BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 83/03

Verkündet am:
26. Januar 2006
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Abschleppkosten-Inkasso

UWG §§ 3, 8

Ein Abschleppunternehmer, der auf Weisung der Polizeibehörde Kostenansprüche wegen des Abschleppens eines verbotswidrig abgestellten Kraftfahrzeugs geltend macht, handelt nicht im geschäftlichen Verkehr, sondern als verlängerter Arm der Behörde. Gegen seine Mitwirkung bei der Einziehung der Kostenforderung sind deshalb wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche ausgeschlossen.

BGH, Urt. v. 26. Januar 2006 - I ZR 83/03 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 2006 durch die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Pokrant, Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Bergmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. Februar 2003 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Beklagte betreibt in D. einen Abschleppdienst. Der Kläger ist Rechtsanwalt mit Kanzleisitz in D. .

2 Am 15. Dezember 2000 schleppte die Beklagte im Auftrag des örtlichen Polizeipräsidiums das verbotswidrig abgestellte Kraftfahrzeug des Klägers ab und verbrachte es auf ihr Betriebsgelände. Als der Kläger sein Kraftfahrzeug am selben Tag abholen wollte, sich aber nur bereit erklärte, die entstandenen Kosten nach Zusendung einer Rechnung oder mit Kreditkarte, nicht aber bar zu begleichen, verweigerte ein Mitarbeiter der Beklagten auf Anweisung des zu-

ständigen Sachbearbeiters der Polizeibehörde die Herausgabe des Kraftfahrzeugs. Auch ein weiterer Versuch des Klägers im Januar 2001, das Kraftfahrzeug bei der Beklagten abzuholen, schlug fehl. Der Geschäftsführer der Beklagten war nur bereit, den Pkw gegen Zahlung der entstandenen Kosten in bar herauszugeben. Das Kraftfahrzeug erhielt der Kläger Anfang Februar 2001 zurück, nachdem er die geforderten Kosten überwiesen und der Prozessbevollmächtigte des Polizeipräsidiums D. sich in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren damit einverstanden erklärt hatte, dass der Kläger den Pkw abholen könne.

3 Der Kläger ist der Ansicht, die Beklagte verstoße durch die Geltendmachung der Abschleppkosten gegen das Rechtsberatungsgesetz und verhalte sich deshalb wettbewerbswidrig. Sie übe eine erlaubnispflichtige Inkassotätigkeit aus, ohne über die erforderliche Erlaubnis zu verfügen.

4 Der Kläger hat, soweit für die Revisionsinstanz noch von Bedeutung, zuletzt beantragt,

> die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Ansprüche der Ordnungs- oder Polizeibehörden im eigenen oder fremden Namen gegenüber Eigentümer, Halter oder Fahrer von Kraftfahrzeugen geltend zu machen, die aus Abschleppmaßnahmen dieser Stellen erwachsen sind.

5 Die Beklagte hat geltend gemacht, sie sei an die Weisungen der Polizeibeamten gebunden. Diese entschieden über die Herausgabe der Kraftfahrzeuge, wenn die Kraftfahrzeughalter zur Zahlung der Kosten nicht bereit seien. Sie

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

übe keine Inkassotätigkeit aus, sondern sei bei der Kostenerstattung nur Zahlstelle.

6 Das Landgericht hat dem Unterlassungsantrag stattgegeben (Schaden-Praxis 2002, 342). Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen (OLG Düsseldorf OLG-Rep 2003, 475).

