

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

26

B.

Gesetz: ZPO § 767; GVG § 13; PreußVO betr das Verwaltungs-
zwangsverfahren wegen Beitreibung von Geläbeträgen vom
15. November 1899.

Rechtssatz: Für Vollstreckungsgegenklagen gegen verwaltungs-
gerichtliche Kostenfestsetzungsbeschlüsse sind im
Bereich des ehemaligen Landes Preußen, soweit kei-
ne abweichenden landesrechtlichen Bestimmungen er-
gangen sind, nicht die ordentlichen Gerichte zu-
ständig.

Aktenzeichen: V ZR 189/54

Urteil des BGH vom 30. Mai 1956

LG Düsseldorf
OLG Düsseldorf

26
V ZR 189/54

Verkündet
am 30. Mai 1956
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

der Geschäftsinhaberin Margarethe M [REDACTED]
geborene Me [REDACTED] in D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Notariatsbürovorsteher Jean H [REDACTED]
in L [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. Mai 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Schuster,
Dr. Großmann, Dr. Dorschel und Dr. Rothe
für Recht erkannt:

Das Urteil des 10. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts in Düsseldorf vom 15. Oktober 1954
und das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts
in Düsseldorf vom 24. Februar 1954 werden aufge-
hoben.

Der Rechtsstreit wird an das Landesverwal-
tungsgericht in Düsseldorf verwiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungs-
und des Revisionsverfahrens zu tragen. Die Ent-

- 2 -

26

scheidung über die übrigen Kosten bleibt dem Landesverwaltungsgericht in Düsseldorf vorbehalten.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos [\(mobile App\)](#)

Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin hat in dem Hause des Beklagten, B[REDACTED]-straße [REDACTED] in D[REDACTED], Wohn- und Geschäftsräume gemietet. Wegen Festsetzung des Mietzinses kam es zwischen ihr und der Stadt D[REDACTED] - Preisbehörde - zu einem Verwaltungsstreitverfahren, das zu ihren Ungunsten entschieden wurde; der Beklagte war an diesem Verfahren als Beigeladener beteiligt. Nach rechtskräftiger Entscheidung setzte der Urkundsbeamte des Landesverwaltungsgerichts D[REDACTED], bei dem das Verwaltungsstreitverfahren in erster Instanz anhängig gewesen war, am 29. Mai 1953 die von der Klägerin an den Beklagten zu erstattenden Kosten auf 1 110,46 DM fest (auf Erinnerung der Klägerin wurde dieser Betrag später auf 1 103,70 DM herabgesetzt). Am 12. Juni 1953 verfügte der Vorsitzende die Vollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschuß und übertrug ihre Ausführung dem Gerichtsvollzieher bei dem Amtsgericht Düsseldorf. Der Beklagte betrieb daraufhin die Zwangsvollstreckung gegen die Klägerin.

Diese hat bei dem Landgericht in Düsseldorf Klage erhoben mit dem Antrage, die Zwangsvollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschuß des Landesverwaltungsgerichts in Düsseldorf vom 29. Mai 1953 für unzulässig zu erklären und den Beklagten zu verurteilen, den genannten Beschuß an sie herauszugeben. Zur Begründung hat sie geltend gemacht, ihr seien aus dem Mietverhältnis der Parteien Ersatzansprüche in Höhe von insgesamt 1 171,73 DM wegen Instandsetzung der Heizungsanlage und Entrichtung von Versicherungsprämien erwachsen; mit diesen Ansprüchen habe sie am 1. Juli 1953 gegen die Kostenforderung des Beklagten aufgerechnet und sie dadurch zum Erlöschen gebracht.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und die Auffassung vertreten, das Landgericht sei für die Entscheidung über die Vollstreckungsgegenklage nicht zuständig. Im übr-

gen seien die zur Aufrechnung gestellten Ansprüche unbegründet, zum mindesten aber noch nicht fällig; die Klägerin habe auch mit denselben Ansprüchen bereits gegen eine andere Forderung von ihm aufgerechnet.

Die Klage ist vom Landgericht als unzulässig abgewiesen worden, weil der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten nicht gegeben sei und es außerdem an der sachlichen Zuständigkeit des angegangenen Gerichts fehle. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre bisherigen Anträge weiter und bittet hilfsweise um Verweisung des Rechtsstreits an das Landesverwaltungsgericht in Düsseldorf.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin erstrebt mit ihrer Revision - deren Zulässigkeit sich aus § 547 Abs 1 Nr 1 ZPO ergibt, so daß es ihrer ausdrücklichen Zulassung durch das Berufungsgericht gemäß § 546 Abs 1 und 2 Satz 1 aaO nicht bedurft hätte - in erster Linie Aufhebung der in den Vorinstanzen ergangenen Urteile und Zurückverweisung der Sache an das Landgericht, da sie der Ansicht ist, daß für ihre Vollstreckungsklage gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des Landesverwaltungsgerichts in Düsseldorf der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten gegeben sei.

1. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seines gegenteiligen Standpunktes folgendes ausgeführt: Die Zwangsvollstreckung aus Vollstreckungstiteln der Verwaltungsgerichte bestimme sich gemäß § 108 BrMilRegVO Nr 165 (VOB1BZ

1948 S 263), da die im Absatz 2 dieses Paragraphen vorgesehene anderweitige Regelung im Lande Nordrhein-Westfalen noch ausstehe, nach den früheren preußischen Vorschriften. Maßgebend sei deshalb der § 60 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung - LVG - vom 30. Juli 1883 (GS S 195), wonach verwaltungsgerichtliche Entscheidungen im Verwaltungszwangsverfahren vollstreckt würden; die näheren Bestimmungen darüber enthielten das Gesetz über die Zulässigkeit des Verwaltungszwangsverfahrens vom 12. Juli 1933 (GS S 252) und die Verordnung betreffend das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen vom 15. November 1899 (GS S 545) in der Fassung des erwähnten Gesetzes vom 12. Juli 1933 und der Verordnung vom 27. September 1941 (GS S 49). Nach diesen Vorschriften sei hier verfahren worden; denn das Landesverwaltungsgericht habe auf Antrag des Beklagten durch Vollstreckungsverfügung vom 12. Juni 1953 das Verwaltungszwangsverfahren eingeleitet.

Ob in dem genannten Verfahren - so fährt das Berufungsurteil fort - eine Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO überhaupt zulässig sei, brauche nicht abschließend erörtert zu werden. Sei sie nämlich unzulässig, so sei sie auch vor den ordentlichen Gerichten nicht gegeben. Sollte sie dagegen zulässig sein, so dürfe sie jedenfalls nicht vor den ordentlichen Gerichten erhoben werden, sondern zuständig seien dann die Verwaltungsgerichte. Die Zuständigkeit richte sich ausschließlich nach der Herkunft des Titels, denn nach § 767 Abs 1 ZPO müsse die Klage bei dem Prozeßgericht des ersten Rechtszuges erhoben werden; letzteres sei hier aber das Landesverwaltungsgericht in Düsseldorf. Darauf, ob der in dem Titel verkörperte Anspruch privatrechtlicher oder öffentlich-rechtlicher Natur sei, komme es nicht entscheidend an; im übrigen handele es sich bei dem Kostenerstattungsan-

spruch des Beklagten, weil er aus dem Verwaltungsstreitverfahren zwischen der Klägerin und der Stadtgemeinde erwachsen sei, auch um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch. Welche Rechtsnatur die mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemachten Einwendungen hätten, sei unerheblich.

2. Die Revision zieht gegenüber diesen Ausführungen zunächst in Zweifel, ob für die Vollstreckung von Kostenfestsetzungsbeschlüssen der hier vorliegenden Art überhaupt das Verwaltungszwangsverfahren gegeben sei, und bittet um Nachprüfung dieser Frage. Sie weist darauf hin, daß es sich bei dem Kostenerstattungsanspruch des Beklagten um eine Forderung handele, die einem Privatmann zustehe. Das Verwaltungszwangsverfahren bezwecke aber, wie sich aus der Aufzählung in § 1 des Gesetzes vom 12. Juli 1933 ergebe, die vereinfachte Durchsetzung von Forderungen der öffentlichen Hand und dürfe nicht der Verwirklichung von Privatinteressen dienstbar gemacht werden. Es sei kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb Privatsleuten in Abweichung von den Regeln, die für die Beitreibung ihrer Forderungen gälten, der Verwaltungszwang zur Verfügung gestellt und die Verwaltungsbehörden mit der Verwirklichung von Ansprüchen belastet werden sollten, die sonst den ordentlichen Gerichten zugewiesen seien. Wenn in § 1 Abs 1 Nr 5 des genannten Gesetzes auch "sonstige Geldbeträge, für deren Beitreibung das Verwaltungszwangsverfahren zugelassen ist", aufgezählt würden, so müsse das einschränkend dahin ausgelegt werden, daß damit nur Forderungen der öffentlichen Hand gemeint seien. Im übrigen werde eine Zulassung des Verwaltungszwangsverfahrens für "sonstige Geldbeträge" nirgends ausdrücklich ausgesprochen; § 60 LVG bestimme lediglich allgemein, daß die Vollstreckung im Verwaltungsstreitverfahren im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens erfolge, und § 108 BrMilRegVO Nr 165

erhalte, ohne eine eigene Regelung zu treffen, nur die bisherige Zuständigkeit aufrecht.

