

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: ZPO §§ 236, 237; EG ZPO §§ 7, 8

Rechtssatz: Das Bayerische Oberste Landesgericht darf über die Zulässigkeit der gegen die Versäumung der Revisionsfrist nachgesuchten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht entscheiden, solange es sich nicht für die Verhandlung und Entscheidung über die Revision für zuständig erklärt hat.

2. Gesetz: ZPO § 233 Abs 1, § 232 Abs 2

Rechtssatz: Zur Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsfrist, wenn der Revisionskläger um das Armenrecht für die noch einzuliegende Revision beim Bundesgerichtshof statt beim Bayerischen Obersten Landesgericht nachgesucht hat.

Ktenzeichen: III ZR 226/52

LG Passau

des BGH. v. 30. November 1953

OLG München

Verkündet am 30. November 1953
Dieser, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Lisa M. [REDACTED], verw. W. [REDACTED], in
L. [REDACTED], R. [REDACTED] Allee [REDACTED] d,

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Gemeinde St. S. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch den
ersten Bürgermeister,

Beklagte, Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

den Landkreis G. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch den
Landrat,

Streitgehilfen der Beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 5. November 1953 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr. Kreft, Dr. Beyer
und Dr. Haßla

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom
8. Februar 1952, den Parteien im schriftlichen Ver-

41

- 2 -

fahren zugestellt am 21. Februar 1952, aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Passau vom 25. Juli 1951 wird insoweit zurückgewiesen, als das Landgericht den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat. Zur Verhandlung und Entscheidung über die Höhe des Klaganspruches wird die Sache an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision bleibt dem Endurteil des Berufungsgerichts vorbehalten.

Von Rechts wegen

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos (mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Zwischen August und Oktober 1944 wurde vom Generalkommissariat Ost in Riga Flüchtlingsgut hauptsächlich deutscher Eigentümer an innerdeutsche Anschriften der Eigentümer befördert. Ein Teil des Gutes blieb wegen der Güterverkehrsbeschränkungen in der beklagten Gemeinde, Landkreis G., liegen und wurde später in ein Lager auf dem Getreidespeicher des Landwirts E. in En., Gemeinde St. S., verbracht. Die Schlüssel zu dem Lager besaß Ernhofer. Der derzeitige Reisevertreter Max Sch. war, nach seinen Angaben im Auftrag des Generalkommissariats, mit dem Transport des Gutes befaßt gewesen und übernahm nach der Ankunft des Gutes in der beklagten Gemeinde die Verwaltung des Lagers. Er war gleichzeitig auch Verwalter eines weiteren, Wehrmachtgut enthaltenden Lagers in der beklagten Gemeinde.

Als Schönknecht nach Kriegsende interniert wurde, wurde der Kaufmann Karl Schm., der nach dem Vortrag der Klägerin damals 2. Bürgermeister der Beklagten war, von der amerikanischen Besatzungsmacht mit der Verwaltung des Wehrmacht-lagers betraut. Schm. meldete das bei E. befindliche Lager der Militärregierung G.. Daraufhin erhielt er von der Besatzungsmacht auch die Verwaltung dieses Lagers übertragen und von E. die Lagerschlüssel ausgehändigt.

Schm. stellte im Sommer 1945 über das Landratsamt an die Militärregierung den schriftlichen Antrag, das En. Lager dem Verkauf an Flüchtlinge zu unterstellen. Durch die unwahre Angabe, es handele sich um das Eigentum führender Nationalsozialisten, erreichte er, daß der amerikanische Militärgouverneur die Verkaufsgenehmigung er-

teilte. Schm[REDACTED] und der damalige Landrat Dr. B[REDACTED] versauerten die Güter weit unter deren Wert. Der Erlös wurde der Kreiskasse G[REDACTED] überwiesen. Schm[REDACTED] eignete sich auch verschiedene Gegenstände oder den hieraus erzielten Erlös selbst an. Er wurde deswegen ebenso wie Dr. B[REDACTED] strafrechtlich zur Verantwortung gezogen und im Herbst 19[REDACTED] von der Strafkammer des Landgerichts Passau wegen Untreue und Unterschlagung verurteilt.

