

III ZR 169/58

Verkündet  
am 25. Januar 1960

2150 066

Scheibl, Justizsekretär  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

des Kaufmanns H [REDACTED] S [REDACTED], H [REDACTED],  
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers, Anschlußberufungs-  
beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Freie und Hansestadt Hamburg, vertreten durch den Leiter  
der Behörde für Wirtschaft und Verkehr,

Beklagte, Berufungsbeklagte, Anschlußberu-  
fungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs  
auf die mündliche Verhandlung vom 21. Dezember 1959  
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger  
sowie der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Dr. Kreft, Dr. Arndt  
und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zi-  
vilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg  
vom 21. August 1958 aufgehoben, soweit es in Höhe von  
6418 DM zum Nachteil des Klägers erkannt hat; die weiter-  
gehende Revision wegen eines Betrages von 1989,50 DM wird  
zurückgewiesen.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der  
3. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg vom 15. April 1955

dahin) weiter abgeändert, daß die Beklagte verurteilt wird, durch Hinterlegung beim Amtsgericht Hamburg für die in den vorerwähnten Urteilen aufgeführten Gläubiger des Klägers weitere 615,50 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 3. Dezember 1948 zu zahlen.

Bezüglich des weitergehenden Anspruchs wegen der Säumniszuschläge in Höhe von 5802,50 DM wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten dieser Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

### Tatbestand:

Der Kläger war Inhaber eines Betriebes in Hamburg, der pharmazeutische und kosmetische Artikel sowie Reinigungsmittel herstellte und im Großhandel absetzte. Das Amt für Wirtschaftsüberwachung der beklagten Hansestadt untersagte ihm durch Bescheid vom 10. Oktober 1947 den Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs (Handelsverbot) und verbot durch Verfügung vom 23. Januar 1948 ihm sowie seinen Angestellten das Betreten der Betriebsräume und damit die Produktion (Produktionsverbot). Der Kläger schloß für die Dauer der Verfügungsbeschränkungen am 26. Januar 1948 über sein Unternehmen mit einem Kaufmann B. einen Pachtvertrag, dem aber das Wirtschaftsamt der Beklagten die Genehmigung versagte. Das Verwaltungsgericht erklärte am 29. April 1948 die Stilllegung des Betriebes und das Betretungsverbot für nichtig und bezeichnete es als unzulässig, die Aufnahme des Betriebes durch einen Käufer oder Pächter von einer behördlichen Genehmigung abhängig zu machen. Das Oberverwaltungsgericht bestätigte die Entscheidung mit Urteil vom 8. Juli 1948. Die Beklagte hob am 10. Juli 1948 das Handelsverbot auf. Der Kläger hat nach der Währungsreform versucht, seinen Betrieb fortzuführen, ihn aber Ende 1948 endgültig geschlossen.

Im vorliegenden Rechtsstreit verlangt der Kläger Schadensersatz für die Maßnahmen der Beklagten. Das Oberlandesgericht hat durch Urteil vom 30. März 1950 den Anspruch des Klägers auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung bezüglich des Produktionsverbotes vom 23. Januar 1948 und der Nichtgenehmigung des Pachtvertrages vom 26. Januar 1948 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt; dagegen hat es die Versagung eines Schadensersatzanspruches wegen des vorgegangenen Handelsverbotes gebilligt. Das Urteil ist rechtskräftig geworden; die Revision der Beklagten wurde durch Urteil des Bundesgerichtshofs vom 22. November 1951 (III ZR 76/50) zurückgewiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



- 1 -

Im Verfahren über die Höhe hat der Kläger seine gesamten Schäden mit rund 800.000,-- DM angegeben, verschiedene Schadensposten näher dargelegt, aber wegen beschränkter Armenrechtsbewilligung zuletzt nur beantragt, die Beklagte zu verurteilen, den zu ermittelnden angemessenen Schadensbetrag, mindestens jedoch 100.000,-- DM nebst Zinsen für 25 verschiedene Gläubiger zu hinterlegen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie meint, der Kläger habe keinen Schaden erlitten, weil sein Unternehmen schon vor der Währungsreform konkursreif gewesen sei. Hilfsweise hat sie die Aufrechnung mit Gegenforderungen für Miete, Steuern, Gebühren usw. in Höhe von zuletzt 31.116,96 DM erklärt. Der Kläger hat diese Gegenforderungen zum Teil beanstandet.

