

52. Haftet der Staat dem Auftraggeber für Schäden, die daraus entstehen, daß ein Gerichtsvollzieher eine Pfandversteigerung gemäß den §§ 1235 ffg. BGB. oder eine freiwillige Versteigerung schlechthast ausführt?

RVerf. Art. 131. BGB. §§ 611, 675, 839.

V. Zivilsenat. Urt. v. 11. April 1934 i. S. Preuß. Staat (Bekl.) w.
R. (Rl.). V 367/33.

I. Landgericht Düsseldorf.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die vorstehende Rechtsfrage ist bejaht worden aus folgenden

Gründen:

Bei den Versteigerungen des Obergerichtsvollziehers R., welche die Grundlage für den auf Art. 131 RVerf. gestützten Klagenanspruch bilden, hat es sich nach der Auffassung des Klägers zum weitaus größeren Teil um Pfandversteigerungen gemäß §§ 1228 ffg. (§§ 1235 ffg.) BGB. und nur bei einem Warenposten im Wert von

465 RM. um eine freiwillige Versteigerung gehandelt. Nach der Behauptung des Beklagten ist der Gerichtsvollzieher dagegen ausschließlich in freiwilliger Versteigerung tätig gewesen. In jedem Fall geht der Streit um Versteigerungen, bei denen es — ebenso wie bei Zustellungen — die in RGZ. Bd. 82 S. 85 abgedruckte Entscheidung der Vereinigten Zivilsenate ausdrücklich dahingestellt ließ, ob ein Verschulden des Gerichtsvollziehers kraft seines Amtes (§ 839 BGB.) oder nach Maßgabe eines bürgerlich-rechtlichen Vertragsverhältnisses (§§ 611, 675 BGB.) gegenüber dem geschädigten Gläubiger zu vertreten sei. Seit dem Beschluß der Vereinigten Zivilsenate vom Jahre 1913 hat aber die früher vorherrschende privatrechtliche Auffassung des Verhältnisses zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher, die in diesem Beschluß zunächst nur für die Ersatzpflicht aus Verschulden bei Ausführung einer Zwangsvollstreckung verlassen wurde, mehr und mehr einer Betrachtung weichen müssen, welche die öffentlich-rechtliche Stellung des Gerichtsvollziehers in den Vordergrund rückt. So ist Staatshaftung bejaht worden für das Verschulden eines preussischen Gerichtsvollziehers bei Zustellung einer Worpfändung nach § 845 ZPO. (RGZ. Bd. 87 S. 412; JW. 1934 S. 34 Nr. 8). Darin lag eine — als solche nicht besonders gekennzeichnete — Entwicklung der Rechtspflege in der bezeichneten Richtung; denn wenn auch die Worpfändung nach § 845 Abs. 2 Satz 1 ZPO. die Wirkung eines bedingten Arrestpfandrechts hat (RGZ. Bd. 83 S. 333), so wird doch bei ihrer Vornahme der Gerichtsvollzieher, der die Voraussetzungen einer Zwangsvollstreckung nicht nachzuprüfen hat (§ 92 der preussischen Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher vom 24. März 1914, JWBl. S. 343), nicht als Vollstreckungsorgan, sondern nur als Zustellungsorgan tätig. Ferner ist für das Versehen eines preussischen Gerichtsvollziehers bei der Zustellung einer Klageschrift, also bei einer unzweifelhaft außerhalb der Vollstreckungstätigkeit liegenden Verrichtung, dem geschädigten Kläger ein Ersatzanspruch gegen den Staat zuerkannt worden (RGZ. Bd. 91 S. 179; vgl. auch RDO. Bd. 41 S. 140). Dagegen sucht die in RGZ. Bd. 104 S. 283 abgedruckte Entscheidung für die Feststellung, daß zwischen dem Käufer einer beanspruchten Ware und dem kraft einstweiliger Verfügung mit ihrer Versteigerung befaßten Gerichtsvollzieher kein bürgerlich-rechtliches Vertragsverhältnis bestehe, noch eine Stütze in der durch die §§ 936, 928 ZPO. verordneten Anwendung

