

III ZR 4/50

Verkündet am 29. November 1951
Fieser, Just. Angest.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle.

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit
des Kaufmanns Paul S [REDACTED] in H [REDACTED], K [REDACTED],
Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Ha [REDACTED] H [REDACTED], vertreten durch die Arbeitsbehörde
in H [REDACTED], N [REDACTED] J [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. [REDACTED] -
[REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. November 1951 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Delbrück, Dr. Pagendarm, Dr. Kleine-
wefers, Dr. Gelhaar und Dr. Bock

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu
Hamburg vom 11. Juli 1950 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an
den 1. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwie-
sen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger betrieb im Jahre 1948 eine Glasbläserei, in der er die Frau Irmgard He[REDACTED] als Hilfsarbeiterin beschäftigte. Am 15. Juni 1948 kam es zwischen dem Kläger und Frau He[REDACTED] zu einer Meinungsverschiedenheit, in deren Verlauf der Kläger zu Frau He[REDACTED] äusserte, sie beide müssten sich eben trennen. Nach der Darstellung des Klägers soll Frau He[REDACTED], nachdem sie darauf dem Sinne nach erwidert hatte, sie könne dann ja aufhören, der Kläger möge ihre Papiere fertig machen, alsbald ihren Arbeitsplatz und den Betrieb verlassen haben. Der Kläger teilte noch am selben Tage dem Arbeitsamt in Ha[REDACTED] mit, dass das Arbeitsverhältnis mit Frau He[REDACTED] auf gegenseitigen Wunsch gelöst worden sei, und bat um die Zustimmung des Arbeitsamtes.

Das Arbeitsamt entschied am 16. Juni 1948, dass der Kündigung nicht zugestimmt werde, und richtete zur Begründung dieser Entscheidung folgendes Schreiben vom 16. Juni 1948 an den Kläger:

"Betr.: Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels.

Mit Ihrem Schreiben vom 15. ds.Mts. bitten Sie um Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses mit Frau Irmgard He[REDACTED], geb. O[REDACTED], geb. 0.8.11, mit der Begründung, dass Frau He[REDACTED] auf gegenseitigen Wunsch ihre Stellung bei Ihnen aufgeben möchte.

- 3 -

Frau He [REDACTED] erschien heute in meiner Dienststelle und erklärt mir hierzu, dass sie gar nicht die Absicht habe, den Arbeitsplatz bei Ihnen, welchen sie seit 1 1/2 Jahren gewissenhaft, pünktlich und zu Ihrer Zufriedenheit ausgeführt hat, zu verlassen. Ich habe Frau He [REDACTED] daher aufgefordert, ihre Arbeit bei Ihnen wieder aufzunehmen und überreiche Ihnen in der Anlage den ablehnenden Bescheid Ihres Antrages."

Der Kläger erhob gegen diese Entscheidung Dienstaufsichtsbeschwerde, die durch Verfügung des Präsidenten des Landesarbeitsamts H [REDACTED] vom 2. Juli 1948 zurückgewiesen wurde. In dieser Verfügung ist darauf hingewiesen, dass in dem Schreiben des Klägers vom 15. Juni 1948 nicht die Rede von einer fristlosen Kündigung der Frau He [REDACTED] aus den in der Dienstaufsichtsbeschwerde neu vorgebrachten Gründen gewesen sei.

Der Kläger wandte sich nunmehr noch persönlich an den Präsidenten des Landesarbeitsamts H [REDACTED]. Er hatte mit seinen Vorstellungen jedoch keinen Erfolg.

Bereits am 21. Juni 1948 reichte Frau He [REDACTED] beim Arbeitsgericht in Hamburg eine Klage gegen den Kläger ein (3 Ca 860/48 des Arbeitsgerichts in Hamburg). Durch Urteil vom 15. Juli 1948 wurde der Kläger verurteilt, an Frau He [REDACTED] 123,48 DM brutto zu zahlen. In den Gründen dieses Urteils ist ausgeführt: Es werde von beiden Parteien zugegeben, dass eine Lösung des Arbeitsverhältnisses infolge der Erregung nach dem Wortwechsel, der sich anlässlich der Unstimmigkeit über den Antritt



des Urlaubs durch Frau He [REDACTED] ergeben habe, sowohl von dem Kläger als auch von Frau He [REDACTED] beabsichtigt gewesen sei. Es sei jedoch unerheblich, ob Frau He [REDACTED] und der Kläger mit der Lösung des Arbeitsverhältnisses einverstanden gewesen seien - bei Frau He [REDACTED] sei das anscheinend nicht der Fall gewesen, da sie am nächsten Tage ihre Arbeitskraft dem Kläger angeboten habe - denn das Arbeitsamt habe der Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht zugestimmt. Auf Grund der Verordnung über die Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels vom 1. September 1939 und des Kontrollratsgesetzes (gemeint ist: des Kontrollratsbefehls) Nr 3 werde eine Kündigung erst dann rechtswirksam, wenn von dem Arbeitsamt die Zustimmung erteilt worden sei. Die Arbeitsgerichte seien nicht berechtigt, von sich aus die mangelnde Zustimmung des Arbeitsamts zur Lösung eines Arbeitsverhältnisses zu ersetzen. Da das Arbeitsamt die Zustimmung versagt habe, bestehe somit das Arbeitsverhältnis fort, und Frau He [REDACTED] habe daher Anspruch auf den vereinbarten Lohn.

Der Kläger hat später auf Grund einer ihm am 22. Juli 1948 erteilten Zustimmung des Arbeitsamts der Frau He [REDACTED] das Arbeitsverhältnis fristgerecht zum 29. Juli 1948 gekündigt. Er hat ihr für die Zeit bis zum 29. Juli 1948, ohne dass Frau He [REDACTED] wieder bei ihm beschäftigt worden wäre, den Lohn mit wöchentlich 37,80 DM, insgesamt, einschliesslich des von dem Arbeitsgericht ausgerichteten Betrages, 264,60 DM gezahlt, ferner hat er für Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung 24,26 DM aufwenden und 6,16 DM Gerichtskosten

für das Arbeitsgerichtsverfahren zahlen müssen.

Diese Beträge von zusammen 295,02 DM nebst Zinsen hat der Kläger von der Beklagten als Schadensersatz unter dem Gesichtspunkt der Haftung aus Amtspflichtverletzung verlangt. Er ist der Ansicht, dass die Beamten und Angestellten der Beklagten verpflichtet gewesen seien, den Kläger dahin zu bescheiden, dass eine Lösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen einer Zustimmung des Arbeitsamts überhaupt nicht bedurft habe. Keinesfalls habe die Beklagte, ohne den wahren Sachverhalt zu erforschen, auf Grund einseitiger Anhörung der Frau He [REDACTED] der Wahrheit zuwider feststellen dürfen, dass eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht vorgelegen habe. Eine weitere Amtspflichtverletzung sei darin zu erblicken, dass ein von dem Kläger überhaupt nicht gestellter Antrag auf Zustimmung zur einseitigen fristlosen Kündigung in der Beschwerdeentscheidung abgelehnt worden sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil eine Amtspflichtverletzung auf Seiten der Beklagten nicht vorgelegen habe. Das Arbeitsamt habe davon ausgehen können, dass der Wunsch zur Lösung des Arbeitsverhältnisses nur einseitig auf Seiten des Klägers vorhanden gewesen sei und sich daher der Frage zuwenden dürfen, ob es einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Kläger zustimmen sollte. Eine Verpflichtung des Arbeitsamts, darüber Ermittlungen anzustellen, ob die vom Kläger behauptete Lösung des Arbeitsverhältnisses im beidersei-

tigen Einvernehmen vorgelegen habe, habe nicht bestanden.

