der Beklagten, Wi[REDACTED], in der Wohnung des G[REDACTED] gewesen, um die Zulassungspapiere einzuziehen. Diese Versuche seien jedoch erfolglos geblieben.



G[REDACTED] sei meist unterwegs gewesen und der Lastkraftwagen nicht vorgefunden worden. Dessen Standort anzugeben, habe G[REDACTED] sich geweigert. Darauf sei am 20. Juni 1951 das örtlich zuständige 20. Polizeirevier beauftragt worden, den Kraftwagen bei Sichten aus dem Verkehr zu ziehen. In gleicher Weise sei auch die Preisüberwachungsstelle der Beklagten, die den G[REDACTED] wegen Kohlenschiebungen unter Beobachtung gehabt habe, eingeschaltet worden. Dieser sei am 17. September 1951 die Sicherstellung des Wagens gelungen. Gleichwohl habe G[REDACTED] den Kraftwagen noch mehrere Male benutzt. Erst, nachdem er am 6. Oktober 1951 festgenommen worden sei, seien am 10. Oktober 1951 die Wagenpapiere bei der Zulassungsstelle abgegeben worden. Diese habe hiernach alles getan, was man von ihr vernünftigerweise habe erwarten können und was auch sonst immer zum Erfolg geführt habe. G[REDACTED] habe sich dem Zugriff aber geflissentlich entzogen, insbesondere habe er sein Fahrzeug nicht mehr auf seinem Hof abgestellt. Schliesslich hat die Beklagte den geltend gemachten Schaden auch der Höhe nach bestritten.

Das Landgericht hat die bezifferten Ansprüche durch Zwischen- und Teilurteil dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und dem Feststellungsantrag stattgegeben. Die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil ist vom Überlandesgericht mit der Massgabe zurückgewiesen worden, dass die bezifferten Klageansprüche nur insoweit für gerechtfertigt erklärt werden und der Feststellungsanspruch nur insoweit begründet ist, als

- 1) die Ersatzansprüche nicht auf einen öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger übergegangen sind, und
- 2) sich die Ersatzansprüche im Rahmen der Höchstbeträge gemäss § 158 c Abs 3 VVG halten.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie unter Aufhebung des Berufungsurteils und Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Abweisung der Klage, hilfsweise Zurückverweisung an das Berufungsgericht zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung begehrt. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

T.

1.) Das Berufungsgericht geht von folgendem aus:
Gemäss § 29 d Abs 2 der Strassenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (aF) - StVZO - habe für die Zulassungsstelle der Beklagten eine Amtspflicht bestanden, unverzüglich den Erlaubnisschein für den LKW des G. einzuziehen und die amtlichen Kennzeichen entstempeln zu lassen, als ihr der Versicherer nach § 29 c StVZO angezeigt habe, dass ein ausreichender Versicherungsschutz für den Kraftwagen nicht mehr bestehe. Diese Amtspflicht habe auch gegenüber dem Kläger bestanden. Die Bestimmungen der StVZO über die Versagung und Entziehung der Fahrerlaubnis wegen Fehlens einer Haftpflichtversicherung dienten der Durchsetzung des mit der Einführung der Pflichtversicherung verfolgten und in dem Vorspruch des Gesetzes über die Einführung der Pflichtversicherung vom 19. November 1939 (RGBl I, 2225) ausdrücklich hervorgehobenen Zweckes, nämlich die durch den Betrieb des Kraftfahrzeugs gefährdeten Verkehrsteilnehmer im Schadensfall so weitgehend wie möglich sicherzustellen.

Die Mittel zur Erreichung dieses Zieles seien zwar in § 29 d StVZO nicht genannt. Diese Vorschrift gebiete aber die Anwendung solcher Mittel, die eine unverzügliche

