

Nachschlagewerk: ja
 BGHZ : nein

BGB § 839 Cb, Fi; GaststättenG §§ 2, 4; BZRG § 28

Beantragt der Pächter einer Gastwirtschaft im Verfahren auf Erteilung einer Schankerlaubnis die Ausstellung eines Führungszeugnisses zur Vorlage beim Ordnungsamt, so obliegt dem Registerführer die Amtspflicht, das Zeugnis richtig und nur im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen zu erteilen, nicht gegenüber dem Verpächter; dieser ist nicht "Dritter" im Sinne des § 839 Abs. 1 BGB.

BGH, Urt. v. 21. Mai 1981 - III ZR 167/79 - OLG Hamm
 LG Bochum

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 167/79

URTEIL

Verkündet am
21. Mai 1981
Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Schreinermeisters Friedrich M [REDACTED] ,
F[REDACTED]straße [REDACTED], G[REDACTED]-B[REDACTED]-Be[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Land N o r d r h e i n - W e s t f a l e n ,
vertreten durch den Generalstaatsanwalt in Ha[REDACTED]
- 3231 I GSTA 1.384 - H[REDACTED]straße [REDACTED], Ha[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Mai 1981 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 24. Oktober 1979 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt vom beklagten Land Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung.

Am 7. Februar 1976 verpachtete er die in seinem Haus in Gelsenkirchen gelegene Gaststätte nebst Wohnung für die Zeit vom 20. Februar 1976 bis zum 28. Februar 1981 an die Eheleute Helmut und Helga He[REDACTED]. Diese verpflichteten sich, sofort für einen von ihnen die unbeschränkte Schank- und Speisewirtschaftskonzession zu beantragen. Sollte die Konzession nicht erteilt werden, so berechnete dies den Kläger zur sofortigen Kündigung des Vertrages.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Unter dem 12. Februar 1976 beantragte Frau He[REDACTED] beim Ordnungsamt, ihr eine Erlaubnis zum Betriebe einer Schankwirtschaft nach dem Gaststättengesetz zu erteilen. Die zu diesem Antrag erforderlichen Führungszeugnisse beantragten die Eheleute He[REDACTED] beim Einwohnermeldeamt. Dieses leitete die Anträge an die Staatsanwaltschaft Bochum als Registerbehörde weiter. Der Registerführer stellte am 16. Februar 1976 für beide Eheleute Führungszeugnisse aus, nach denen das Register keine Eintragungen enthielt. Das war zum Teil unrichtig. So war Helmut He[REDACTED] im Jahre 1973 wegen Fahnenflucht und Autostraßenraubes in Tatenheit mit Fahren ohne Fahrerlaubnis und Trunkenheit im Verkehr zu einer Jugendstrafe von 2 Jahren und 6 Monaten verurteilt worden. Der Registerführer übersandte die Führungszeugnisse unmittelbar an das Ordnungsamt. Als der Kläger sich dort nach dem Stande des Erlaubnisverfahrens erkundigte, erklärte ihm der Sachbearbeiter, für beide Eheleute seien einwandfreie Führungszeugnisse eingegangen, die beantragte Erlaubnis werde erteilt werden. Am 20. Februar 1976 erhielt Frau He[REDACTED] eine bis zum 19. Mai 1976 befristete vorläufige Erlaubnis. Daraufhin übergab der Kläger den Eheleuten die Gaststätte. Im Mai 1976 wurde die vorläufige Erlaubnis bis zum 25. August 1976 verlängert. Zu einer Entscheidung über die Erteilung einer endgültigen Erlaubnis kam es nicht mehr, weil die Eheleute He[REDACTED] den Gaststättenbetrieb nach wenigen Monaten aufgegeben und in verschmutztem und verwahrlostem Zustand zurückgelassen hatten.

Der Kläger verlangt von dem beklagten Land Ersatz des Pachtausfalls in Höhe von 10.442,49 DM und der für die Säuberung und Instandsetzung der Gaststätte aufgewendeten Kosten von 6.310,96 DM nebst Zinsen. Er hat behauptet, er habe im Vertrauen auf die Richtigkeit der Füh-

rungszeugnisse und die durch sie ausgewiesene Zuverlässigkeit den Eheleuten He[REDACTED] die Pachtsache übergeben.

