

Verkündet
am 15. Juni 1959
Fieser, Just. Ang.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Otto R [REDACTED] in B [REDACTED],
S [REDACTED] str. [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

B [REDACTED], vertreten durch den Senator für Finanzen,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 1. Juni 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundes-
richter Dr. Weber, Dr. Kreft, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
28. Januar 1958 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsver-
fahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer des in B. S. Straße, gelegenen Grundstücks. Das auf diesem Grundstück befindliche Wohnhaus war durch Kriegseinwirkung erheblich beschädigt worden. Der Kläger beantragte wiederholt zum Wiederaufbau die Gewährung öffentlicher Kredite bei Dienststellen der Beklagten. Er ist der Auffassung, daß bei der Bearbeitung dieser Anträge die Bediensteten der Beklagten schuldhaft ihre Amtspflichten verletzt und ihm hierdurch Schaden zugefügt hätten. Aus diesem Grunde macht er Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte geltend.

Dem Kläger wurde zunächst Anfang 1948 ein Darlehn von 38 000 RM bewilligt. Am 31. August 1949 stellte der Kläger einen weiteren Kreditantrag über 85 150,93 DM. Dieser Antrag wurde zunächst in die Dringlichkeitsstufe II, später jedoch in die Dringlichkeitsstufe I eingereiht. Der Antrag wurde im Jahre 1950 nicht verbeschieden, da die zur Verfügung stehenden Kreditmittel schließlich erschöpft waren. Auch im Jahre 1951 wurde dem Kläger ein Kredit nicht zugewillt. Im Jahre 1952 veranlaßte die Beklagte eine zweimalige Änderung des Bauvorhabens des Klägers, ohne daß ein Kredit bewilligt wurde. Auch im Jahre 1953 erhielt der Kläger keinen Kredit. Im Januar 1954 erhob er erfolglos eine Dienstaufsichtsbeschwerde.

Der Kläger hat vorgetragen: Er habe zwar einen Anspruch auf Bewilligung eines Kredites nicht gehabt. Die Dienststellen der Beklagten hätten aber fortgesetzt und gröblich gegen ihre Verpflichtung zu einer sachgemäßen Bearbeitung der Kreditanträge verstoßen. Die Anträge seien säumig behandelt worden, auch monatelang verlegt gewesen. Es seien immer wieder neue Beanstandungen erhoben worden. Die Sachbearbeiter der Beklagten hätten mehrfach erklärt, er könne mit der Bewilligung des Kredites in kurzer Zeit rechnen.

Würden sie ihm rechtzeitig erklärt haben, daß sein Kreditantrag nicht durchdringen würde, so würde er sich die Kreditmittel bei einer Brauerei beschafft, den Wiederaufbau des zerstörten Wohnhauses durchgeführt und den weiteren Verfall des Hauses verhindert haben.

Der Kläger behauptet, ihm seien durch das pflichtwidrige Verhalten der Bediensteten der Beklagten erhebliche Schäden entstanden, insbesondere ein Mietausfall von 37 000 DM und ein Schaden durch weiteren Verfall des Hauses in Höhe von 85 000 DM; auch durch das weitere Ansteigen der Baukosten sei ihm ein Schaden entstanden.

Der Kläger verlangt mit seiner Klage von diesen Schäden einen Teilbetrag von 6 500 DM nebst 8 % Zinsen seit Klagezustellung.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie stellt Pflichtwidrigkeiten ihrer Bediensteten in Abrede und bestreitet die Entstehung eines Schadens des Klägers.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen eingelegte Berufung des Klägers war vom Kammergericht zunächst durch Urteil vom 29. März 1955 zurückgewiesen worden, da ein Schadensersatzanspruch des Klägers schon im Hinblick auf § 839 Abs. 3 BGB nicht bestehe. Auf die Revision des Klägers hat der erkennende Senat durch Urteil vom 13. Dezember 1956 - III ZR 99/55 - dieses erste Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

In dem weiteren Berufungsverfahren hat der Kläger seinen Vortrag dahin ergänzt: Die Dienststellen der Beklagten hätten sich ihm gegenüber durch sachfremde Beweggründe leiten lassen; insbesondere seien die Sachbearbeiter des Bezirksamtes Tiergarten gegen ihn voreingenommen gewesen.



