

III ZR 53/50

Verkündet am 29. Oktober 1951

Rieser, Justizangest.,
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Hansestadt Hamburg, Behörde für Wirtschaft und Verkehr
in Hamburg,

Beklagten, Berufungsklägerin und Re-
visionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ha [REDACTED] G [REDACTED] f [REDACTED] U [REDACTED] und Sc [REDACTED]
Klaus S [REDACTED] in H [REDACTED]

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revi-
sionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Oktober 1951 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Riese und der Bundesrichter
Dr. Delbrück, Dr. Pagendarm, Dr. Kleinewefers und Dr. Bock
für Recht erkannt:

Das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Ober-
landesgerichts zu Hamburg vom 6. Juli 1950 wird auf-
gehoben. In Abänderung des Urteils der 3. Zivilkammer
des Landgerichts in Hamburg vom 13. Januar 1950 wird
die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsrechts-
zuges, die übrigen Kosten des Rechtsstreits trägt
die Klägerin.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin des Opel-Olympia-Kraftwagens, früheres polizeiliches Kennzeichen HH [REDACTED]. Der Bevollmächtigte für den Nahverkehr der Hansestadt Hamburg erfasste durch Leistungsanforderung vom 28. Juli 1945 diesen Kraftwagen und wies ihn der Firma F.H. Sch [REDACTED] in H [REDACTED]-A [REDACTED] zu Eigentum zu. Der Inhaber der Klägerin war zu dieser Zeit in Gefangenschaft. Nach der unbestritten gebliebenen Darstellung der Klägerin erschienen eines Tages im Juli 1945 Beauftragte der Firma Auto-F [REDACTED] und ein Ingenieur Zi [REDACTED] von der Firma Sch [REDACTED] (im Schriftsatz vom 5. Dezember 1948 heisst es infolge eines offensichtlichen Schreibfehlers: Be [REDACTED]) in der Privatwohnung des Inhabers der Klägerin. Sie verlangten Herausgabe des Wagens von der Ehefrau mit der Androhung, sie mache sich strafbar, wenn sie die Herausgabe des Wagens verweigere. Unter Protest gab sie dann den Wagen heraus und nahm den ihr gezahlten Betrag von 2.300 RM unter Protest entgegen. Die Firma F.H. Sch [REDACTED] verkaufte den Wagen an die Firma Ha [REDACTED] St [REDACTED] (Gebrüder Be [REDACTED]). Die Klägerin erhob gegen diese Firma am 21. April 1948 Klage auf Herausgabe des Kraftwagens. Dieser Rechtsstreit wurde ausgesetzt bis zur Entscheidung der Verwaltungsgerichte über die Rechtsgültigkeit der Leistungsanforderung vom 28. Juli 1945. Das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht stellte am 27. Januar 1949 in Übereinstimmung mit dem Landesverwaltungsgericht Hamburg fest, dass die Leistungsanforderung vom 28. Juli 1945 nicht rechtswirksam geworden sei. Darauf gab die Firma Ha [REDACTED] St [REDACTED] (Gebrüder B [REDACTED]) den Kraftwagen an die Klägerin gegen Zahlung von 230 DM zurück.

- 3 -

Die Klägerin behauptet, dass ihr die Leistungsanforderung nicht zugestellt worden sei. Der Wagen sei durch unsachgemäße Behandlung völlig wertlos geworden. Es sei ihr dadurch ein Schaden von mehreren tausend Mark entstanden. Für diesen Schaden nimmt sie die Beklagte aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung in Höhe eines Teilbetrages von 500 DM mit Zinsen in Anspruch. Die Beklagte behauptet, die Leistungsanforderung sei der Klägerin wirksam zugestellt worden, hält dies aber für unerheblich, da die Klägerin durch die Zahlung von 2.300 RM einen vollwertigen Ersatz erhalten habe. Der Wagen der Klägerin habe stillgelegen; er habe daher auf Grund der von der Besatzungsmacht erlassenen Anordnung erfasst werden müssen.