In dem Lager En[REDACTED] befanden sich auch vier Gepäckstücke des ersten Ehemannes der Klägerin. Dieser ist durch Beschluß des Amtsgerichts Lübeck vom 20. November 1945 für tot erklärt worden. Die Klägerin ist seine Alleinerbin.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten 2.500 DM Schadensersatz nebst Zinsen, weil Karl Schm[REDACTED] damals 2. Bürgermeister der Beklagten gewesen sei und als solcher unter Verletzung seiner Amtspflicht über das Eigentum ihres Mannes verfügt habe. Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt mit der Begründung: Schm[REDACTED] sei von keiner maßgeblichen Stelle als ihr 2. Bürgermeister eingesetzt worden; er habe die Verwaltung des Lagers und die Veräußerung des Flüchtlingsguts als Privatperson, nicht im Namen oder im Auftrag der Beklagten, noch in Ausübung hoheitlicher Befugnisse vorgenommen, die Beklagte habe mit der Verwaltung und Verwertung des Lagers nichts zu tun gehabt. Vorsorglich hat die Beklagte die Höhe des Klaganspruchs bestritten.

Das Landgericht hat der Klage mit einem geringen Zinsabstrich stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten die Klage im vollen Umfange abgewiesen. Gegen das Berufungsurteil hat die Klägerin nach Ablauf der hierfür vorgesehenen Frist Revision bei dem Bayerischen Obersten Landesgericht eingelegt. Dieses hat

die Klägerin gegen die Fristversäumung in den vorigen Stand wiedereingesetzt und am gleichen Tag zur Verhandlung und Entscheidung über die Revision sich für unzuständig und den Bundesgerichtshof für zuständig erklärt. Mit der Revision bittet die Klägerin, unter Aufhebung des Berufungsurteils die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise die Sache zur anderen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Beklagte beantragt, die Revision in erster Linie, weil verspätet, zu verwerfen, in zweiter Linie aus sachlichen Gründen zurückzuweisen.

Der Landkreis G. ist im ersten Rechtszug der Beklagten auf ihre Streitverkündung hin als Streitgehilfe beigetreten. Er hat in der Revisionsinstanz keine Anträge gestellt.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision ist entgegen der Meinung der Beklagten zulässig.

Allerdings hätte das Bayerische Oberste Landesgericht, bei dem die Revision gemäß § 7 EGZPO einzulegen war, die Klägerin nicht gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Revision in den vorigen Stand einsetzen und sodann in einem gleichzeitig ergangenen Beschluß sich für unzuständig und den Bundesgerichtshof für zuständig erklären dürfen. Das oberste Landesgericht war vielmehr als das Gericht, bei dem die versäumte Prozeßhandlung nachzuholen war (§ 236 ZPO), nur zur Entgegennahme des Antrags auf Wiedereinsetzung zuständig. Zur Entscheidung über den Antrag auf Wiedereinsetzung ist jedoch nur das Gericht berufen, das über die nach-

geholte Revision zu entscheiden hat (§ 237 ZPO). Das ist, wenn das oberste Landesgericht sich wie hier für unzuständig und den Bundesgerichtshof für zuständig erklärt hat, der Bundesgerichtshof, wenn das oberste Landesgericht sich für zuständig erklärt, dieses Gericht selbst. Solange das oberste Landesgericht noch nicht in dem in §§ 7, 8 EGZPO näher geregelten Verfahren über die Zuständigkeit für die Verhandlung und Entscheidung über die Revision entschieden hat, muß es sich einer Entscheidung über die Zulässigkeit der nachgesuchten Wiedereinsetzung enthalten (vgl. Stein-Jonas-Schönke § 7 EGZPO V und Baumbach-Lauterbach § 7 EGZPO 1). Denn die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Revisionsfrist ist ein Teil der Entscheidung über die Zulässigkeit der Revision. Über die Zulässigkeit der Revision hat aber ausschließlich das in der Sache selbst zuständige Gericht zu befinden, mithin der Bundesgerichtshof, wenn ihn das oberste Landesgericht für zuständig erklärt. Der vom Bayerischen Obersten Landesgericht am 20. Juni 1952 erlassene Wiedereinsetzungsbeschuß hat daher keine verbindliche Kraft.

Dies gereicht jedoch der Klägerin im Ergebnis nicht zum Nachteil. Denn ihr ist in der Tat die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Revisionsfrist zu gewähren.