In dem Berufungsrechtzuge hat die Beklagte neu vorgetragen, der Kläger habe sofort nach Erhalt der Verfügung vom 16. Juni 1948 ihren Angestellten D. auf dem Arbeitsamt aufgesucht und ihm erklärt, ihm sei der von Frau He. gegebene Anlass willkommen gewesen, um deren Ausscheiden aus seinem Betriebe herbeizuführen, weil Frau He. Beziehungen zu seinem Meister unterhalte, die sich unangenehm auf den Betrieb auswirkten. Darauf habe D. dem Kläger geraten, sofort einen Antrag auf Genehmigung der fristlosen Entlassung der Frau He. mit der angegebenen Begründung zu stellen, und habe dem Kläger zugesagt, dass dieser Antrag sofort genehmigt werden würde. Der Kläger habe einen Antrag auf Zustimmung zu einer fristlosen Kündigung jedoch nicht gestellt und habe sich daher den ihm entstandenen Schaden selbst zuzuschreiben. Der Kläger hat dieses Vorbringen der Beklagten bestritten.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und in den Gründen seines Urteils ausgeführt: Es liege zwar eine Amtspflichtverletzung auf Seiten der Beklagten vor. Das Arbeitsamt habe auf die einseitigen Erklärungen der Frau He. und hinter dem Rücken des Klägers nicht einfach davon ausgehen dürfen, dass eine Aufhebung des Arbeitsvertrages im gegenseitigen Einverständnis nicht vorgelegen habe, sondern es habe die Verpflichtung gehabt, den Tatbestand aufzuklären. Wäre das Arbeitsamt dieser Verpflichtung nachgekommen,

so wäre es möglicherweise zu der Überzeugung gelangt, dass ein Einverständnis über die Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] bestanden habe. Dann hätte aber das Arbeitsamt entweder seiner Übung entsprechend die Zustimmung erteilen oder dem Gesetz entsprechend feststellen müssen, dass eine Genehmigung nicht erforderlich sei, und der Kläger hätte dann vor dem Arbeitsgericht freie Bahn gehabt. Diese Amtspflichtverletzung sei jedoch für den dem Kläger entstandenen Schaden nicht ursächlich gewesen. Der Kläger habe es unterlassen, den Antrag auf Genehmigung der fristlosen Entlassung der Frau He [REDACTED] zu stellen, obwohl der Angestellte D [REDACTED] der Beklagten dem Kläger dazu geraten und ihm zugesichert habe, dass der Antrag sofort genehmigt werden würde. Der Kläger trage daher selbst die Schuld daran, dass er der Frau He [REDACTED] den Lohn bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist habe weiterzahlen müssen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. In den Vorinstanzen war als Beklagte das Landesarbeitsamt H [REDACTED] angegeben. Dieses ist jedoch nur

eine Behörde der Ha[REDACTED] H[REDACTED]; die Parteibezeichnung ist deshalb durch übereinstimmende Erklärungen der Parteien dahin richtig gestellt worden, dass die Ha[REDACTED] H[REDACTED] Beklagte ist. Im Prozess wird sie gemäss § 6 des Hamburgischen Gesetzes über Verwaltungsbehörden vom 3. Juni 1947 (GVBl Hamb 25) durch die zuständige Fachbehörde vertreten. Diese ist hier gemäss § 4 Abs 1 Ziff 10 des Gesetzes die Arbeitsbehörde. Beklagte ist also die Ha[REDACTED] H[REDACTED] vertreten durch die Arbeitsbehörde.

Obwohl die Revisionssumme nicht erreicht ist, bestehen gegen die Zulässigkeit der Revision keine Bedenken. Es handelt sich um einen Anspruch aus Amtspflichtverletzung, für den auch bereits vor Inkrafttreten des § 71 Abs 2 Ziff 2 GVG in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 12. September 1950 (BGBl I 455) die ausschliessliche Zuständigkeit der Landgerichte gegeben war, so dass gemäss § 547 Nr 2 ZPO die Revision ohne Rücksicht auf den Streitwert zulässig ist. Auch die Zulässigkeit des Rechtsweges, die von der Beklagten schon im Berufungsrechtszuge nicht mehr in Zweifel gezogen war, unterliegt keinen Bedenken, wie bereits die Vorinstanzen mit Recht angenommen haben.

2. Das Berufungsgericht hat zwar eine Amtspflichtverletzung von Beamten oder Angestellten der Beklagten bejaht, es hat jedoch die Klage deshalb für unbegründet gehalten, weil die von ihm festgestellte Amtspflichtverletzung für den dem Kläger entstandenen Schaden nicht

ursächlich gewesen sei und hat hierzu ausgeführt: Das Arbeitsamt sei bereit gewesen, einen Antrag des Klägers auf Zustimmung zur fristlosen Entlassung der Frau He [REDACTED] zu genehmigen. Hätte der Kläger diesen Antrag gestellt, so wäre ihm ein Schaden nicht entstanden.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichts werden von der Revision mit folgenden Ausführungen angegriffen: Die Rechtslage, die durch die vereinbarte Auflösung des Arbeitsverhältnisses eingetreten gewesen sei, unterscheide sich wesentlich von der Rechtslage, die durch die Zustimmung des Arbeitsamts zu einer erst in der Zukunft auszusprechenden fristlosen Entlassung geschaffen werde. Hätte das Arbeitsamt dem Antrag des Klägers stattgegeben, so wäre das Arbeitsgericht an die Entscheidung des Arbeitsamts, dass ein vereinbarungsgemässes Ausscheiden vorliege, gebunden gewesen, und der Kläger hätte vor dem Arbeitsgericht ohne weiteres obgesiegt. Durch die Zustimmung des Arbeitsamts zu einer fristlosen Entlassung der Frau He [REDACTED] hätte dagegen nicht festgestanden, dass die Entlassung auch arbeitsvertraglich in Ordnung gewesen sei. Ob die fristlose Entlassung der Frau He [REDACTED] [REDACTED] berechtigt gewesen sei, sei aber vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden. Zudem habe die fristlose Kündigung erst mit Wirkung in die Zukunft ausgesprochen werden können, so dass der Kläger der Frau He [REDACTED] jedenfalls für eine gewisse Zeit den Lohn noch hätte weiterzahlen müssen.