Das beklagte Land hat eine Haftung dem Grund und der Höhe nach in Abrede genommen. Die Registerführer hätten keine falschen Führungszeugnisse ausgestellt. Der Antrag für den Ehemann habe auf den Namen "Hel[REDACTED]" statt "He[REDACTED]" gelautet. Unter dem Namen "Helmut Hel[REDACTED]" seien im Register keine Eintragungen vermerkt gewesen. Die falsche Schreibweise des Namens hätte auch im Zusammenhang mit dem gleichzeitig gestellten Antrag für die Ehefrau nicht bemerkt werden können, weil beide Anträge von verschiedenen Beamten bearbeitet worden seien. Bei Ehefrauen sei der Geburtsname (hier: S[REDACTED]) maßgebend.

Land- und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger sein bisheriges Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner klagabweisenden Entscheidung im wesentlichen ausgeführt:

Hinsichtlich des Führungszeugnisses für Frau Hellmich könne dem Registerführer eine Amtspflichtverletzung nicht vorgeworfen werden.

Ob der Registerführer bei der Erteilung des Zeugnisses für den Ehemann Helmut He[REDACTED] seine Amtspflicht ver-

letzt habe, brauche nicht entschieden zu werden; denn die Pflicht zur Ausstellung eines den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Zeugnisses habe ihm nicht dem Kläger, dem Verpächter der Gaststätte, gegenüber obgelegen. Dieser sei nicht "Dritter" im Sinne des § 839 Abs. 1 BGB.

II.

Die Revision bleibt ohne Erfolg.

Der Schadensersatzanspruch nach § 839 Abs. 1 BGB in Verb. mit Art. 34 GG setzt voraus, daß der Beamte (hier: Registerführer) die einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt hat.

1. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht eine Amtspflichtverletzung des Registerführers bei der Erteilung des Führungszeugnisses für Frau He[REDACTED] verneint. Insoweit wird das angefochtene Urteil von der Revision nicht angegriffen.
2. Ob der Registerführer bei der Ausstellung des Führungszeugnisses für den Ehemann He[REDACTED] eine Amtspflichtverletzung begangen hat, weil er dessen Vorstrafe (2 Jahre 6 Monate Jugendstrafe) entgegen § 30 Abs. 1 des Gesetzes über das Zentralregister und das Erziehungsregister (Bundeszentralregistergesetz - BZRG) vom 18. März 1971 (BGBl. I S. 243) nicht in das Zeugnis aufgenommen hat, ist vom Berufungsgericht offengelassen worden. Für das Revisionsverfahren ist deshalb vom Vorliegen einer derartigen Amtspflichtverletzung auszugehen.

Das Berufungsgericht hat auch nicht festgestellt, ob diese Amtspflichtverletzung für den vom Kläger geltend gemachten Schaden ursächlich geworden ist; d.h. daß der Ehefrau He[REDACTED] bei einem richtig ausgestellten Zeugnis ihres Mannes die vorläufige Erlaubnis nicht erteilt worden wäre und der Kläger die Pachtsache nicht den Eheleuten He[REDACTED] übergeben hätte. Das ist für die Revisionsinstanz ebenfalls zugunsten des Klägers zu unterstellen.

3. Es ist demnach allein die Frage zu entscheiden, ob der Registerführer mit der Ausstellung des unrichtigen Zeugnisses für den Ehemann He[REDACTED] auch eine dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt hat, d.h. ob der Kläger "Dritter" im Sinne des § 839 Abs. 1 BGB ist.