Die in §§ 234 und 236 ZPO hinsichtlich der Frist und Form des Wiedereinsetzungsantrags aufgestellten Erfordernisse sind gewahrt. Hierüber herrscht unter den Parteien auch kein Streit. Ebenso sind die Voraussetzungen des § 233 Abs 1 ZPO gegeben. Das bezweifelt die Beklagte zu Unrecht.

Das Berufungsurteil ist dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin im Parteibetrieb am 2. April 1952 zugestellt worden. Das von Rechtsanwalt Dr. U. in L. für

die Klägerin verfaßte Armenrechtsgesuch für die Revisionsinstanz ist beim Bundesgerichtshof am 23. April 1952 (Mittwoch) eingegangen, von hier am 25. April 1952 an das Bayerische Oberste Landesgericht als das gemäß § 7 EGZPO für die Behandlung des Gesuchs zuständige Gericht weitergeleitet worden, bei diesem aber erst am 29. April 1952 (Dienstag) eingegangen. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat sodann der mittellosen Klägerin in einem am 9. Mai 1952, also nach Ablauf der Revisionsfrist gefaßten, dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin am 15. Mai 1952 zugestellten Beschluß das erbetene Armenrecht bewilligt. Am 19. Mai 1952 hat die Klägerin Revision und Wiedereinsetzungsgesuch beim Bayerischen Obersten Landesgericht eingebracht.

Die Versäumung der Revisionsfrist beruht darnach auf einem unabwendbaren Zufall. Rechtsanwalt Dr. U. [REDACTED] aus L. [REDACTED] hat sich zwar mit dem Armenrechtsgesuch an ein unzuständiges Gericht gewandt. Ob ihm dies zu einem auch gegen die Klägerin wirkenden (§ 232 Abs 2 ZPO) Verschulden gereicht, kann offen bleiben. Denn ein solches Verschulden würde nach den besonderen Umständen des vorliegenden Falles die Unabwendbarkeit nicht ausschliessen. Rechtsanwalt Dr. U. [REDACTED] konnte nämlich damit rechnen, daß sein Gesuch von dem angesprochenen Gericht, falls es etwa unzuständig wäre, im ordnungsmäßigen Geschäftsgang an das zuständige Gericht weitergeleitet wird. Das Gesuch ist auch vom Bundesgerichtshof am 2. Tag nach seinem Eingang an das Bayerische Oberste Landesgericht abgegeben worden, dort jedoch erst 4 Tage nach der Abgabe eingegangen. Es hätte aber unter Berücksichtigung der zwischen Karlsruhe und München bestehenden postalischen Verhältnisse nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge wenn nicht am 26., so spätestens am 27. April 1952 (Sonntag) beim Bayerischen Obersten Landesgericht in den Einlauf gelangen müssen. Dann hätten zu seiner Bearbeitung

vom Montag, den 28. April, bis einschließlich 2. Mai 1952 fünf Tage zur Verfügung gestanden. Diese Frist ist, auch wenn zwischenzeitlich die Prozeßakten erst vom Landgericht Passau erholt werden mußten, noch ausreichend, um dem Bayerischen Obersten Landesgericht eine Entscheidung darüber zu ermöglichen, ob es in einer in den Zuständigkeitsbereich des Bundesgerichtshofs fallenden Sache der Revisionsklägerin das Armenrecht für das zunächst bei ihm anhängige Verfahren bewilligen will oder nicht. Dann hätte die Klägerin ihre Revision noch vor Fristablauf einlegen können. Eine Verzögerung in dem Umfang, wie sie bei der Übermittlung des Armenrechtsgesuchs vom Bundesgerichtshof an das Bayerische Oberste Landesgericht auf dem Postweg eingetreten ist, hat die Klägerin auch bei größter Sorgfalt nicht in Rechnung zu setzen brauchen und nicht zu vertreten (vgl. auch BGH NJW 1951 153 Nr. 6). Ihr Armenrechtsgesuch ist daher als rechtzeitig bei dem zuständigen Gericht eingereicht zu behandeln, ohne daß die Frage einer Entscheidung bedarf, ob es nicht dem Gleichheitsgrundsatz widerspricht, wenn man von der mittellosen Partei verlangt, sie müsse mehrere Tage vor Ablauf der Rechtsmittelfrist um das Armenrecht für die Rechtsmittelinstantz nachsuchen und sich damit entsprechend früher als die zur Bestreitung der Prozeßkosten in der Lage befindliche Partei darüber schlüssig werden, ob sie eine ihr ungünstige Entscheidung anfechten oder hinnehmen wolle.

