

Verkündet am 7. Juli 1955
Fieser, 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

des Helfers in Steuersachen Harry L. [REDACTED] in B. [REDACTED] Li. [REDACTED],
Bi. [REDACTED] strasse [REDACTED], als Konkursverwalter über das Vermö-
gen des Bauunternehmers August W. [REDACTED] in P. [REDACTED], Ba. [REDACTED]-
strasse [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Stadt P. [REDACTED], vertreten durch den Rat der Stadt,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt JRat Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. Juli 1955 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr. Kreft, Dr. Wolany
und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm/Westf.
vom 29. September 1953 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger übernahm auf Verlangen der Beklagten, um die Genehmigung zum Bau eines Hauses an einer noch nicht angelegten Strasse zu erhalten, in dem mit der Beklagten abgeschlossenen Anbau-Vertrag vom 5./9. April 1952 "die privat-rechtliche Verpflichtung, als Vorausleistung auf die ... gesetzliche Zahlungsverpflichtung ... den Betrag von 4.367 DM (100 v.H. der mutmasslichen Strassenbaukosten) ohne Zinsvergütung zu zahlen ... " Bei der Errechnung des Betrages ist von der Beklagten die ganze Strassenbreite zugrundegelegt worden. Der Kläger behauptet, er sei nicht darauf aufmerksam gemacht worden, dass es sich bei dem Betrage von 4.367 DM um die Strassenbaukosten für die gesamte Strassenbreite handle. Er ist der Ansicht, dass er nur zu den Kosten der halben Strassenbreite hätte herangezogen werden dürfen. Er erblickt in dem Verhalten der Beamten der beklagten Stadt eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung. Mit der vorliegenden Klage verlangt er u.a. auch aus diesem Grunde Rückzahlung der Hälfte des Betrages von 4.367 DM. Er hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 2.183,50 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 1. Februar 1953 zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie vertritt den Standpunkt, dass sie bei der Vorausleistung des Klägers die Kosten der ganzen Strasse habe zugrundelegen dürfen, weil für die andere Seite an der Strasse eine Bebauung nicht vorgesehen sei. Sie bestreitet ein schuldhaftes Verhalten ihrer Beamten; so wie im Falle des Klägers sei in gleichgelagerten Fällen immer vorgegangen worden.

Die beiden Vordergerichte haben die Klage als unbegründet angesehen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Revisionsgericht kann gemäss §§ 546, 547 ZPO nur nachprüfen, ob die Abweisung des Anspruchs aus Amtspflichtverletzung zu Recht erfolgt ist. Das ist zu bejahen.

1. Aus der Tatsache, dass der mit den Vorverhandlungen und der Festlegung des Anbau-Vertrages vom 5./9. April 1952 betraute Beamte des Bauamtes der Beklagten vom Kläger die Übernahme einer Verpflichtung zur vorschussweisen Zahlung der gesamten Strassenbaukosten verlangt hat, kann ein Schadensersatzanspruch nicht hergeleitet werden. Auch wenn dieses Verlangen objektiv unberechtigt gewesen sein sollte, könnte dem Beamten dennoch nicht der Vorwurf eines schuldhaften Verhaltens gemacht werden, nachdem das Berufungsgericht das Verlangen der Beklagten als objektiv berechtigt bezeichnet hat. Die Frage, ob eine Baubehörde, bevor sie über einen Antrag auf Entbindung von einem Bauverbot entscheidet, von dem Antragsteller zu ihrer Sicherung wegen der notwendig werdenden Strassenbaukosten mehr verlangen kann, als dieser endgültig nach den gesetzlichen Bestimmungen zu zahlen haben wird, ist im Gesetz nicht behandelt. Die sachlichen Erwägungen des Berufungsgerichts, dass es der mit dem Strassenausbau belasteten Gemeinde freistehen müsse, von dem allein interessierten einen Strassenanlieger die ganzen Kosten vorschussweise zu verlangen, können nicht als unvertretbar bezeichnet werden. Muss aber die



vom Berufungsgericht vertretene Rechtsansicht als vertretbar bezeichnet werden, dann kann auch den Beamten der beklagten Stadt nicht vorgeworfen werden, dass sie schuldhaft gehandelt hätten, wenn auch sie ihr Verhalten nach dieser Rechtsansicht ausgerichtet haben.

Insoweit werden auch von der Revision keine Bedenken gegen das Urteil des Berufungsgerichts geltend gemacht.

2. Die Revision erblickt die Amtspflichtverletzung in der mangelhaften Aufklärung des Klägers über die Rechtslage; sie meint, der mit dem Kläger verhandelnde Beamte des Stadtbauamtes hätte diesen auf alle Fälle darüber belehren müssen, dass nach dem Gesetz (§§ 12, 15 Preuss Fluchtliniengesetz in Verbindung mit § 5 der Ortssatzung der Beklagten) der Kläger nur verpflichtet sei, nach Herstellung der Straße die Kosten der halben Strassenbreite zu zahlen.