Die Bedenken der Revision sind nicht stichhaltig. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Ansicht des Berufungsgerichts, der Kostenerstattungsanspruch des Beklagten sei, weil er dem Verwaltungsrechtsstreit zwischen der Klägerin und der Stadtgemeinde entstamme, "öffentlich-rechtlicher Art", Zustimmung verdient oder ob dieser Anspruch dem bürgerlichen Recht angehört. Denn auch wenn die Pflicht der unterliegenden Partei, die dem Gegner erwachsenen Kosten des Rechtsstreits zu ersetzen, die Natur eines privatrechtlichen gesetzlichen Schuldverhältnisses haben sollte (so Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 6. Aufl § 79 IV 3, S 347; vgl auch RGZ 110, 398 [400]), so würde daraus noch keineswegs folgen, daß der Kostenerstattungsanspruch nicht im Verwaltungszwangsverfahren beigetrieben werden könnte. Die Revision irrt, wenn sie meint, dieses Verfahren stehe lediglich für die Durchsetzung öffentlich-rechtlicher Forderungen zu Gebote. Es mag dafür zwar in erster Linie gedacht sein, aber daß dieser Rahmen nicht streng eingehalten wird, zeigt bereits die Aufzählung im § 1 Abs 1 des Gesetzes über die Zulässigkeit des Verwaltungszwangsverfahrens vom 12. Juli 1933, worin als beiteilbar z.B. auch Zins- und Tilgungsbeträge aus Darlehen öffentlicher Körperschaften aufgeführt werden (Nr 4 d; vgl auch Nr 3 a und b und Nr 4 a aa0). Daher läßt sich grundsätzlich nichts dagegen einwenden, daß das Verwaltungszwangsverfahren, wie etwa im vorliegenden Falle, auch zur Durchsetzung privatrechtlicher Ansprüche zwischen Privatleuten verwendet wird, sofern nur eine gesetzliche Grundlage vorhanden ist. Diese aber ist hier gegeben, und zwar in § 1 Abs 1 Nr 5 des Gesetzes vom 12. Juli 1933 in Verbindung mit § 60 LVG. Wenn die Revision meint, die letztgenannte Vorschrift spreche keine ausdrückliche "Zulassung"

aus, sondern verweise nur allgemein auf das Verwaltungszwangsverfahren für Vollstreckungen im Verwaltungsstreitverfahren, so wird das der Bedeutung des § 60 nicht gerecht. Dieser beschränkt sich keineswegs auf eine "allgemeine Verweisung". Vielmehr läßt sein Wortlaut ("Die Vollstreckung im Verwaltungsstreitverfahren erfolgt im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens") erkennen, daß hier der Partei, die im Verwaltungsrechtsstreit obgesiegt hat, gerade die Möglichkeit eröffnet werden soll, das ihr zuerkannte Recht auch praktisch durchzusetzen. Allerdings muß es sich bei einem verwaltungsgerichtlichen Erkenntnis, wenn es im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens realisiert werden soll, um eine wirkliche, vollstreckungsfähige Entscheidung handeln, d.h. um einen Leistungsbefehl positiven oder negativen Inhalts (RGZ 90, 361 363; PrOVG 50, 320 321 f; von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze für Preußen 1930, § 60 LVG Anm 3, S 76). Ein solcher liegt aber hier in dem Urteil des Obergerichtes vom 11. Februar 1953, das der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits auferlegt hat, und in dem hierauf beruhenden Kostenfestsetzungsbeschluß vom 29. Mai 1953 einwandfrei vor.

3. Die Revision macht weiter geltend, auf jeden Fall sei, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, der ordentliche Rechtsweg für eine Vollstreckungsgegenklage gegeben, bei der - wie hier - mit einer bürgerlich-rechtlichen Forderung gegen den Kostenerstattungsanspruch einer Privatperson aufgerechnet werde. Das ergebe sich aus der Verordnung betreffend das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen vom 15. November 1899; diese erwähne zwar die Vollstreckungsgegenklage nicht, aber sie enthalte Vorschriften über die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gegenüber Vollstreckungshandlungen im Verwaltungszwangsver-

fahren, aus denen sich die Zuständigkeit dieser Gerichte auch für den Fall des § 767 ZPO ableiten lasse. Nach § 3 der Verordnung könne das ordentliche Gericht den Vollstreckungstitel der Verwaltungsbehörde beseitigen, soweit es sich um die Duldung der Zwangsvollstreckung oder um die beschränkte Erbenhaftung handele (§§ 735-749, 778, 779, 781-784, 786 ZPO). Ferner sei nach § 19 der Verordnung bei Eingriffen in die Rechte Dritter die Unzulässigkeit der betreffenden Vollstreckungsmaßnahmen gemäß § 771 ZPO vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen. Endlich werde durch die §§ 35 und 48 der Verordnung bei mehrfacher Pfändung einer Sache oder Forderung die Entscheidung über die Verteilung des Erlöses - und zwar auch dann, wenn mehrere Vollstreckungsgläubiger der öffentlichen Hand beteiligt seien - dem Amtsgericht übertragen, das gegebenenfalls ein Verteilungsverfahren nach Maßgabe der §§ 872 ff ZPO durchzuführen habe. Aus den vorgenannten Vorschriften könne als allgemeiner Grundsatz entnommen werden, daß man den Verwaltungsbehörden keine Aufgaben haben stellen wollen, die ihrer Art nach zu dem Aufgabengebiet der ordentlichen Gerichte gehörten und am zweckmäßigsten von diesen erledigt würden. Das gelte aber auch für Vollstreckungsgegenklagen der hier vorliegenden Art. Wenn die Verordnung vom 15. November 1899 diesen Fall nicht ausdrücklich geregelt habe, so sei das eine Lücke, die nach dem Grundgedanken einer zweckmäßigen Verfahrensregelung geschlossen werden müsse.