II.

Die Revision ist auch begründet.

1. Das Berufungsgericht geht in Übereinstimmung mit dem Landgericht davon aus, daß Karl Schm. als 2. Bürgermeister der Beklagten eingesetzt worden sei. Es folgert dies aus der Aussage des als Zeugen vernommenen Schm., den Be-

kundungen des Zeugen Dr. Br. [REDACTED] sowie aus der Bescheinigung des Amts des Landeskommisars für Bayern vom 22. Mai 1951. Diese im Vollzug des Art 3 Abs 2 ANKGes Nr 13 erteilte Bescheinigung stellt fest, die Militärregierung Griesbach habe im Sommer 1945 eine rechtsgültige Anordnung erlassen, wonach die Beklagte angewiesen und ermächtigt worden sei, einen gewissen Karl Schm. [REDACTED] zum 2. Bürgermeister zu ernennen. Schmidt hat nach den Feststellungen des Berufungsurteils die Geschäfte des 2. Bürgermeisters auch tatsächlich geführt und zwar schon zu dem Zeitpunkt, als er von der Besatzungsmacht mit der Verwaltung des Wehrmacht-lagers und des bei dem Landwirt E. [REDACTED] befindlichen Lagers betraut wurde. Im Sinne von Art 131 WeimVerf, der im Zusammenhalt mit § 839 BGB die Verantwortlichkeit einer öffentlichrechtlichen Körperschaft für ihre in Ausübung hoheitlicher Gewalt tätig werdenden Beamten in der hier fraglichen Zeit geregelt hat, ist daher Schm. [REDACTED] Beamter der Beklagten gewesen, unabhängig davon, ob er im staatsrechtlichen Sinne Beamter geworden ist oder nicht. Daß die nach der Besetzung oder Kapitulation im Frühjahr 1945 bei deutschen Verwaltungsstellen tätigen Beamten und Angestellten auch für den Fall, daß sie von der Besatzungsmacht selbst eingesetzt worden sind, grundsätzlich nicht Organe der Besatzungsmacht, sondern in das deutsche Behördensystem eingegliedert waren und die deutschen Gesetze, soweit sie in Kraft geblieben waren, weiter auszuführen hatten, hat der erkennende Senat in seinem Urteil vom 9. Juli 1953 - (BGHZ 10, 220) - dargelegt.

2. Das Berufungsgericht hat jedoch verneint, daß Schmidt bei der Verwaltung und Verwertung des Lagers im inneren Zusammenhang mit seinen dienstlichen Aufgaben und damit in Ausübung der ihm als Bürgermeister anvertrauten öffentlichen Gewalt gehandelt habe. Es hat hierbei erwogen:

a) Die Einlagerung von Flüchtlingsgut in der beklagten Gemeinde und später in dem ihr zugehörigen En■■■■, so die Verwertung des Gutes sei jedenfalls bis zur Übergabe der Lagerschlüssel keine Aufgabe der Beklagten gewesen. Letztere habe die Einlagerung nicht veranlaßt, noch hinsichtlich der Wahl des Einlagerungsorts beeinflußt. Die Eigentümer des Gutes seien keine Gemeindeangehörigen gewesen. Der Lagerverwalter Schö■■■■ habe nicht im Dienst der Beklagten gestanden. Die Schlüssel zu dem Lager habe ausschließlich der Landwirt E■■■■ besessen.