Der Revision ist zuzugeben, dass die Unterlassung der Stellung des Antrags auf Erteilung einer Genehmigung zur fristlosen Kündigung durch den Kläger allein nicht ausreicht, um die Ursächlichkeit der vom Berufungsgericht festgestellten Amtspflichtverletzung für den dem Kläger entstandenen Schaden zu verneinen. Mit Recht weist die Revision darauf hin, dass der Kläger eine fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Frau He [REDACTED] mit der Begründung, dass diese Beziehungen zu seinem Meister unterhalten habe, noch garnicht ausgesprochen hatte. Selbst wenn aber der Kläger alsbald fristlos gekündigt hätte, nachdem er von der Bereitwilligkeit des Arbeitsamtes, ihm die Zustimmung zu einer fristlosen Kündigung zu erteilen, erfahren hatte, so hätte die Kündigung der Frau He [REDACTED] frühestens noch an diesem Tage, also dem 16. Juni 1948, zugehen können. Der Kläger hätte Frau He [REDACTED] daher mindestens noch für einen bis zwei Tage Lohn zahlen müssen. Der Kläger hätte sich also auch dann, wenn er gleich nach der Unterredung mit dem Zeugen D [REDACTED] die Kündigung ausgesprochen hätte, schlechter gestanden, als wenn das Arbeitsverhältnis mit Frau He [REDACTED] infolge einverständlicher Lösung am 15. Juni 1948 beendet gewesen wäre, mag auch der der Frau He [REDACTED] für ein bis zwei Tage zustehende Lohnbetrag nur gering gewesen sein. Schon aus diesem Grunde lässt sich daher die volle Abweisung der Klage mit der von dem Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht halten.

Ausserdem fehlt es, wie die Revision ebenfalls mit

Recht rügt, in der Tat an jeder Feststellung darüber, ob eine fristlose Kündigung der Frau He[REDACTED] arbeitsvertraglich gerechtfertigt gewesen wäre. Selbst wenn unterstellt wird, dass der vom Kläger angegebene Grund, Frau He[REDACTED] unterhalte Beziehungen zu seinem Meister, die sich unangenehm auf den Betrieb auswirkten, ausreichend gewesen wäre, um eine fristlose Kündigung gerechtfertigt erscheinen zu lassen, so hat doch das Berufungsgericht jede Nachprüfung in der Richtung unterlassen, ob die von dem Kläger dem Zeugen D[REDACTED] nach dessen Aussage mitgeteilten Tatsachen zutreffend waren und ob sie von dem hierfür beweispflichtigen Kläger auch hätten bewiesen werden können. Frau He[REDACTED] hat ausweislich des Tatbestandes des angefochtenen Urteils vor dem Berufungsgericht als Zeugin bekundet, dass sie ihre Arbeit immer einwandfrei ausgeführt und dem Kläger keinen Anlass zur Kündigung gegeben habe. Weder aus dem Tatbestand noch aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils ist zu entnehmen, dass Frau He[REDACTED] die von dem Kläger behaupteten Beziehungen zu seinem Meister zugegeben hat oder dass der Beweis für derartige Beziehungen erbracht ist.

Das Berufungsgericht hat zudem auch ungeprüft gelassen, ob den Kläger nicht möglicherweise gewichtige Gründe davon abgehalten haben, der Frau He[REDACTED] mit dieser Begründung das Arbeitsverhältnis zu kündigen. Eine solche Kündigung hätte immerhin im Betrieb des Klägers unliebsames Aufsehen erregt, sie hätte möglicher-

weise sogar den Meister veranlassen können, seinerseits dem Kläger zu kündigen, was für diesen erhebliche Nachteile mit sich bringen konnte. Mindestens hätte es sich kaum vermeiden lassen, dass der Meister in das von Frau He[REDACTED] sicherlich wegen einer fristlosen Kündigung vor dem Arbeitsgericht anhängig gemachte Verfahren hineingezogen worden wäre. Dem Kläger kann es im Interesse der Wahrung des Arbeitsfriedens in seinem Betrieb geboten erschienen sein, aus diesem Grunde von einer fristlosen Kündigung der Frau He[REDACTED] Abstand zu nehmen. Hätten den Kläger derartige Erwägungen von dem Ausspruch einer fristlosen Kündigung abgehalten, so könnte hierdurch ein Mitverschulden des Klägers, dessen Annahme das Berufungsgericht zu seiner das klageabweisende Urteil des ersten Rechtszuges bestätigenden Entscheidung veranlasst hat, ausgeschlossen sein.

Abgesehen davon, dass die Möglichkeit einer fristlosen Kündigung den dem Kläger durch die Versagung der Zustimmung zu einer einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses entstandenen Schaden hier nicht in vollem Umfange beseitigt hätte, ergeben also die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht, dass eine fristlose Kündigung berechtigt gewesen wäre und dass das Unterlassen einer solchen Kündigung dem Kläger tatsächlich zum Verschulden gereicht. Die Feststellungen des Berufungsgerichts genügen daher nicht, um den ursächlichen Zusammenhang zwischen einer in der Versagung der Zustimmung zur einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses

etwa liegenden Amtspflichtverletzung und dem dem Kläger tatsächlich entstandenen Schaden zu verneinen.

3. Es bedarf daher der Prüfung, ob in der Versagung der von dem Kläger beantragten Zustimmung des Arbeitsamts zur einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He[REDACTED] tatsächlich eine Amtspflichtverletzung zu erblicken ist, wie von der Revisionserwiderung in Abrede gestellt wird.

a) Der Kläger sieht eine Amtspflichtverletzung des zuständigen Sachbearbeiters des Arbeitsamts darin, dass dieser den Antrag des Klägers vom 15. Juni 1948 nicht dahin beschieden habe, eine Lösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitigem Einverständnis bedürfe nicht der Zustimmung des Arbeitsamts. Auch das Berufungsgericht ist der Ansicht, dass das Arbeitsamt nach Prüfung des Antrages des Klägers "dem Gesetz entsprechend" hätte feststellen müssen, eine Genehmigung sei nicht erforderlich. Darin, dass das Arbeitsamt eine Zustimmung zu der einverständlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses für erforderlich erachtet hat, kann jedoch eine schuldhafte Amtspflichtverletzung des Sachbearbeiters des Arbeitsamts nicht erblickt werden. Das Berufungsgericht geht bei der Prüfung der Frage, welche Amtspflichten hier dem Arbeitsamt oblagen, zutreffend von der Verordnung über die Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels vom 1. September 1939 (RGBl I 1685) - im folgenden abgekürzt APlWVO - aus. Diese Verordnung, die durch Art 12 GrundG mit Inkrafttreten des Grundgesetzes

insoweit abgeändert war, als die Arbeitnehmer zur Kündigung der Zustimmung des Arbeitsamts nicht mehr bedurften, und durch § 25 des Kündigungsschutzgesetzes vom 10. August 1951 (BGBl I 499) nunmehr gänzlich ausser Kraft gesetzt ist, galt zur Zeit der hier in Frage stehenden Auflösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] noch uneingeschränkt (Frühlich: Kündigungsschutz 2. Aufl S 103 f; Maus: Das Deutsche Arbeits- und Sozialrecht, Bd 1: Das Arbeitsverhältnis 1948 S 343 ff), insbesondere war die APlWVO durch den Kontrollratsbefehl Nr 3 weder aufgehoben noch ersetzt worden (LAG Frankfurt am Main, Urteil vom 10. Juni 1947, abgedruckt in Maus: Handbuch des Arbeitsrechts XI, Stichwort: Zustimmung, Nr 1).