Dem kann nicht beigetreten werden. Wenn das Berufungsgericht die sich hier zunächst ergebende Vorfrage, ob im Verwaltungszwangsverfahren nach dem einschlägigen preußischen Recht überhaupt Einwendungen, die sich gegen den zu vollstreckenden Anspruch selbst richten, im Wege einer Klage gemäß § 767 ZPO geltend gemacht werden können, unentschieden

gelassen hat, so ist das nicht zu beanstanden. Es handelt sich um eine, soweit ersichtlich, bisher nicht geklärte Frage. Die Statthaftigkeit von Vollstreckungsgegenklagen im Verwaltungszwangsverfahren ist vom Kammergericht in einem Beschluß aus dem Jahre 1909 verneint worden (OLG 21, 100); es hat dazu ausgeführt, die Vorschriften des 8. Buche der Zivilprozeßordnung gälten für das Verwaltungszwangsverfahren nicht, dieses richte sich vielmehr ausschließlich nach der Verordnung vom 15. November 1899, dort aber sei der § 767 ZPO nicht angezogen. Ob aber dieser Standpunkt, wonach also dem Schuldner im Verwaltungszwangsverfahren alle sachlich-rechtlichen Einwendungen abgeschnitten werden, auch heute noch vertretbar ist, könnte immerhin zweifelhaft erscheinen, und zwar insbesondere im Hinblick auf Art 19 Abs 4 GrundG (vgl auch § 22 Abs 2 BrMilRegVO Nr 165); allerdings richtet sich der durch jene Verfassungsbestimmung gewährleistete Rechtsschutz gegen Akte der "öffentlichen Gewalt", während im vorliegenden Fall ein Kostenersatzanspruch vollstreckt werden soll, der auf einer richterlichen Entscheidung beruht und daher nicht ohne weiteres unter den angeführten Begriff eingeordnet werden kann (Bonner Kommentar zum Grundgesetz Art 19 Bem II 4 e ∞). Alle diese Fragen brauchen aber hier, wie gesagt, nicht abschließend entschieden zu werden. Denn auch wenn man die Klägerin nach heutigem Recht für berechtigt erachtet, sich gegen den Kostenersatzanspruch des Beklagten mit einer Vollstreckungsgegenklage entsprechend § 767 ZPO zur Wehr zu setzen, so wäre auf jeden Fall, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, zur Entscheidung über eine solche Klage nicht das ordentliche Gericht befugt, sondern sie müßte bei dem örtlich zuständigen Verwaltungsgericht erhoben werden.

Daß im Stadium der Vollstreckung Einwendungen, die den durch Urteil festgestellten Anspruch selbst betreffen, "von dem Schuldner im Wege der Klage bei dem Prozeßgericht des

ersten Rechtszuges geltend zu machen" sind - so die entsprechende Regelung des § 767 Abs 1 ZPO für die Zwangsvollstreckung aus Entscheidungen der ordentlichen Gerichte -, ergibt sich aus der Natur der Sache. Diese Zuständigkeitsregelung beruht auf dem Gedanken, daß die den Gegenstand einer Vollstreckungsgegenklage bildenden Einwendungen "von materieller Bedeutung" sind und mit dem vorausgegangenen Rechtsstreit in einem engen Zusammenhang stehen; deshalb gehört der neue Streit, zumal da "eine neue materielle Prüfung der ganzen Sache in Frage kommen kann", vor dasselbe Gericht, das schon über den früheren Prozeß erstinstanzlich entschieden hat (Hahn, Materialien zur Zivilprozeßordnung 2. Aufl S 437). Die gleichen Erwägungen müssen auch für Vollstreckungsgegenklagen gegen verwaltungsgerichtliche Entscheidungen gelten. Zuständig ist danach im vorliegenden Falle das Landesverwaltungsgericht in Düsseldorf, bei dem der Verwaltungsrechtsstreit zwischen der Klägerin und der Stadt Düsseldorf in erster Instanz anhängig war und dessen Urkundsbeamter den streitigen Kostenfestsetzungsbeschluß erlassen hat. Die sachliche Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts ist - ebenso wie das für die ordentlichen Gerichte im § 802 ZPO ausdrücklich bestimmt wird - eine ausschließliche (Klinger, Die Verordnung über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone 1954, § 22 Bem B 2, S 112).

