

Verkündet am 26. November 1964
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

Urteil

in dem Rechtsstreit

der Stadt K [REDACTED], vertreten durch den Rat der Stadt,
dieser vertreten durch den Oberstadtdirektor,

Beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Architekten Hans H [REDACTED], K [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. November 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 20. Februar 1964 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die beklagte Stadt aus dem Gesichtspunkt der Amtshaftung auf Ersatz des Schadens in Anspruch, der ihm bei drei von ihm mit Hilfe öffentlicher Mittel aufgebauten Wohngebäuden durch die verzögerliche Bescheidung seines Antrages auf Zustimmung zur Mieterhöhung entstanden sei.

Wegen des Sach- und Streitstandes im einzelnen wird auf das in diesem Rechtsstreit bereits ergangene Urteil des erkennenden Senats vom 21. März 1963 - III ZR 8/62 - Bezug genommen, durch welches das Urteil des Berufungsgerichts vom 26. Oktober 1961 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen wurde.

In dem anschließenden Verfahren vor dem Berufungsgericht haben die Parteien ihr früheres Vorbringen und ihre früheren Anträge wiederholt.

Das Berufungsgericht hat in seinem erneuten Urteil die beklagte Stadt verurteilt, an den Kläger 2 286 DM nebst Zinsen zu zahlen, die weitergehende Klage abgewiesen und die Kosten des Rechtsstreits einschließlich des Revisionsrechtszuges zu 23/25 der Beklagten und zu 2/25 dem Kläger auferlegt.

Mit der Revision verfolgt die beklagte Stadt ihren Antrag, die Klage gänzlich abzuweisen, weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht bejaht den vom Kläger geltend gemachten Schadensanspruch in Höhe von 2 286 DM aus dem

- 3 -

Gesichtspunkt der Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG). Es geht davon aus, das Amt für Wohnungsbauförderung der beklagten Stadt habe in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt über den Antrag des Klägers, einer Mieterhöhung zuzustimmen, zu entscheiden gehabt. Wie jeder Behörde habe ihm dabei die Amtspflicht obgelegen, bei ihm eingehende Anträge mit der gebotenen Beschleunigung zu bearbeiten und nach Abschluß der Prüfung ungesäumt zu bescheiden.

Gegen diese Pflicht, so erwägt das Berufungsgericht, habe der zuständige Sachbearbeiter des genannten Amtes, Stadtinspektor N [REDACTED], schuldhaft verstoßen. Dieser habe nach seiner eigenen Darstellung bei seiner Vernachlässigung als Zeuge den Antrag des Klägers liegen lassen, weil es ein schwieriger Fall gewesen sei. Auch schwierige Sachen dürften nicht so lange unbearbeitet bleiben, wie es hier der Fall gewesen sei. Bis zur Bescheidung habe es nahezu drei Jahre gedauert. Abgesehen hiervon habe die Bearbeitung des Antrages des Klägers auch keine übermäßigen Schwierigkeiten geboten. Der Kläger habe seinem Antrag vom 14. August 1956 eine die drei Objekte Lindenstraße 90, Lindenstraße 92 und Lützowstraße 2 zusammenfassende Wirtschaftlichkeitsberechnung beigelegt. An Hand dieser zusammenfassenden endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnung nebst Anlagen sei es möglich gewesen, den Antrag zu überprüfen und zu bescheiden.

Das Berufungsgericht führt dann weiter aus, der Kläger sehe es selbst nicht als schuldhaftes Säumnis an, daß sein Antrag nicht schon 1956 beschieden worden sei. Stadtinspektor N [REDACTED] sei auch kein Vorwurf daraus zu machen, daß er den Antrag im Jahre 1957 nicht alsbald bearbeitet habe. Nach Inkrafttreten des Zweiten Wohnungsbaugesetzes vom 27. Juni 1956 (BGBl I 523) am 1. Juli 1956 (§ 126 a.o.) sei