che Entziehung der Kraftfahrzeug-Zulassung gewährleisteten. Hiernach ergebe sich schon nach der eigenen Darstellung der Beklagten eine fehlerhafte Amtsführung und ein schuldhaftes Verhalten ihrer Beamten. Nachdem die schriftliche Aufforderung vom 9. Juni 1951 sowie die mündlichen Vorstellungen des Aussenbeamten Wi[REDACTED] und auch die Bemühungen der Beamten des 20. Polizeireviers erfolglos geblieben seien, habe kein Zweifel mehr bestanden, dass G[REDACTED] sich über das Gebot des § 29 d Abs 1 StVZO böswillig hinwegsetzte und sein Fahrzeug trotz Beendigung des Versicherungsverhältnisses weiter im Verkehr belies. Gerade durch die Verheimlichung des Standortes des LKW und die behaupteten Drohungen des G[REDACTED] sei es offensichtlich geworden, dass man es mit einem besonders hartnäckigen und skrupellosen Gegner zu tun hatte, der unter allen Umständen die Entziehung der Zulassung habe verhindern wollen. In Erkenntnis der drohenden Gefahren für die Verkehrsteilnehmer und der der Zulassungsstelle obliegenden Verantwortung hätte unter den gegebenen Umständen eine ordnungsgemässe Amtsführung die Anwendung der äussersten Machtmittel zur Durchführung der gesetzlichen Gebote erfordert, jedenfalls mit Ablauf der einmonatigen Schutzfrist des § 158 c Abs 2 des Gesetzes über den Versicherungsvertrag in der Fassung des Gesetzes vom 7. November 1939, Art III Ziff 10 (RGBl I, 2223). Hierbei hätte, da der LKW nicht habe aufgefunden werden können, mit Zwangsmitteln gegen G[REDACTED] persönlich vorgegangen werden müssen, und zwar durch Festsetzung von Zwangsgeld und gegebenenfalls von Zwangshaft. Es sei auch fehlerhaft gewesen, anderen behördlichen Stellen, auf deren Massnahmen die Zulassungsstelle keinen Einfluss gehabt habe, die Wahl der erforderlichen Machtmittel zu überlassen. Das Verwaltungszwangsverfahren als wirksamste und aller Wahrscheinlichkeit nach auch als erfolgreiche Massnahme gegen einen Störer wie G[REDACTED] sei von der Zulassungsstelle ohne vernünftigen Grund nicht in Betracht gezogen worden. In diesem pflichtwidrigen Unterlas-

sen sei ein Verschulden der zuständigen Beamten zu erblicken. Zwar falle die Auswahl der Mittel, um das in § 29 d Abs 2 StVZO vorgesehene Ziel zu erreichen, in den Rahmen des verwaltungsmässigen Ermessens und sei daher der Nachprüfung durch die ordentlichen Gerichte grundsätzlich entzogen. Unter den gegebenen Umständen des vorliegenden Falles hätten die Beamten der Beklagten bei der Ausübung des ihnen eingeräumten Ermessens aber in so hohem Maße fehlerhaft gehandelt, dass ihr Verhalten mit den an eine ordnungsmässige Verwaltung zu stellenden Anforderungen schlechterdings unvereinbar gewesen sei.

2.) Die Revision führt hiergegen aus, dass der Richter grundsätzlich nicht die Zweckmässigkeit einer in das Ermessen der Behörde gestellten Entscheidung oder Massnahme nachzuprüfen habe, und dass das Berufungsgericht das Verhalten des Strassenverkehrsamtes der Beklagten rechtsirrig als mit den Anforderungen an eine ordnungsmässige Verwaltung schlechterdings unvereinbar beurteile, zumal die Zwangsbefugnisse des Strassenverkehrsamtes nicht die gleichen seien wie die der früheren Kreispolizeibehörden (als Zulassungsstellen) nach dem Preussischen Polizeiverwaltungsgesetz vom 1. Juni 1931 (GS S 77) - PVG.

II.

1.) Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, dass die in § 29 d Abs 2 StVZO auf normierte Pflicht der Zulassungsstelle, bei einer Anzeige über den Wegfall einer ausreichenden Haftpflichtversicherung unverzüglich den Erlaubnisschein einzuziehen und die amtlichen Kennzeichen zu entstempeln, eine Amtspflicht gegenüber dem einzelnen Verkehrsteilnehmer darstellt. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts, der sich der erkennende Senat angeschlossen hat (RGZ 140, 423 427; BGHZ 1, 388 394; 10, 122 124), ist

die Frage, ob dem Beamten einem Dritten gegenüber eine Amtspflicht obliegt, danach zu entscheiden, ob die Amtspflicht nach dem Zweck, dem sie dienen soll, dem Beamten im Interesse einzelner Personen auferlegt ist. Dass die Einführung der Pflichtversicherung aber dem Interesse und insbesondere dem Schutz der durch Unfall bedrohten Verkehrsteilnehmer diene, ergibt sich schon aus dem Vorspruch zu dem Gesetz über die Einführung der Pflichtversicherung vom 7. November 1939 (vgl auch die amtliche Begründung zu diesem Gesetz in DJ 1939, 1771 s: Vorspruch und zu Art. III, § 158 d VVG). Die zur Durchsetzung des gesetzlichen Gebotes der Pflichtversicherung in § 29 d Abs 2 StVZO normierten Verpflichtungen der Zulassungsstelle sind daher als eine Amtspflicht gegenüber den durch den Betrieb eines Kraftfahrzeugs gefährdeten Verkehrsteilnehmern anzusehen (vgl auch Urteil des Senats vom 28. Mai 1953 in VersR 1953, 284 für den Fall der Erteilung neuer Kennzeichen; ferner OLG Hamburg und Hamm in VersR 1951 S 277 und S 289).