Was die Revision für ihren abweichenden Standpunkt ins Feld führt, ist nicht stichhaltig. Das gilt insbesondere für den Hinweis auf die Vorschriften der §§ 3, 19, 35 und 48 der preußischen Verordnung vom 15. November 1899, aus denen die Revision einen allgemeinen Grundsatz des Inhalts ableiten möchte, daß alle mit einem Verwaltungszwangsverfahren zusammenhängenden Streitigkeiten, die ihrer Art nach privatrechtlicher Natur seien, zur ausschließlichen Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehörten. Bei den angeführten Vor-

schriften, in denen die Verordnung eine Mitwirkung der ordentlichen Gerichte vorsieht, geht es aber entweder um den Schutz von Rechten dritter, an dem vorausgegangenen Rechtsstreit nicht beteiligter Personen - sei es, daß diese als Erben, Ehegatten, Eltern oder Nießbraucher die Vollstreckung dulden sollen (§ 3), sei es, daß einzelne Vollstreckungsmaßnahmen in die Rechte Dritter eingreifen (§ 19) - oder der Sachverhalt erfordert seiner Natur nach - wenn etwa derselbe Gegenstand für mehrere Gläubiger gepfändet ist (§§ 35, 48) - die Durchführung eines amtsgerichtlichen Verteilungsverfahrens. Ähnlich verhält es sich übrigens auch im Falle des § 51 der preußischen Verordnung, den die Revision von ihrem Standpunkt aus noch hätte anführen können. Wenn dort bestimmt wird, daß die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung und des Zwangsversteigerungsgesetzes zu erfolgen habe, so handelt es sich hier um ein Aufgabengebiet, das sachgemäß in anderer Weise gar nicht bewältigt werden könnte; denn die Immobilizarzwangsvollstreckung muß sich nach dem materiellen Grundstücksrecht, dessen Bearbeitung den ordentlichen Gerichten zugewiesen ist, richten. Außerdem spielt, wenn § 51 aaO die ordentlichen Gerichte einschaltet, offensichtlich auch hier der Gedanke, daß in Rechte Dritter eingegriffen werde, eine Rolle; ein Zwangsversteigerungsverfahren, in welchem allein die Rechte des betreibenden Gläubigers und des Schuldners betroffen werden, dürfte nicht vorkommen. Die von der Revision angeführten Bestimmungen der preußischen Verordnung vom 15. November 1899 haben jedenfalls das Gemeinsame, daß in allen diesen Fällen ein inhaltlicher Zusammenhang zwischen den neuen Einwendungen und dem Streitgegenstand des früheren Prozesses, wie er für die Vollstreckungsgegenklage zu der Zuständigkeitsregelung des § 767 Abs 1 ZPO geführt hat, nicht ohne weiteres gegeben ist.

Bezeichnenderweise waren Einwendungen aus dem Rechte Dritter im Verwaltungszwangsverfahren auch außerhalb Preußens in den meisten deutschen Ländern den ordentlichen Gerichten zugewiesen, während dort die Vollstreckungsgegenklage kraft ausdrücklicher Bestimmung zumeist zur Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte gehörte. So entschieden in Sachsen die ordentlichen Gerichte, wenn ein Dritter an dem Gegenstand der Zwangsvollstreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht geltend machte oder Einwendungen gegen seine Pflicht zur Geldleistung oder Duldung der Zwangsvollstreckung erhob (§§ 8, 12 Abs 2 Satz 2, 11 des Gesetzes über die Zwangsvollstreckung wegen Geldleistungen in Verwaltungssachen vom 18. Juli 1902 - GVBl S 294 -); es entschieden aber die Verwaltungsgerichte über Einwendungen, die den Streitgegenstand, wegen dessen die Vollstreckung verfügt war, betrafen oder gegen die Zulässigkeit der Vollstreckung gerichtet waren (§ 10 des vorerwähnten Gesetzes sowie § 91 Satz 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 19. Juli 1900 - GVBl S 486 -). Ähnlich war die Regelung in Baden: für Einwendungen gegen den Anspruch selbst waren die Verwaltungsgerichte, für Einwendungen Dritter die ordentlichen Gerichte zuständig (§ 45 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 14. Juni 1884 - GVBl S 195 - in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. November 1899 - GVBl S 543 -; § 6 der Verordnung das Verfahren der Behörden der inneren Verwaltung bei der Zwangsvollstreckung wegen öffentlich-rechtlicher Geldforderungen betreffend vom 27. Januar 1900 - GVBl S 387 -). In Württemberg oblag die Entscheidung über Einwendungen gegen den durch Urteil festgestellten Anspruch selbst dem Verwaltungsgericht (das indessen befugt war, solche Einwendungen "auf den Weg der Klage", also an das ordentliche Gericht zu verweisen); für das Verteilungsverfahren und für privatrechtliche Ansprüche Dritter waren die ordentlichen Gerichte zuständig (Art 5 und 3 Abs 4 des Gesetzes über

