

44. Welcher Verjährung unterliegt der Entschädigungsanspruch gegen die Stadtgemeinde, der sich darauf gründet, daß ein als Realgewerbegerechtigkeit privilegierter Abdeckereibetrieb durch eine im allgemeinen Gesundheitsinteresse erlassene Verfügung der städtischen Polizei unmöglich gemacht sei?

Einleitung zum preuß. ANR. § 75.

BGB. §§ 195, 852.

EinfGes. zum BGB. Artt. 109. 169.

VII Zivilsenat. Urtr. v. 26. Januar 1912 i. S. W. (Rl.) w. Stadtgemeinde H. (Bell.). Rep. VII 362/11.

I. Landgericht Bartenstein.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Durch polizeiliche Verfügung vom 13. Juli 1905 war dem Kläger im Interesse der verklagten Stadtgemeinde untersagt worden, auf seinem Grundstücke Nr. 224R. gewisse zum Abdeckereibetriebe erforderliche Maßnahmen vorzunehmen. Er forderte mit der Klage Entschädigung.

Die Klage wurde in beiden Instanzen abgewiesen, weil sie verjährt sei. Das Reichsgericht hat das Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

Gründe:

„Zugunsten des Klägers hat das Berufungsgericht unterstellt, daß an sich dem Kläger, als Eigentümer des Grundstücks Nr. 224R., der dauernde Betrieb der Abdeckerei auf diesem Grundstück als eine durch Privileg damit verbundene Realgewerbegerechtigkeit zustehe. An dieser Grundlage der Beurteilung muß zurzeit festgehalten werden.

Die Revisionsbeantwortung hat zwar geltend gemacht, in dem Verwaltungsstreitverfahren zwischen den Parteien habe das Oberverwaltungsgericht durch das in seinen Entscheidungen Bd. 49 S. 295 abgedruckte Urteil vom 21. Juni 1906 bereits ausgesprochen, daß nicht eine Realgewerbeberechtigte, sondern eine privilegierte ausschließliche Gewerbeberechtigung nebst Zwangsrecht den Inhalt der Verleihung gebildet habe. Ob aber dieser Auffassung beizutreten ist, läßt sich nur nach tatsächlichen Erörterungen und Feststellungen beurteilen, für die in der Revisionsinstanz kein Raum ist. Es bedarf deshalb für jetzt auch nicht der Untersuchung, welche rechtlichen Folgen sich aus der Verneinung einer Realgewerbeberechtigte für den hier streitigen Anspruch ergeben würden.

Zu unterstellen ist ferner die Richtigkeit der Behauptung des Klägers, daß ihm durch die ersichtlich im allgemeinen gesundheitlichen Interesse der Stadtbewohner erlassene polizeiliche Verfügung vom 13. Juli 1905 die weitere Ausübung des erwähnten Rechtes überhaupt unmöglich gemacht ist. Er würde also genötigt worden sein, seine besonderen Rechte und Vorteile dem Wohle des Gemeinwesens der verklagten Stadtgemeinde aufzuopfern, woraus sich nach dem noch jetzt (Art. 109 EG. zum BGB., Art. 89 Nr. 1a preuß. AG. zum BGB.) geltenden Grundsatz des § 75 Einl. zum ALR. die Entschädigungspflicht der Beklagten ergibt.

Dies ist der Standpunkt, den auch die Gerichte der Vorinstanzen eingenommen haben. Ihre Entscheidung beruht aber auf der Annahme, daß der Entschädigungsanspruch der in § 852 BGB. vorgeschriebenen dreijährigen Verjährung unterliege und daß diese Verjährung schon vor Erhebung der Klage vollendet gewesen sei.

Demgegenüber hat die Revision bei ihren mündlichen Ausführungen geltend gemacht, die Verjährung des streitigen Anspruchs sei überhaupt nicht nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu beurteilen, vielmehr seien dafür die früheren landesrechtlichen Bestimmungen maßgebend geblieben. Träfe das zu, so wäre der Erfolg der Revision ohne weiteres entschieden. Durch § 54 ALR. I. 6 war für die Schadensersatzansprüche außerhalb eines Vertragsverhältnisses zwar ebenfalls die kurze dreijährige Verjährung vorgeschrieben, und die Deklaration vom 31. März 1838 bestimmte ausdrücklich, daß es keinen Unterschied mache, ob die Beschädigung durch eine erlaubte

oder unerlaubte Handlung verursacht sei und daß deshalb die kurze Verjährung insbesondere auch auf Ansprüche wegen Beschädigungen anzuwenden sei, die bei Gelegenheit öffentlicher Anlagen zugefügt sind. Hierunter war aber, wie die Deklaration besonders vorschrieb, die Vergütung für das zu solchen Anlagen abzutretende Eigentums- oder Nutzungsrecht nicht begriffen, diese war vielmehr der ordentlichen Verjährung unterworfen. Dabei war unter der Abtretung des Eigentums- oder Nutzungsrechts nicht notwendig die Übertragung zu verstehen, sondern es genügte das aufgenötigte Aufgeben, der Verlust. In Anwendung dieser Grundsätze haben die höchsten Gerichtshöfe wiederholt entschieden, daß der auf § 75 Einl. z. A.R. gegründete Entschädigungsanspruch nicht der kurzen Verjährung des § 54 A.R. I. 6, sondern der gewöhnlichen dreißigjährigen Verjährung unterliege.