Die Revision bezieht sich damit allerdings auf eine Unterlassung, die in den Tatsacheninstanzen vom Kläger überhaupt nicht als Anspruchsgrundlage geltend gemacht worden ist. Die mangelhafte Belehrung hat der Kläger bisher immer nur darin erblickt, dass ihm nicht mitgeteilt worden sei, dass der errechnete Betrag von 4.367 DM die voraussichtlichen Kosten der ganzen Strasse umfasse. Wie sich aus dem Tatbestand des angefochtenen Urteils ergibt, hat der Kläger gerade auch noch in der Berufungsinstanz nur an dieser Behauptung festgehalten, obwohl inzwischen der Zeuge Sch██ bekundet hatte, er hätte dem Kläger ausdrücklich erklärt, dass seine Ansicht, er brauche nur für die Hälfte der Strassenbaukosten aufzukommen, irrig sei; auch in der Berufungsbegründungsschrift, auf die die Revision verweist,

wird in tatsächlicher Hinsicht nur geltend gemacht, dass dem Kläger verschwiegen worden sei, "dass es sich bei dem im Vertrag genannten Betrag von 4.367 DM um doppelte Strassenbaukosten handelt".

Berücksichtigt man dies, so ergibt sich in rechtlicher Hinsicht folgendes:

a) Auf der vom Kläger geltend gemachten Grundlage, daß er über die Berechnungsgrundlage nicht aufgeklärt worden sei, scheidet die Möglichkeit eines Schadensersatzanspruches von vornherein aus, nachdem das Berufungsgericht festgestellt hat, dass das Gegenteil richtig sei, nämlich, dass der Kläger "ausdrücklich darauf hingewiesen worden" ist, "dass der Betrag nach der ganzen Strassenbreite berechnet worden sei". An diese tatsächliche Feststellung ist das Revisionsgericht gebunden.

b) Die Revision meint auch zu Unrecht, der Berufungsrichter hätte in der von dem Zeugen Sch. bekundeten Tatsache, er habe dem Kläger erklärt, dass seine Ansicht, er könnte nur hinsichtlich der Kosten der halben Strassenbreite zur Zahlung herangezogen werden, unrichtig sei, bereits eine den Schadensersatzanspruch stützende Amtspflichtverletzung erblicken müssen. Der Zeuge hat, wie seine Aussage vor dem Berufungsgericht zeigt, nur den "Anbau-Vertrag" d.h. nur die vom Antragsteller im Wege eines Vertrages "privatrechtlich" zu übernehmenden Vorschusszahlungen im Auge gehabt, nicht aber eine Auskunft über die gesetzliche Rechtslage hinsichtlich der endgültigen öffentlichrechtlichen Verpflichtung zur Tragung der Strassenbaukosten erteilen wollen. Da aber, wie schon oben dargelegt, die - überdies auch der ständigen Praxis der Beklagten entsprechende - Rechtsansicht des Zeugen als vertretbar angesehen

werden muss, scheidet ein schuldhaftes Verhalten auch hinsichtlich der hier fraglichen "Belehrung" aus.

c) Es bleibt nur die fehlende Belehrung über die Rechtslage hinsichtlich der endgültigen Verpflichtung zur Zahlung der Strassenbaukosten nach dem Gesetz.

Hierauf brauchte das Berufungsgericht aber nicht einzugehen, weil auf diese Unterlassung die Klage garnicht gestützt worden ist. Es ist schon dargelegt worden, dass der Kläger auch in der Berufungsinstanz bei der fehlenden Belehrung lediglich dies angeführt hat, dass ihm die Berechnungsgrundlage für den Betrag von 4.367 DM verschwiegen worden sei. Der Fall liegt auch nicht so, dass selbst ohne einen eigenen Hinweis des Klägers auf den erst jetzt von der Revision hervorgehobenen Umstand ein Anlass bestanden hätte, seinen Anspruch auch unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen. Der Kläger hatte bisher nie auch nur durchblicken lassen, dass er bei einer Belehrung darüber, dass nach dem Gesetz von ihm nur die Kosten für die halbe Straßengreife verlangt werden könnten, den Anbau-Vertrag mit der Beklagten nicht abgeschlossen haben würde. Von der Rechtsansicht, dass er nur hinsichtlich der Hälfte der Strasse zahlungspflichtig sei, ist er überdies von allem Anfang an schon ausgegangen und hat gerade deshalb bereits einige Wochen nach Abschluss des Anbau-Vertrages sich von ihm wieder losgesagt, indem er behauptet hat, er sei nicht darüber aufgeklärt worden, dass der Betrag von 4.367 DM nach den mutmasslichen Gesamtkosten errechnet sei. Auch in der Revisionsinstanz wird nur von der Möglichkeit gesprochen, daß im Falle einer solchen Belehrung, wie sie die Revision für

erforderlich hält, der Kläger sich vielleicht auch anders hätte verhalten können, nicht aber behauptet, dass er tatsächlich durch die unterbliebene Belehrung zum Abschluss des Vertrages bestimmt worden sei.

Bei dieser Sachlage braucht auf die von der Revision gerügte Belehrungsunterlassung materiellrechtlich nicht weiter eingegangen zu werden.

Vielmehr muss die Revision als unbegründet angesehen werden. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Kreft

Wolany

Dr. Beyer