In § 1 APlWVO war bestimmt, dass Betriebsführer und Arbeiter eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses erst aussprechen dürfen, wenn das Arbeitsamt der Lösung des Arbeitsverhältnisses zugestimmt hat. Nach § 1 Abs 2 war eine Kündigung ohne vorherige Zustimmung nicht rechtswirksam, wenn nicht in besonderen Ausnahmefällen das Arbeitsamt nachträglich zustimmte. Nach § 2 Nr 1 bedurfte es einer Zustimmung nach § 1 nicht, wenn sich die Vertragsteile über die Lösung des Arbeitsverhältnisses einig waren. Nach Erlass des Kontrollratsbefehls Nr 3 (ABl KR 131), dessen Ziff 16 Satz 2 in der amtlichen deutschen Übersetzung lautet:

"Die Beschäftigung von Arbeitslosen oder der Wechsel des Arbeitsplatzes ist verboten, wenn dies nicht über das Arbeitsamt erfolgt,"

ging zunächst die herrschende Meinung in Schrifttum

und Rechtsprechung dahin, dass der Kontrollratsbefehl Nr 3 eine Verschärfung der Arbeitsüberwachung habe bedeuten sollen und dass daher die in der APlWVO vorgesehenen Ausnahmen von dem Zustimmungserfordernis entfallen seien, so dass also auch bei einvernehmlicher Lösung des Arbeitsverhältnisses die Einholung der Zustimmung des Arbeitsamtes erforderlich gewesen sei (Maus: Handbuch des Arbeitsrechts VII B 1 Arbeitsverwaltungsrecht, Arbeitsvermittlung 4 APlWVO und Kontrollratsbefehl Nr 3, 1. Lieferung Ziff 5, S 5 und 6; Maus: Das Recht des Arbeitsvertrages, § 36, a, S 448; Urteil des LAG Bremen vom 24. November 1948, abgedruckt bei Maus: (Handbuch) XI Zustimmung 5; vgl auch die Übersicht bei Schmaltz: Die Entlassung 5. Aufl, Stichwort: Arbeitsamt II 3 faa). Auch der Präsident des Zentralamts für Arbeit in der britischen Zone hatte sich diese Auffassung zu eigen gemacht und die Erteilung der Zustimmung des Arbeitsamts trotz Einigung der Vertragsparteien durch einen besonderen Runderlass vom 15. März 1947 (ArbBl für die britZ 1947, 151) geregelt.

Erst nach Erscheinen des Aufsatzes von Fitting: Zur Auslegung des Kontrollratsbefehls Nr 3 (abgedruckt in Betriebsberater 1948, 208- Heft 10 vom 31. Mai 1948) trat allmählich ein Wandel in der Beurteilung der Bedeutung des Kontrollratsbefehls Nr 3 dahin ein, dass die in der APlWVO vorgesehenen Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis durch die Bestimmung der Ziffer 16 Satz 2 des Kontrollratsbefehls Nr 3 nicht berührt

würden (Maus: (Handbuch) VII B 1, Stichwort: Arbeitsplatzwechsel, 14. Lieferung, 1. Vorbemerkung 4 b bb S 4-5; 5. Die Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis a 1, S 26; Fröhlich aaO S 104; Rspr Übersicht bei Schmaltz aaO, II 3 f bb).

Zu dem hier in Frage stehenden Zeitpunkt (Mitte Juni 1948) ging also die überwiegende Meinung in Schrifttum und Rechtsprechung noch dahin, dass auch bei einverständlicher Lösung des Arbeitsverhältnisses die Zustimmung des Arbeitsamts erforderlich sei. Entgegen der Annahme des Klägers und der Ansicht des Berufungsgerichts kann daher dem Arbeitsamt kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass es dem Kläger nicht den Bescheid erteilte, zu einer Lösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen sei eine Zustimmung nicht erforderlich, sondern sich sachlich mit dem Antrag des Klägers befasste. Das Arbeitsamt konnte vielmehr damals ohne Verschulden im Einklang mit der in Schrifttum und Rechtsprechung herrschenden Meinung und angesichts des für ihn massgebenden Erlasses des Präsidenten des Zentralamts für Arbeit eine Zustimmung auch bei einverständlicher Lösung des Arbeitsverhältnisses für erforderlich halten.

- b) Eine Amtspflichtverletzung des Sachbearbeiters des Arbeitsamts liegt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch nicht darin, dass er es unterlassen hat, den Tatbestand in der Richtung zu klären, ob wirklich ein Einverständnis zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] über die Lösung des Arbeitsverhältnisses vorgelegen hat. Das Arbeitsamt hatte nämlich - worauf die Revisionser-

widerung mit Recht hinweist - überhaupt nicht zu prüfen, ob eine Vereinbarung zwischen dem Kläger und der Frau He [REDACTED] über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses zustande gekommen war - diese Prüfung hatte im Streitfalle allein das Arbeitsgericht vorzunehmen - sondern es hatte sich darauf zu beschränken, die in § 6 APlWVO aufgeführten Gesichtspunkte der Arbeitslenkung, soweit sie nicht nationalsozialistisches Gedankengut enthielten und daher nach dem Zusammenbruch noch anwendbar waren, zu berücksichtigen. Die privatrechtliche Rechtslage im Arbeitsverhältnis stand in keinem Falle zur Beurteilung des Arbeitsamts. Nach § 1 Abs 3 APlWVO wurde durch die Zustimmung des Arbeitsamts nicht über die Berechtigung der Kündigung entschieden. Ebensowenig wie daher das Arbeitsamt, wenn seine Genehmigung zu einer fristlosen Kündigung beantragt wurde, zu prüfen hatte, ob die dafür angegebenen Tatsachen zutreffend waren und die Kündigung rechtfertigten, hatte es zu untersuchen, ob ein Einverständnis der Arbeitsvertragsparteien über die Lösung des Arbeitsverhältnisses tatsächlich vorlag. Die Entscheidung, ob das Arbeitsamt zustimmen wollte oder nicht, hatte sich vielmehr allein nach den Belangen der Arbeitsvermittlung zu richten, niemals aber durfte sie von der arbeitsvertraglichen Rechtslage zwischen den Parteien des Arbeitsverhältnisses abhängig gemacht werden (Maus: (Handbuch) VII B 1, Stichwort: Arbeitsplatzwechsel 2, 2, S 5 - Maus: das Arbeitsver-