von Zwangsvollstreckungsvorschriften auf einstweilige Verfügungen. Zu der Frage, nach welchen Vorschriften sich gegenüber dem Gläubiger die Verantwortung für ein Verschulden des Gerichtsvollziehers bei Vornahme einer Pfandversteigerung gemäß §§ 1228 flg. (§§ 1235 flg.) BGB. oder einer freiwilligen Versteigerung bestimmt, hat das Reichsgericht seit dem Beschluß der Vereinigten Zivilsenate aus dem Jahre 1913 nicht ausdrücklich Stellung genommen. Von höheren Gerichten hat diese Frage, soviel ersichtlich, außer dem Berufungsgericht das Oberlandesgericht in Frankfurt a. M., und zwar im Sinne der Staatshaftung gemäß Art. 131 RVerf., § 839 BGB., beantwortet (RAbtSch. 1926 Rfpr. Nr. 465). Dieser auch im RWRKomm. (Vorbem. 2b vor § 611 BGB.), von Staudinger (BGB. Vorbem. IV 2b vor § 611), Delius (Die Beamtenhaftpflichtgesetze, 4. Aufl., S. 249) und Sattelmacher-Lenz (Das Gerichtsvollzieherwesen in Preußen Einl. Abschn. I S. 6) geteilten Auffassung kann unbedenklich beigespflichtet werden.

Die Gründe, welche die Vereinigten Zivilsenate dazu geführt haben, eine Vertragshaftung des Gerichtsvollziehers für den bei Ausführung einer Zwangsvollstreckung schuldhaft verursachten Schaden zu verneinen, können libertwiegend zur Rechtfertigung des gleichen Ergebnisses bei Pfandversteigerungen und auch bei freiwilligen Versteigerungen dienen. Das ist schon im Jahre 1913 bei kritischer Würdigung des Beschlusses erkannt (vgl. Schönfeld in der Deutschen Gerichtsvollzieher-Zeitung 1913 S. 218) und seitdem wiederholt ausgesprochen worden. Auch bei Versteigerungen dieser Art würde ein Vertrag zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher — seinen Abschluß einmal unterstellt — in seinem Inhalt wie nach der Art seines Zustandekommens von dem abweichen, was für die Verträge des bürgerlichen Rechts die Regel bildet. Der Vertragsinhalt würde sich in dem erschöpfen, was auch ohne die Annahme eines solchen Vertrags Rechtsens wäre; er würde nur dahin gehen, daß der Gerichtsvollzieher handle, wie Gesetz und Dienstanzweisung es vorschreiben, und daß der Gläubiger die gesetzlichen Gebühren zahle. Denn auch den Weisungen des Gläubigers, soweit die Vorschriften der Prozeßordnung und der Dienstanzweisung ihnen Raum lassen (vgl. z. B. § 124 Nr. 2 und wegen der Festsetzung eines Mindestgebots § 126 Nr. 3 preuß. Gesch.-Anw.), hat der Gerichtsvollzieher zufolge seiner Amtspflicht nachzukommen, ohne daß er sich hierzu erst vertraglich verpflichten müßte.