Ob der Geschädigte im Sinne dieser Vorschrift "Dritter" ist, richtet sich danach, ob die Amtspflicht - wenn auch nicht notwendig allein, so doch auch - den Zweck hat, gerade sein Interesse wahrzunehmen. Nur wenn sich aus den die Amtspflicht begründenden und sie umreißen den Bestimmungen sowie aus der besonderen Natur des Amtsgeschäfts ergibt, daß der Geschädigte zu dem Personenkreis zählt, dessen Belange nach dem Zweck und der rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts geschützt und gefördert werden sollen, besteht ihm gegenüber bei schuldhafter Pflichtverletzung eine Schadensersatzpflicht. Hingegen ist anderen Personen gegenüber, selbst wenn die Amtspflichtverletzung sich für sie mehr oder weniger nachteilig ausgewirkt hat, eine Ersatzpflicht nicht begründet. Es muß mithin eine besondere Beziehung zwischen der verletzten Amtspflicht und dem geschädigten "Dritten" bestehen (Senatsurteile BGHZ 69, 128, 136; 65, 196, 198; 63, 35, 39; 56, 40, 45). Dabei muß eine

Person, der gegenüber eine Amtspflicht zu erfüllen ist, nicht in allen ihren Belangen immer als "Dritter" anzusehen sein. Vielmehr ist jeweils zu prüfen, ob gerade das im Einzelfall berührte Interesse nach dem Zweck und der rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts geschützt werden soll (Senatsurteile BGHZ 63, 35, 41; 65, 196, 198; Senatsurteil vom 9. Oktober 1975 - III ZR 84/73 = NJW 1976, 103 f).

a) In dem Antrag auf Erteilung eines Führungszeugnisses für den Ehemann He■■■■■, der dem Registerführer vorgelegt wurde, war als "Verwendungszweck der Empfängerbehörde" (Nr. 18) angegeben "Gaststättengewerbe" und als "Empfängerbehörde" (Nr. 21), an die das Zeugnis unmittelbar zu übersenden war, das Ordnungsamt der Stadt Gelsenkirchen benannt. Das Zeugnis sollte mithin der Vorbereitung der Entscheidung über den Antrag der Ehefrau He■■■■■ auf Erteilung der Erlaubnis nach § 2 des Gaststättengesetzes vom 5. Mai 1970 (GaststättenG BGBI. I S. 465 - geändert am 2. März und 15. März 1974, BGBI. I S. 469, S. 721) dienen. Hierbei war vom Ordnungsamt die Zuverlässigkeit der Antragstellerin zu prüfen. Denn nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 GaststättenG muß die Erlaubnis versagt werden, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, daß der Antragsteller die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt, insbesondere dem Trunke ergeben ist oder befürchten läßt, daß er Unerfahrene, Leichtsinnige oder Willensschwache ausbeuten wird oder dem Alkoholmißbrauch, verbotenem Glücksspiel, der Hehlerei oder der Unsittlichkeit Vorschub leisten wird oder die Vorschriften des Gesundheits- oder Lebensmittelrechts, des Arbeits- oder Jugendschutzes nicht einhalten wird. In diesem Zusammenhang war auch die Zuverlässigkeit des Ehemannes He■■■■■

von Bedeutung. Es ist ein im Gewerberecht anerkannter Grundsatz, daß die Zuverlässigkeit eines Gewerbetreibenden, gegen dessen eigene Lauterkeit sonst nichts einzuwenden ist, auch dann verneint werden muß, wenn er Dritten - insbesondere dem Ehegatten -, welche die für diesen Beruf erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzen, einen Einfluß auf die Führung des Gewerbebetriebes einräumt oder auch nur nicht willens oder nicht in der Lage ist, einen solchen Einfluß auszuschalten (BVerwGE 9, 222; BVerwG GewArch 1969, 170).

Das Gaststättengesetz verfolgt, indem es den Betrieb von Schankwirtschaften von einer Erlaubnis abhängig macht, vornehmlich öffentliche Zwecke. Seine maßgeblichen Gesichtspunkte sind - wie sich aus der geschilderten Regelung des § 4 ergibt - Verhinderung des Alkoholmißbrauchs zur Vermeidung von Gefahren für die Allgemeinheit, Schutz der Jugend und der Familie vor den Folgen des Alkoholmißbrauchs, ferner Schutz der Jugend vor Ausbeutung ihres Leichtsinns und ihrer Unerfahrenheit (BT-Drucks. V/205 S. 11, 12; Michel/Kienzle, GaststättenG 7. Aufl. Einl.Rdn.12).