15

das Amt für Wohnungsbauförderung der beklagten Stadt infolge der auf Grund dieses Gesetzes gestellten Anträge, die grundsätzlich vorrangig hätten behandelt werden sollen, zunächst stark belastet gewesen. Diese Belastung sei aber nicht derart gewesen, daß sie eine Bearbeitung der früheren Anträge auf Mieterhöhung auf mehrere Jahre hin unmöglich gemacht habe. So habe Stadtinspektor N. das Liegenlassen des Antrages des Klägers auch nicht mit der Unmöglichkeit einer Bearbeitung wegen Arbeitsüberlastung begründet, sondern damit, daß es sich um einen schwierigen Fall gehandelt habe. Auch unter Berücksichtigung des starken Arbeitsanfalls und einer gewissen Schwierigkeit des Falles hätte Stadtinspektor N. den Antrag des Klägers bis zum Ende des Jahres 1957 erledigen können und erledigen müssen. Bis dahin seien seit Antragstellung 16 Monate vergangen, eine hinreichend lange Zeit, um die Prüfung der Sache abzuschließen und den Kläger zu bescheiden. Die Preisbehörde habe die Genehmigung der beantragten Mieterhöhung am 12. Februar 1960 erteilt, also rund sieben Monate nach der am 26. Juni 1959 erfolgten Zustimmung. Mangels Anhaltspunkten für eine andere Beurteilung könne davon ausgegangen werden, daß die Preisbehörde etwa Ende Juli 1958 die Genehmigung erteilt hätte, wenn die Zustimmung des Amtes für Wohnungsbauförderung zur Mieterhöhung Ende des Jahres 1957 erfolgt wäre. Durch die schuldhaft verzögerte Bearbeitung und Bescheidung des Antrages des Klägers sei sonach die Genehmigung der Preisbehörde um rund 18 Monate (August 1958 bis Anfang Februar 1960) verzögert worden. Der Kläger könne für diese Zeit Ersatz für den ihm entstandenen Mietausfall von der beklagten Stadt verlangen. Dieser Mietausfall berechne sich nach der Aufstellung der Preisbehörde vom 22. Februar 1960 auf monatlich 127 DM und damit für die 18 Monate auf 2 286 DM. Diesen Schaden habe die beklagte Stadt dem Kläger zu ersetzen.

2.) Diese Feststellungen und Erwägungen des Berufungsgerichts lassen einen in der Revisionsinstanz beachtlichen Rechtsfehler nicht erkennen und werden von der Revision erfolglos angegriffen.

a) Die Revision rügt zunächst, das Berufungsgericht habe das Vorbringen der beklagten Stadt im Schriftsatz vom 30. Januar 1964 Seite 7 nicht gewürdigt, wonach der durch den Kläger mit seinem Antrag vom 14. August 1956 angestrebte Zusammenfassung der nach Maßgabe getrennter Finanzierungspläne wieder aufgebauten drei Objekte zu einer Wirtschaftseinheit der § 3 Abs. 2 der Berechnungsverordnung vom 20. November 1950 (3GBI I 753) entgegengestanden habe. Infolgedessen habe das Berufungsgericht auch die Zeugenaussage des Stadtinspektors N., er habe den Antrag des Klägers liegen lassen, weil es ein schwieriger Fall gewesen sei, mißverstanden. Die Schwierigkeit habe nicht auf dem Gebiet der rechnerischen Prüfung der Gesamtwirtschaftslichkeitsberechnung, sondern auf rechtlichem Gebiet gelegen. Dem Sachbearbeiter habe sich nämlich die Frage gestellt, ob es sinnvoll sei, die Prüfung vorzunehmen, ehe generell geklärt gewesen sei, ob getrennt finanzierte Objekte grundsätzlich oder im besonderen Einzelfall als eine Wirtschaftseinheit anzuerkennen seien, um zu einer Erhöhung der an sich endgültig festgesetzten Richtsatzmieten zu gelangen. Auf die genannte Vorschrift, so meint die Revision, weiter, hätte sowohl eine alsbaldige als auch eine spätere Ablehnung des Antrages des Klägers gestützt werden können. Wenn dennoch im Jahre 1959 das Vorliegen einer Wirtschaftseinheit anerkannt und sodann der Mieterhöhung zugestimmt worden sei, so ändere dies nichts daran, daß der Kläger hierauf zu keiner Zeit einen Rechtsanspruch gehabt habe. Mangels eines solchen Anspruchs könne der Kläger dadurch, daß die Zustimmung erst 1959

erteilt sei, auch keinen Schaden gehabt haben. Der Kläger versuche auf dem Umwege über die Schadensersatzklage zu einem wirtschaftlichen Erfolg zu kommen, der ihm in der maßgeblichen Bestimmung nicht zugestanden sei.