7 Mit seiner (vom Berufungsgericht zugelassenen) Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger seinen Unterlassungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

8 I. Das Berufungsgericht hat den Unterlassungsanspruch des Klägers als unbegründet angesehen. Dazu hat es ausgeführt:

9 Auf den zur Beurteilung anstehenden Fall seien vorrangig Amtshaftungsgrundsätze anzuwenden. Eine Inanspruchnahme der Beklagten auf Unterlassung eines bestimmten Verwaltungshandelns sei danach ausgeschlossen. Die Beklagte handele nicht als privater Unternehmer, sondern in Ausübung eines öffentlichen Amtes, indem sie die Herausgabe im Auftrag der Polizeibehörde abgeschleppter Fahrzeuge von der Bezahlung der entstandenen Kosten abhängig mache. Der Abschleppunternehmer sei gleichsam Erfüllungsgehilfe der Polizei und in seiner Stellung einem Verwaltungshelfer angenähert. Diese für den Abschleppvorgang geltenden Grundsätze seien auch auf die anschließende Verwahrung und Abwicklung der Herausgabe anzuwenden. Die verschiedenen Phasen des Abschleppvorgangs und seiner Abwicklung seien rechtlich ein-

heitlich einzuordnen und nicht in einen hoheitlichen und einen privatrechtlichen Teil aufzuspalten. Der Abschleppunternehmer mache mit der Entgegennahme der Zahlung den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch als Beauftragter der Behörde geltend. Mit der Übermittlung der Erklärung der Polizeibehörde an den Halter, an dem Kraftfahrzeug werde bis zur Zahlung der Kosten ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht, übermittle der Unternehmer als Bote nur eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung der Behörde. Daran ändere die Erstellung einer Rechnung über die entstandenen Kosten durch die Beklagte nichts. Stelle sich der Forderungseinzug der Beklagten gegen den Halter eines abgeschleppten Fahrzeugs als Verwaltungshandeln der Polizeibehörde dar, könne das Unterlassungsbegehren des Klägers nicht gegen die Beklagte geltend gemacht werden. Gegen einen Beamten könne auch nicht mit Hilfe eines Schadensersatzanspruchs ein Rechtszwang auf seine weitere Amtsführung ausgeübt werden, die der öffentlich-rechtlichen Körperschaft zugerechnet werde, deren Funktion der Beamte ausübe. Ansonsten würde über das Verfahren gegen den Beamten auf das Verwaltungshandeln der öffentlich-rechtlichen Körperschaft Einfluss genommen und in den Zuständigkeitsbereich der Verwaltungsbehörde eingegriffen. Diese Erwägungen seien im Streitfall entsprechend anzuwenden. Eine Inanspruchnahme der Beklagten könne auch nicht mit einer Doppelnatur der Betätigung der öffentlichen Hand begründet werden, die je nach der Beziehung, in der sie Wirkungen äußere, einmal als hoheitlich und zum anderen als privatrechtlich zu beurteilen sei. Es liege ein rein hoheitliches Handeln vor, das einheitlich als öffentlich-rechtlich einzustufen sei.

10 II. Die Revision ist nicht begründet.

11 Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Unterlassungsanspruch wegen eines Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz zu. Dies gilt sowohl nach altem (§ 1 UWG a.F. i.V. mit Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG) als auch nach neu-

em Recht (§§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V. mit Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG). Ein Unterlassungsanspruch des Klägers setzt ein Handeln der Beklagten im geschäftlichen Verkehr voraus. Daran fehlt es im Streitfall. Die Frage, ob die Beklagte und das Land Nordrhein-Westfalen, dessen örtlich zuständige Polizeibehörde die Beklagte eingeschaltet hat, durch ihr Verhalten dem Rechtsberatungsgesetz zuwider gehandelt haben, kann daher offen bleiben.