2.) Das Berufungsgericht hat auch zutreffend ausgeführt, dass die Auswahl der Mittel, um das in § 29 d Abs 2 StVZO angestrebte Ziel zu erreichen, eine in das verwaltungsmässige Ermessen fallende Entscheidung der Zulassungsstelle ist, die der Nachprüfung durch das ordentliche Gericht grundsätzlich entzogen ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs (vgl Soergel BGB 8. Aufl § 839 Anm B III a. cc mit weiteren Nachweisen) sind Ermessensentscheidungen von Verwaltungsbehörden bei auf § 839 BGB gestützten Klagen vom Gericht grundsätzlich nicht auf ihre Richtigkeit, Vollständigkeit und Zweckmässigkeit nachzuprüfen. Allerdings muss die Verwaltungsbehörde, wenn ein Gefahrenzustand sie zum Einschreiten verpflichtet oder - wie hier - ein Tatbestand vorliegt, der ihr ein Einschreiten bzw. Handeln gesetzlich gebietet, mit dem Ziel der Erfüllung der ihr gesetz-

lich obliegenden Pflicht auch tätig werden. Mit welchen Mitteln die Zulassungsstelle die ihr obliegende Rechtspflicht, den Erlaubnisschein einzuziehen und die amtlichen Kennzeichen zu entstempeln, erfüllte bzw. erfüllen wollte, ist ihr als Ermessensentscheidung zwar grundsätzlich freigestellt.

Jedoch kann auch eine Ermessensentscheidung unter bestimmten Voraussetzungen einem Beamten als schuldhafte Amtspflichtverletzung angerechnet werden. Dies ist insbesondere dann angenommen worden, wenn ein Beamter willkürlich gehandelt hat (RGZ 99, 256), wenn sich die Fehlerhaftigkeit der Ermessensentscheidung jedem sachlichen Beobachter ohne weiteres aufdrängte, insbesondere wenn der Beamte überhaupt keine sachlichen Erwägungen angestellt hat (RGZ 147, 179 [1837; 154, 117 [1217]), wenn sich das Vorgehen des Beamten so weit von den an eine ordnungsmässige Ausübung der Verwaltung zu stellenden Anforderungen entfernte, dass es als solche nicht mehr angesehen werden konnte (RGZ 164, 15 [31/327]) oder wenn das Verhalten mit den an eine ordnungsmässige Verwaltung zu stellenden Anforderungen schlechterdings unvereinbar war (RGZ 121, 225 [2337]). Dieser Rechtsprechung des Reichsgerichts ist der Bundesgerichtshof gefolgt (vgl. BGHZ 2, 209 [2147; 4, 302 [311/127; LM Nr 3 zu § 839 [Fg7 BGB]).

Auf dieser rechtlichen Grundlage ist also zu prüfen, ob nach dem Sachvortrag der Parteien so fehlerhafte Ermessensbetätigungen oder Unterlassungen der Beamten der Zulassungsstelle vorlagen, dass sie als schuldhafte Amtspflichtverletzungen gewertet werden können.

3.) Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, im Hinblick auf die besonderen Umstände des Falles, insbesondere Erfolglosigkeit der sonst üblichen Massnahmen, die offen erkennbare Böswilligkeit und den offensichtlichen Gesetzesunge-