Seine Anträge seien jahrelang nicht beschieden worden; die Bearbeitung sei schuldhaft ungebührlich verzögert worden. Es sei für die Dienststellen der Beklagten ersichtlich gewesen, daß die Planungsbestimmungen dem Bauvorhaben des Klägers und damit seinem Kreditantrag entgegengestanden hätten. Es sei deshalb ihre Amtspflicht gewesen, schon mit Rücksicht hierauf rechtzeitig die Kreditanträge des Klägers abzulehnen. Amtspflichtwidrig sei auch, daß die Sachbearbeiter der Beklagten immer wieder dem Kläger die Bewilligung des Kredites als völlig sicher hingestellt hätten. Weiter liege eine Amtspflichtverletzung darin, daß die Dienststellen der Beklagten dem Kläger nicht erlaubt hätten, wenigstens die 25% der Baukosten betragenden Eigenmittel vor Bewilligung des Kredites zu verbauen und so den drohenden Verfall des Gebäudes aufzuhalten. Das Bezirksamt T[REDACTED] habe in einem Falle auch insofern unsachgemäß gearbeitet, als es dem Hauptamt für Baulenkung die erforderlichen Kostenanschläge und die notwendige Befürwortung des Bezirksbürgermeisters nicht mitübersandt habe. Die vom Bezirksamt T[REDACTED] veranlaßte Umstellung des Kreditantrages auf das sog. "Subprogramm" sei nicht sachgemäß gewesen und habe die Erledigung der Anträge des Klägers verzögert. In dem in der letzten mündlichen Berufungsverhandlung am 28. Januar 1958 überreichten Schriftsatz vom 27. Januar 1958 hat der Kläger weiter neu behauptet: Die Dienststellen der Beklagten hätten es schuldhaft unterlassen, die Kreditanträge des Klägers überhaupt der die Kredite endgültig bewilligenden Wohnungsbaukreditanstalt vorzulegen.

Die Beklagte hat in der Berufungsinstantz sämtliche vom Kläger behaupteten Amtspflichtverletzungen bestritten.

Das Kammergericht hat erneut die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Auf Grund einer eingehenden Beweisaufnahme ist das Berufungsgericht zu folgenden Ergebnissen gekommen:

1.) Die Behauptung des Klägers, die Bediensteten der Beklagten hätten sich bei der Bearbeitung der Kreditanträge des Klägers von sachfremden Gesichtspunkten leiten lassen und den Kläger absichtlich benachteiligt, oder sie seien ihm gegenüber voreingenommen gewesen, sei nicht bewiesen, im Gegenteil durch die Beweisaufnahme mindestens zum Teil widerlegt.

2.) Der Kläger habe - und das sei inzwischen unstrittig geworden - nicht nur einen Kreditantrag, sondern nacheinander eine ganze Reihe von Kreditanträgen gestellt. Diese hätten zwar insoweit miteinander in Verbindung gestanden, als sie sich auf dasselbe Grundstück bezogen hätten. Das ändere jedoch nichts an der Tatsache, daß es sich immer wieder um verschiedene Anträge mit - auf Anraten der Sachbearbeiter der Beklagten - geändertem Inhalt gehandelt habe. Der jeweils gestellte Kreditantrag des Klägers sei aus bestimmten Gründen beanstandet worden, diese Beanstandungen seien mit dem Beauftragten des Klägers, dem Architekten W. [REDACTED], durchgesprochen worden, und der Beanstandung sei dadurch Rechnung getragen worden, daß anstelle des bisher gestellten Kreditantrages nunmehr ein neuer Antrag eingereicht worden sei. Hieraus folge, daß der zunächst gestellte Antrag durch den jeweils neuen abgeänderten Kreditantrag ersetzt worden, also der frühere jeweils überholt und erledigt gewesen sei; das sei dem Kläger auch erkennbar gewesen.