Zu diesem Vorbringen der Revision ist zu bemerken: Es trifft zu, daß die beklagte Stadt sich im Schriftsatz vom 30. Januar 1964 auf § 3 Abs. 2 der Berechnungsverordnung berufen hat. Diese Vorschrift hätte aber nicht nur, wie die Revision meint, rechtliche Schwierigkeiten für die zu treffende Entscheidung mit sich gebracht, sondern die vom Kläger beantragte Zustimmung gänzlich ausgeschlossen. Denn § 3 Abs. 2 der Berechnungsverordnung ließ die als Voraussetzung für eine positive Entscheidung erforderliche Annahme einer Wirtschaftseinheit für eine Mehrheit von Gebäuden, wie sie hier vorlag, nur zu, wenn unter anderem der Errichtung der mehreren Gebäude ein einheitlicher Finanzierungsplan zugrunde gelegen hatte, was bei den Gebäuden des Klägers nicht der Fall war. Tatsächlich hat sich aber die beklagte Stadt durch diese Vorschrift in ihrer Entscheidung gar nicht behindert gefühlt, sondern sie ist in rechtlich zutreffender Weise, wie die schließlich von ihr getroffene Entscheidung zeigt, nach § 3 Abs. 3 der Berechnungsverordnung verfahren, wonach die Wirtschaftseinheit auch mehrere vorhandene bewohnte Gebäude umfassen konnte, ohne daß ihrer Errichtung ein einheitlicher Finanzierungsplan zugrunde lag, wenn die Gebäude nur demselben Eigentümer gehörten und der örtliche und wirtschaftliche Zusammenhang eine einheitliche Bewirtschaftung erforderte.

Auf rechtliche Schwierigkeiten, die sich aus der Anwendung des § 3 Abs. 3 der Berechnungsverordnung ergeben hätten, hat die beklagte Stadt jedoch in den Vorinstanzen niemals hingewiesen, geschweige denn Tatsachen vorgetragen,

die für solche Schwierigkeiten hätten sprechen können. Ihr Vortrag ist immer nur dahin gegangen, Schwierigkeiten wären daraus erwachsen, daß der Übergang von der Richtsatzmiete zum Prinzip der Kostendeckung erst allmählich erfolgt sei. Auf Schwierigkeiten, die sich auch aus der Anerkennung der Wohngebäude des Klägers als Wirtschaftseinheit ergeben hätten, hat erstmals die Revision hingewiesen.

Für das Berufungsgericht bestand daher mangels einer dahingehenden Sachvortrages der beklagten Stadt keine Veranlassung, ja nicht einmal die Möglichkeit, sich in eine Erörterung dieser Frage einzulassen.

Im übrigen ist dem Berufungsurteil nicht zu entnehmen, daß das Berufungsgericht bei der Schwierigkeitsfrage nur auf die rechnerische Prüfung der Wirtschaftlichkeitsberechnung abgestellt, dagegen die Schwierigkeiten der rechtlichen Überprüfung, soweit sie von der beklagten Stadt vorgetragen worden waren, unbeachtet gelassen hat. Wenn das Berufungsgericht in diesem Zusammenhange ausführt, der Kläger habe seinem Antrag vom 14. August 1956 eine die drei Objekte zusammenfassende Wirtschaftlichkeitsberechnung beigelegt, an Hand der zusammenfassenden endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnung nebst Anlagen sei es aber möglich gewesen, den Antrag des Klägers zu überprüfen, so kann hieraus nur entnommen werden, daß das Berufungsgericht damit zum Ausdruck bringen will, alle Unterlagen sowohl für die rein rechnerische als auch für die rechtliche Überprüfung hätten vorgelegen.

Fehl geht auch die Ansicht der Revision, die dem **Kläger** entstandenen Nachteile könnten gar nicht durch die Verzögerung der Entscheidung entstanden sein, da die Entscheidung darüber, ob sie die drei dem Kläger gehörenden Wohnhäuser als Wirtschaftseinheit anerkennen wolle, im

