

Verkündet am 29. April 1954
Fieser, Just. Angest., als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

I n d e m R e c h t s s t r e i t

1. des Gastwirts Max G [REDACTED], N [REDACTED] bei Gr [REDACTED],
We [REDACTED] H [REDACTED],

2. dessen Ehefrau Else G [REDACTED] geb. B [REDACTED], ebenda,

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt Wolfenbüttel, vertreten durch den Rat der
Stadt,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. April 1954 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Rietschel, Dr. Weber, Dr. Kreft, Dr. Wolany
und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 2.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Braunschweig
vom 30. Oktober 1952 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden den Klägern aufer-
legt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger hatten am 1. April 1940 das im Eigentum der früheren Schützengesellschaft e.V. in W [REDACTED] stehende Schützenhaus zum Betrieb einer Restaurationswirtschaft gepachtet. Die Pachtzeit war vertraglich bis zum 31. März 1946 bestimmt, jedoch sollte sich das Pachtverhältnis jeweils um ein Jahr verlängern, wenn der Vertrag nicht mit 6-monatiger Kündigungsfrist zum 1. April gekündigt wurde. Unter dem 28. September 1945 wurde von dem damaligen zweiten Vorsitzenden der Schützengesellschaft die Kündigung des Vertrages zum 1. April 1946 ausgesprochen, der die Kläger jedoch widersprachen.

Am 11. Oktober 1945 wurde das Schützenhaus durch das Besatzungsamt der beklagten Stadt im Auftrag der Besatzungsmacht beschlagnahmt, die darin eine Entlassungsstelle für deutsche Kriegsgefangene einrichtete. Für die Kläger, die das Schützenhaus verlassen mussten, wurde eine monatliche Entschädigung von 700 RM bewilligt und bis zum 1. Dezember 1946 laufend bezahlt. Am 3. Dezember 1946 gab die Militärregierung das Schützenhaus frei und teilte dies noch am selben Tage dem Besatzungsamt der Beklagten mit.

Inzwischen war die Schützengesellschaft e.V. auf Grund der Bestimmungen in Ziff I der Kontrollratsdirektive Nr 23 über die Beschränkung und Entmilitarisierung des Sportwesens in Deutschland vom 17. Dezember 1945 (ABl MilReg S 194) aufgelöst worden und befand sich in Liquidation. Jedoch hatte sich nach Zulassung durch die Militärregierung unter dem Vorsitz des Diplom-Ingenieurs K [REDACTED] ein nicht eingetragener Verein "Schützengesellschaft" gebildet, der sich im wesentlichen aus den Mitgliedern des aufgelösten Vereins zusammensetzte und sich als dessen Rechtsnachfolger betrach-

- 3 -

tete. Dieser neuen Schützengesellschaft machte das Besatzungsamt der Beklagten noch am 3. Dezember 1946 von der Freigabe des Schützenhauses Mitteilung. Ebenfalls wurde noch an diesem Tage das Schützenhaus der neuen Schützengesellschaft durch den von dem Leiter des Besatzungsamtes damit beauftragten Dolmetscher des Besatzungsamtes, Studienrat Dr. St. [REDACTED], übergeben.

Am 21. Dezember 1946 nahm die beklagte Stadt das Schützenhaus in Besitz. Sie brachte in den unteren Gaststättenräumen ihr Wirtschaftsamt unter und stellte die im Obergeschoss gelegene Wohnung des Klägers dem Roten Kreuz zur Unterbringung einer Geschäftsstelle zur Verfügung.

Am 5. Februar 1947 wurde das bereits gesperrte Vermögen der aufgelösten Schützengesellschaft auf Grund des Gesetzes Nr 52 der Militärregierung der Kontrolle der Besatzungsmacht unterstellt und ein Treuhänder eingesetzt. Dieser teilte den Klägern mit, dass der Pachtvertrag zufolge einer Verfügung der Militärregierung vom 12. März 1947 mit dem Tage der Inkontrollnahme des Vermögens der Verpächterin (5. Februar 1947) aufgehoben sei. Unter dem 7. Juni 1947 übersandte die Militärregierung (Property Control) in Braunschweig dem Kläger zu 1) eine ausdrücklich als "Befehl der Militärregierung" bezeichnete Anordnung, in der es u.a. nochmals hiess, dass der Pachtvertrag "mit Wirkung vom Tage der Inkontrollnahme des Vermögens aufgelöst" sei. Am 1. August 1947 schloss der Treuhänder mit einem anderen Gastwirt einen Pachtvertrag über das Schützenhaus ab. Die Kläger selbst fanden erst zum 1. Oktober 1948 an ihrem jetzigen Wohnort wieder eine neue Pachtung.