Vgl. Urteil des vormaligen Obertribunals in Strieth. Archiv Bd. 71 S. 122 und Urteile des Reichsgerichts in den Entsch. in Zivilf. Bd. 35 S. 309 und Bd. 54 S. 264.

Insbesondere ist dies für eine Schadensersatzforderung wegen polizeilicher Verhinderung des Abdeckereibetriebes auf einem bestimmten Grundstück, also in einem Falle ähnlicher Art wie der gegenwärtige, durch das vom Berufungsgericht angeführte Urteil des Reichsgerichts vom 29. September 1905, Rep. VII. 596/04, ausgesprochen worden.

Allein die Anwendbarkeit des früheren preußischen Verjährungsrechts auf den vorliegenden Fall ist nicht anzuerkennen. Das Gegenteil würde daraus, daß die Bestimmung des § 75 Einl. z. A.R. durch den schon erwähnten Vorbehalt des Art. 109 E.O. z. B.G.B. in Geltung erhalten worden ist, nur dann entnommen werden können, wenn mit jener Bestimmung eine besondere die Verjährung des Anspruchs regelnde Vorschrift verbunden gewesen wäre. Das war aber nicht der Fall. Aus Art. 109 E.O. z. B.G.B. freilich ist die Maßgeblichkeit der Verjährungsvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs für den vorliegenden Fall mit dem Landgerichte und dem ihm allgemein zustimmenden Berufungsgerichte nicht herzuleiten; denn dieser Art. gehört zu den „Übergangsvorschriften“, die hier nicht in Betracht kommen können, da der Anspruch, wenn überhaupt, nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs entstanden ist. Aber die

vorhin erwähnten Verjährungsvorschriften des § 54 ABK. I. 6 und der dazu gehörigen Deklaration sind, in Verfolg der reichsrechtlichen Bestimmung des Art. 55 EG. z. BVB., durch Art. 89 Nr. 1 b des preuß. AB. z. BVB. vorbehaltlos aufgehoben worden. An Stelle jener Vorschriften und der allgemeinen Verjährungsvorschriften des Allgemeinen Landrechts, auf die § 75 Einl. stillschweigend verwies, ist nach dem Grundsatz des Art. 4 EG. z. BVB. nunmehr das Verjährungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf die Ansprüche aus § 75 Einl. anzuwenden.

Ist insoweit den Gerichten der Vorinstanzen im Ergebnisse beizutreten, so gilt dies nicht auch von der Anwendung des § 852 BVB. Nach dieser Bestimmung ist „der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens“ der dreijährigen Verjährung unterworfen. Um diese kurze Verjährung im vorliegenden Falle Platz greifen zu lassen, müßte also die polizeiliche Verfügung vom 13. Juli 1905 als eine unerlaubte Handlung angesehen werden. Das geht aber nicht an. Wenn grundsätzlich dieser Begriff die schuldhaftige Widerrechtlichkeit der Handlung voraussetzt, so ist freilich anzuerkennen und in den von den Gerichten der Vorinstanzen angeführten Urteilen des Reichsgerichts anerkannt worden, daß in dem mit der Überschrift „Unerlaubte Handlungen“ versehenen 25. Titel des 7. Abschnitts II. Buches des Bürgerlichen Gesetzbuchs doch Tatbestände mit aufgenommen sind, bei denen die Ersatzpflicht den Handelnden trifft, auch wenn ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt (vgl. §§ 829, 833, 835). Ob hieraus der Schluß gezogen werden muß, daß überall, wo im 25. Titel von einer „unerlaubten Handlung“ die Rede ist, also insbesondere auch in § 852, der Begriff in jenem weiteren Sinne zu verstehen sei, dergestalt, daß ein persönliches Verschulden des Handelnden als Begriffsmerkmal nicht in Betracht zu kommen habe, kann auf sich beruhen. Mag auch nach der persönlichen (subjektiven) Seite dem Begriffe diese weitere Grenze zu ziehen sein, so muß doch nach der gegenständlichen (objektiven) Seite an dem Erfordernisse der Widerrechtlichkeit der Handlung jedenfalls festgehalten werden. Eine an sich rechtswidrige Handlung mag, auch wenn sie nicht auf Verschulden beruht, im Sinne der Vorschriften des 25. Titels zu den unerlaubten Handlungen gezählt werden müssen. Daß aber auch ein nicht rechtswidriges,

sondern durchaus berechtigtes Tun nur darum, weil es von Schaden für einen anderen begleitet ist, im Sinne jener Vorschriften als unerlaubte Handlung zu gelten habe, ist dem Gesetze nicht zu entnehmen.

