

Verkündet
am 1. April 1963
Scheibl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2222 064

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

des Hofbesitzers Ewald R [REDACTED], D [REDACTED]/O [REDACTED].,
K [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Polizeimeister Alwin T [REDACTED], D [REDACTED]/O [REDACTED].,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. April 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Beyer, Gähtgens und Keßler
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Oldenburg
(Oldb.) vom 4. Oktober 1961 wird zurückgewiesen, soweit
die Klageansprüche zu 2) und 3) abgewiesen worden sind.

Im übrigen (Klageanspruch zu 1)) wird auf die
Rechtsmittel des Klägers das vorbezeichnete Urteil auf-
gehoben, das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts
Oldenburg vom 24. Februar 1961 abgeändert und der Rechts-
streit insoweit an das für D [REDACTED] (O [REDACTED].) zuständige
Verwaltungsgericht verwiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelzüge hat der Kläger
im vollen Umfang, die vor dem Landgericht entstandenen
Kosten hat er zu 2/3 zu tragen. Im übrigen bleibt die
Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Ver-
fahrens dem Verwaltungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war amtlich beeidigter Wäger in D[REDACTED]. Am 23. November 1959 wurde dem beklagten Polizeibeamten gegenüber der Verdacht geäußert, daß auf der Waage des Klägers nicht ordnungsmäßig gewogen würde. Zur Begründung gab der Anzeigende an, bei dem Wiegen von Schweinen hätten sich erhebliche Mindergewichte gegenüber vorher an anderer Stelle vorgenommenen Wägungen ergeben. Der Beklagte begab sich auf Grund dieser Anzeige zu dem Kläger, um Ermittlungen anzustellen. Er befragte den Kläger über den Wiegevorgang, schloß sodann das Wiegehäuschen ab und nahm den Schlüssel an sich. Einen Teil der an diesem Tage auf der Waage des Klägers gewogenen Schweine ließ der Beklagte sodann auf der amtlichen Gemeindewaage in St[REDACTED] und daraufhin wieder auf der Waage des Klägers wiegen.

Der Kläger hat behauptet: Der Beklagte habe, als er das Wiegehäuschen verlassen habe, den dort stehenden Händlern und Bauern zugerufen: "Hier werden die Bauern betrogen, die Händler markieren den dicken Wilhelm". Diese Äußerung habe der Beklagte auch ohne jeden Zusammenhang mit seiner dienstlichen Tätigkeit in der Waage an verschiedenen anderen Orten verbreitet. Es sei zu befürchten, daß er die Äußerung auch in Zukunft wiederholen werde.

Ferner hat der Kläger geltend gemacht: Der Beklagte habe ihm auch mehrfach zu Unrecht die Ausübung seines Berufes als Wäger untersagt. Er habe ihm zudem angedeutet, er werde ihm einen anderen Wäger in sein Wiegehäuschen setzen, und habe auch dem Wäger Ku[REDACTED] ermöglicht, Wägungen auf seiner, des Klägers, Waage durchzuführen,

ohne daß er seine Einwilligung dazu gegeben habe. Er müsse befürchten, daß der Beklagte künftig noch in gleicher Weise in seinen Gewerbebetrieb eingreifen werde.

Der Kläger hat beantragt,

1.) den Beklagten zu verurteilen, zu unterlassen, dem Kläger die Ausübung des Berufes als Wäger zu verbieten;

2.) den Beklagten zu verurteilen, zu widerrufen, daß der Kläger die Bauern im Zusammenwirken mit den Händlern beim Wiegen betrüge;

3.) dem Beklagten zu untersagen, die im Klageantrage zu 2) genannte Behauptung zu verbreiten.

Der Beklagte, der um Abweisung der Klage gebeten hat, hat bestritten, die vom Kläger behauptete Äußerung getan und diesem die Ausübung des Berufes als Wäger verboten zu haben. Er will lediglich nach fernmündlicher Rücksprache mit dem Kreisamt V dem Kläger eröffnet haben, daß er vorläufig nicht als amtlicher Wäger mehr tätig sein dürfe; diese Maßnahme sei vom Kreisamt mit Verfügung vom 2. Dezember 1959 schriftlich bestätigt worden.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg.

Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Hilfsweise bittet er, den Rechtsstreit an das zuständige Verwaltungsgericht zu überweisen. Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.



Entscheidungsgründe:

I.