Die Kläger haben vorgetragen, dass die Angestellten des Besatzungsamtes die Wiederherstellung der vor der Beschlagnahme des Schützenhauses bestehenden Rechts- und Besitzverhältnisse unter Missachtung der Rechte der Kläger bewusst verhindert hätten und durch die Übergabe des Schützenhauses an die neu gegründete Schützengesellschaft dieser hätten helfen wollen, die Kläger als Pächter loszuwerden. Die Kläger verlangen deshalb von der beklagten Stadt Schadensersatz mit der Begründung, dass ihnen die Ausübung ihrer Rechte aus dem Pachtvertrag nach der Freigabe des Schützenhauses seitens der Besatzungsmacht durch das amtspflichtwidrige Verhalten von Beamten der Beklagten unmöglich gemacht worden sei. Sie wollen ihren Verdienstausschlag für die Zeit vom 3. Dezember 1946 bis zum 30. September 1948 in Höhe von monatlich 700 RM bzw. DM ersetzt haben und machen mit der vorliegenden Klage einen Teilbetrag von (4 900 RM=) 490 DM für die Monate Dezember 1946 bis Juni 1947 geltend.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Das Berufungsgericht hat unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Berufungsgericht im wesentlichen ausgeführt: Die Kläger hätten die Möglichkeit gehabt, dagegen, dass das Schützenhaus nach Freigabe nicht an sie herausgegeben worden sei, die Dienstaufsichtsbeschwerde zu erheben. Wenn sie das getan hätten, würden sie vor nennenswertem Schaden bewahrt geblieben sein, so dass eine Ersatzpflicht der Beklagten gemäss § 839 Abs. 3 BGB entfalle. Aber selbst wenn man annehmen wollte, dass die Dienstaufsichtsbeschwerde nicht oder nicht umgehend zum Erfolg geführt und den Schaden der Kläger nicht in vollem Umfang vermieden haben würde, so würde die Klage doch an der Vorschrift des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB scheitern.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei nicht erwiesen, dass die in der Sache tätig gewordenen Beamten der Beklagten vorsätzlich gehandelt hätten, so dass die Beklagte, wenn überhaupt, nur bei Fehlen einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit hafte. Es stehe den Klägern aber noch ein Ersatzanspruch gegen die damals in Liquidation befindliche Schützengesellschaft bzw. deren Rechtsnachfolgerin zu, da diese ihren Verpflichtungen aus dem Pachtvertrag, den Klägern den Besitz an dem Pachtgrundstück nach dessen Freigabe alsbald wieder einzuräumen, trotz Aufforderung nicht nachgekommen seien.

Mit der Revision erstreben die Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision macht zunächst geltend, dass das Berufungsgericht den Klägern zu Unrecht die Unterlassung einer Dienstaufsichtsbeschwerde zum Vorwurf mache, und deshalb auch zu Unrecht die Klage auf Grund der Bestimmung des § 839 Abs. 3 BGB für unbegründet erachtet habe. Das Urteil des Berufungsgerichts beruht jedoch nicht entscheidend auf der Bejahung der Voraussetzungen des § 839 Abs. 3 BGB. Getragen wird die klagabweisende Entscheidung des Berufungsgerichts vielmehr von der Anwendung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. Insoweit aber lässt die Begründung des Berufungsurteils, wie unten im einzelnen darzulegen sein wird, einen Rechtsirrtum nicht erkennen, so dass es einer Auseinandersetzung mit den Angrif-

fen der Revision, soweit diese die Anwendung des § 839 Abs. 3 BGB betreffen, überhaupt nicht bedarf.

II.

Die Revision greift das Berufungsurteil, soweit es die Kläger auf anderweite Ersatzmöglichkeiten verwiesen und ihre Klage auf Grund der Bestimmung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB abgewiesen hat, mit der Begründung an, dass das Berufungsgericht zu Unrecht eine vorsätzliche Amtspflichtverletzung verneint und zu Unrecht eine Möglichkeit für die Kläger, sich anderweit schadlos zu halten, bejaht habe.