Auch die vom Landgerichte und vom Berufungsgerichte angeführten Urteile lassen keineswegs erkennen, daß das Reichsgericht auch die gegenständliche Widerrechtlichkeit des Tuns als Begriffsmerkmal der unerlaubten Handlung im Sinne des 25. Titels ausgeschieden habe. Insbesondere gilt das auch von dem Urteile des V. Zivilsenats (Entsch. Bd. 70 S. 150). Dort handelte es sich . . . um den Entschädigungsanspruch wegen der das zulässige Maß (§ 906 BGB.) überschreitenden schädlichen Einwirkungen auf das Grundstück des Klägers, die von der vorüberführenden Eisenbahn ausgingen. In der Überschreitung des zulässigen, also berechtigten Maßes der Einwirkungen lag deren gegenständliche Widerrechtlichkeit, die natürlich auch nicht dadurch beseitigt wurde, daß dem staatlich genehmigten Eisenbahnbetriebe gegenüber die sonst gegebene Abwehrklage des § 1004 BGB. dem Geschädigten nicht offen stand und er also lediglich auf die Entschädigungsforderung angewiesen war. Wenn also damals das Reichsgericht die kurze Verjährung des § 852 für anwendbar erachtet hat, so ist daraus keineswegs zu folgern, daß es für den Begriff der unerlaubten Handlung im Sinne dieser Vorschrift nicht nur nicht das Verschulden des Tuenden, sondern auch nicht die gegenständliche Widerrechtlichkeit des Tuns als Erfordernis angesehen habe.

Die von der städtischen Polizeiverwaltung an den Kläger erlassene Verfügung vom 13. Juli 1905 findet ihre rechtliche Grundlage in § 10 RM. II. 17 und § 6f des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850. Waren die tatsächlichen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Vorschriften, was hier nicht nachzuprüfen, sondern zu unterstellen ist, vorhanden, so war die Polizei zu der erlassenen Anordnung nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. Ein im Rechts- und Pflichtenkreis sich haltendes Tun kann aber, auch bei weitester Spannung des Begriffes, als unerlaubte Handlung nicht angesehen werden, wie denn überhaupt bei dem Anspruche aus § 75 Einl. z. RM. die Nötigung, durch die der Schade entsteht, niemals eine unerlaubte Handlung sein kann, weil sie gerade durch das Gesetz (§ 74) zugelassen und sogar vorgeschrieben ist.

Das Berufungsgericht hat denn auch anerkannt, daß „hier eine unerlaubte Handlung nicht vorliegt“. Es bezeichnet aber als „Absicht des Gesetzes . . .“, daß § 852 auch auf eine Reihe von außervertraglichen Schadenszufügungen angewendet werde, bei denen die Schadensersatzpflicht nicht auf einer unerlaubten Handlung, sondern auf einer besonderen Gesetzesbestimmung beruht“. Wenn hiermit gesagt sein soll, daß bei jeder Gefährdungshandlung, auch wenn sie frei von Widerrechtlichkeit ist, der Ersatzanspruch dem § 852 unterliege, so enthält der Satz, wie sich aus den früheren Erörterungen ergibt, keine Rechtswahrheit. In den in diesem Zusammenhange vom Berufungsgericht angeführten Urteilen (Entsch. in Zivils. Bd. 74 S. 249 und Jur. Wochenschr. 1911 S. 153 Nr. 10) hat das Reichsgericht allerdings die kurze Verjährung des § 852 für die Klage aus § 945 BPD. als maßgebend erachtet. Diese Klage setzt aber ein sich hinterher, sei es schon an sich, sei es wegen Versäumung der Fristen der §§ 926 und 942 BPD., als ungerechtfertigt erweisendes, also gegenständlich rechtswidriges Vorgehen des Gegners voraus, weshalb allerdings die durch § 945 verordnete Haftung als „Haftung aus unerlaubter Handlung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs“, wie sie das Reichsgericht ausdrücklich bezeichnet (Entsch. Bd. 74 S. 249), angesehen werden durfte.

Nach alledem ist auf den vom Kläger geltend gemachten Entschädigungsanspruch zwar das Verjährungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuwenden; dabei greift aber nicht die kurze Verjährung des § 852, sondern die gewöhnliche des § 195 Bldg. Die Entscheidung des Berufungsgerichts beruht somit auf einer Verletzung des § 852 durch unrichtige Anwendung und des § 195 durch Nichtanwendung.“