b) Nach der Schlüsselübergabe sei die Betreuung des Lagers durch die Einsetzung des Schm■■■■ als Verwalter ebenfalls nicht zur Gemeindeaufgabe geworden. Für eine andere Beurteilung böte weder der Parteivortrag im vorliegenden Rechtsstreit, noch die Einlassung von Schm■■■■, der für seine Verwaltungstätigkeit eine eigene Vergütung erhalten habe, noch die Einlassung von Dr. B■■■■ in dem Strafverfahren hinreichende Anhaltspunkte. Auch die Strafkammer habe eine Verurteilung von Schm■■■■ wegen Amtsunterschlagung mit der Begründung abgelehnt, es sei zweifelhaft, ob dieser vom Militärgouverneur mit der Verwaltung des Lagers im Hinblick auf seine Eigenschaft als Bürgermeister betraut worden sei. Nach der Einlassung von Dr. B■■■■ in dem Strafverfahren und nach den Feststellungen des Strafurteils habe Dr. B■■■■ die Befugnis zur Genehmigung von Kaufanträgen der Kaufliebhaber übertragen erhalten, habe sich von Schm■■■■ Listen über die verkauften Güter vorlegen lassen und dem Gouverneur Bericht erstatten müssen; auch hätten die Käufer eine von Dr. B■■■■ mündlich oder schriftlich erteilt Käufermächtigung gehabt.

Gegen den Zusammenhang der von Schm■■■■ entfalteten Verwaltungstätigkeit mit seinem Dienst als 2. Bürgermeister

sprächen darüber hinaus noch verschiedene andere Umstände: Der 1. Bürgermeister der Beklagten sei in die Verwaltung und den Verkauf des Lagers nicht eingeschaltet gewesen, habe sich auch nicht einzuschalten versucht und folglich die Betreuung und den Verkauf des eingelagerten Gutes nicht als gemeindliche Aufgabe betrachtet. Die bei dem Lager aufgestellten Wachposten seien nicht von der Beklagten, sondern aus der Kreiskasse entlohnt worden. Die Verkaufserlöse seien nicht in die Gemeinde-, sondern an die Kreiskasse überwiesen worden.

Auch fehle es an einem genügenden Anhalt dafür, daß die Tätigkeit des Schm. in den Rahmen der öffentlichen Fürsorge gefallen sei. Die Käufer seien nicht hilfsbedürftig und zu einem Teil außerhalb des Landkreises ansässig gewesen. Die Betreuung der Flüchtlinge habe überdies dem Flüchtlingskommissar obgelegen; dieser sei jedoch nicht eingeschaltet worden. Der Verkauf der eingelagerten Güter habe auch nichts mit der auf die Bürgermeister übergegangenen früheren Wohlfahrtstätigkeit der NSV zu tun gehabt.

Diese Ausführungen halten der von der Revision erbetenen rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Zunächst geht es nicht darum, ob die Käufer von Lagergut im Rahmen der öffentlichen Fürsorge von der Beklagten zu betreuen waren, sondern darum, ob die Beklagte im Interesse der Eigentümer des Lagerguts für dessen Schutz zu sorgen hatte. Außerdem hat das Berufungsgericht einen anderen, und zwar den ausschlaggebenden Gesichtspunkt übersehen.

Das erste Urteil, das das Landgericht vor seinem mit der Berufung angefochtenen Urteil erlassen hatte, ist vom Amt des Landeskommisars für Bayern mit Schreiben vom 22. Mai 1951 für nichtig erklärt worden. In dem Schreiben ist

der Sach- und Streitstand des gegenwärtigen Rechtsfalles hin umrissen: Die Klägerin stütze ihren Schadensersatzanspruch auf die Behauptung, daß der Besitz ihres verstorbenen Mannes durch die Nachlässigkeit eines gewissen Schm., damals 2. Bürgermeister und Verwalter eines Lagerplatzes, verloren gegangen sei; die beklagte Partei streite ab, daß Schm. ihr 2. Bürgermeister gewesen sei oder in ihrem Namen gehandelt habe; sie versichere, daß Schm. für die Militärregierung gehandelt habe, als er über den Besitz der Klägerin verfügt habe; das Gericht habe zugunsten der Klägerin entschieden; es sei überzeugt gewesen, daß Schm. 2. Bürgermeister der Beklagten gewesen sei und innerhalb seines Bereichs über den Besitz des Ehemannes der Klägerin verfügen habe. Anschließend besagt das Schreiben, es habe für die Entscheidung des Rechtsstreits über das Bestehen, den Inhalt und Zweck einer Anordnung der Besatzungsbehörde, auf die die Klägerin beziehe, entschieden und daher die Frage gemäß Art 3 Abs 2 AHKGes Nr 13 den Besatzungsbehörden überwiesen werden müssen; es werde nunmehr, um die endgültige Entscheidung des Falles zu beschleunigen, eine gemäß Art 3 Abs 2 AHKGes Nr 13 und Art 8 b MICOG-Ges Nr 6 ausgestellte Bescheinigung des Landeskommissars beigelegt. Das eben war die bereits inhaltlich wiedergegebene Bescheinigung vom 22. Mai.