1. Zur Frage des Verschuldens der Beamten der Beklagten, die bei der Besitzeinräumung an die neue Schützengesellschaft tätig geworden sind, hat das Berufungsgericht folgendes ausgeführt: Es könne davon ausgegangen werden, dass das Besatzungsamt verpflichtet gewesen sei, nach der Freigabe des Schützenhauses die früheren Besitzverhältnisse wieder herzustellen. Der Leiter des Besatzungsamtes, R., habe die Pflicht und die Möglichkeit gehabt, sich über die Rechtslage zu unterrichten, und möge deshalb fahrlässig gehandelt haben, wenn er durch den Dolmetscher Dr. St. das Schützenhaus an die neue Schützengesellschaft habe übergeben lassen. Ein vorsätzlicher Pflichtverstoss lasse sich aber nicht feststellen. Denn es sei damals allgemeiner Brauch gewesen, nach der Freigabe von beschlagnahmten Grundstücken nur noch die Eigentümer zu benachrichtigen und ihnen die Grundstücke zu übergeben. Infolgedessen müssten schon besondere Umstände dargetan sein, um den Beamten, wenn sie dem allgemeinen Brauch entsprechend vorgegangen seien, einen vorsätzlichen Verstoss gegen ihre Pflichten vorwerfen zu können. Die Kläger

hätten in dieser Richtung zwar vorgetragen, dass R. und Dr. St. nicht etwa infolge Rechtsirrtums über den Fortbestand des Pachtvertrages und über den Besitzanspruch der Kläger, sondern in richtiger Erkenntnis ihrer Rechte die Kläger absichtlich übergangen hätten, um die neue Schützengesellschaft in ihrem Bestreben zu unterstützen, sie als Pächter loszuwerden. Den Beweis für diese Behauptung aber seien die Kläger schuldig geblieben. Auch sei die in der erwähnten Richtung liegende Behauptung der Kläger, dass die Angehörigen des Besatzungsamtes mit den führenden Mitgliedern der neuen Schützengesellschaft dahin zusammengewirkt hätten, dass der Gaststättenbetrieb im Schützenhaus von den Klägern nicht mehr fortgeführt, sondern anderweit verpachtet werden könne, beweislos geblieben. In dieser Beziehung sei die Annahme eines vorsätzlichen Verstosses der Beamten des Besatzungsamtes gegen ihre Amtspflichten umsoweniger gerechtfertigt, als diesen noch nicht einmal nachgewiesen sei, dass sie die Rechtslage überhaupt übersehen hätten und nicht irrtümlich der Meinung gewesen seien, dass der Pachtvertrag zwischen den Klägern und der Schützengesellschaft nicht mehr wirksam gewesen sei.

Demgegenüber macht die Revision geltend, dass die Begründung des Berufungsurteils die Tatsache nicht beseitige, dass die Beamten vorsätzlich die Kläger ausschalten wollten, und allein auf dieser Ausschaltung beruhe die Amtspflichtverletzung. Die Revision verkennt dabei, dass von einem vorsätzlichen Handeln des Beamten im Rahmen des § 839 BGB nur gesprochen werden kann, wenn sich der Vorsatz gerade auf die Verletzung der Amtspflicht bezieht. Den Beamten würde also insoweit nur dann Vorsatz zur Last fallen, wenn sie sich bei der Ausschaltung der Kläger bewusst über Gesetzes- oder Dienstvorschriften hinweggesetzt hätten.

Dass das der Fall gewesen sei, hat das Berufungsgericht mit eingehender Begründung verneint und insoweit lässt die Begründung des Berufungsurteils einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

2. Zur Frage, ob die Kläger auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermöchten, hat das Berufungsgericht im einzelnen folgendes ausgeführt: Der Pachtvertrag vom 1. April 1940 habe nach der eigenen Darstellung der Kläger bei der Freigabe des Schützenhauses durch die Militärregierung am 3. Dezember 1946 noch bestanden. Er sei angesichts der Bestimmungen der §§ 1, 36 des Mieterschutzgesetzes durch die Kündigung seitens der Schützengesellschaft nicht erloschen und ebensowenig durch die Beschlagnahme des Pachtgrundstücks durch die Militärregierung. Auch habe die durch die Kontrollratsdirektive Nr 23 angeordnete Auflösung der Verpächterin das Pachtverhältnis nicht beendet. Habe aber der Pachtvertrag zur Zeit der Freigabe des Schützenhauses noch rechtlichen Bestand gehabt, so sei die damals in Liquidation befindliche Schützengesellschaft verpflichtet gewesen, den Klägern den Besitz an dem Pachtgrundstück alsbald wieder einzuräumen. Da sie dieser Verpflichtung trotz Aufforderung nicht nachgekommen sei, hafte sie bzw. ihre Rechtsnachfolgerin den Klägern für den ihnen daraus entstandenen Schaden. Die Kläger behaupteten selbst nicht, dass sie auf diese Weise keinen Ersatz zu erlangen vermöchten.