Es sei zwar von einer Antispflicht der Beklagten auszugehen, gestellte Anträge innerhalb angemessener Frist zu

bescheiden. Bei der hier gegebenen Sachlage liege jedoch darin, daß der jeweils gestellte Kreditantrag auf Grund der Beanstandungen nicht ausdrücklich schriftlich abgelehnt worden sei, keine Amtspflichtverletzung; das Verhalten der Bediensteten der Beklagten sei insoweit nicht nur nicht pflichtwidrig, sondern nach Lage der Sache durchaus angemessen gewesen.

3.) Die Zahl der vorliegenden Kreditanträge sei sehr groß gewesen und habe die zur Verfügung stehenden öffentlichen Mittel bei weitem überstiegen. Bei dieser Sachlage wäre den Interessen der Kreditsuchenden schlecht gedient gewesen, wenn ihre Anträge mit Rücksicht auf die Knappheit der für die Kreditgewährung vorhandenen Mittel sofort abgelehnt worden wären. Die Kreditsuchenden seien damals sogar daran interessiert gewesen, daß ihre Anträge so lange liegen blieben, bis möglicherweise Gelder für die Bewilligung des Kredites eingegangen seien. Die Bestimmungen für die Prüfung der Kreditanträge hätten sich im Laufe der Jahre wiederholt geändert, so daß entsprechend diesen geänderten Vorschriften jeweils eine Umstellung und Änderung der Anträge, denen bisher nicht entsprochen worden war oder mangels Mittel nicht entsprochen werden konnte, notwendig geworden sei, und demgemäß auch Beanstandungen hätten erfolgen müssen. Auch soweit durch Zeitablauf eine eingereichte Baugenehmigung erloschen sei, hätte die Vorlage einer neuen Baugenehmigung für den Kreditantrag von der Beklagten verlangt werden müssen. Weil es sich um die Verteilung von öffentlichen Mitteln handelte und die Nachfrage nach derartigen Krediten die zur Verfügung stehenden Mittel bei weitem überstieg, sei es Pflicht der Sachbearbeiter der Beklagten gewesen, bei der Prüfung der Kreditanträge und bei der Entscheidung über sie einen strengen Maßstab anzulegen. Die an den Kläger gestellten Anforderungen, insbesondere in bautechnischer Beziehung, ließen einen Ermessensmißbrauch gegenüber dem Kläger nicht erkennen.

Die Behauptung des Klägers, die seinen Kreditantrag betreffenden Akten seien einmal vier Wochen verlegt gewesen und deshalb sei eine schuldhafte Verzögerung in der Bearbeitung eingetreten, sei nicht bewiesen. Es könne auch nicht festgestellt werden, ob eine etwaige Verzögerung von vier Wochen für die Nichtbewilligung des Kredites ursächlich gewesen sei.

Unter diesen Umständen sei der Vorwurf einer schuldhaft verzögerlichen und schadenbringenden Behandlung der gestellten Anträge des Klägers unbegründet.

4.) Zwar wäre es eine Amtspflicht der Beklagten gewesen, den Kreditantrag des Klägers in dem Augenblick abzulehnen, in dem festgestanden habe, daß die Planung dem Bauvorhaben des Klägers entgegengestanden habe, z.B. wegen einer vorgesehenen Straßenerweiterung. Es habe aber keine Amtspflicht bestanden, Kreditanträge schon deshalb endgültig abzulehnen, weil die Möglichkeit von Planungsmaßnahmen bestanden habe, die dem Bauvorhaben des Klägers zuwiderliefen. Denn die Planungsmaßnahmen hätten in B. häufig gewechselt, und wenn bestimmte Maßnahmen in vorbereitenden Planungsarbeiten niedergelegt gewesen seien, so habe damit noch keineswegs festgestanden, daß diese Planungsmaßnahmen auch in die Tat umgesetzt werden würden. Im Rahmen der Bewilligung von Krediten für den Wiederaufbau hätten auch die Planungsbehörden jeweils eingeschaltet werden müssen, und es sei deshalb richtig gewesen, wenn die weitere Entwicklung der Planungsmaßnahmen verfolgt und abgewartet worden sei, bevor eine endgültige Entscheidung über den Kreditantrag getroffen worden sei.