die Zwangsvollstreckung wegen öffentlich-rechtlicher Ansprüche vom 18. August 1879 - RegBl S 202 -). In Hamburg ist die Rechtslage heute noch so, daß die Vollstreckungsgegenklage des § 767 ZPO bei dem Landesverwaltungsgericht und die Drittwiderspruchsklage des § 771 ZPO bei dem zuständigen Zivilgericht zu erheben ist (Werder-Labs-Ortmann, Das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten 1949, § 108 Anm III 3, S 218; Klinger, Die Verordnung über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone 1954, § 108 Bem E Abs 2, S 611). Eine abweichende Regelung bestand lediglich, soweit ersichtlich, in Bayern und in Braunschweig; in diesen beiden Ländern war sowohl für die Vollstreckungsgegenklage als auch für die Einwendungen Dritter das ordentliche Gericht zuständig (Art 7 Abs 2 Satz 2 bayrAGZPO in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 1899 - GVBl S 401 - /vgl dazu Dyroff, Bayerisches Verwaltungsgerichtsgesetz 1928, Art 46 Anm 6 b⁷; § 11 a Abs 3 des braunschweigischen Gesetzes betreffend das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen vom 9. April 1888, abgedruckt bei Wolff, Sammlung der Reichs- und Landesgesetze für das Herzogtum Braunschweig 2. Aufl, S 146).

Läßt sich somit weder aus den §§ 3, 19, 35, 48 und 51 der preußischen Verordnung vom 15. November 1899 noch aus der Zuständigkeitsabgrenzung, wie sie in der Mehrzahl der außerpreußischen Länder bestand, ein Anhaltspunkt dafür gewinnen, daß die Vollstreckungsgegenklage gegenüber dem Verwaltungszwangsverfahren vor den ordentlichen Gerichten erhoben werden müßte, so wäre aber ferner, entgegen der Ansicht der Revision, eine dahingehende Schlußfolgerung auch dann nicht geboten, falls es sich hier wirklich, wie die Klägerin meint, bei dem Anspruch, der im Verwaltungszwangsverfahren beige- trieben wird, um eine bürgerlich-rechtliche Kostenerstattungs- forderung handeln sollte. Wenn Bettermann (NJW 1953, 1007)

und, ihm folgend, das Oberverwaltungsgericht Münster (NJW 1954, 896) die Zwangsvollstreckung aus einem vor dem Verwaltungsgericht abgeschlossenen Vergleich, soweit es sich dabei um bürgerlich-rechtliche Ansprüche handelt, nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung und ihrer Nebengesetze durchgeführt wissen wollen (anders OLG Hamm NJW 1953, 1028) und Bettermann in solchen Fällen auch die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte für eine Vollstreckungsgegenklage bejaht, so kann die Richtigkeit dieser Ansicht, die ausdrücklich auf Vergleiche beschränkt wird, dahingestellt bleiben. Für verwaltungsgerichtliche Kostenfestsetzungsbeschlüsse jedenfalls, deren Vollstreckung durch § 108 BrMilRegVO Nr 165 in Verbindung mit § 60 LVG eindeutig dem Verwaltungszwangsverfahren zugewiesen ist, kommt es auf die Rechtsnatur des beizutreibenden Anspruches nicht an; hier kann insbesondere nicht gesagt werden, daß der Gesetzgeber - wie Bettermann (aaO S 1008) dies mit Bezug auf verwaltungsgerichtliche Vergleiche über privatrechtliche Ansprüche annimmt - an die besondere Fallgestaltung nicht gedacht habe. Wenn die Revision ferner, wiederum im Anschluß an Bettermann (aaO S 1009), eine Bestätigung ihres Standpunktes aus der Vorschrift des § 406 b StPO entnehmen zu können glaubt, wonach für die Vollstreckung strafgerichtlicher Entscheidungen im Adhäsionsverfahren (§§ 403 ff StPO) und die dagegen erhobenen Einwendungen die bürgerlichen Gerichte zuständig sind, so verdient auch das keine Zustimmung; die angeführte Vorschrift enthält eine Sonderregelung, die sich ohne weiteres aus der Natur der Sache ergibt, da Einwendungen, die zur Zuständigkeit der Strafgerichte gehören, in derartigen Fällen kaum denkbar sind. Dagegen werden sowohl bei der Arbeitsgerichtsbarkeit (§ 62 Abs 2 ArbGG) als auch bei der Sozialgerichtsbarkeit (§ 198 Abs 1 SGG) Vollstreckungsgegenklagen in eigener Zuständigkeit erledigt. Auch das Bundesverwaltungsgerichtsgesetz vom 23. September 1952 (BGBl I S 625) erklärt im § 76 Abs 1 Satz 2 für die Zwangsvollstreckung im Verfahren erster Instanz die Vorschriften der §§ 704 bis 915 ZPO für entspre-