Hiergegen macht die Revision geltend, dass das Berufungsgericht von einer falschen Voraussetzung ausgehe, wenn es meine, dass die neue Schützengesellschaft für die alte hafte. Das würde nur dann der Fall sein, wenn die neue Gesellschaft Rechtsnachfolgerin und im besonderen Schuldnachfolgerin der alten Gesellschaft wäre. Eine derartige Fest-

stellung aber sei nicht getroffen worden und könne auch nicht getroffen werden. Zwar habe der Zeuge Rechtsanwalt F. behauptet, dass das Vermögen der alten Schützengesellschaft auf die neue Gesellschaft übertragen worden sei. Es werde aber nicht gesagt, dass das Vermögen etwa rechtsgeschäftlich übertragen worden sei; vielmehr sei davon auszugehen, dass die Übertragung durch einen Staatshoheitsakt erfolgt sei und mithin die Bestimmung des § 419 BGB nicht zur Anwendung kommen könne. Eine Haftung der neuen Gesellschaft gegenüber den Klägern sei daher nicht begründet; die alte Gesellschaft aber sei nicht mehr existent,

Auch diese Angriffe der Revision sind unbegründet. Die Unmöglichkeit, anderweit Ersatz zu erlangen, ist eine zur Klagebegründung gehörende Voraussetzung des Amtshaftungsanspruchs, und der Geschädigte hat das Vorliegen dieses negativen Tatbestandsmerkmals zu behaupten und nötigenfalls zu beweisen (BGHZ 4, 10 /14/ in Übereinstimmung mit RGZ 137, 20 /21/; 145, 56 /68/ u.a.). Nach dem festgestellten Sachverhalt und dem bisherigen eigenen Vortrag der Kläger aber kann die Möglichkeit anderweiter Ersatzerlangung keineswegs verneint werden. Zunächst einmal ist nicht ausgeschlossen, dass der alte Schützenverein noch nicht endgültig liquidiert ist und noch mit Erfolg in Anspruch genommen werden kann. Aber selbst wenn man mit der Revision davon ausgeht - das Berufungsgericht hat insoweit keine ausdrücklichen Feststellungen getroffen -, dass die Liquidation der alten Schützengesellschaft bereits beendet sei und diese nicht mehr in Anspruch genommen werden könne, so ist damit doch noch nicht eine anderweite Ersatzmöglichkeit verneint. Nach dem Vortrag der Parteien und dem festgestellten Sachverhalt liegt die Annahme, von der auch die Revision ausgeht, nahe, dass die neue Schützengesellschaft das gesamte Vermögen der alten

Gesellschaft übernommen hat, und es ist nicht ausgeschlossen, dass diese Übernahme sich nach bürgerlich-rechtlichen, d.h. rechtsgeschäftlichen Grundsätzen vollzogen hat. Das Berufungsgericht hat bereits darauf hingewiesen, dass die Kontrollratsdirektive Nr.23, durch die die Auflösung der alten Schützengesellschaft angeordnet war, keinerlei Bestimmung über das Vermögen der aufgelösten Organisationen getroffen hat. Wenn sonach auch die Auflösung der alten Schützengesellschaft durch einen - gesetzlichen - Eingriff von hoher Hand erfolgt ist, so folgt daraus noch nicht zwingend, dass die Übertragung des Vermögens des aufgelösten - bürgerlich-rechtlichen - Vereins durch einen Staatshoheitsakt erfolgt sei und sich nicht auf der bürgerlich-rechtlichen Ebene vollzogen habe. Für die Annahme einer Vermögensübertragung durch Staatshoheitsakt kann auch nichts aus den Bestimmungen des Gesetzes Nr.52 der Militärregierung, durch das lediglich die Beschlagnahme und Kontrolle des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft angeordnet war, hergeleitet werden. Es ist mithin noch nicht dargetan, dass die neue Schützengesellschaft den Klägern gegenüber nicht gemäss § 419 BGB hafte. Auch selbst dann, wenn die Vermögensübertragung auf einer Anordnung der Militärregierung beruhen sollte, kann dies in einer die Haftung des neuen Vereins nicht ausschliessenden Weise geschehen sein. Es braucht deshalb der Frage nicht mehr nachgegangen zu werden, ob den Klägern - wenn eine Haftung der neuen Schützengesellschaft nicht begründet sein sollte - entgegengehalten werden könnte, dass sie schuldhaft die Möglichkeit versäumt hätten, sich bei der in Liquidation befindlichen alten Schützengesellschaft schadlos zu halten.

Das Berufungsgericht hat sonach zu Recht die auf Amts-
pflichtverletzung gestützte Klage angesichts der Bestimmung
des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB abgewiesen, so dass die Revision
als unbegründet zurückzuweisen war.

Die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels haben
die Kläger gemäss § 97 ZPO zu tragen.

Rietschel

Dr. Weber

Dr. Kreft

Wolany

Dr. Beyer