Daß bei den hier behandelten Arten der öffentlichen Versteigerung dem Auftraggeber in stärkerem Umfang als bei einer Zwangsversteigerung Einfluß auf die Bedingungen des Geschäfts eingeräumt wird, liegt in der Natur der Sache, ändert aber nichts daran, daß die Bindung des Gerichtsvollziehers an die Weisungen des Auftraggebers aus seiner Amtspflicht erwächst. Weiter widerstreitet es der Regel des bürgerlichen Vertragsrechts, daß (jedenfalls in Preußen) der Gläubiger unter mehreren Gerichtsvollziehern nicht wählen kann, sondern sich an den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Gerichtsvollzieher wenden muß und daß andererseits der Gerichtsvollzieher gemeinhin die Annahme des Auftrags nur in bestimmten Fällen verweigern und den angenommenen Auftrag nicht nach Dienstvertrags- oder Auftragsrecht kündigen darf. Daß der preussische Gerichtsvollzieher Aufträge zu freiwilligen Versteigerungen ohne Angabe von Gründen ablehnen kann (§ 126 Nr. 1 GeschAnw.), ist eine Ausnahme von dem allgemeinen staatsrechtlichen Grundsatz, daß der Beamte zur Vornahme aller in sein Amt einschlagenden Geschäfte verpflichtet ist. Sie erklärt sich daraus, daß die Durchführung derartiger oft besonders zeitraubender Versteigerungen, zu deren Vornahme meist auch andere öffentlich angestellte Versteigerer zur Verfügung stehen, dem Gerichtsvollzieher nicht zugemutet werden soll, wenn er glaubt, sie neben seinen sonstigen, den Vorrang beanspruchenden Dienstgeschäften nicht übernehmen zu können (OLG. Frankfurt a. M. in der angeführten Entscheidung). Am Ergebnis kann diese Besonderheit für sich allein nichts ändern. Ferner ist der preussische Gerichtsvollzieher, da er die von der Partei geschuldeten Gebühren für die Staatskasse erhebt und selber neben einem Gebührenanteil ein festes Gehalt aus der Staatskasse bezieht, im privatrechtlichen Sinne für den Gläubiger weder entgeltlich noch unentgeltlich tätig. Es sind deshalb weder die Bestimmungen über den Dienstvertrag wie überhaupt die für gegenseitige Verträge gegebenen Vorschriften noch die Regeln über den Auftrag auf die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers anwendbar.

Aus solcher Ordnung des Gerichtsvollzieherwesens ist in dem Beschluß der Vereinigten Zivilsenate für den Bereich der Zwangsvollstreckung die Folgerung gezogen worden, daß sich das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger, in dessen Auftrag er handle, in keinem wesentlichen Punkt von dem anderer befohlener Beamten

zu dem einzelnen unterscheidet, in dessen besonderem Interesse sie amtlich tätig würden; jedenfalls sei die Stellung des Gerichtsvollziehers von der öffentlich angestellter und besonders bevorrechtigter Gewerbetreibender durchaus verschieden. Auch diese Folgerung trifft auf Pfandversteigerungen und freiwillige Versteigerungen nicht minder zu als auf die zwangsweise Verwertung gepfändeter Sachen. Auch insoweit wird das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger in seiner Gesamtheit vom öffentlichen Recht beherrscht. Die grundlegende reichsrechtliche Vorschrift (§ 154 BGB.) überläßt den Justizverwaltungen die Ordnung der „Dienst- und Geschäftsverhältnisse“ der Gerichtsvollzieher; sie kennzeichnet damit deren Tätigkeit als eine dem Amtsrecht zugehörnde. Indem § 74 Nr. 2 Pr. UG. z. BGB. die Gerichtsvollzieher allgemein als „zuständig“ bezeichnet, freiwillige Versteigerungen von Mobilien vorzunehmen, weist er ihnen diese Versteigerungen als amtliche Tätigkeit zu. Welcher von mehreren in Betracht kommenden Gerichtsvollziehern mit der Vornahme einer freiwilligen Versteigerung zu beauftragen ist, wird in § 14 Nr. 3 der preussischen Gerichtsvollzieherordnung vom 23. März 1914 (MBl. S. 289) im Wege der Geschäftsverteilung, d. h. unter Ausschluß der Wahl durch den Auftraggeber, geregelt. Auch die preussische Geschäftsanweisung vom 24. März 1914, die zwar nicht Gesetzeskraft hat, aber sich eng im Rahmen der eingreifenden gesetzlichen Vorschriften hält, geht ersichtlich in allen ihren Bestimmungen, insbesondere auch in den das Verfahren bei Pfandversteigerungen und freiwilligen Versteigerungen ordnenden Vorschriften, davon aus, daß der Gerichtsvollzieher hierbei Amtshandlungen vornimmt, für die ihm dienstliche, kraft Amtspflicht zu befolgende Weisungen erteilt werden (vgl. §§ 1, 123 bis 126).