Das Landgericht hat "die Klage" dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt mit der Maßgabe, dass die Beklagte Schadensersatz zu leisten hat, sofern und soweit nicht die Klägerin von der Firma Ha [REDACTED] St [REDACTED] (Gebrüder Be [REDACTED]) Ersatz erlangen kann. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt sie die Abweisung der Klage; die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt in Übereinstimmung mit den Verwaltungsgerichten fest, die Beklagte habe die Zustellung der Leistungsanforderung nicht nachwei-



sen können; es hält diese daher für rechtsunwirksam und deshalb nicht für geeignet, die Wegnahme des Kraftwagens zu rechtfertigen. Ein Verschulden der Beamten der Beklagten sieht es darin, dass diese die Wegnahme des Kraftwagens verfügten, ohne dass der Klägerin vorher eine entsprechende Leistungsanforderung zugestellt worden war; daraus folgert es, dass in der Wegnahme des Wagens eine rechtswidrige und schuldhaft Verletzung des Eigentums liege. Das Berufungsgericht verwehrt der Beklagten die Berufung auf Anordnungen der Militärregierung mit der Begründung, die in ZJBl BZ 1949, 197 abgedruckte Anordnung der Militärregierung treffe den vorliegenden Fall nicht, andere Richtlinien oder Befehle habe die Beklagte zwar behauptet, aber nicht vorgelegt oder unter Beweis gestellt, sie hätte solche Anordnungen auch nur in der nach dem Reichsleistungsgesetz vorgesehenen gesetzlichen Form durchführen können.

II.

Die Angriffe der Revision sind insoweit unbegründet, als sie ausführt, es seien Vorschriften der Militärregierung verletzt oder unrichtig ausgelegt, es sei insbesondere erforderlich gewesen, eine Entscheidung der Militärregierung nach dem Gesetz Nr 13 der AllHohKom herbeizuführen. Die Wirksamkeit oder Unwirksamkeit der Inanspruchnahme steht im vorliegenden Rechtsstreit nicht zur Entscheidung, sondern nur die Frage, ob die Beamten der Beklagten entweder durch die Inanspruchnahme als solche oder durch irgendwelche Begleitumstände ihre Amtspflicht gegenüber der Klägerin verletzt haben. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob die Bescheini-

gung vom 5. September 1949 (abgedruckt ZJB1 BZ 1949, 197) auch nach Inkrafttreten des Gesetzes Nr 13 ohne weiteres in Kraft geblieben ist oder nicht. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht von einer Vorlegung an die Militärregierung abgesehen.

III.

Der Revision ist im Ergebnis darin beizutreten, dass die Beamten der Beklagten ein diese zum Schadensersatz verpflichtendes Verschulden nicht trifft.

1.) Beide Vorderurteile gehen mit Recht eine die Klägerin schädigende Amtspflichtverletzung und die Grundlage des Schadensersatzanspruchs nicht schon darin, dass die Verfügung über die Inanspruchnahme der Klägerin oder ihrem Inhaber nicht zugestellt worden ist. Durch diesen Formfehler ist der Verwaltungsakt nach der Entscheidung des Obergerichts zwar nichtig geworden, aber durch diese Nichtigkeit ist nicht der Klägerin, sondern allenfalls der begünstigten Firma ein Schaden entstanden, weil sie nicht das Eigentum erwarb.

Ebenso wie die Klage sehen die Vorderurteile die Amtspflichtverletzung darin, dass die Beamten der Klägerin den Besitz an dem Wagen entzogen haben, ohne durch eine rechtswirksame Inanspruchnahme dazu berechtigt zu sein. Dabei wird stillschweigend davon ausgegangen, dass Inanspruchnahme und Wegnahme zwei voneinander unterschiedene Verwaltungsakte sind. Es wird den Beamten als Verschulden angerechnet, dass sie das Fehlen der Zustellung nicht berücksichtigt haben.

2.) Hierbei übersieht das Berufungsgericht zunächst, dass die Leistungsanforderung vom 28. Juli 1945 zugleich die Zuweisung des Wagens an die Firma Sch[REDACTED] enthielt. Beides zusammen stellt also einen einheitlichen Verwaltungsakt dar, so dass mit der Nichtigkeit der Inanspruchnahme auch die Zuweisung nichtig war (vgl. das Urteil des IV. Zivilsenats BGHZ 1, 146 [152]). Das Ersuchen um Herausgabe, die "Wegnahme" ist die Vollziehung dieses Verwaltungsakts. Es ist zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen, in einer Vollziehung eines an sich nichtigen und den Betroffenen noch nicht schädigenden Verwaltungsakts einen neuen Verwaltungsakt zu sehen, der eine selbständige Amtspflichtverletzung darstellen kann. Dies setzt aber voraus, dass jeder der beiden Akte auf einem selbständigen Entschluss eines Beamten beruht. Bei dieser eigentlichen Wegnahme hat aber nach der eigenen Darstellung der Klägerin ein Beamter der Beklagten nicht mitgewirkt. Das vom Berufungsgericht erwähnte "Ersuchen" an die Klägerin, den Wagen herauszugeben, bestand in der Unterzeichnung der Verfügung, durch die der Wagen bei der Klägerin in Anspruch genommen und der Firma Sch[REDACTED] zugewiesen wurde. Diese Inanspruchnahme und die Zuweisung waren weder widerrechtlich noch schuldhaft, die mangelnde Zustellung führte zwar zu ihrer Nichtigkeit, berührte aber ihre Zulässigkeit nicht. Soweit daher der Schadensersatzanspruch auf diese Wegnahme gestützt ist, ist die Klage nicht schlüssig. Das Berufungsurteil kann deshalb mit der darin gegebenen Begründung nicht aufrecht erhalten werden.

