

86. Ist, nach rechtskräftiger Abweisung der gegen einen Defektenbeschluß erhobenen Klage, der weitere Rechtsweg zulässig für die Klage, die von dem demnächst im Strafverfahren freigesprochenen Kläger auf Grund des § 767 ZPO. und des § 826 BGB. erhoben wird?

III. Zivilsenat. Urtr. v. 24. Oktober 1911 i. S. Stadtgemeinde B. (Bekl.) w. S. (Kl.). Rep. III. 183/11.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Am 20. Februar 1906 hat der Bezirksauschuß gegen den Kläger, einen städtischen Geldheber, einen vollstreckbaren Defektenbeschluß über der Beklagten zu ersehende 533,75 *M* erlassen. Am 27. März 1906 erhob der Kläger dagegen gerichtliche Klage; diese wurde, nachdem er am 30. November 1906 durch Strafkammerurteil wegen Amtsunterschlagung, darunter wegen Unterschlagung der 533,75 *M*, verurteilt worden war, durch rechtskräftiges Versäumnisurteil vom 22. April 1908 abgewiesen. Am 25. Oktober 1909 wurde der Kläger im Wiedernahmeverfahren von der Anklage der Amtsunterschlagung freigesprochen. Die Beklagte beharrte auf dem vollstreckbaren Defektenbeschluß. . . . Darauf erhob der Kläger die jetzige Klage mit dem Antrage, festzustellen, daß die Beklagte nicht berechtigt ist, den Defektenbeschluß zu vollstrecken, und daß der Kläger nicht verpflichtet ist, der Beklagten den Betrag von 533,75 *M* zu erstatten. . . . Diese Klage stützte sich auf § 767 ZPO., weil dem Kläger gegen das Versäumnisurteil vom 22. April 1908 eine Einwendung im Sinne des Absatzes 2 dieses Paragraphen entstanden sei, und auf § 826 BGB., weil die Beklagte durch ihr Verhalten den Kläger in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise vorsätzlich schädigte. Die Beklagte bestritt die Zulässigkeit des Rechtswegs. Beide In-

stanzen verwarfen diese Einrede. Auch die Revision blieb ohne Erfolg.

#### Gründe:

„Es handelt sich um einen rein privatrechtlichen Ersatzanspruch der Beklagten gegen den Kläger,

vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 7 S. 335/336, Bd. 12 S. 144, Bd. 31 S. 313/314,

wie gerade der § 16 der Defektenverordnung vom 24. Januar 1844 durch Gewährung des rechtlichen Gehörs bestätigt. Behufs Feststellung und Vollstreckung dieses Ersatzanspruchs gibt die Defektenverordnung ein Administrativverfahren. In der gegen den Defektenbeschluß binnen Jahresfrist zu erhebenden Klage muß deshalb der so verantwortlich gemachte Beamte, ähnlich wie bei einer negativen Feststellungsklage, als Kläger auftreten, den durch den Defektenbeschluß vorläufig festgestellten Ersatzanspruch bestreiten und die Entkräftung des Beschlusses beantragen. Das Gericht hat die Schuldfrage in vollem Umfange zu prüfen und auf Grund dieser Prüfung den Ersatzanspruch zu bejahen oder zu verneinen und demgemäß entweder die Klage abzuweisen oder den Defektenbeschluß für wirkungslos zu erklären; die Abweisung der Klage enthält die Feststellung, der auf Wirkungslosigkeit des Defektenbeschlusses lautende Spruch die Verneinung des Ersatzanspruchs.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 2 S. 190, Bd. 12 S. 144, Bd. 31 S. 309; Jur. Wochenschr. 1903 S. 54 Nr. 32, 1909 S. 231 Nr. 29.

Das gegen den Kläger rechtskräftig gewordene Versäumnisurteil vom 22. April 1908 hat den Ersatzanspruch der Beklagten festgestellt. Daß ein Versäumnisurteil sachliche Bedeutung hat, bestreitet die Revision nicht mehr und unterliegt keinem Zweifel. Zur Hauptsache vollstreckt würde auch ein kontradiktorisches Klageabweisendes Urteil nicht werden; auch seine Kraft liegt lediglich darin, daß der Administrativvollstreckung aus dem Defektenbeschluß Raum oder Bestand gegeben wird. Dieses den Ersatzanspruch der Beklagten feststellende Versäumnisurteil vom 22. April 1908 will der Kläger jetzt nachträglich mittels des § 767 ZPO. beseitigen. Der Berufungsrichter bemerkt zutreffend, ob die vom Kläger behauptete Einwendung wirklich eine erst nach dem Schlusse der mündlichen Verhandlung entstandene

(§ 767 Abs. 2 BPO.) ist, sei eine Frage nicht der Zulässigkeit, sondern nur der Begründetheit der Klage. Dasselbe gilt sogar, auch wenn die Voraussetzung des Abs. 1, nämlich Feststellung des Anspruchs durch das Urteil, ermangeln würde. § 767 ist ein von der Zivilprozessordnung gegebenes Mittel behufs nachträglicher Entkräftung eines in einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit ergangenen, einen Anspruch feststellenden Gerichtsurteils. Wäre das Versäumnisurteil vom 22. April 1908 nicht ein den Anspruch feststellendes Urteil, so bliebe die jetzige Klage doch eine bürgerliche, auf einen zivilprozessualen Rechtsbehelf gestützte Rechtsache und erwiefe sich lediglich als unbegründet, nicht als unzulässig. Das Versäumnisurteil stellt aber in Wahrheit den Erfasanspruch der Beklagten fest, wie dies auch die Abweisung einer negativen Feststellungsklage tut (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 29 S. 347). Daß der Antrag das schließliche Ziel, die Beseitigung der Wirksamkeit des Defektenbeschlusses, angibt, ist ohne Belang. Die jetzige Klage ist nicht eine Anfechtung des Defektenbeschlusses trotz Ablaufs der Jahresfrist, sondern eine Gegenklage gegen das Versäumnisurteil behufs Fortsetzung des im März 1906 eingeleiteten Rechtsverfahrens und will nur mittelbar durch Beseitigung dieses Versäumnisurteils zur Entkräftung des Defektenbeschlusses, welche schon in der früheren, rechtzeitig erhobenen Klage beantragt war und beantragt werden mußte, gelangen.

Weiter liegt die Zulässigkeit des Rechtswegs, soweit die Klage auf § 826 BGB. gestützt wird, auf der Hand. Für diese Klagebegründung sind die sämtlichen unterliegenden materiellen und prozessualen Vorgänge nur tatsächliches Material. Aus ihm soll sich nach der Auffassung des Klägers ergeben, daß die Beklagte sich gegen ihn eines zivilrechtlichen Delikts, einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 826, schuldig mache. Der aus einem solchen Delikt dem Kläger zustehende Schadenersasanspruch führt folgeweise zur Entkräftung des Defektenbeschlusses als zu der durch die Sachlage gegebenen Form des Schadenersases. Einen solchen Schadenersasanspruch macht der Kläger geltend; warum diesem Anspruch der Rechtsweg verschlossen sein soll, ist unerfindlich.“ . . .