horsam des G [REDACTED] sowie die hierdurch drohenden Gefahren für Verkehrsteilnehmer habe die Zulassungsstelle jedenfalls nach Ablauf der einmonatigen Schutzfrist, d.h. ab Anfang Juli 1951, die "äussersten Machtmittel" zur Durchsetzung der gesetzlichen Gebote und zur Erfüllung der ihr obliegenden Pflicht anwenden müssen, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Zwar waren die von der Zulassungsstelle zunächst ergriffenen Massnahmen und auch die Ersuchen um Amtshilfe an das örtlich zuständige 20. Polizeirevier und die Preisüberwachungsstelle in keiner Weise grob-fehlsame Ermessensbetätigungen, sondern nach der Darstellung der Beklagten auf sachlichen Erwägungen beruhende sachgemässe Verwaltungshandlungen. Es ist auch zuzugeben, dass die Beklagte nach ihren behaupteten eigenen erfolglosen Bemühungen sich zunächst darauf verlassen konnte, dass die um Amtshilfe ersuchten und hierzu bereiten anderen Behörden das gebotene Ziel erreichen würden, nämlich den Lastkraftwagen des G [REDACTED] [REDACTED] aus dem Verkehr zu ziehen oder wenigstens der Zulassungsstelle die praktische Möglichkeit der Durchführung der Massnahmen nach § 29 d Abs 2 StVZO zu verschaffen. Solange die von der Zulassungsstelle ergriffenen Massnahmen, insbesondere die Einschaltung des 20. Polizeireviers und der Preisüberwachungsstelle, Erfolg versprachen - das ist bei einem Ersuchen um Amtshilfe an für den beabsichtigten Zweck geeignete Behörden vorerst immer anzunehmen - brauchte sie andere Massnahmen nicht in Erwägung zu ziehen. Sobald aber die zur Durchführung eines gesetzlichen Gebotes verpflichtete Behörde erkennt oder erkennen muss, dass das zunächst angewandte Mittel nicht zum Erfolg führt, muss sie andere ihr zur Verfügung stehende Mittel anwenden bzw. zumindest in Erwägung ziehen; auf jeden Fall darf sie bei einer solchen Sachlage nicht ohne weiteres in Untätigkeit verharren. In derartigen Fällen muss die Behörde die ihr gesetzlich gegebenen Mittel, gegebenenfalls auch Zwangsmittel,

oder die Anwendung von solchen Zwangsmitteln durch hierzu befugte und bereite andere ersuchte Behörden im vollen Umfang ansnutzen oder zumindest versuchen. Sieht sie von der Anwendung solcher weiteren Mittel ohne begründeten Anlass ab, oder werden solche anderen Massnahmen ohne Grund überhaupt nicht in Erwägung gezogen, so kann ein derartiges Verhalten gegebenenfalls einer Untätigkeit gleichgestellt werden; d.h. es liegt dann eine Ermessensbetätigung trotz des gesetzlichen Gebotes zum Handeln überhaupt nicht mehr vor, so dass diese Unterlassung eine Amtspflichtverletzung gegenüber dem zu schützenden Einzelnen darstellt.

Bei Anwendung dieser Grundsätze auf den Fall des § 29 d Abs 2 StVZO, der die Verhinderung der Benutzung eines Kraftfahrzeuges ohne entsprechenden Versicherungsschutz zum Ziele hat und sogar ausdrücklich vorschreibt, dass die diesem Zwecke dienenden Massnahmen der Behörde "unverzüglich", d.h. ohne schuldhaftes Zögern durchzuführen sind, musste die Zulassungsstelle spätestens mit Ablauf der zum Schutz der Verkehrsteilnehmer eingeführten einmonatigen Verlängerungsfrist des Versicherungsschutzes zugunsten des Dritten, d.h. ab Anfang Juli 1951, unter den vom Vorderrichter bedenkenfrei festgestellten besonderen Umständen andere Mittel anwenden oder zumindest in Erwägung ziehen.

Zwar hatte die Zulassungsstelle nach dem Vortrag der Beklagten das örtliche 20. Polizeirevier und die Preisüberwachungsstelle gebeten, den LKW "sicherzustellen" bzw. "einzuziehen". Hiermit wollte sie offenbar mehr und vor allem durchschlagender den Zweck der Bestimmung des § 29 d StVZO erreichen; denn nach Abs 2 aaO war die Zulassungsstelle nicht verpflichtet, den Lastkraftwagen selbst sicherzustellen bzw. zu beschlagnahmen, sondern nur, von G [REDACTED] den Erlaubnisschein einzuziehen und die Entstempelung der amtlichen Kennzeichen durchzuführen. Die letztgenannte Mass-

nannte setzt allerdings voraus, dass der Zulassungsstelle der Lastkraftwagen selbst vorübergehend erreichbar ist. Nachdem aber offen erkennbar wurde, dass dieses gesteckte weitere Ziel, nämlich den Lastkraftwagen überhaupt sicherzustellen, und damit zugleich auch die gesetzlich gestellte Aufgabe der Entstempelung der Kennzeichen durchzuführen, mit den bisher angewandten Mitteln nicht erreicht werden konnte, durfte die Zulassungsstelle die sachlich engere, aber ebenfalls gesetzlich gebotene Aufgabe der Einziehung der Zulassungspapiere nicht völlig ausser acht lassen. Zur Durchführung dieser Aufgabe musste hiernach die Zulassungsstelle unter den gegebenen Umständen nach der Erfolglosigkeit ihrer bisherigen Massnahmen andere Mittel, insbesondere auch Zwangsmittel, anwenden oder in Erwägung ziehen.