"freien Ermessen" der beklagten Stadt gestanden und der Kläger keinen Rechtsanspruch auf eine solche Anerkennung gehabt habe. Die Behörde hat die ihr obliegende Entscheidung in angemessener Frist zu treffen. Unterläßt sie es schuldhaft, überhaupt eine Entscheidung zu treffen, oder verzögert sie, wie es hier der Fall war, ihre Entscheidung schuldhaft über das zumutbare Maß hinaus, dann liegt eine schuldhaft Amtspflichtverletzung gegenüber demjenigen vor, in dessen Interesse die Entscheidung zu erfolgen hat. Hierbei ist es ohne jede Bedeutung, ob der Behörde beim Erlass ihrer Entscheidung ein Ermessensspielraum zusteht oder nicht. Die Frage aber, ob bei fristgerechter Entscheidung eine Anerkennung der Grundstücke des Klägers als Wirtschaftseinheit nicht erfolgt und damit eine ihm ungünstige Entscheidung ergangen wäre, was, wie der Revision zuzugeben ist, den erforderlichen ursächlichen Zusammenhang zwischen der verzögerten Entscheidung und dem dem Kläger entstandenen Schaden ausgeschlossen hätte, stellte sich dem Berufungsgericht überhaupt nicht. Denn die beklagte Stadt hatte, wie bereits oben dargelegt, in den Tatsacheninstanzen niemals vorgetragen, daß Schwierigkeiten auch aus der Anerkennung der drei Grundstücke als Wirtschaftseinheit entstanden seien und bei fristgerechter Entscheidung zu einer Ablehnung des Antrages des Klägers geführt hätten. Ihr Vortrag ging immer nur dahin, daß Schwierigkeiten lediglich insoweit bestanden hätten, als man erst allmählich dazu gekommen sei, auch bei bereits festgesetzter Richtsatzmiete das Prinzip der Kostendeckung anzuwenden.

b) Es trifft nicht zu, wenn die Revision weiter ausführt, der Sachbearbeiter N. habe als Zeuge bekundet, er sei sich darüber im klaren gewesen, daß nach der bis in das Jahr 1958 praktizierten Verwaltungsgübung der Antrag des Klägers abzulehnen gewesen wäre.

Ausweislich der Vernehmungsniederschrift vom 9. Januar 1964 hat Stadtinspektor N. [REDACTED] nur bekundet, hätte er die Sache des Klägers gleich bearbeitet, dann hätte er seinen Antrag nach der damaligen Auffassung ablehnen müssen. Weiter hat K. [REDACTED] aber auch ausgesagt, nach Inkrafttreten der neuen Bestimmungen seien die Zustimmungen zu einer beantragten Mieterhöhung lockerer gehandhabt worden als unter Geltung der Richtsatzmiete. Hieraus ist nur, wie es auch das Berufungsgericht getan hat, zu folgern, daß mit einer Ablehnung noch zu rechnen gewesen wäre, wenn die Entscheidung gleich, also noch im Jahre 1956 oder anfangs 1957, getroffen worden wäre, dagegen nicht mehr, als mit dem Inkrafttreten des Zweiten Wohnungsbaugesetzes eine allmähliche Auflockerung eintrat, die, wie die beklagte Stadt selbst vorträgt, ab Januar 1957 dahin gegangen sei, anstelle der Richtsatzmiete das Prinzip der Kostendeckung als Richtschnur anzusehen. Zwar hat N. [REDACTED] in seiner Aussage auch das Jahr 1958 angesprochen, aber dies nur im Zusammenhang mit einem damals laufenden Zwangsversteigerungsverfahren bei einem der Grundstücke des Klägers, was zu Schwierigkeiten geführt habe. Von einer noch bis in das Jahr 1958 praktizierten Verwaltungsübung, die zu einer Ablehnung des Antrages des Klägers geführt hätte, kann daher auch nach der Bekundung des Zeugen N. [REDACTED] keine Rede sein. Ins Leere geht damit auch die von der Revision gezogene Schlußfolgerung, der Sachbearbeiter N. [REDACTED] habe die Ablehnung des Antrages des Klägers als ein wirtschaftlich nicht befriedigendes Ergebnis empfunden und deshalb die Ungeklärtheit der rechtlichen Vorfrage genutzt, um die Entscheidung über den Antrag aufzuschieben. Selbst wenn Stadtinspektor N. [REDACTED] anfänglich von einer solchen Ansicht ausgegangen sein sollte, so kann dies jedenfalls nicht für die Zeit ab Ende 1957, die hier allein interessiert, angenommen werden.