12 1. Ein Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG a.F. setzt ein Handeln im geschäftlichen Verkehr voraus. Dies gilt auch für einen auf § 3 UWG gestützten Unterlassungsanspruch, der eine Wettbewerbshandlung i.S. des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG voraussetzt (vgl. Fezer/Fezer, UWG, § 2 Rdn. 16; Gloy in Gloy/Loschelder, Handbuch des Wettbewerbsrechts, 3. Aufl., § 11 Rdn. 2; Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 24. Aufl., § 2 UWG Rdn. 4). Daran fehlt es, wenn die öffentliche Hand aufgrund gesetzlicher Ermächtigung hoheitlich tätig wird (vgl. BGH, Urt. v. 17.3.1953 - I ZR 118/52, GRUR 1953, 293, 294 - Fleischbezug; Urt. v. 26.2.1960 - I ZR 166/58, GRUR 1960, 384, 386 - Mampe Halb und Halb; OLG München GRUR 2004, 169, 171; Harte/Henning/Keller, UWG, § 2 Rdn. 25). Dieser Bereich staatlichen Handelns ist anders als die erwerbswirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand (vgl. BGH, Urt. v. 21.7.2005 - I ZR 170/02, GRUR 2005, 960, 961 = WRP 2005, 1412 - Friedhofsruhe) und die allgemeine öffentliche Aufgabenerfüllung ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung (vgl. hierzu: BGH, Urt. v. 18.10.2001 - I ZR 193/99, GRUR 2002, 550, 554 = WRP 2002, 527 - Elternbriefe) einer Überprüfung anhand des Wettbewerbsrechts entzogen (vgl. Meckel in HK-WettbR, 2. Aufl., § 2 Rdn. 5; Fezer/Fezer aaO § 2 Rdn. 25; Harte/Henning/Keller aaO § 2 Rdn. 25; Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 4 UWG Rdn. 13.21).

13 2. Von einem hoheitlichen Handeln ist bei dem von dem Kläger beanstandeten Verhalten der Beklagten im Streitfall auszugehen, weil diese von der

Polizeibehörde des Landes Nordrhein-Westfalen zur Durchführung ihrer hoheitlichen Tätigkeit eingeschaltet worden ist und hiergegen gerichtete Unterlassungsansprüche, wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, sich ausschließlich gegen die öffentliche Hand und nicht gegen die Beklagte richten.

14 a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs handelt ein Abschleppunternehmer, der von der Polizeibehörde durch privatrechtlichen Vertrag mit dem Abschleppen eines Fahrzeugs beauftragt wird, bei der Durchführung der polizeilich angeordneten Abschleppmaßnahme in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes. Seine Stellung ist derjenigen eines Verwaltungshelfers angenähert. Er wird ohne eigene Entscheidungsmacht als verlängerter Arm der Verwaltungsbehörden tätig (vgl. BGHZ 48, 98, 103; 121, 161, 165; Kopp/Ramsauer, VwVfG, 9. Aufl., § 1 Rdn. 59). Der Abschleppvorgang stellt sich materiell-rechtlich als polizeiliche Vollstreckungsmaßnahme dar (vgl. BGHZ 121, 161, 164 ff.).

15 Die polizeiliche Maßnahme war im Streitfall auf die öffentlich-rechtliche Vorschrift des § 43 Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen (PolG NRW) gestützt. Danach kann die Polizei oder ein von ihr beauftragter Dritter eine Sache sicherstellen, um eine gegenwärtige Gefahr abzuwenden. Auf diese Bestimmung hat die Polizei ausweislich des von der Beklagten vorgelegten polizeilichen Merkblatts, in dem auch die Höhe des Kostenbetrags ausgewiesen ist, das Abschleppen des Fahrzeugs des Klägers gestützt. Die Verantwortlichkeit für ein als Amtspflichtverletzung zu beurteilendes Fehlverhalten der Beklagten bei dem Abschleppvorgang trifft allein die öffentlich-rechtliche Körperschaft, die die Beklagte beauftragt hat (Art. 34 Satz 1 GG i.V. mit § 839 BGB). Daneben haftet der Abschleppunternehmer nicht, soweit nicht seine hier nicht interessierende Halterhaftung nach § 7 StVG in Rede steht (vgl. BGHZ 121, 161, 167 f.). Entsprechendes gilt für eine Inanspruchnahme der Beklagten auf Unterlassung

der mit dem Abschleppvorgang zusammenhängenden Handlungen, die die Beklagte ausschließlich auf Anweisung der Polizei vornimmt. Der Unternehmer handelt hier nur als verlängerter Arm der Verwaltungsbehörde ohne eigene Entschließungsfreiheit.