chend anwendbar, weist also die Entscheidung über Vollstreckungsgegenklagen - in entsprechender Anwendung des § 767 Abs 1 ZPO - den erstinstanzlichen Verwaltungsgerichten zu. Eine Bestimmung gleichen Inhalts findet sich ferner im § 164 Abs 1 des Entwurfs einer Verwaltungsgerichtsordnung (Deutscher Bundestag 1. Wahlperiode 1949 Drucksache Nr 4278 und 2. Wahlperiode 1953 Drucksache Nr 462), den der Bundestag inzwischen in erster Lesung behandelt und an die Ausschüsse für Rechtswesen und für Angelegenheiten der inneren Verwaltung überwiesen hat (Deutsche Gesetzgebung vom 15. Juli 1954 S 260 f). Endlich kann auch den beiden Entscheidungen des Reichsgerichts in RGZ 77, 352 und JW 1937, 540 Nr 6, in denen gegenüber einem im Verwaltungs-zwangsverfahren verfolgten privatrechtlichen Anspruch die Vollstreckungsgegenklage vor den ordentlichen Gerichten zugelassen wurde, nichts für die Ansicht der Revision entnommen werden; denn in der erstgenannten Entscheidung richtete sich die Klage in Wirklichkeit gegen das rechtskräftige Versäumnisurteil eines ordentlichen Gerichts, und der zweite Fall betraf eine Vollstreckungsgegenklage, für die sich die Zulässigkeit des Rechtsweges aus den oben erwähnten Sondervorschriften des bayerischen Rechts (Art 7 Abs 2 bayrAGZPO) ergab.

Die Rechtsnatur der Gegenansprüche, mit denen die Klägerin gegen den Kostenerstattungsanspruch aufgerechnet hat, spielt für die Frage, ob der Rechtsweg zulässig sei (§ 13 GVG), keine Rolle. Ebensowenig, wie etwa bei der Vollstreckungsgegenklage gegen einen zivilgerichtlichen Titel das Verwaltungsgericht dadurch zuständig werden könnte, daß der Kläger eine öffentlich-rechtliche Forderung zur Aufrechnung stellt, ist dies auch bei der hier vorliegenden umgekehrten Sachlage der Fall. Gegen die Aufrechenbarkeit privatrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Forderungen bestehen grund-

sätzlich keine Bedenken. Soweit die Revision unter Hinweis auf die Vorschriften des § 322 Abs 2 ZPO und des § 80 BrMilRegVO Nr 165 und unter Berufung auf Forsthoff (Verwaltungsrecht I, 2. Aufl S 227; vgl jetzt 5. Aufl S 231 f) einen Verstoß gegen die Grundregeln des Verfahrensrechts darin erblicken zu müssen glaubt, daß das Verwaltungsgericht, falls es für die Vollstreckungsgegenklage zuständig wäre, zugleich rechtskräftig über das Bestehen oder Nichtbestehen der zur Aufrechnung gestellten, in den Zuständigkeitsbereich der ordentlichen Gerichte fallenden Gegenforderung der Klägerin entscheiden würde, übersieht sie, daß mit einer solchen Entscheidung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht ohne weiteres zu rechnen sein dürfte. Nach den Grundsätzen, wie sie in dem Beschluß des Obergerichtshofs Hamburg vom 27. Mai 1950 (MDR 1951, 314) und in dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 11. Januar 1955 (BGHZ 16, 124 [140]) entwickelt worden sind (vgl auch Urteil des BGH vom 7. März 1956, IV ZR 138/55), wird das Verwaltungsgericht vielmehr aller Wahrscheinlichkeit nach das Verfahren solange aussetzen, bis die Klägerin vor dem ordentlichen Gericht eine Entscheidung über ihre Forderung erstritten hat.

4. Die Revision wendet sich weiterhin gegen die Abweisung des auf Herausgabe des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 29. Mai 1954 gerichteten Klageantrages durch die Vorinstanzen. Das Berufungsurteil hatte dazu ausgeführt, dieser Anspruch der Klägerin folge lediglich dem Schicksal der Vollstreckungsgegenklage und habe keine selbständige Bedeutung. Hiergegen wird von der Revision eingewandt, daß die preußische Verordnung betreffend das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldforderungen vom 15. November 1899 keine der Vorschrift des § 757 ZPO entsprechende Bestimmung enthalte, wonach der Gerichtsvollzieher nach durchgeführter Zwangsvollstreckung den Schultitel an den Schuldner herausgeben müsse;

der § 757 ZPO werde in § 14 der genannten Verordnung nicht mit angeführt. Dem Schuldner stehe somit im Verwaltungszwangsverfahren kein öffentlich-rechtlicher Anspruch auf Titelerausgabe zu und er müsse deshalb seinen Anspruch auf Grund des bürgerlichen Rechts (§ 371 BGB) nach den für die Durchsetzung solcher Ansprüche gegebenen Verfahrensvorschriften der Zivilprozeßordnung geltend machen. Mangels einer Regelung in der preußischen Verordnung sei mindestens eine entsprechende Anwendung des § 371 BGB geboten.