5.) Soweit der Kläger darin eine Amtspflichtverletzung sehe, daß ihm nicht gestattet worden sei, wenigstens die vorhandenen 25% Eigennittel im voraus zu verbauen, hätten die Dienststellen der Beklagten pflichtgemäß gehandelt. Denn es sei nach den für die Bewilligung der sog. Gario-

Mittel geltenden Richtlinien und nach dem mit diesen verfolgten Zweck nicht zulässig gewesen, die Verwendung der 25% Eigenmittel zu gestatten, bevor die Finanzierung des Bauvorhabens gesichert war.

6.) Die Behauptung des Klägers, ihm oder seinen Beauftragten seien bestimmte Zusicherungen über die Bewilligung des Kredits von Beamten der Beklagten gegeben worden, sei nicht bewiesen; es sei zwar möglich, daß die Sachbearbeiter der Beklagten wiederholt Hoffnungen und Erwartungen auf eine Kreditbewilligung zum Ausdruck gebracht hätten, auf keinen Fall jedoch bindende Zusicherungen.

7.) Es sei zwar richtig, daß einem Schreiben des Bezirksamtes Tiergarten an den Senator für Bau- und Wohnungswesen in einem Falle die für die Kreditbewilligung erforderlichen Kostenanschläge und die Befürwortung des Bezirksstadtrates nicht beigelegt worden seien, und insoweit das Bezirksamt nicht korrekt gearbeitet habe. Diese Pflichtwidrigkeit sei jedoch für die Nichtbewilligung und die weitere Zurückstellung des Kreditantrages nicht ursächlich gewesen, da dieser Antrag auf Grund neuer Auflagen des Planungsamtes hätte umgestellt und bis zum Eingang der neuen Unterlagen zurückgestellt werden müssen.

8.) Die Aufnahme des Kreditantrages des Klägers in das sog. "Subprogramm" durch das Bezirksamt sei damals zunächst sachdienlich gewesen und habe einer den Bezirksämtern gegebenen Empfehlung entsprochen; im übrigen sei sie auch nicht gegen den Willen des Klägers erfolgt, sondern mit seinem Beauftragten, dem Architekten W. [REDACTED] ausdrücklich abgesprochen worden.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen entscheidungserheblichen Rechtsfehler nicht erkennen. Soweit der Vorderrichter als Kollegialgericht einzelne Hand-

lungen und Maßnahmen oder Unterlassungen der Behörden der Beklagten als sach- und pflichtgemäß angesehen hat, würde zumindest ein Verschulden der Beamten der Beklagten nicht bejaht werden können. Im übrigen hat die Revision gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts Angriffe im einzelnen nicht erhoben, insbesondere keine Verfahrensrügen, soweit das Berufungsgericht Behauptungen des Klägers als nicht erwiesen angesehen hat oder ein Ursachenzusammenhang zwischen Handlungen und Unterlassungen der Beklagten und dem behaupteten Schaden des Klägers verneint hat.

II.

Der Angriff der Revision richtet sich dagegen, daß das Berufungsgericht das neue Vorbringen des Klägers in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht, die Behörden der Beklagten hätten die bei ihnen entstandenen Vorgänge betreffend den vom Kläger gestellten Kreditantrag überhaupt nicht der Wohnungsbaukreditanstalt zur endgültigen Entscheidung über den Antrag zugeleitet, ohne Beweisaufnahme sachlich negativ beschieden und - seine etwaige Erheblichkeit unterstellt - dieses neue Vorbringen in Anwendung des § 529 ZPO nicht zugelassen hat. Im einzelnen rügt die Revision: Es sei unzulässig, den Sachvortrag einer Partei im Urteil gleichzeitig materiell zu würdigen und nach § 529 ZPO als verspätet zurückzuweisen; auch eine bedingte Anwendung des § 529 ZPO sei nicht zulässig; der Vorwurf der groben Nachlässigkeit könne bei der hier gegebenen Sachlage nicht erhoben werden. Bei der sachlichen Prüfung habe das Berufungsgericht verkannt, daß die von ihm angenommene "Wahrscheinlichkeit" von Tatsachen für eine Feststellung nicht ausreiche; darüber hinaus habe das Vordergericht in diesem Zusammenhang auch allgemein die Grundsätze der Behauptungs- und Beweislast verkannt.