Das Landgericht hat durch Schlußurteil vom 15. April 1955 die Klage abgewiesen, weil zwar erhebliche Ansprüche begründet gewesen seien, denen aber höhere zur Aufrechnung gestellte Gegenforderungen gegenüberständen. Das Berufungsgericht hat unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel beider Parteien die Beklagte verurteilt, 8.750,64 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 3. Dezember 1948 durch Hinterlegung zu zahlen. Es hat diesen Betrag wie folgt errechnet:

|                                                                                                  |                     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------|
| a) Entgangene Einnahmen aus dem Pachtvertrag für die Zeit vom 15. Januar bis 31. Juli 1948 ..... | DM 2.450,--         |
| b) Aufwendungen für Löhne und Gehälter vom 15. Januar bis 31. Juli 1948 .....                    | DM 7.062,60         |
| c) Ersatz für Verlust und Verderb von Roh- und Fertigwaren infolge des Betretungsverbot          |                     |
| .....                                                                                            | <u>DM 30.335,--</u> |
|                                                                                                  | DM 39.847,60        |

Dagegen hat es die weiteren Schadensposten nicht zugesprochen, insbesondere nicht den Ersatzanspruch für den Verlust des ganzen Betriebes, weil dieser schon Ende 1941 nicht mehr lebensfähig gewesen sei und nicht festgestellt werden könne, daß der Kläger nach der Währungsreform den Betrieb länger hätte halten können. Nach Abzug der mit 31.116,96 DM angenommenen Gegenforderungen verbleibe die Urteilssumme.

Die Revision des Klägers greift das Urteil wegen eines Betrages von insgesamt 8.407,50 DM nebst Zinsen in folgender Hinsicht an: Die Beklagte müsse ihm als Schadensersatz einen weiteren Betrag von 2.605 DM für die in der Zeit des Produktionsverbotes vergeblich aufgewandte Miete zahlen, die auch der Pächter getragen hätte. Die Gegenforderungen der Beklagten enthielten neben den Steuerforderungen auch Säumniszuschläge in Höhe von 5.802,50 DM, die die Beklagte nicht verlangen dürfe, da sie durch ihre rechtswidrigen Eingriffe dem Kläger die fristgerechte Zahlung unmöglich gemacht habe, auch die Aufrechnung rückwirkende Kraft habe.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

(Die Mietforderungen)

Der Kläger hatte für seinen Betrieb Fabrikräume und Lagerplätze von der beklagten Stadt gemietet. Das monatliche Entgelt betrug zusammen 410 RM. Er verlangt für die Zeit des rechtswidrigen Produktionsverbotes vom 15. Januar bis

31. Juli 1948 Erstattung dieser Beträge, weil die Stadt infolge ihrer rechtswidrigen Einwirkung für diese Zeit keine Miete verlangen könne, auch der Pächter B. die Zahlung dieser Beträge übernommen hätte.

Das Berufungsgericht meint dazu, daß der Kläger diese Beträge nicht erstattet verlangen könne, weil darüber rechtskräftig entschieden sei. Der Kläger hätte in den Mietprozessen vorbringen müssen, daß er zur Mietzahlung nicht verpflichtet sei, weil ihm die Beklagte die Benutzung der Mieträume rechtswidrig verboten habe.

Die Revision trägt demgegenüber folgendes vor: Das Berufungsgericht habe den Sachverhalt verkannt. Der Kläger habe die Miete für die streitige Zeit bezahlt; gerichtliche Urteile oder Vergleiche über die Miete lägen nur für spätere Zeiträume ab 1949 vor. Im übrigen hätte er im Mietprozeß Ansprüche aus der Amtspflichtverletzung nicht geltend machen können.