hältnis S 344; Schmaltz aaO II 2 b, S 36; Bulla: Die Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels (1942) § 1 Anm 182 und 191). Dementsprechend bestimmte auch der erwähnte Erlass des Präsidenten des Zentralamts für Arbeit vom 15. März 1947 ausdrücklich, dass das Arbeitsamt bei der Überwachung und Ordnung des Arbeitsmarktes entsprechend seiner Grundaufgabe nur Gesichtspunkte der Arbeitsvermittlung zu berücksichtigen hatte und nicht etwa Schlichtungsstelle für Arbeitsstreitigkeiten war. In dem Erlass war weiter angeordnet, die Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses dürfte auch im Falle einverständlicher Lösung grundsätzlich dann nicht erteilt werden, wenn eine Ersatzkraft nicht gestellt werden könnte und durch das Ausscheiden des Arbeitnehmers dringliche und wichtige wirtschaftliche Interessen des öffentlichen Wohles beeinträchtigt würden, also das Verbleiben des Arbeitnehmers an seinem Arbeitsplatz aus Gründen der Arbeitsvermittlung notwendig wäre. Dagegen würde die Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses ohne weiteres erteilt werden müssen, wenn der Arbeitnehmer auf seiner bisherigen Arbeitsstelle nicht mehr benötigt würde. Der Erlass stellte es daher ausschliesslich auf arbeitseinsatzmässige Gesichtspunkte ab. Arbeitsvertragliche Beziehungen zwischen den Parteien waren bei der Entscheidung des Arbeitsamts über die Zustimmung dagegen nicht zu berücksichtigen. Demgemäss hatte der Sachbearbeiter des Arbeitsamts nicht zu prüfen, ob tatsächlich die vom Kläger behauptete Ver-

einbarung getroffen war und hatte auch keine Ermittlungen hierüber anzustellen. In der Unterlassung derartiger Ermittlungen ist daher eine Amtspflichtverletzung nicht zu erblicken.

- c) Eine Amtspflichtverletzung des Sachbearbeiters des Arbeitsamts liegt hier jedoch darin, dass er bei seiner Entscheidung über den Antrag des Klägers auf Zustimmung zur einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen ihm und Frau He [REDACTED] sich nicht in dem Rahmen gehalten hat, der ihm durch das Gesetz und die massgebenden Verwaltungsvorschriften gezogen war. Das Schreiben des Arbeitsamts vom 16. Juni 1948 lässt klar erkennen, dass für die Verweigerung der Zustimmung nicht Gesichtspunkte der Arbeitslenkung massgebend gewesen sind, sondern dass die Versagung nur mit Rücksicht auf die privatrechtliche Rechtslage zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] erfolgt ist; die privaten Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages waren aber gerade von dem Arbeitsamt überhaupt nicht zu berücksichtigen. Der Sachbearbeiter des Arbeitsamts hat weder geprüft, ob die Stellung einer Ersatzkraft notwendig würde, noch hat er sonstige Gesichtspunkte der Arbeitslenkung in Erwägung gezogen. Allein massgebend für seine Entscheidung ist ausweislich des Schreibens vom 16. Juni 1948 vielmehr der Umstand gewesen, dass Frau He [REDACTED] erklärte, sie wolle ihren Arbeitsplatz bei dem Kläger nicht aufgeben. Dasselbe gilt auch für die Beschwerdeentscheidung, die ebenfalls darauf abstell-

te, dass nach der Erklärung der Frau He [REDACTED] eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses nicht erfolgt sei.

Allerdings handelte es sich bei den Verfügungen des Arbeitsamts, durch die es die Zustimmung zur Kündigung verweigerte und die Beschwerde zurückwies, um Verwaltungsakte, die es nach seinem pflichtgemässen Ermessen zu treffen hatte. Derartige Ermessensentscheidungen der Verwaltungsbehörden können nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts und des erkennenden Senats von den ordentlichen Gerichten grundsätzlich auf ihre Richtigkeit, Vollständigkeit und Zweckmässigkeit nicht nachgeprüft werden. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz hat das Reichsgericht (RGZ 138, 6 ff /147; 126, 164 ff /167/) jedoch dann gemacht, wenn der Verwaltungsbehörde Ermessensmissbrauch zur Last fällt. Ein Ermessensmissbrauch ist aber nicht nur bei reiner Willkür der Behörde angenommen worden, sondern auch dann, wenn der Beamte bei der Ausübung des ihm eingeräumten Ermessens in so hohem Masse fehlsam gehandelt hat, dass sein Verhalten mit den an eine ordnungsgemässe Verwaltung zu stellenden Anforderungen schlechterdings unvereinbar ist (RGZ 164, 15 ff /317/), insbesondere dann, wenn sich der Beamte bei seiner Entscheidung von sachfremden Beweggründen hat leiten lassen (RGZ 154, 117 ff /121/) und wenn er formell bestehende Befugnisse ohne wirkliche sachliche Berechtigung ausgenutzt hat (RGZ 154, 167 ff /183/). Der Beamte muss sich

bei seinen Erwägungen, die der getroffenen Entscheidung vorangegangen sind, freihalten von Rechtsirrtum und von Ungehorsam gegenüber gesetzlichen Anordnungen über die beim Gebrauch des Ermessens anzustellenden Erwägungen, insbesondere darf er keine unsachlichen Gesichtspunkte berücksichtigen (Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl S 37). Ein solcher Ermessensmissbrauch liegt hier vor. Der die Genehmigung verweigernde Angestellte D. der Beklagten hat sich nicht von den für seine Entscheidung allein in Betracht kommenden Gesichtspunkten der Arbeitslenkung leiten lassen, vielmehr beruhte seine Entscheidung auf der Annahme, dass eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He. nicht erfolgt sei. Dasselbe gilt auch für den Beamten, der die Beschwerdeentscheidung getroffen hat. Diese Erwägung durfte aber für die Entscheidung über die Zustimmung überhaupt keine Rolle spielen, denn sie war sachfremd und durfte daher nicht berücksichtigt werden. Da Gesichtspunkte der Arbeitslenkung der beantragten Zustimmung nicht entgegenstanden, hätte sie erteilt werden müssen. Die Versagung war deshalb eine Amtspflichtverletzung.

- d) Ob eine weitere Amtspflichtverletzung des Beamten der Beklagten, der die Beschwerdeentscheidung vom 2. Juli 1948 erlassen hat, darin lag, dass er in dieser Entscheidung darauf hinwies, in dem Schreiben des Klägers vom 15. Juni 1948 sei nicht die Rede von einer fristlosen Kündigung der Frau He. gewesen, kann dahinge-

stellt bleiben. Selbst wenn ein Hinweis auf eine fristlose Kündigung nicht am Platze war, ist nicht ersichtlich, wie dem Kläger daraus ein Schaden erwachsen sein sollte, denn er hatte nach seinem eigenen Vorbringen einen Antrag auf Zustimmung zur fristlosen Kündigung nicht gestellt.

4. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass die bei der Entscheidung über die Zustimmung zu einer Kündigung den Beamten und Angestellten des Arbeitsamts obliegenden Amtspflichten solche waren, die ihnen dem jeweiligen Antragsteller gegenüber oblagen, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Durch die Versagung der durch den Kläger beantragten Zustimmung wurde unmittelbar in seinen Rechtskreis eingegriffen, denn die Zustimmung zu der Kündigung diente den Interessen des Klägers. Das folgt hier schon daraus, dass dem Kläger gegen die Verweigerung der Zustimmung das Beschwerderecht zustand, von dem er sogar - allerdings erfolglos - Gebrauch gemacht hat.

5. Ob ein Verschulden des Angestellten Deeck und des Beamten, der die Beschwerdeentscheidung erlassen hat, vorgelegen hat, hat das Berufungsgericht zwar nicht ausdrücklich geprüft, jedoch ist nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen bei beiden eine Fahrlässigkeit zu bejahen. Als Angestellte und Beamte des Arbeitsamts mussten sie die Vorschriften, die sie täglich anzuwenden hatten, kennen. Dazu gehörten nicht nur die Bestimmungen der APLWVO und des Kontrollratsbefehls Nr 3,

sondern auch der Kundertass des Präsidenten des Zentralamts für Arbeit vom 15. März 1947. Aus diesen Vorschriften war deutlich zu entnehmen, dass das Arbeitsamt die Zustimmung zur Lösung eines Arbeitsverhältnisses nur aus Gesichtspunkten des Arbeitseinsatzes und der Arbeitslenkung versagen durfte und dass es ihm nicht gestattet war, die arbeitsvertragliche Wirksamkeit der Lösung eines Arbeitsverhältnisses bei Erteilung oder Versagung der Zustimmung zu berücksichtigen. Dementsprechend ging auch die Übung des Arbeitsamtes dahin, wie sich aus der im Tatbestand des angefochtenen Urteils mitgeteilten Aussage des Zeugen D. ergibt, die zahlreichen Anträge auf Lösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einverständnis zu genehmigen, ohne eine Erklärung der Gegenseite einzufordern. Ein pflichtgetreuer Durchschnittsbeamter des Arbeitsamtes hätte daher wissen müssen, dass er nicht zu prüfen hatte, ob tatsächlich ein Einverständnis des anderen Teiles mit der Lösung des Arbeitsverhältnisses vorlag. Bei Beobachtung der für einen derartigen Beamten des Arbeitsamts erforderlichen Sorgfalt hätte weder D. hier die Zustimmung zu der nach Angabe des Klägers vorliegenden einverständlichen Lösung des Arbeitsvertrages mit Frau He. versagen dürfen, da Gesichtspunkte des Arbeitseinsatzes und der Arbeitslenkung, die die Versagung allein begründen konnten, ersichtlich nicht entgegenstanden, noch hätte die Dienstaufsichtsbeschwerde zurückgewiesen werden dürfen.

Der Annahme einer Fahrlässigkeit auf Seiten des

Angestellten D. und des Beamten, der die Beschwerdeentscheidung erlassen hat, steht nicht entgegen, dass hier das Landgericht als Kollegialgericht irrtümlicherweise die Versagung der Genehmigung für objektiv berechtigt angesehen hat. Zwar ist im allgemeinen ein Verschulden der zuständigen Beamten zu verneinen, wenn ein Kollegialgericht die Handlung der Beamten für objektiv berechtigt gehalten hat (Palandt BGB 9. Aufl § 839 Anm 6 mit weiteren Nachweisen). Indessen gilt dieser Grundsatz nicht uneingeschränkt, es handelt sich vielmehr nur um eine allgemeine Richtlinie für die rechtliche Würdigung des im Einzelfalle gegebenen Sachverhalts, für dessen endgültige Beurteilung daher in jedem Falle die Gesamtheit seiner besonderen Umstände ausschlaggebend sein muss (RGZ 164, 32 ff 417). Handelt es sich um zweifelhafte Rechtsfragen, insbesondere um die Anwendung von Rechtsnormen mit allgemeiner Bedeutung, deren Fassung verschiedene Möglichkeiten der Auslegung zulässt, so wird allerdings in der Regel ein Verschulden eines Verwaltungsbeamten dann nicht anzunehmen sein, wenn ein Kollegialgericht denselben Standpunkt eingenommen hat wie der die Vorschriften anwendende Verwaltungsbeamte. Anders ist die Sachlage jedoch dann, wenn es sich um solche Bestimmungen handelt, die vor den ordentlichen Gerichten nur in seltenen Ausnahmefällen Bedeutung gewinnen, während der Verwaltungsbeamte in seinem Sachgebiet ständig mit ihnen arbeiten muss, so dass von ihm eine genaue Kenntnis dieser Vor-

schriften erwartet werden kann. Hier stand aber ausschliesslich die Anwendung von Bestimmungen in Frage, mit denen die Landgerichte kaum jemals befasst worden sind, während die Beamten und Angestellten des Arbeitsamts der Beklagten sie täglich in zahlreichen Fällen zu beachten hatten. Ausserdem kommt noch hinzu, dass bei ihnen die Kenntnis des erwähnten Hunderlasses des Präsidenten des Zentralamts für Arbeit vorauszusetzen war, den das Landgericht bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt und offenbar auch nicht gekannt hat. Gerade angesichts der klaren Richtlinien, die in diesem Erlass gegeben waren, konnte von den Sachbearbeitern des Arbeitsamts verlangt werden, dass sie über die bei der Genehmigung eines Antrags auf Zustimmung zur einverständlichen Lösung eines Arbeitsvertrages massgebenden Gesichtspunkte hinreichend Bescheid wussten, so dass eine Fahrlässigkeit der Sachbearbeiter des Arbeitsamts der Beklagten auf Grund der Feststellungen des Berufungsgerichts unbedenklich zu bejahen ist.

6. Mit der Klage verlangt der Kläger Ersatz des Lohns nebst Sozialversicherungsbeträgen, den er an Frau Kentschel für die Zeit vom 15. Juni bis 29. Juli 1948 gezahlt hat, und Erstattung der von ihm gezahlten Kosten des von Frau He[REDACTED] gegen ihn durchgeführten Arbeitsgerichtsprozesses. Diese Beträge kann der Kläger unter dem Gesichtspunkt der Haftung aus Amtspflichtverletzung gemäss § 839 BGB jedoch nur dann erstattet verlangen, wenn der ihm durch Zahlung dieser Beträge entstandene Schaden ursächlich auf die Amtspflichtverletzung zurückzuführen ist.