Allerdings kann mit der Revision eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Beamten der Zulassungsstelle nicht darin erblickt werden, dass sie die Zwangsmittel des Polizeiverwaltungsgesetzes, vor allem die Zwangshaft nach § 56 PVG, gegen Ganowisz nicht anwandten.

Zwar ist nach neuerer Auffassung die Meinung der Revision, infolge der nach 1945 erfolgten Umorganisation der deutschen Polizei könnten die Verwaltungsbehörden, die teilweise die Aufgaben der früheren "Polizei" wahrnehmen - wie z.B. auch die Aufgaben der Kreispolizeibehörden nach der Strassenverkehrs-Zulassungsordnung nunmehr Sache der Strassenverkehrsämter (Zulassungsstellen) als untere Verwaltungsbehörden sind (vgl. Floegel-Hartung, Strassenverkehrsrecht 1953 § 18 StVZO Anm 2 B; Runderlass des VerkMinNRhWf vom 31. Oktober 1948 MinBl NRhWf S 600/602) - die Vorschriften des Polizeiverwaltungsgesetzes nicht mehr anwenden, unrichtig. Auch wenn zunächst in der Entwicklung des neuen Polizeirechts bei der Trennung der eigentlichen Polizei von der Verwaltung zweifelhaft sein mochte, auf welche Rechts-

grundlagen die Verwaltung sich zur Durchführung der ihr unter Entkleidung ihres polizeilichen Charakters verbliebenen Angelegenheiten stützen konnte, so hat sich doch der Rechtszustand bald dahin gefestigt, dass die Verwaltungsbehörden, die bisher als Polizeibehörden die verwaltungspolizeilichen Angelegenheiten bearbeiteten, nun als "Ordnungsbehörden" sich zur Erledigung dieser Aufgaben nach wie vor der die Tätigkeit der Verwaltungsbehörden auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr regelnden polizeirechtlichen Vorschriften, insbesondere also der Befugnisse nach §§ 40 ff. 55 PVG bedienen konnten (so auch Urteil des erkennenden Senats in BGHZ 8, 97 1087; auch Urteil des BGH vom 21. Juni 1951 - 3 StR 234/51 - in DVerwBl 51 S 736; Pioch, Polizeirecht, 2. Aufl zu Nr 163 und 164 S 118/119; Retzlaff-Pausch, Polizeihandbuch, 1951 Teil III S 186; Wolff in MDR 1950 S 5 67, insbesondere auch Anm 24 und 25). Jedoch war im Gegensatz zur Ansicht des Berufungsgerichts den Verwaltungsbehörden ebenso wie der Exekutivpolizei im Lande Nordrhein-Westfalen die Anwendung der Zwangshaft nach § 56 PVG ausdrücklich verwehrt (Erlasse des Innenministers von Nordrhein-Westfalen vom 24. Juni 1949 Abschn IX abgedruckt bei Pioch aaO Anl 117 und vom 19. November 1949 erwähnt bei Pioch aaO Anl 15 Ziff 67). Ohne dass es hier einer Entscheidung darüber bedarf, ob die Verhängung der Zwangshaft durch Einschaltung des Richters (vgl Art 104 GrundG) möglich ist (so z.B. Nieders.Ges über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 21. März 1951 GVBl Nds S 797; vgl auch Pioch aaO; Retzlaff-Pausch aaO S 187), war jedenfalls der Zulassungsstelle der Beklagten infolge der auf Landesebene erlassenen Anordnungen untersagt, als "äusserstes Machtmittel" gegen G die Zwangshaft anzuordnen, so dass in dem Unterlassen dieser Massnahme schon objektiv eine Amtspflichtverletzung nicht liegen kann.

Darüber hinaus konnten die Beamten der Beklagten auch schuldlos der Meinung sein, dass die Zwangsmittel des Polizeiverwaltungsgesetzes ihnen überhaupt nicht zu Gebote standen. Abgesehen von der - wie bereits erwähnt - zunächst zweifelhaften Rechtslage über die Möglichkeit der Anwendung der in § 55 PVG vorgesehenen Zwangsmittel für die neuen "Ordnungsbehörden", bestanden gerade im Gebiet des Landes Nordrhein-Westfalen ministerielle Anordnungen, die den Verwaltungsbehörden die Anwendung des Polizeiverwaltungsgesetzes untersagten oder zumindest als zweifelhaft hinstellten (so Erlass des Innenministers Nordrhein-Westfalen vom 29. März 1947, abgedruckt im JBl OLG Hamm 1947 S 88; RErl des Innenministers Nordrhein-Westfalen betr. Gültigkeit des PVG vom 24. Juni 1949 Abschn XII Abs 2 (abgedruckt bei Pioch aaO Anl 117)). Bei dieser Sachlage kann auch in dem Unterlassen der in § 55 PVG vorgesehenen Zwangsmittel, insbesondere der Androhung und Festsetzung von Zwangsgeld gegen Ganowisz, jedenfalls eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Beamten der Zulassungsstelle nicht erblickt werden.