Wegen des Antrages des Klägers, den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, ihm die Ausübung des Berufes als Wäger zu verbieten - Klageantrag zu 1) - hat das Berufungsgericht den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten für unzulässig erachtet, und zwar mit folgenden Erwägungen: Nach seinem Vorbringen befürchte der Kläger, der Beklagte werde in seiner Eigenschaft als Hilfsbeamter der Staatsanwaltschaft oder möglicherweise auch als Vollzugshilfeorgan der Verwaltungsbehörden Maßnahmen treffen können, die ihn in der Ausübung seines Berufes als Wäger beeinträchtigen könnten. Daß er in dieser Hinsicht von dem Beklagten als Privatmann einen Eingriff erwarte und er durch einen derartigen Eingriff irgendwie beeinträchtigt werden könne, habe er selbst nicht behauptet. Der Kläger begehre mithin, daß der Beklagte dazu verurteilt werde, eine Amtshandlung zu unterlassen. Eine derartige Klage sei vor den ordentlichen Gerichten unzulässig, wobei unerörtert bleiben könne, ob überhaupt^{und} gegen wen ein solcher Anspruch erhoben werden könne.

Die Revision wendet sich zwar nicht gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Würdigung des Klagevortrages dahin, daß der Kläger Maßnahmen befürchte, die der Beklagte in seiner Eigenschaft als Amtsträger, nicht hingegen als Privatmann treffen könnte. Sie macht indes folgendes geltend: Das Berufungsgericht hätte untersuchen müssen, ob der Beklagte die Einsetzung eines Ersatzmannes in Form eines entscheidend persönlich gefärbten Exzesses seiner Amtsführung angedroht habe; denn für eine auf ein solches Verhalten gegründete Klage sei der Rechtsweg zulässig (BGHZ 34, 99).

Die - hinsichtlich des hier in Rede stehenden Antrages gemäß § 547 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zulässige - Revision kann mit ihrem Hauptantrag keinen Erfolg haben.

Nach der Würdigung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht geht es bei dem Klageantrag zu 1) darum, daß der Beklagte zum Unterlassen einer Amtshandlung verurteilt werden soll, und zwar einer Amtshandlung, die der Beklagte - wenn überhaupt - allein im Rahmen hoheitlicher Aufgaben, nämlich als Hilfsbeamter der Staatsanwaltschaft oder als Vollzugshilfeorgan der Verwaltungsbehörden vornehmen könnte. Über eine auf ein derartiges Ziel gerichtete Klage zu befinden, sind die Zivilgerichte nicht berufen. Dies gilt - im Gegensatz zur Auffassung der Revision - auch dann, wenn der Sachverhalt, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird, eine persönliche Einstellung des beklagten Beamten gegen den Kläger erkennen läßt. Auf die Entscheidung des Großen Senates für Zivilsachen in BGHZ 34, 99 kann sich die Revision insoweit nicht berufen. Dort ging es um eine in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fallende Klage auf Rufwiederherstellung durch Abgabe einer Widerrufserklärung. Um einen Anspruch dieser Art aber geht es bei dem zur Erörterung stehenden Klagebegehren nicht; für die Klage auf Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung, wie sie der Kläger begehrt, ist die Zuständigkeit der Zivilgerichte schlechthin ausgeschlossen. Ist die Zuständigkeit der Zivilgerichte nicht gegeben, dann bedarf es eines Eingehens auf die Frage nicht, ob und gegebenenfalls auf welcher Rechtsgrundlage und unter welchen Voraussetzungen ein derartiger Anspruch, wie der Kläger ihn geltend macht, überhaupt vor den Gerichten verfolgt werden kann. Es handelt sich jedenfalls insoweit um eine öffentlichrechtliche Streitig-

keit nicht verfassungsrechtlicher Art, über die grundsätzlich die Verwaltungsgerichte gemäß § 40 Abs. 1 VerwGO zu entscheiden berufen sind.

Dem Hilfsantrag des Klägers entsprechend ist die Sache mithin gemäß § 17 Abs. 3 GVG zur Entscheidung über den Klageantrag zu 1) an das für den Wohnsitz des Beklagten zuständige Verwaltungsgericht - § 52 Nr. 5 VerwGO - zu verweisen.

II.