- a) Lohn an Frau He [REDACTED] für die Zeit bis 8. Juli 1948 mit insgesamt 123,48 DM und die Kosten des Arbeitsgerichtsprozesses hat der Kläger deshalb zahlen müssen, weil er durch Urteil des Arbeitsgerichts in Hamburg vom 15. Juli 1948 hierzu verurteilt worden ist. Es bedarf also der Prüfung, ob die Amtspflichtverletzung für das Urteil des Arbeitsgerichts ursächlich gewesen ist oder ob sich das Arbeitsgericht durch die Entscheidung des Arbeitsamts zu Unrecht für gebunden erachtet hat. Diese Frage ist dahin zu beantworten, dass für das Arbeitsgericht die Entscheidung des Arbeitsamts, durch die die Zustimmung zu der vom Kläger behaupteten einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses mit Frau He [REDACTED] versagt wurde, in zwei Richtungen bindend war. Einmal stand nunmehr fest, dass eine Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses erforderlich war, und ausserdem ergab sich aus der Entscheidung des Arbeitsamts für das Arbeitsgericht, dass das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] mangels Erteilung der Zustimmung weiter fortbestand. Diese Rechtsfolgen ergaben sich aus § 7 Abs 2 APlWVO, der bestimmte, dass das Arbeitsamt unter Ausschluss des Rechtsweges zu entscheiden hatte, ob eine Zustimmung erforderlich war, wenn im Einzelfall darüber Zweifel entstanden waren. In der hier in Frage stehenden Zeit bestanden aber Zweifel daran, ob eine Zustimmung zur einverständlichen Lösung von Arbeitsverhältnissen trotz des kla-

ren Wortlauts von § 2 Ziff 1 APlWVO mit Rücksicht auf Ziffer 16 Satz 2 des Kontrollratsbefehls Nr 3 erforderlich war. Im Hinblick auf die bestehenden Zweifel konnte deshalb das Arbeitsamt gemäss § 7 Abs 2 APlWVO unter Ausschluss des Rechtsweges mit bindender Wirkung für das Arbeitsgericht entscheiden, dass eine Zustimmung zu der hier in Frage stehenden einverständlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses erforderlich war (RAG 26, 297 ff /300 ff/, 358 ff /360, 361/; 27, 291 ff /302/; Bulla: aaO § 7 Anm 30 ff). Durch die Versagung der Zustimmung war aber dem Kläger die Möglichkeit genommen, mit seinem Standpunkt vor dem Arbeitsgericht durchzudringen, da mangels Zustimmung zur Auflösung das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und Frau He[REDACTED] als fortbestehend anzusehen war (§ 1 APlWVO). Die Entscheidung des Arbeitsgerichts, durch die es der Klage der Frau Hentschel gegen den Kläger stattgegeben hat, ist demgemäss damit begründet, dass infolge Versagung der Zustimmung des Arbeitsamtes zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses dieses fortbestanden habe, so dass Frau He[REDACTED], die ihre Arbeitskraft dem Kläger wiederholt angeboten habe, weiter Zahlung des vereinbarten Lohnes von dem Kläger verlangen könne. Die Frage, ob eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses vorgelegen habe, hat das Arbeitsgericht berechtigterweise ausdrücklich unentschieden gelassen. Daran ändert auch nichts, dass in dem Urteil weiter ausgeführt ist, Frau He[REDACTED] sei nach ihrem Vorbringen "anscheinend" nicht einver-

standen gewesen, da sie "am anderen Tage, nachdem sich ihre Erregung gelegt hatte, ihre Arbeitskraft dem Beklagten angeboten" habe. Das Urteil des Arbeitsgerichts beruht nicht auf diesen Hilferwägungen, sondern für das Arbeitsgericht ist ersichtlich mit Recht allein die Tatsache massgebend gewesen, dass das Arbeitsamt die Zustimmung versagt hatte. Da die Versagung der Zustimmung auf einer Amtspflichtsverletzung beruhte, ist diese mithin ursächlich dafür gewesen, dass der Kläger den durch das Urteil des Arbeitsgerichts der Frau He [REDACTED] zuerkannten Lohnbetrag und die Kosten des Arbeitsgerichtsprozesses zahlen musste.

- b) Zu weit geht allerdings die Ansicht der Revision, das Arbeitsgericht wäre, falls das Arbeitsamt die Genehmigung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses im beiderseitigen Einverständnis erteilt hätte, an diese Entscheidung in der Weise gebunden gewesen, dass es ein vereinbarungsgemässes Ausscheiden als vorliegend anzunehmen gehabt hätte. Wie ausgeführt, hatte das Arbeitsamt gerade nicht darüber zu entscheiden, ob die Parteien des Arbeitsverhältnisses tatsächlich über die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses einig waren, seiner Entscheidung unterlag vielmehr nur die Frage, ob es einer Lösung des Arbeitsverhältnisses - unabhängig von den von einer der Parteien des Arbeitsvertrages angegebenen Tatsachen - aus Erwägungen des Arbeitseinsatzes und der Arbeitslenkung zustimmen wollte oder nicht. Ob eine Vereinbarung über die Lö-

sung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] zustande gekommen war, hatte im Streitfall allein das Arbeitsgericht zu entscheiden. Das Arbeitsgericht wäre dadurch, dass das Arbeitsamt der Lösung des Arbeitsverhältnisses zustimmte, daher nicht in der Richtung gebunden gewesen, dass damit ein Einverständnis zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED] über die Lösung des Arbeitsverhältnisses feststand. In der Entscheidung dieser Frage wäre das Arbeitsgericht vielmehr trotz der Erteilung der Zustimmung des Arbeitsamtes frei gewesen.

- c) Die Versagung der Zustimmung war darüberhinaus auch ursächlich für den dem Kläger durch die Weiterzahlung des Lohnes der Frau He [REDACTED] und der sozialen Abgaben für die Zeit nach Erlass des Urteils des Arbeitsgerichts bis zum 29. Juli 1948 entstandenen Schaden. Hätte der Kläger diese Beträge nicht freiwillig bezahlt, hätte Frau He [REDACTED] sicherlich erneut Klage auf Zahlung ihres Lohnes bis zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der mit Zustimmung des Arbeitsamts ausgesprochenen fristgemässen Kündigung vor dem Arbeitsgericht erhoben und wäre mit dieser Klage auch durchgedrungen, da die Rechtslage sich nicht zu Gunsten des Klägers geändert hatte.
- d) Der ursächliche Zusammenhang würde jedoch dann entfallen, wenn sich das Urteil des Arbeitsgerichts aus anderen Gründen als richtig darstellen würde. Dies wäre dann der Fall, wenn tatsächlich keine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He [REDACTED]

██████ vorgelegen hätte. Hätte das Einverständnis der Frau He██████ gefehlt, so hätte sie auf alle Fälle für die Zeit bis zum 29. Juli 1948 Lohnansprüche gegen den Kläger erheben können. Ob Frau He██████ mit der Lösung des Arbeitsverhältnisses einverstanden gewesen ist, hat aber das Berufungsgericht ebenso wie das Arbeitsgericht ungeprüft gelassen. Auf diese Frage kam es jedoch gerade entscheidend an. In der Unterlassung dieser Prüfung liegt daher ein Rechtsverstoss, der zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen muss, sofern sich die vom Berufungsgericht getroffene Entscheidung nicht aus anderen Gründen als richtig erweisen sollte.

7. Die Möglichkeit, auf andere Weise Ersatz seines Schadens zu erlangen, ist für den Kläger nicht gegeben, so dass ein Wegfall des Anspruchs des Klägers gemäss § 839 Abs 1 Satz 2 BGB nicht eingetreten ist.