Wenn jedoch den Beamten der Zulassungsstelle das Unterlassen eines Vorgehens nach dem Polizeiverwaltungsgesetz auch nicht als Verschulden angerechnet werden kann, so mussten sie doch Massnahmen gegen G. [REDACTED] entsprechend § 132 des Preussischen Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juni 1883 (GS 195) - LVG - ergreifen oder in Erwägung ziehen, da sie bei einer Ablehnung der Anwendbarkeit des Polizeiverwaltungsgesetzes der Meinung sein konnten und mussten, dass ihnen wenigstens die Zwangsmittel des Landesverwaltungsgesetzes zur Verfügung standen (vgl auch Pioch aaO S 118/119). Die in § 132 LVG vorgesehene Ersatzhaftstrafe konnte jedoch aus den gleichen Gründen wie die Zwangshaft des § 56 PVG nicht mehr angewendet werden. Wesentlich ist aber vor allem, dass die sonstigen Zwangsmittel des § 55 PVG und § 132 LVG ihrem Inhalt nach die gleichen sind, so

dass die Zulassungsstelle zumindest objektiv berechtigt war, die in beiden Bestimmungen vorgesehenen gleichen Mittel der Geldstrafe bezw. des Zwangsgeldes und vor allem des unmittelbaren Zwanges auszuüben, um bei der im höchsten Masse gefahrdrohenden Sachlage ab Anfang Juli 1951 wenigstens die Zulassungspapiere für den Lastkraftwagen von G [REDACTED] einzuziehen. Darüber hinaus hätte die Zulassungsstelle der Polizei nahelegen können, die Wegnahme der Zulassungspapiere durch Ausübung unmittelbaren Zwangs gegen G [REDACTED] zu versuchen, oder zumindest die Polizei auf die gefahrdrohende Lage besonders hinweisen müssen, um notfalls gemeinsam mit der Polizei andere zweckentsprechende Massnahmen einzuleiten, die darauf hinzielten, entweder den Wagen sicherzustellen oder wenigstens die Zulassungspapiere dem G [REDACTED] zu entziehen. Schliesslich konnte die Zulassungsstelle auch selbst bei G [REDACTED] wiederholt nach den Zulassungspapieren und dem Lastkraftwagen forschen, insbesondere wenn sie den Eindruck gewann, dass die von ihr um Amtshilfe ersuchten anderen Behörden nicht die hier notwendige Energie bei der Verfolgung der Angelegenheit aufwandten.

Welches dieser möglichen weiteren Mittel die Zulassungsstelle ab Anfang Juli 1951 anwandte, lag allerdings in ihrem Ermessen. Festzuhalten ist aber daran, dass sie sich ab Anfang Juli 1951, nachdem nach ihrem eigenen Vortrag der Lastkraftwagen trotz Bemühungen der Polizei und der Preisüberwachungsstelle nicht aufgefunden und sichergestellt werden konnte, einer eigenen Tätigkeit nicht völlig enthalten durfte, sondern auf jeden Fall die Durchführung der ihr gesetzlich obliegenden Aufgaben mit anderen Mitteln versuchen musste.

4. Die vom Berufungsgericht getroffene Feststellung, das Verwaltungszwangsverfahren sei von der Zulassungsstelle ohne vernünftigen Grund nicht in Betracht gezogen worden, vermag

jedoch allein eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Beamten der Zulassungsstelle noch nicht zu begründen. Der Vorderrichter hat hierbei nämlich übersehen, dass insbesondere nach den vom Lande Nordrhein-Westfalen erlassenen Anordnungen die Zulassungsstelle jedenfalls von der Anwendung der Zwangsmittel des Polizeiverwaltungsgesetzes - und hieran denkt das Oberlandesgericht offenbar, da es in den Urteilsgründen von "Zwangsgeld" und "Zwangshaft" spricht - schuldlos Abstand nehmen konnte bzw. eine Zwangshaft (nach dem PVG) oder auch Ersatzhaftstrafe (nach dem LVG) überhaupt nicht anwenden durfte. Nach den Gründen des Berufungsurteils ist es durchaus möglich, dass der Vorderrichter infolge der von ihm richtig angenommenen Zulässigkeit des Mittels der Haft gegen G. zu seinem Erkenntnis, es liege eine schuldhafte Amtspflichtverletzung vor, gekommen ist.