Die Bescheinigung befaßt sich, äußerlich besehen, nur mit der Ernennung des Schm. zum 2. Bürgermeister. Darin erschöpft sich jedoch ihre Bedeutung nicht. Die Militärregierung hatte, wie ihr erwähntes Schreiben zeigt, von dem Sach- und Streitstand eine erschöpfende Kenntnis. Sie war sich voll bewußt, daß die Parteien nicht nur über die Ernennung des Schm. zum 2. Bürgermeister, sondern auch darüber stritten, ob er in dieser Eigenschaft bei der Verwaltung des Lagers und bei der Verfügung über das Lagergut zum Nachteil des Ehemannes der Klägerin im Namen der Gemeinde oder der Militärregierung handelte, daß also Anordnungen der Besat-

zungsmacht nach allen aufgezeigten Richtungen hin unstritten waren. Sah die Militärregierung aus den von ihr angegebenen Gründen die erste Streitfrage der Parteien als an die Besatzungsbehörden Überweisungsbedürftig an, so tat sie dies bei der Gleichheit der Rechtslage auch für die zweite Frage. Die Militärregierung wollte laut ihrem Schreiben durch die Ausstellung der Bescheinigung die endgültige Erledigung des Streitfalles beschleunigen. Dieses Ziel wurde nur erreicht, wenn die Militärregierung über die ihr vorliegenden, von ihr im vollen Umfang erkannten und ihrer Meinung nach an die Besatzungsbehörden zu überweisenden Streitpunkte einen abschliessenden Bescheid traf. Der Bescheid wäre aber unvollständig, wenn er allein die rechtsgültige Anordnung und Ermächtigung der Militärregierung zur Ernennung des Schm. zum 2. Bürgermeister der Beklagten feststellte, die Streitfrage, die sich an die durch Schm. ausgeübte Verwaltung des Lagers knüpft, dagegen offen liesse. Die von dem Landeskommissar am 22. Mai 1951 erteilte Bescheinigung ist daher nicht eng auszulegen, sondern dahin zu verstehen, daß in ihr auch festgestellt wird, der auf Grund einer rechtsgültigen Anordnung der Besatzungsmacht als 2. Bürgermeister der Beklagten einzusetzende Schm. solle in dieser seiner Eigenschaft als 2. Bürgermeister der Beklagten die Verwaltung des Lagers En. übernehmen und tätigen. Die Verwaltung des Lagers wurde danach von der Militärregierung dem Schm. nicht als einer Privatperson übertragen, die daneben das Amt eines 2. Bürgermeisters bekleidete; vielmehr sollte Schm. als Bürgermeister der Beklagten die Verwaltung des Lagers in Erfüllung einer gemeindlichen, der Fürsorge für die Eigentümer des Lagerguts dienenden hoheitlichen Aufgabe führen. Daß die Besatzungsmacht im Jahre 1945 einer Gemeinde eine Aufgabe wie die vorliegende zuteilen und ihren 2. Bürgermeister mit den zur Wahrnehmung dieser Aufgabe erforderlichen Befugnissen ausstatten konnte, kann keinem Zweifel unterliegen.

Der Bescheid der Militärregierung ist gemäß Art 3 Abs 2 AHKGes Nr 13 in der Fassung des AHKGes Nr 58 und im Zusammenhalt mit AHKGes Nr 71 für die deutschen Behörden bindend. Der vom Berufungsgericht vermißte Zusammenhang zwischen der Verwalter- und Bürgermeistertätigkeit des Schmidt ist daher als vorhanden anzusehen, ohne daß es auf die vom Berufungsgericht zur Stütze seiner Ansicht noch herangezogenen Erwägungen anzukommen hat. Namentlich ist nicht von Bedeutung, daß der Strafrichter es abgelehnt hat, Schmidt wegen Amtsunterschlagung zu verurteilen, oder daß der 1. Bürgermeister der Beklagten sich um die Verwaltung und den Verkauf des Lagers nicht bekümmert hat.