Die Abweisung der Klageanträge zu 2) und 3) hat das Berufungsgericht im wesentlichen folgendermaßen begründet:

Soweit der Kläger die den Gegenstand der Klageanträge bildende Äußerung an anderen Stellen als bei den Waagen in D■■■■ und St■■■■ gemacht haben sollte, habe der Kläger seine Behauptung nicht bewiesen. Soweit die Äußerung bei den Waagen in den genannten Orten gefallen sein sollte, könne der Kläger mit seinem Widerrufsantrag schon deswegen nicht durchdringen, weil ein Widerrufsanspruch gegen den Beklagten nicht erhoben werden könne, so daß dahinstehen könne, ob der Beklagte bei den Waagen die ihm zur Last gelegte Äußerung getan habe oder nicht. Wenn der Beklagte die Äußerung unter den vom Kläger behaupteten Umständen gemacht habe, so habe er dabei jedenfalls nicht als Privatmann, sondern in Ausübung seines Amtes als Hilfsbeamter der Staatsanwaltschaft gehandelt. Sei die Äußerung aber der dienstlichen Tätigkeit des Beklagten zuzurechnen, so könne von diesem persönlich ein Widerruf nicht verlangt werden. Denn nach der Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen in BGHZ 34, 99 ff könne ein solcher Anspruch gegen den Be-

klagen persönlich weder auf die entsprechend anzuwendende Bestimmung des § 1004 BGB gestützt werden, noch könne grundsätzlich ein Schadensersatzanspruch aus Amtspflichtverletzung den Widerruf einer ehrkränkenden Äußerung zum Gegenstand haben. Ob in Ausnahmefällen ein derartiger Anspruch sich gegen den Beamten selbst richten könne, brauche nicht untersucht zu werden, weil jedenfalls die Voraussetzungen, unter denen nach der genannten Entscheidung ein solcher Anspruch allenfalls bestehen könne, hier nicht gegeben seien.

Da der Kläger nicht bewiesen habe, daß der Beklagte die behauptete Äußerung außerhalb seiner dienstlichen Tätigkeit gemacht habe, erweise sich auch der Antrag des Klägers, dem Beklagten zu untersagen, die im Klageantrag zu 2) genannte Behauptung zu verbreiten, als unbegründet.

Die Revision macht demgegenüber geltend: Das Berufungsgericht habe zu Unrecht dahingestellt sein lassen, ob der Beklagte die Äußerung getan habe: "Hier werden die Bauern betrogen, die Händler markieren den dicken Wilhelm". Denn wenn diese Äußerung tatsächlich gefallen sei, so trage sie ein derart persönliches Gepräge, daß ihr Widerruf auch seitens des Beklagten persönlich erfolgen müsse.

Hiermit kann die Revision ebenfalls nicht durchdringen.

Da angesichts des auf 3 000 DM festgesetzten Streitwertes die Revisionssumme nicht erreicht, die Revision auch vom Berufungsgericht nicht besonders zugelassen worden ist, kann die Nachprüfung des Berufungsurteils durch das Revisionsgericht nur insoweit erfolgen, als der gemäß § 547 Abs. 2 Nr. 2 ZPO in Verbindung mit § 71 Abs. 2

Nr. 2 GVG privilegierte Klagegrund der Amtspflichtverletzung in Betracht kommt. Soweit der Kläger hingegen seinen Anspruch aus einer entsprechenden Anwendung des § 1004 BGB herleiten will, ist dem Revisionsgericht eine Nachprüfung des Berufungsurteils verwehrt.

Aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung hat das Berufungsgericht dem Kläger den Widerrufsanspruch mit Recht versagt. Dazu braucht in diesem Zusammenhang der Frage nicht weiter nachgegangen zu werden, ob ein Widerrufsanspruch gegen den Beamten persönlich bei Äußerungen im Rahmen hoheitlicher Aufgabenwahrnehmung bereits angesichts der Bestimmung des Art. 34 GG schlechthin ausgeschlossen ist (vgl. Jesch DöV 1961, 755) oder ob auch in diesem Fall unter den vom Großen Senat für Zivilsachen BGHZ 34, 99, 107 dargelegten Voraussetzungen ausnahmsweise der Beamte persönlich auf Widerruf seiner ehrkränkenden Äußerungen in Anspruch genommen werden kann. Denn jedenfalls ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß hier die besonderen Voraussetzungen, unter denen dies nach der Entscheidung des Großen Senats im Ausnahmefall geschehen kann, nicht vorliegen. Dieser Ausnahmefall ist nur unter der - ungewöhnlichen - Voraussetzung gegeben, daß die dienstliche Äußerung nach ihrem Inhalt und den gesamten Umständen, unter denen sie getan worden ist, entscheidend ein rein persönliches Gepräge trägt, das den Zusammenhang mit der Amtswahrnehmung des Beamten ganz in den Hintergrund treten läßt. Dabei ist zu berücksichtigen, daß jede die Ehre eines anderen kränkende Äußerung eines Beamten insoweit stets persönliche Momente trägt, als sie gegen die Person des Betroffenen gerichtet ist und ihn in seiner Ehre trifft. Wenn der besondere, die persönliche Inanspruchnahme des Beamten auf Widerruf rechtfertigende Ausnahmefall vorliegen soll,