Das Berufungsurteil kann insoweit nicht bestehen bleiben: Nach dem Pachtvertrag hatte B. den Betrieb des Klägers insgesamt gepachtet; er hatte als Pächter monatlich 1.000 RM Pacht zu zahlen und das Unternehmen in seinem vollen Betrieb aufrecht zu erhalten; im übrigen galten die gesetzlichen Vorschriften. Daraus hat das Berufungsgericht bei den Löhnen und Gehältern der Arbeiter oder Angestellten geschlossen, daß der Pächter diese Aufwendungen ebenso wie alle ähnlichen Unkosten zu tragen gehabt hätte. Das zeigt keinen Rechtsfehler. Ebenso hätte der Pächter dann das Entgelt für die gemieteten Fabrikräume und Lagerplätze zahlen müssen und sie nicht etwa von der dem Kläger zustehenden Pacht absetzen dürfen. Infolge des rechtswidri-

gen Vorgehens der Beklagten, insbesondere der rechtswidrigen Verhinderung der Verpachtung an B [REDACTED] ist dem Kläger auch dieser Vorteil entgangen. Die Verpflichtung zur Mietzahlung blieb für ihn bestehen, obwohl er sie ohne die Amtspflichtverletzung hätte abwälen können. Diesen Schaden hat die Beklagte ohne Rücksicht darauf zu ersetzen, ob der Kläger die Miete bezahlt hat oder zu ihrer Zahlung verurteilt worden ist. Selbst wenn er für die streitige Zeit zur Mietzahlung verurteilt worden ist, besteht insoweit ein Schadensersatzanspruch aus § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WV und Art. 34 GG. Anders wäre es, wenn der Kläger die Aufrechnung im Mietprozeß erklärt hätte und darüber zu seinen Ungunsten entschieden wäre. Das hat die Beklagte aber nicht vorge-  
tragen.

Die streitige Miete betrug monatlich 410 RM, später 410 DM. Der Kläger kann Freistellung für die Zeit vom 15. Januar bis 31. Juli 1948 verlangen, aber für die Zeit vor der Währungsreform nur umgestellt auf 1 : 10 in Deutscher Mark. Denn der Kläger hat nur Anspruch auf den Geldbetrag, der jetzt nötig ist, um den Schaden zu beseitigen. Er kann dann entweder die von ihm bereits aufgewandten Reichsmark-Beträge umgestellt verlangen oder es sind ihm die Mittel zur Freistellung von seiner Schuld zu gewähren, die inzwischen ebenfalls umgestellt ist. Das ergibt unter Berücksichtigung einer üblichen Vorauszahlung von Mieten für die Zeit bis einschließlich Juni 1948 (5 1/2 Monate) 205,50 DM und für Juli 1948 nochmals 410 DM, insgesamt also 615,50 DM. In dieser Höhe nebst den gesetzlichen Zinsen muß das angefochtene Urteil geändert werden; die weitergehende Revision wegen eines Betrages von (2605,-- minus 615,50 DM =) 1.989,50 DM ist dagegen unbegründet.

II.

(Säumniszuschläge)

Unter den von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen befinden sich nach der Letzten, dem Schriftsatz vom 12. März 1956 beigefügten Aufstellung Forderungen des "Finanzamts Blankenese" nach dem Stichtag vom 5. Dezember 1952 in Höhe von 24.888,95 DM. Dieser Posten war im Schriftsatz vom 4. Juni 1952, in dem die Beklagte erstmals die Aufrechnung erklärt hatte, unter Ziff. 4 wie folgt bezeichnet: "Rückständige Steuern gemäß Schreiben des Finanzamts Hamburg-Blankenese an den Herrn Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 28. Februar 1952 - Anl. H 5 - 23.245,78 DM". Der Kläger hatte dieses Schreiben als Anlage H 5 seines Schriftsatzes vom 3. März 1952 überreicht. Es enthält eine Gesamtforderung von 26.468,95 DM, die sich in Ansprüche der Bundesrepublik und solche der Hansestadt Hamburg aufteilt. Die hier streitigen Ansprüche der Hansestadt waren wie folgt aufgegliedert: Steuern 17.177,13 DM; Säumniszuschläge 5.802,50 DM; Vollstreckungskosten 266,15 DM.

Der Kläger hatte wiederholt dargelegt, daß die Beklagte ihm die Säumniszuschläge nicht berechnen dürfe, weil er nur wegen der rechtswidrigen Maßnahmen der Beklagten die Steuern nicht habe zahlen können und die Aufrechnung zurückwirke.

Das Berufungsurteil führt dazu aus: Der Kläger sei schon vor Erlass des Produktionsverbotes, und zwar seit Sommer 1947 seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber dem Finanzamt nicht nachgekommen, so daß das Finanzamt habe

pfänden müssen; die Säumniszuschläge beständen daher zu Recht und seien nicht ursächlich auf das Produktionsverbot zurückzuführen.