Infolgedessen hat die Beklagte unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung (§ 839 BGB, Art 131 WeimVerf) für Pflichtwidrigkeiten des Schmidt einzustehen, die er als ihr 2. Bürgermeister in Ausübung der ihm anvertrauten Verwaltung des Lagers in schuldhafter Verletzung der ihm gegenüber den Eigentümern, deren Gut er schützen sollte, obliegenden Amtspflichten begangen hat. Ihre Pflicht, den einem Eigentümer aus einem pflichtwidrigen Handeln des Schmidt entstandenen Schaden zu ersetzen, kann die Beklagte nicht mit dem Hinweis darauf abwenden, daß der Landrat Dr. B. seinerseits sich an dem Lagergut vergriffen und Schmidt in dessen Auftrag gehandelt habe. Daß letztere Auffassung nicht zutrifft, ergibt sich aus dem Gesagten. Die von Dr. B. begangenen Pflichtwidrigkeiten könnten nur zur Folge haben, daß außer der Beklagten noch eine weitere Rechtspersönlichkeit der Klägerin für den Verlust von Lagergut zum Schadensersatz verpflichtet ist.

Schmidt hat nun nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch unwahre Angaben erreicht, daß das von ihm zu verwaltende Lagergut dem Verkauf unterstellt wurde, und

hat im Benehmen mit Dr. B. Lagergegenstände unter Wert verschleudert und hierbei in verschiedenen Fällen sich einzelne Gegenstände oder den bei ihrem Verkauf erzielten Erlös angeeignet. Diese Handlungsweise steht im inneren Zusammenhang mit seiner Amtsführung. Zwar fehlt es an einer inneren Beziehung zwischen der Amtsausübung und schädigenden Handlungen, wenn der Beamte aus rein persönlichen Beweggründen, ohne Beziehung zu seinen amtlichen Befugnissen und besonderen Amtspflichten handelt. Die innere Beziehung ist aber vorhanden, wenn der Beamte, wie im vorliegenden Fall, solche Handlungen vornimmt oder sich an ihnen beteiligt, die zu verhüten und zu verhindern ihm dienstlich obliegt. Die Amtspflichten des Schmidt bestanden nicht nur darin, das Lagergut vor einem Zugriff unberechtigter Dritter zu schützen, sondern verlangten von ihm auch, sich selbst einer die Eigentümer des Guts schädigenden Handlung zu enthalten. Tat er selbst das, was er anderen zu wehren hatte, so trat er nicht aus dem Bereich seiner dienstlichen Obliegenheiten heraus, sondern handelte ihnen zuwider (siehe hierzu RGRGKomm z BGB 9. Aufl § 839, 3; RGZ 104, 304 3067; RG Gruch 65, 488 4897; RG DR 1940, 509; Urteil des erkennenden Senats vom 18. April 1951 - III ZR 99/50 - S 12 f).

Schmidt hat sonach als Beamter der Beklagten in Ausübung öffentlicher Gewalt die ihm Dritten gegenüber obliegenden Amtspflichten, soweit nicht vorsätzlich, worüber das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen hat, so zumindest fahrlässig verletzt. Da die Voraussetzungen für eine Amtshaftung der Beklagten durchweg gegeben sind, ist der Klaganspruch dem Grunde nach zu Recht erhoben. Über die Höhe des Schadens, der dem Ehemann der Klägerin durch die Handlungsweise des Schmidt erwachsen ist, hat das Berufungsgericht sich nicht ausgelassen und keine Feststellungen getroffen. Es ist daher angezeigt, unter Aufhebung des Berufungsurteils (64 ZPO) und in Anwendung des § 304 ZPO über

den Grund des Klaganspruchs vorab zu entscheiden und das landgerichtliche Urteil, soweit es nicht zu Ungunsten der Klägerin erkannt hat und in diesem Umfang nicht angefochten worden ist, durch ein Zwischenurteil zu ersetzen (§ 565 Abs 3 Nr 1 ZPO). Insoweit der Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden ist, ist die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über die Höhe des Anspruchs an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (s. § 538 Abs 1 Nr 3 ZPO). Dieses wird in seinem Endurteil auch über die Kosten der Revision zu befinden haben.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Dr. Hußla

ei
cht
unte.