16 b) Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass auch die Geltendmachung der Kostenansprüche der Polizeibehörden aus dem Abschleppvorgang durch die Beklagte dem hoheitlichen Bereich zuzuordnen ist, der dem Wettbewerbsrecht nicht unterliegt. Nach § 44 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW sind sichergestellte Sachen in Verwahrung zu nehmen; die Verwahrung kann, etwa wenn sie bei der Polizeibehörde unzweckmäßig erscheint, Dritten übertragen werden (§ 44 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 PolG NRW). Gemäß § 46 Abs. 3 Satz 3 PolG NRW kann die Herausgabe der Sache von der Zahlung der Kosten abhängig gemacht werden. Die Verwahrung des abgestellten Kraftfahrzeugs und seine Herausgabe vollziehen sich ausschließlich nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften. Der Polizeibehörde steht kraft öffentlichen Rechts die Befugnis zu, wegen des auch ohne Leistungsbescheid fälligen Kostenerstattungsanspruchs ein Zurückbehaltungsrecht auszuüben (vgl. OVG NRW DVBl 1983, 1074). Dem öffentlich-rechtlichen Bereich zuzuordnen ist dementsprechend die in § 46 Abs. 3 Satz 3 PolG NRW vorgesehene Ermächtigung, die Herausgabe der Sache von der Zahlung der Kosten abhängig zu machen (vgl. OVG NRW DVBl 1983, 1074, 1075).

17 c) Nichts anderes gilt im Übrigen, wenn der Abschleppvorgang, nicht wie im Streitfall auf die landesgesetzlichen Polizeivorschriften über die Sicherstellung und Verwahrung von Gegenständen gestützt wird, sondern auf eine Ersatzvornahme. Danach kann die Durchsetzung des mit Verkehrszeichen oder Verkehrseinrichtungen verbundenen Gebots, ein dort abgestelltes Fahrzeug alsbald wegzufahren, im Wege der Ersatzvornahme durch Abschleppen unter

Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit erfolgen (vgl. BVerwG NVwZ 1988, 623; VGH Kassel NVwZ-RR 1999, 23; Lampert, NJW 2001, 3526, 3527). Auch in diesem Fall ist die Maßnahme der öffentlich-rechtlichen Eingriffsverwaltung zuzuordnen. Die Erstattung der Kosten für die Ersatzvornahme vollzieht sich ebenfalls nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften. Die Herausgabe des abgeschleppten Kraftfahrzeugs kann auch in diesem Fall von der Zahlung der Kosten abhängig gemacht werden (vgl. VGH Kassel NVwZ-RR 1999, 23, 27). Rechtsgrundlage für die Kostenerstattung im Falle der Ersatzvornahme ist § 52 Abs. 1 PolG NRW i.V. mit § 77 VwVG NRW. Nach § 77 Abs. 5 VwVG NRW kann die Herausgabe der Sache von der Zahlung eines Vorschusses bis zur voraussichtlichen Höhe der noch festzusetzenden Kosten abhängig gemacht werden.

18 d) Die Revision bringt ohne Erfolg vor, die Polizeibehörde schließe mit dem Abschleppunternehmer auf privatrechtlicher Grundlage Geschäfte ab. Es handele sich um die kommerzielle Beschaffung sachlicher und personeller Mittel (Dienstleistungen). Diese Beschaffungsgeschäfte unterstünden den Regeln des Privatrechts. Auch der Einzug öffentlich-rechtlicher Kostenerstattungsforderungen erfolge auf privat-rechtlicher Grundlage.

19 Das Beschaffungsgeschäft ist nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits. Der Kläger hat seinen Unterlassungsantrag nicht gegen eine Vereinbarung zwischen der Polizeibehörde und der Beklagten als Abschleppunternehmerin gerichtet, sondern er erstrebt das Verbot der Geltendmachung der Behördenansprüche aufgrund von Abschleppmaßnahmen durch die Beklagte. Deren Geltendmachung erfolgt jedoch auf öffentlich-rechtlicher Grundlage (vgl. Abschn. II 2 b).

20 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

v. Ungern-Sternberg Pokrant Büscher

Schaffert Bergmann

Vorinstanzen:
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 13.03.2002 - 12 O 161/01 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 25.02.2003 - 20 U 1/03 -