Die Revision trägt demgegenüber vor, die eigene Aufstellung der Beklagten ergebe, daß große Teile der Säumniszuschläge für die Zeit nach dem Produktionsverbot ver~~z~~<sup>z</sup>langt würden.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts kann insoweit nicht bestehen bleiben.

Säumniszuschläge werden nach dem Gesetz vom 24. Dezember 1934 (RGBl I 1271) erhoben, wenn eine fällige Steuer nicht rechtzeitig entrichtet wird. Dieser Säumniszuschlag beträgt seit dem Zweiten Gesetz zur vorläufigen Neuordnung von Steuern vom 20. April 1949 (WiGBI S. 69) 2 % für den ersten Monat und 1 % für jeden folgenden Monat. Nach der Aufstellung des Finanzamts handelte es sich um acht verschiedene Steuerposten (Einkommens- und Gewerbesteuer) aus den Jahren 1942, 1943, 1944 und 1946, bei denen als Fälligkeitstermine Daten zwischen dem 15. Juni 1946 und 20. Juli 1948 angegeben sind. Bei allen Posten sind gleichmäßig als Endtermine für die Berechnung des Säumniszuschlages der Monat März 1952 und als Prozentsatz der Zuschläge 35 % angegeben. Das entspricht einem Säumniszuschlag für einen Zeitraum von fast drei Jahren, also beginnend mit dem vorerwähnten Änderungsgesetz, das am 25. Mai 1949 in Kraft getreten ist. Erst von diesem Zeitpunkt ab gab es derartige monatliche Säumniszuschläge, während das ursprüngliche Gesetz nur einen einmaligen Säumniszuschlag eingeführt hatte. Die hier streitigen Säumniszuschläge sind danach für die Zeit von Mai 1949 bis März 1952 berechnet.

Das Berufungsgericht hat bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt, daß der Kläger sich mit mehreren Begründungen gegen die Berücksichtigung dieser zur Aufrechnung gestellten Säumniszuschläge gewandt hatte. Sein Vortrag ging dahin, daß einmal infolge der rückwirkenden Kraft der Aufrechnung (§ 389 BGB) auch die Säumniszuschläge als erloschen gelten müßten, daß ferner die Entstehung der Säumniszuschläge mindestens eine weitere zu erstattende Schadensfolge der Amtspflichtverletzungen sei und daß er bei rechtzeitiger Zahlung der Schadenssumme auch die Steuern bezahlt hätte, so daß keine Säumniszuschläge entstanden wären.

Den ersten Gesichtspunkt, nämlich den Hinweis auf die rückwirkende Kraft der Aufrechnung, hat das Berufungsgericht nicht behandelt. Nach § 389 BGB gelten bei einer Aufrechnung die Forderungen, soweit sie sich decken, als in dem Zeitpunkt erloschen, in welchem sie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten sind. Es ist bestritten, ob dann auch die vorher entstandenen Säumniszuschläge wegfallen und als erloschen gelten (dafür Hübschmann/Hepp/Spitaler, Abgabenordnung § 124 V 2; dagegen Kühn § 124, 5; für das Privatrecht siehe RGZ 66, 266/274; 101, 111; BGB RGRK § 289, 3). Dabei ist weiter streitig, ob die Bestimmung des § 124 RAbgO, die dem Steuerpflichtigen eine Aufrechnung nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Gegenansprüchen gestattet, auch für die Rückwirkung einer von der Steuerbehörde erklärten Aufrechnung Bedeutung hat. Eine Entscheidung dieser Frage, also der Tilgungswirkung der Aufrechnung, würde aber eine Entscheidung über eine Steuerforderung enthalten, weil die Säumniszuschläge ebenfalls eine Steuerforderung sind. Für den Streit über das Bestehen von Steuerforderungen ist jedoch der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten verschlossen (§ 242 RAbgO). Nach der Rechtsprechung ist in aller Regel

die Aussetzung des Rechtsstreits vor den ordentlichen Gerichten geboten, wenn der Bestand einer zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung streitig ist, für die der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten verschlossen ist (BGHZ 16, 124; 23, 17; NJW 1958, 543). Die Frage, ob aus diesem Grunde das Urteil aufzuheben oder die Sache vor dem Revisionsgericht auszusetzen ist oder ob über die Revision schon durch Vorbehaltsurteil entschieden werden kann, bedarf aber keiner Entscheidung, weil möglicherweise das weitere Vorbringen des Klägers durchgreift, über das das Berufungsgericht ebenfalls nicht fehlerfrei entschieden hat:

Selbst wenn die Säumniszuschläge durch die Aufrechnung nicht fortgefallen sind, kann der Kläger ihre Erstattung verlangen, wenn die Entstehung dieser Zuschläge eine weitere Folge der Amtspflichtverletzung der Beklagten war. Der Kläger hatte ausdrücklich vorgetragen, daß er die Steuern pünktlich gezahlt hätte, wenn die Beklagte nicht widerrechtlich seinen Betrieb geschlossen und die Verpachtung verhindert hätte. Das Berufungsgericht hat dazu nur ausgeführt, daß die Säumniszuschläge nicht durch das Produktionsverbot verursacht seien, weil der Kläger schon 1947 mit seinen Steuerzahlungen in Rückstand geraten sei. Diese Begründung wird dem Vorbringen des Klägers nicht gerecht. Das Berufungsgericht hat dabei anscheinend nicht berücksichtigt, daß die Säumniszuschläge für die Zeit von 1949 bis 1952 verlangt werden. Nach dem rechtskräftigen Grundurteil hat die Beklagte dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der ihm durch das rechtswidrige Produktionsverbot vom 23. Januar 1948 und die Nichtgenehmigung des Pachtvertrages entstanden ist. Die Beklagte muß danach dem Kläger alle Schäden erstatten, die im ursächlichen Zusammenhang mit diesen Amtspflichtverletzungen stehen, also durch die rechtswidrigen Maßnahmen verursacht

sind. Die Säumniszuschläge sind dann durch die Amtspflichtverletzung mitverursacht, wenn der Kläger ohne die Pflichtverletzungen der Beklagten seine Steuerrückstände ganz oder teilweise gezahlt oder gestundet erhalten hätte. Es ist gerichtsbekannt, daß sich vor der Währungsreform jedermann bemühte, bestehende Reichsmarkverbindlichkeiten noch mit Reichsmark zu tilgen, und daß die Finanzbehörden nach der Währungsreform gegen mäßige Teilzahlungen zu Stundungen bereit waren. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, wie hoch die Steuerrückstände Anfang und Mitte 1948 waren und welche Beträge der Kläger benötigte, um die Rückstände ganz zu tilgen oder so weit abzuführen, daß er eine Stundung der Rückstände derart erreicht hätte, daß keine Säumniszuschläge mehr entstanden. Sicherlich wird die Feststellung schwierig sein, ob der Kläger ohne die Amtspflichtverletzung in der entscheidenden Zeit die Steuerschulden getilgt oder sonst die Entstehung von Säumniszuschlägen ab 1949 verhindert hätte, doch befreit deshalb § 287 ZPO den Tatrichter für diese Fragen von den strengen Beweisregeln.

Jedenfalls reicht die bisherige Begründung zur Entscheidung nicht aus, so daß das Urteil aus diesem Grunde aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß. Der Berufungsrichter wird dann weiter klären können, ob das Klagevorbringen auch dahin zu verstehen ist, daß der Kläger diese Säumniszuschläge als Verzugsfolge erstattet verlangt, wenn sie trotz der Aufrechnung nicht erloschen sind. Die Klage ist schon im Jahre 1948 erhoben; das Oberlandesgericht hat bereits im März 1950 die Ansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, und dieses Urteil ist seit November 1951 rechtskräftig. Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob die Beklagte inzwischen mit der Erfüllung der Klagforderung in Verzug geraten ist und ob bei rechtzeitiger Erfüllung die Entstehung von Säumniszuschlägen ganz oder teilweise unterblieben wäre.

Die Entscheidung über die gesamten Kosten des jetzigen Revisionsverfahrens bleibt zweckmäßigerweise dem Berufungsgericht überlassen.

|            |               |           |
|------------|---------------|-----------|
| Dr. Geiger | Dr. Pagendarm | Dr. Kreft |
| Dr. Arndt  | Dr. Hußla     |           |