3.) Der von der Klägerin behauptete Schaden ist darauf zurückzuführen, dass die beiden Beauftragten der begünstigten Firma in der Lage waren, der Ehefrau des Inhabers der Klägerin die Verfügung über die Inanspruchnahme des Wagens vorzulegen, dass sie also in deren Besitz gelangt waren, ohne dass sie vorher der Klägerin wirksam zugestellt war. Eine ordnungsmässige Verwaltung erfordert zwar, dass eine Verfügung, die einen Teil zu Lasten eines anderen begünstigt, dem Begünstigten nicht früher zugänglich gemacht wird, als auch die Bekanntgabe an den Betroffenen sichergestellt ist. Es bedarf keiner Entscheidung, ob die zuständigen Beamten insofern eine Amtspflicht gegenüber dem Betroffenen haben. Eine Schadensersatzpflicht könnte aus der Verletzung einer solchen Amtspflicht nur dann hergeleitet werden, wenn ein Verschulden nachgewiesen würde. Ein solches wäre zu bejahen, wenn der handelnde Beamte diejenige Sorgfalt verletzt hätte, die - nicht von einem möglicherweise nicht hinreichend eingearbeiteten, sondern - von einem pflichtgetreuen Durchschnittsbeamten zu fordern ist (RGZ 156, 51). Ein solcher musste zwar wissen, dass die Inanspruchnahmeverfügung dem Betroffenen bekannt gemacht werden musste, um wirksam zu werden. Da aber das Gesetz (§ 23 RLG) eine förmliche Zustellung an den Betroffenen nicht vorschreibt (vgl. zB Naumann DVBl 1947, 137; Hess VGH ÖVerw 1949, 259; LVG Hannover VerwRspr 1, 282), so handelt es sich nur um die Frage, ob ein pflichtgetreuer Durchschnittsbeamter in den ersten Wochen nach der Besetzung davon ausgehen durfte, die Inanspruchnahme könne auch dadurch wirksam werden, dass die Verfügung durch den Begünstigten dem Betroffenen

mitgeteilt wurde. Da in der damaligen Zeit ein Rechtsmittel des Betroffenen gegen die Inanspruchnahme keinesfalls eine aufschiebende Wirkung haben konnte, so konnte der Beamte nach der Auffassung des Senats davon ausgehen, auf diese Weise sei eine hinreichende und die Interessen der Klägerin wahrende Bekanntgabe an diese auch dann sichergestellt, wenn die unmittelbare Benachrichtigung der Klägerin durch die Behörde unterblieb. Deshalb verneint der Senat ein Verschulden des Beamten, obwohl sich später bei der Nachprüfung durch die Verwaltungsgerichte ergab, dass diese Rechtsansicht irrig war.

Es ist hiernach nicht möglich, das Berufungsurteil etwa mit der Begründung aufrecht zu erhalten, dass eine schuldhafte Amtspflichtverletzung in einem anderen Vorgang liege als in demjenigen, in dem das Berufungsgericht sie sieht. Der Klaganspruch ist deshalb auch insoweit unbegründet, als die Entwertung des Wagens in einer Zeit eingetreten ist, für die die Klägerin nicht nach § 989 BGB von der Firma Becker Ersatz fordern kann.

Die Klage war deshalb mit der sich aus § 91 ZFO ergebenden Kostenfolge abzuweisen; da der Wert des Streitgegenstandes den Betrag von 500 Dm nicht über-

steigt, so war für die Kosten der Revision die Vorschrift des § 97 Abs 3 ZPO anzuwenden.

Dr. Riese

Dr. Delbrück

Dr. Pagendarm

Dr. Kleinewefers

Bock