Die Annahme, daß der Gerichtsvollzieher bei Pfandversteigerungen gemäß den §§ 1228 flg. (§§ 1235 flg.) BGB. oder bei freiwilligen Versteigerungen in ein privatrechtliches Verhältnis zum Gläubiger trete und dessen Weisungen kraft Vertragsrechts unterworfen sei, muß hiernach abgelehnt werden. Daß aus dem Gebrauch des Wortes „Auftrag“ in Gesetzen und Verwaltungsanordnungen nichts für eine privatrechtliche Auffassung des Rechtsverhältnisses zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher gefolgert werden kann, wird seit dem Beschlusse der Vereinigten Zivilsenate im Jahre 1913 kaum noch bezweifelt. Das Wort ist nicht im technischen Sinne ge-

braucht und zu verstehen. Der Auftrag ist nichts als der Antrag, ohne den die amtliche Tätigkeit des Gerichtsvollziehers nicht einsetzen kann. Die Stellung des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger bei öffentlichen Versteigerungen ist auch außerhalb der Zwangsversteigerung stets von der amtlichen Seite her zu beurteilen. Der Gerichtsvollzieher handelt hierbei ausschließlich kraft seines Amtes. Damit ist die Annahme eines bürgerlich-rechtlichen Vertragsverhältnisses zum Gläubiger unvereinbar. Die Erfüllung einer Amtspflicht kann nicht Gegenstand vertraglicher Bindung sein.

Aus der amtlichen Stellung des Gerichtsvollziehers zu dem den Versteigerungsauftrag erteilenden Gläubiger folgt, daß für Schäden, die aus fehlerhafter Ausführung des Auftrags entstehen, nicht nach Vertragsrecht (§§ 611, 675, 276 BGB.), sondern nach Amtsrecht (§ 839 BGB.) gehaftet wird. Die weitere Folge, daß diese Haftung dem Gläubiger gegenüber nicht den Gerichtsvollzieher, sondern den Staat trifft, in dessen Dienst der Gerichtsvollzieher steht, ergibt sich aus Art. 131 RVerf. Denn auch bei Vornahme einer freiwilligen Versteigerung handelt der Gerichtsvollzieher in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt. Unter diesen Begriff fällt jede Amtsausübung, die sich nicht als Wahrnehmung privatrechtlicher Belange des Staates oder der sonst in Betracht kommenden Körperschaft darstellt. Art. 131 RVerf. ergreift das gesamte nicht durch die §§ 31, 89 BGB. umfaßte Gebiet amtlicher Tätigkeit. Über den engen Wortsinne hinaus gehört zur öffentlichen Gewalt nicht nur die staatliche Zwangsgewalt, sondern auch die staatliche Fürsorge, soweit sie dem Gebiet der Ausübung von Hoheitsrechten, d. h. dem nicht durch die §§ 31, 89 BGB. umspannten Gebiet amtlicher Tätigkeit, angehört (RGZ. Bd. 56 S. 88, Bd. 82 S. 86, Bd. 84 S. 28, Bd. 86 S. 122, Bd. 91 S. 273 u. S. 384, Bd. 101 S. 25 u. S. 354, Bd. 111 S. 369, Bd. 118 S. 243).

Hiernach muß der verklagte Preussische Staat den Kläger schadlos halten, wenn K. eine ihm dem Kläger oder dessen Rechtsvorgänger gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt hat.