Diese Rügen können das Berufungsurteil in seinem Ergebnis nicht zu Fall bringen.

Es ist zwar richtig, daß in der Rechtslehre und Rechtsprechung die Nichtzulassung eines Vorbringens nach § 529 ZPO und seine gleichzeitige sachliche Prüfung grundsätzlich als unzulässig angesehen werden (RGZ 162, 282, 291; Stein-Jonas-Schönke ZPO 18. Aufl. § 529 III 1 d a.E.; Wieczorek ZPO § 529 C VI); jedoch wird für möglich gehalten, in diesem Fall die Ausführungen zur sachlichen Würdigung des Vorbringens als nicht geschrieben anzusehen, weil sonst die Tragweite des Urteils unklar wäre (so RG im RG-Nachschlagewerk Nr.63 zu § 529 ZPO n.F.).

Hier ergibt nun der Zusammenhang der Urteilsgründe, daß das Berufungsgericht das neue Vorbringen des Klägers überhaupt nicht abschließend sachlichrechtlich geprüft hat, weil es dieses Vorbringen in Anwendung des § 529 ZPO nicht zugelassen hat. Für die rechtliche Beurteilung des angefochtenen Urteils durch das Revisionsgericht ist also von der Nichtzulassung dieses neuen Vorbringens durch das Oberlandesgericht nach § 529 ZPO auszugehen; diese ist aber in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbar.

In dieser Beziehung kann nicht gesagt werden, der Begriff der groben Nachlässigkeit sei verkannt, wenn das Berufungsgericht ausführt, der Rechtsstreit schwebe (zur Zeit des Erlasses des Berufungsurteils) seit viereinhalb Jahren und der Kläger hätte bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt die betreffenden Behauptungen schon vor Jahren aufstellen können und nicht erst im letzten Verhandlungstermin des Berufungsverfahrens, zumal die grobe Nachlässigkeit gesetzlich vermutet wird und ihr Fehlen vom Kläger widerlegt werden muß (BGH NJW 1951 S.358, 359). Auch der in der höchststrichterlichen Rechtsprechung wiederholt vertretene Gesichtspunkt, eine Verzögerung des Rechtsstreits könne im

Hinblick auf die Möglichkeit, gemäß § 272 b ZPO Zeugen zu der mündlichen Berufungsverhandlung bereitzustellen, entfallen (vgl. LM Nr. 2 und Nr. 3 zu § 272 b ZPO = Nr. 9 und Nr. 13 zu § 529 ZPO), greift hier nicht durch, da die neuen Behauptungen (mit Beweisantritt) erst in der letzten mündlichen Verhandlung selbst aufgestellt und nicht vorher schriftsätzlich angekündigt worden sind. Weiterhin fehlt es auch nicht an der Feststellung, daß dieses neue Vorbringen bestritten geblieben ist (vgl. Stein-Jonas-Schönke aaO § 529 III 6). Das ergibt sich aus dem Tatbestand des Berufungsurteils, nach dem die Beklagte sämtliche in der Berufungsinstanz behaupteten Amtspflichtverletzungen bestritten hat. War aber das neue Vorbringen bestritten, so konnte - seine Erheblichkeit unterstellt - auch nicht ohne Beweisaufnahme sachlich entschieden werden, so daß der Gesichtspunkt, die Möglichkeit einer sofortigen sachlichen Entscheidung lasse die Annahme einer "Verzögerung" nicht zu (RGZ 162, 282, 291), hier ebenfalls nicht Platz greifen kann.

Nach alledem ist, da das neue Vorbringen der Beklagten in dem letzten mündlichen Verhandlungstermin vom Berufungsgericht rechtlich bedenkenfrei nach § 529 ZPO nicht zugelassen worden ist, die Revision des Klägers unbegründet. Sie mußte daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Geiger

BR Dr. Weber und Dr. Hußla sind beurlaubt und ortsabwesend; sie können deshalb nicht unterschreiben.

Dr. Kreft

Dr. Beyer

Dr. Geiger