muß die Äußerung mithin weit mehr persönlich gefärbt sein, als dies bei allen ehrkränkenden Äußerungen notwendigerweise stets der Fall ist, und muß derart ein Übergewicht der persönlichen Momente zeigen, daß der Zusammenhang mit der Wahrnehmung amtlicher Aufgaben des Beamten daneben völlig zurücktritt. Es muß deshalb angesichts dieses persönlichen Gepräges der Ehrkränkung nur eine Richtigstellung oder Widerrufserklärung seitens des Beamten, nicht aber eine solche durch eine Behörde des Dienstherrn des Beamten als angemessene Rehabilitierung des Beleidigten anzusehen und ein sachliches Interesse des Dienstherrn, an der Auseinandersetzung des Betroffenen mit dem beleidigenden Beamten beteiligt zu werden, nicht mehr anzuerkennen sein. Diese Voraussetzungen können nur in ganz besonders gelagerten Ausnahmefällen vorliegen und sind hier zweifelsfrei nicht gegeben. Hier hängt der von dem Beklagten gegen den Kläger angeblich erhobene ehrenrührige Vorwurf des Betruges zu Lasten der Bauern derart eng mit der dienstlichen Aufgabe des Beklagten - den ihm gegenüber von einem Anzeigeerstatter geäußerten Verdacht, auf der Waage des Klägers werde nicht ordnungsmäßig gewogen, nachzugehen - zusammen, daß keinesfalls davon gesprochen werden kann, der Zusammenhang der Äußerung mit der dienstlichen Aufgabenwahrnehmung des Beklagten werde von den persönlichen Momenten derart verdrängt, daß ein von der Sache her gegebenes Interesse des Dienstherrn des Beklagten an den Differenzen der Parteien und der Art ihrer Erledigung nicht gegeben sei, und ein etwa erfolgreicher Widerruf lasse öffentliche Interessen des Dienstherrn unberührt. Es geht bei dem Vorwurf gegen den Kläger um die Frage der Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Verdachts

1

strafbarer Handlungen, und zwar im Rahmen der Tätigkeit, zu der der Kläger öffentlich bestellt war. Dieser Verdacht war dem Beklagten in seiner Eigenschaft als Polizeibeamten gegenüber geäußert, und ihm nachzugehen, war der Beklagte kraft seines Amtes berufen. Es kann mithin hier nicht davon gesprochen werden, daß der Zusammenhang der in Rede stehenden Äußerung mit der dienstlichen Aufgabenwahrnehmung des Beklagten völlig durch persönliche Momente verdrängt und das Interesse sowie die Rechtsposition des Dienstherrn des Beklagten durch eine auf den gegen den Kläger erhobenen Vorwurf bezogene (Widerrufs-)Erklärung nicht berührt würde. Kann der Beklagte sonach aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung nicht persönlich auf Widerruf der ihm zur Last gelegten Äußerung in Anspruch genommen werden, so gilt das gleiche auch für den Klageantrag zu 3) (Untersagung der Verbreitung der Äußerung), so daß dahinstehen kann, ob auf Grund des § 839 BGB überhaupt Unterlassung verlangt werden könnte.

Hinsichtlich der Klageanträge zu 2) und 3) erweist sich danach die - an sich zulässige - Revision des Klägers als unbegründet.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits war gemäß §§ 92, 97 sowie in entsprechender Anwendung

des § 276 Abs. 3 ZPO zu treffen (vgl. BGHZ 11, 43, 57/8;
12, 52, 69/71; 14, 222, 231/2).

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Gähtgens

Keßler