Gleichwohl kann der mit der Erteilung der Schankerlaubnis verfolgte öffentliche Zweck auch den Schutz "Dritter" und nicht nur der Allgemeinheit betreffen. So hat der Senat in seinem Urteil vom 23. Februar 1959 (III ZR 208/57 = NJW 1959, 767) zu § 11 GaststättenG a.F. (heute § 5) ausgesprochen: Dem Inhaber einer Gast- oder Schankwirtschaft müssen Auflagen gemacht werden, wenn dies zum Schutz der Gäste, Angestellten oder Arbeiter gegen Gefahren für Leben, Gesundheit oder Sittlichkeit oder zum Schutze der Bewohner des Grundstücks oder der Nachbargrundstücke sowie der Bevölkerung gegen erhebliche Nachteile oder Belästigungen er-

forderlich ist. Diese Pflichten sind Amtspflichten, die den zuständigen Beamten den durch die genannte Bestimmung (§ 11 a.F., heute § 5) geschützten Personen - zu denen auch der Kläger gehören kann - gegenüber obliegen (s. auch BVerwGE 11, 131; BVerwG DVBl. 1965, 603; zur Frage, ob eine unter Verletzung des § 4 GaststättenG erteilte Erlaubnis eine Amtspflichtverletzung gegenüber den Nachbarn sein kann s. Michel/Kienzle aaO § 4 Rdn. 69 - 69 b). Die im Rahmen der Erlaubniserteilung anzustellende Zuverlässigkeitsprüfung dient aber nicht dem Schutz des Verpächters einer Gastwirtschaft vor dem wirtschaftlichen Verlust, den er durch vertragswidriges Verhalten des Pächters erleidet. Es ist nicht Aufgabe der Zuverlässigkeitsprüfung, dem Verpächter das Erfüllungsrisiko abzunehmen (Michel/Kienzle aaO § 4 Rdn. 25). Insoweit ist der Kläger nicht "Dritter" im Sinne des § 839 Abs. 1 BGB.

b) Die Amtspflicht des Registerführers, eine Auskunft aus dem Register richtig und nur im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen zu erteilen, besteht gegenüber dem Betroffenen (RG JW 1937, 1235/6) und gegebenenfalls auch gegenüber der um Auskunft ersuchenden Behörde (s. BGB-RGRK 12. Aufl. § 839 Rdn. 245). Ob diese Amtspflicht auch gegenüber einer Privatperson bestehen kann, der das vom Betroffenen beantragte Führungszeugnis (§ 28 BZRG) vorgelegt werden soll, bedarf keiner Entscheidung. Hier war das Zeugnis zur Vorlage beim Ordnungsamt beantragt worden und es wurde gemäß § 28 Abs. 5 Satz 1 BZRG vom Registerführer unmittelbar an diese Behörde übersandt. Das Zeugnis war nicht für den Kläger bestimmt, sein Inhalt hätte ihm durch das Ordnungsamt nicht zur Kenntnis gebracht werden dürfen (§ 42 BZRG). Mithin ist der Kläger nicht ein "Dritter" gewesen, gegenüber dem der Registerführer die Amtspflicht zu be-

achten hatte, ein richtiges und den gesetzlichen Bestimmungen entsprechendes Führungszeugnis auszustellen. Diese Amtspflicht diene nicht den Interessen des Klägers. - Aus den Senatsentscheidungen BGHZ 74, 144 und 75, 120 kann die Revision nichts für sich herleiten. Die dort entschiedenen Fälle sind mit dem hier zu entscheidenden Sachverhalt nicht vergleichbar.

4. Nach alledem muß die Revision gegen das klagabweisende Urteil des Berufungsgerichts mit der Kostenfolge des § 97 ZPO als unbegründet zurückgewiesen werden.

Krohn

Tidow

Kröner

Richter am Bundes-
gerichtshof Boujong
ist in Urlaub und
kann daher nicht un-
terschreiben

Krohn

Scholz-Hoppe