8. Die Revisionserwiderung ist der Ansicht, dass eine Ersatzpflicht der Beklagten gemäss § 839 Abs 3 BGB deshalb entfalle, weil der Kläger es unterlassen habe, eine Klage auf Aufhebung des Bescheides vom 16. Juni 1948 vor dem zuständigen Verwaltungsgericht zu erheben. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Selbst wenn angenommen wird, dass eine Klage vor dem Verwaltungsgericht auf Aufhebung der Verfügung vom 16. Juni 1948 überhaupt zulässig war, - die Zulässigkeit einer solchen Klage ist vom LVG Hamburg in seinem Urteil vom 11. Mai 1950 (Betriebsberater 537) bejaht worden, während Forsthoff in der Anmerkung zu diesem Urteil mit beachtlichen

Gründen den Standpunkt vertritt, dass Entscheidungen des Arbeitsamts auf Grund der ADLWVO ganz allgemein keine der verwaltungsgerichtlichen Nachprüfung unterstellten Verwaltungsakte seien (vgl. dazu auch weitere Rechtsprechungsnachweise bei Schmaltz aaO II 2 c dd 8 b) - so hätte der Kläger doch durch eine Verwaltungsklage keinesfalls verhindern können, dass er von dem Arbeitsgericht verurteilt wurde. Über die Dienstaufsichtsbeschwerde, die der Kläger gegen die Versagung der Zustimmung des Arbeitsamts eingelegt hatte, war von dem Präsidenten des Landesarbeitsamts erst am 2. Juli 1948 entschieden worden. Erst nach diesem Zeitpunkt hätte daher für den Kläger Veranlassung bestehen können, die Klage bei dem Verwaltungsgericht einzureichen. Der Termin in der von Frau He[REDACTED] vor dem Arbeitsgericht in der gegen den Kläger anhängig gemachten Klage war aber bereits auf den 8. Juli 1948 anberaumt worden, und es war daher völlig ausgeschlossen, dass bereits in diesem Termin eine Entscheidung des Verwaltungsgerichts zu Gunsten des Klägers vorliegen konnte.

Durch die Erhebung der Anfechtungsklage vor dem Verwaltungsgericht hätte der Kläger jedenfalls den Schaden nicht verhindern können, der ihm dadurch entstanden ist, dass er die der Frau He[REDACTED] von dem Arbeitsgericht zugesprochenen Beträge und die Kosten des Arbeitsgerichtsprozesses hat bezahlen müssen. Ob der Kläger durch eine Verwaltungsklage die Zahlung der weiteren Beträge an Frau He[REDACTED] hätte abwenden.

können, kann hier dahingestellt bleiben, da dadurch nur die Höhe, nicht aber der Grund des Anspruches des Klägers betroffen werden würde. Der Höhe nach ist der Anspruch aber ohnehin nicht zur Entscheidung reif.

9. Da somit das Urteil des Berufungsgerichts auf einer Gesetzesverletzung beruht und sich die Entscheidung auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 563 ZPO), war das angefochtene Urteil gemäss § 564 ZPO aufzuheben. Gleichzeitig war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da eine Entscheidung in der Sache selbst nicht möglich ist (§ 565 ZPO). Die Entscheidung über den Grund des Anspruchs hängt, wie ausgeführt, davon ab, ob Frau He[REDACTED] das Einverständnis zu der Lösung des Arbeitsverhältnisses erklärt hat. Dies ist eine Frage der Beweiswürdigung, die allein dem Tatrichter obliegt.

Das Berufungsgericht wird somit in erster Linie zu prüfen haben, ob tatsächlich eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und Frau He[REDACTED] erfolgt ist. Wird diese Frage verneint, so ist die Klage unbegründet. Wird sie dagegen bejaht, so ist der Anspruch des Klägers dem Grunde nach gerechtfertigt.

Für die Höhe des Anspruchs wird es einmal darauf ankommen, ob der Kläger schuldhaft eine fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Frau He[REDACTED] unterlassen hat, falls diese Kündigung begründet und ihm zuzumuten gewesen wäre. Sofern insoweit ein Verschulden des Klägers nicht festgestellt werden kann, wird weiter

zu prüfen sein, ob der Kläger nicht wenigstens einen grossen Teil des Schadens dadurch hätte abwenden können, dass er alsbald nach der Versegung der Zustimmung zur einverständlichen Lösung des Arbeitsvertrages einen Antrag auf Zustimmung zur fristgemässen Kündigung der Frau He[REDACTED] - gegebenenfalls zusammen mit einem Antrag auf Zustimmung zur fristlosen Kündigung - stellte und nach Genehmigung des Antrags die Kündigung aussprach. Sollte insoweit ein Verschulden des Klägers festzustellen sein, so wäre dieses gemäss § 254 BGB zu berücksichtigen und könnte hier dazu führen, den Umfang des zu leistenden Schadensersatzes zu mindern. Schliesslich wird noch zu prüfen sein, ob der Kläger Erstattung der von ihm für die Zeit nach dem 8. Juli 1948 an Frau He[REDACTED] gezahlten Beträge einschliesslich Sozialabgaben deswegen nicht verlangen kann, weil er es unterlassen hat, Klage auf Aufhebung der Verfügung des Arbeitsamts bei dem Verwaltungsgericht zu erheben. Die Unterlassung dieser Klage würde insoweit die Ersatzpflicht der Beklagten allerdings nur dann ausschliessen, wenn ein Verschulden des Klägers vorliegt. Ob ein solches Verschulden bejaht werden kann, erscheint schon deshalb zweifelhaft, weil die Zulässigkeit einer Verwaltungsklage gegen eine die Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses versagende Entscheidung des Arbeitsamts umstritten war. Sollte trotzdem das Berufungsgericht ein Verschulden des Klägers feststellen können, wird es weiter darauf ankommen, ob damit zu rechnen gewesen wäre, dass der Kläger rechtzeitig ein

seiner Klage stattgebendes Urteil des Verwaltungsgerichts hätte erlangen können. Die Lebenserfahrung spricht hier dafür, dass Frau He [REDACTED] alsbald wieder vor dem Arbeitsgericht geklagt hätte, wenn der Kläger ihr die weiteren Lohnbeträge bis zu ihrer fristgemässen Entlassung nicht gezahlt hätte. Der Kläger wäre aber mit Sicherheit von dem Arbeitsgericht mit derselben Begründung wieder zur Zahlung verurteilt worden, wenn er nicht vorher eine die Verfügung des Arbeitsamts aufhebende Entscheidung des Verwaltungsgerichts hätte erwirken können.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechteszuges ist dem Berufungsgericht überlassen worden. Mit Rücksicht darauf, dass Klagen gegen die Ha [REDACTED] H [REDACTED] nach der inzwischen in Kraft getretenen Geschäftsverteilung des Berufungsgerichts vor dessen 1. Zivilsenat gehören, ist die Sache an diesen Senat zurückverwiesen worden.

Dr. Pagendarm

Dr. Delbrück

ist erkrankt und deshalb
an Leistung der Unterschrift
verhindert.

Dr. Pagendarm

Dr. Kleinewefers

Dr. Gelhaar

Dr. Bock.