Hiernach ist die von der Revision erhobene Rüge begründet, das Berufungsgericht habe die Ermittlung unterlassen, was und gegebenenfalls auf Grund welcher Vorschriften die Zulassungsstelle hätte veranlassen müssen, und es habe irrigerweise ein unzulässiges Mittel für geboten erachtet.

Soweit von der Revision beanstandet wird, der Sachvortrag der Beklagten sei vom Vorderrichter nicht genügend gewürdigt (§ 286 ZPO), ist es richtig, dass das Berufungsgericht sich nicht mit der Behauptung der Beklagten auseinandergesetzt hat, die Zulassungsstelle habe sich nicht damit begnügt, die bereits erörterten Massnahmen, insbesondere also die Einschaltung der Polizei und der Preisüberwachungsstelle, zu treffen, sondern sie habe sich auch "laufend" fernmündlich über den Stand der Suchaktion unterrichtet und bestimmte Polizeibeamte "wiederholt" gebeten, alles daran zu setzen, den Wagen sicherzustellen,

und darüber hinaus sei auch ein Kriminalbeamter mit Aufträgen versehen worden. Diese Darlegungen der Beklagten sind aber geeignet, die Zulassungsstelle u.U. zu entlasten, wenn nämlich Feststellungen darüber getroffen werden können, ob und welche sonstigen Massnahmen die Beklagte ab Anfang Juli im Bezug auf die Sicherstellung des Lastkraftwagens oder die Einziehung der Zulassungspapiere ergriffen oder welche Absprachen im einzelnen sie mit der Polizei, der Preisüberwachungsstelle oder dem Kriminalbeamten getroffen hat.

Mangels solcher ausreichender tatsächlicher Feststellungen kann in der jetzigen Lage des Rechtsstreits für die Zeit ab Anfang Juli 1951 jedenfalls weder von einer völligen Untätigkeit der Zulassungsstelle, die im vorliegenden Falle dann eine schuldhafte Amtspflichtverletzung darstellen würde, ausgegangen, noch eine grob-fehlerhafte Ermessensbetätigung im Sinne der Voraussetzungen des § 839 BGB angenommen werden.

In diesem Zusammenhang ist übrigens auch die Behauptung des Klägers von Bedeutung, dass der Lastkraftwagen in der Zeit nach dem 5. Juni 1951 bis vor dem Unfall täglich bzw. regelmässig auf dem Hof des G[REDACTED] gestanden habe. Sollte diese von der Beklagten bestrittene Behauptung zutreffen, so könnte allerdings hieraus auf eine solch grobe Vernachlässigung der Pflichten aus § 29 d Abs 2 StVZO durch die Zulassungsstelle geschlossen werden können, die zugleich auch eine schuldhafte Verletzung ihrer Amtspflichten darstellen würde. Denn daraus könnte gefolgert werden, dass die Zulassungsstelle die ihr ab Anfang Juli in besonderem Maße obliegende Pflicht verletzt hat, sich nicht mehr allein auf die Suchaktionen der Polizei und der Preisüberwachungsstelle zu verlassen, sondern sich zumindest über das von diesen Stellen im einzelnen Veranlasste zu erkundigen und sich gegebenenfalls selbst erneut einzuschalten und nach dem Wagen und den Zulassungspapieren bei G[REDACTED]

zu forschen.

Das angefochtene Urteil konnte daher mit der gegebenen Begründung nicht aufrecht erhalten werden.

III.

Nach dem bisher festgestellten Sachverhalt ist die Sache aber auch zur Endentscheidung im Sinne einer Klageabweisung nicht reif (§ 565 Abs 3 ZPO).

1.) Die Ansicht des Berufungsgerichts, die Schadensersatzansprüche des Klägers gegen G. und v. L. stellten keine anderweitige Ersatzmöglichkeit im Sinne des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB dar, da sie angesichts der insoweit bedenkenfrei getroffenen tatsächlichen Feststellungen eine begründete Aussicht auf alsbaldige Verwirklichung nicht bieten, ist frei von Rechtsirrtum (BGHZ 2, 209 218; RGRK BGB 10. Aufl § 839 Anm 6).

Hierbei braucht auf die von der Revision angeschnittene Frage der Haftung der Ersatzpflichtigen im Innenverhältnis und der hieraus etwa zu folgernden Pflicht des Klägers zur Abtretung seiner Ersatzansprüche gegen G. und v. L. an die Beklagte in der jetzigen Lage des Rechtsstreits nicht eingegangen zu werden.