Auch diese Rüge entbehrt der Begründung. Zunächst ist es schon unzutreffend, daß die Verordnung vom 15. November 1899 keine Pflicht des Gerichtsvollziehers zur Herausgabe des Titels nach durchgeführter Zwangsvollstreckung kenne. Das Gegenteil ergibt sich aus § 6 Abs 4 aaO. Danach hat der Gerichtsvollzieher, sofern ihm die Ausführung der Zwangsvollstreckung übertragen wird - und dies ist im vorliegenden Fall durch den Beschluß des Vorsitzenden des Landesverwaltungsgerichts Düsseldorf vom 12. Juni 1953 geschehen (§ 6 Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2) -, "an Stelle der Vorschriften der §§ 9, 10, 14, 15, 22 bis 31 die für den Zivilprozeß geltenden Vorschriften zu beachten"; zu den letzteren Vorschriften gehört aber auch der § 757 ZPO. Es erscheint allerdings zweifelhaft, ob der Kostenfestsetzungsbeschluß, dessen Herausgabe die Klägerin hier verlangt, überhaupt eine vollstreckbare Ausfertigung im Sinne dieser Vorschrift darstellt, da dem preußischen Verwaltungszwangsverfahren solche Ausfertigungen grundsätzlich unbekannt sind, die Vollstreckung aus Kostenfestsetzungsbeschlüssen vielmehr lediglich auf Grund einer von dem Vorsitzenden des Verwaltungsgerichts erlassenen Verfügung durchgeführt wird (Klinger § 108 Bem D 2, S 608). Das mag indessen auf sich beruhen, denn § 757 ZPO kommt als Rechtsgrundlage für den Anspruch der Klägerin ohnehin nicht in Betracht. Diese Vorschrift begründet nämlich eine Herausgabe-

pflicht allein für den Gerichtsvollzieher, während sich die Frage, ob der Schuldner auch gegen den Gläubiger persönlich einen Anspruch auf Herausgabe des Schuldtitels hat, nach materiellem Recht beantwortet (OLG Dresden, OLG 66, 214). Ob aber der Klägerin im vorliegenden Fall gegen den Beklagten ein sachlich-rechtlicher Herausgabeanspruch hinsichtlich des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 29. Mai 1953 zusteht, ist nach ihrem bisherigen Vorbringen zweifelhaft: § 368 ZPO verpflichtet den Gläubiger nur zur Quittungserteilung, § 371 BGB gewährt dem Schuldner lediglich ein Recht auf Rückempfang eines von ihm ausgestellten Schuldscheines, und daß zwischen den Parteien eine Herausgabe des Kostenfestsetzungsbeschlusses etwa vertraglich vereinbart worden wäre, ist von der Klägerin nicht behauptet worden. Aber auch hierauf kommt es nicht entscheidend an, da auf jeden Fall die Erwägung des Berufungsgerichts, daß dem Klageantrag auf Herausgabe des Kostenfestsetzungsbeschlusses keine selbständige Bedeutung zukomme und er infolgedessen das rechtliche Schicksal der Vollstreckungsgegenklage teile, die klageabweisende Entscheidung trägt.

Es handelt sich in der Tat um einen unselbständigen Antrag, der lediglich der Unterstützung und Ergänzung der Vollstreckungsgegenklage dienen soll und dem daher auch bei der Streitwertbemessung keine Bedeutung zukommt (Hillach, Handbuch des Streitwerts in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 1954, S 205; RG JW 1896, 270). Er folgt also der Zuständigkeit des Hauptanspruchs (Falkmann, Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen 3. Aufl, § 767 ZPO Anm 11 13 Abs 37).

II. Die Revision erweist sich somit als unbegründet. Die Sache mußte aber auf den Hilfsantrag der Klägerin, da der Senat den beschrittenen Rechtsweg nicht für zulässig hält, gemäß § 81 BVerwGG unter Aufhebung der in den beiden

Vorinstanzen ergangenen Urteile an das zuständige Landesverwaltungsgericht Düsseldorf verwiesen werden, dem zugleich die Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtszuges vorzubehalten war. Ihm auch, wie es die Klägerin beantragt, die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz zu übertragen, bestand kein Anlaß; diese Kosten und diejenigen des zweiten Rechtszuges waren vielmehr nach den in dem Urteil des Senats vom 22. Dezember 1953 (BGHZ 12, 52) entwickelten Grundsätzen der Klägerin aufzuerlegen, weil sie insoweit unterlegen ist (§ 97 ZPO).

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Großmann

Dr. Dorschel

Rothe