2.) In Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht ist darauf hinzuweisen, dass sich eine etwaige Schadensersatzforderung des Klägers um die Beträge vermindert, die er wegen des erlittenen Unfalls von dem öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger erhalten hat.

Es fehlt jedoch hierbei nicht - wie u.U. aus dem insoweit missverständlichen Tenor des Berufungsurteils

entnommen werden könnte - an der Sachbefugnis des Klägers wegen des Anspruchsübergangs nach § 1542 RVO. Vielmehr sind insoweit die Ansprüche des Klägers nicht begründet; denn die von dem öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger geleisteten Zahlungen stellen einen anderweitigen Ersatz im Sinne des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB dar. In Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht braucht jedoch in dem jetzigen Verfahren über den Grund des Anspruchs die Frage, in welcher Höhe der Anspruch des Klägers wegen dieses anderweitigen Ersatzes entfällt, im einzelnen noch nicht entschieden zu werden; da jedenfalls keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Zahlungen des öffentlich-rechtlichen Versicherungsträgers der Höhe nach die Schadensersatzansprüche des Klägers erreichen oder gar übersteigen (vgl BGH in LM Nr 2 zu § 304 ZPO).

5.) Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht zutreffend auch eine Haftung des G [REDACTED] über den Rahmen der §§ 7, 12 des Kraftfahrzeuggesetzes hinaus nach den Vorschriften über die unerlaubten Handlungen angenommen. Die Ausführungen des Vorderrichters hierzu sind rechtlich nicht zu beanstanden, sie stellen in Verbindung mit den im übrigen festgestellten Tatsachen auch eine ausreichende Begründung dar. Hiernach ist eine Abweisung der Klage, soweit die geltend gemachten Ansprüche über den Rahmen der §§ 7, 12 KrfzG hinausgehen, nicht gerechtfertigt. Das Berufungsgericht hat ferner mit Recht darauf hingewiesen, dass eine eventuelle Haftung der Beklagten sich nur im Rahmen des § 158 c Abs 3 VVG in Verbindung mit § 7 Abs 1 Ziff 3 der Durchführungs- und Ergänzungsverordnung vom 6. April 1940 zum Gesetz über die Einführung der Pflichtversicherung halten würde.

4.) Eine Abweisung der Klage wegen eines mangelnden Ur-

sachenzusammenhangs zwischen den behaupteten Amtspflichtverletzungen und dem Schaden des Klägers ist nach dem bisher festgestellten Sachverhalt ebenfalls nicht möglich. Hierzu hat nämlich das Berufungsgericht auf Grund des beiderseitigen Sachvortrags, insbesondere dem der Beklagten selbst, festgestellt, dass G. [REDACTED] ohne ordnungsmässige Zulassung seinen Lastkraftwagen nicht benutzt hätte. Es seien insbesondere keine Umstände ersichtlich, dass der Lastkraftwagen am Unfalltag auch ohne gültige Zulassung benutzt wäre. Diese das Revisionsgericht bindende tatsächliche Feststellung ist ohne Verstoss gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze vom Vorderrichter getroffen worden. Auch wenn im Tatbestand des Berufungsurteils gesagt ist, dass nach der Behauptung der Beklagten der Wagen trotz seiner durch die Preisüberwachungsstelle erfolgten "Sicherstellung" am 17. September 1951 noch mehrere Male benutzt worden sei, so ist doch dieser Sachvortrag bisher nicht schlüssig in der Richtung, dass der Wagen auch ohne Zulassungspapiere gefahren worden sei. Nach der eigenen weiteren Darstellung der Beklagten sind nämlich die Zulassungspapiere erst am 10. Oktober 1951 nach der Festnahme des G. [REDACTED] abgeliefert worden, so dass G. [REDACTED] noch nach dem 17. September 1951 im Besitz des Erlaubnisscheines gewesen sein kann.

Nach alledem war auf die Revision das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird anhand der dargelegten Rechtslage zu klären haben, ob und gegebenenfalls welche Unterlassungen den Beamten der Zulassungsstelle der Beklagten zur Last zu legen sind, insbesondere, ob und gegebenenfalls welche Massnahmen von der

Beklagten ab Anfang Juli 1951 überhaupt noch getroffen worden und ob insoweit schuldhaftes Amtspflichtverletzungen der Beamten der Zulassungsstelle zu bejahen sind.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Bundesrichter Dr. W
ber ist beurlaubt u
ortsabwesend und da
durch an der Leistu
der Unterschrift ve
hindert.

Wolany

Dr. Beyer

Dr. Pagendarm