c) Unrichtig ist die weitere Annahme der Revision, das Berufungsgericht habe aus dem vor der Antragstellung zwischen dem Kläger und dem Stadtoberinspektor L. geführten Gespräch gefolgert, daß die Bearbeitung des Antrages keine übermäßigen Schwierigkeiten geboten habe. Zwar führt das Berufungsgericht aus, daß der Kläger vor Stellung seines Antrages mit Stadtoberinspektor L., der damals Stadtinspektor Neubert vertreten habe, wegen der Zusammenlegung der drei Gebäude gesprochen habe. Aus diesem Gespräch folgert das Berufungsgericht jedoch nur, daß es den Kläger veranlaßt habe, seinem Antrag eine die drei Objekte zusammenfassende Wirtschaftlichkeitsberechnung beizufügen. Es kann mithin keine Rede davon sein, daß das Berufungsgericht aus diesem Gespräch irgednwelche Schlüsse auf die Schwierigkeit der Bearbeitung des Antrages gezogen hat.

d) Erfolglos bleibt die Revision schließlich auch, soweit sie in diesem Zusammenhange noch rügt, als die Heranführung an die Kostenmiete grundsätzliche Richtschnur für die Zustimmung zu Mieterhöhungen geworden sei, habe der Annahme einer Wirtschaftseinheit das hinsichtlich des Grundstücks Lindenstraße 90 eingeleitete Zwangsverwaltungs- und Zwangsversteigerungsverfahren als zusätzliches Hindernis entgegengestanden. Dies habe das Berufungsgericht unter Verletzung des § 286 ZPO ungeprüft gelassen.

Das Berufungsgericht hat auch diesen Umstand nicht übergangen, sondern hierzu ausgeführt, ob sich später die hinsichtlich des Grundstücks Lindenstraße 90 am 14. April 1958 angeordnete Zwangsverwaltung und die am 7. Oktober 1958 angeordnete Zwangsversteigerung hemmend auf die Bearbeitung des Antrages des Klägers ausgewirkt hätten, könne dahinstehen; denn bis zum 14. April 1958 habe der Antrag bei

ordnungsmäßiger Bearbeitung beschieden sein müssen, da bis zu diesem Zeitpunkt seit Antragstellung schon nahezu 20 Monate vergangen seien. Eine Übergehung vorgetragenen Prozeßstoffes liegt daher nicht vor. Auch läßt diese Würdigung des Berufungsgerichtes einen in der Revisionsinstanz beachtlichen Rechtsfehler nicht erkennen.

3.) Die weiteren Rügen der Revision richten sich gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts. Damit greift die Revision tatsächliche Feststellungen des Berufungsgerichts an. Diese sind für das Revisionsgericht grundsätzlich bindend (§ 561 Abs. 2 ZPO) und nur im Rahmen der erhobenen Rügen daraufhin zu prüfen, ob alle für die Beurteilung wesentlichen Umstände beachtet sind und nicht gegen Verfahrens- und Auslegungsregeln, gegen Erfahrungssätze oder die Denkgesetze verstoßen ist. Solche Fehler zeigt die Revision nicht auf.

Auf Grund seiner Beweiswürdigung kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, der Kläger habe den zuständigen Sachbearbeiter zweimal an die Erledigung seines Antrages erinnert und sei dabei vertröstet worden, daß er durch eine Verzögerung keinen Schaden erleiden werde, weil die Genehmigung zur Mieterhöhung mit rückwirkender Kraft erteilt würde.

a) Die Revision meint, das Berufungsgericht gehe irrig davon aus, daß die Zeugin K. ein durch den Kläger mit dem Sachbearbeiter N. geführtes Telefongespräch mitgehört habe; denn die Zeugin habe den Namen des Sachbearbeiters, den der Kläger telefonisch angerufen habe, nicht zu nennen vermocht. Wenn aber der Kläger an seinem Telefonapparat über eine Mithörvorrichtung verfügt habe, dann hätte die Zeugin den Namen des Bediensteten hören müssen, der sich am Apparat der beklagten Stadt gemeldet habe. Habe

eine solche Mithörvorrichtung nicht bestanden, dann ergebe sich die Frage, wie die Zeugin die Ausführungen des Gesprächspartners des Klägers habe hören können. Mit dieser Frage habe sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt.

Es ist richtig, daß sich das Berufungsgericht nicht damit befaßt hat, in welcher Weise das Mithören der Zeugin vor sich gegangen sei. Selbst wenn aber eine Mithörvorrichtung nicht vorhanden gewesen sein sollte, so schließt dies nicht aus, daß eine dritte Person, die, wie das Berufungsgericht feststellt, ausdrücklich zu einem Telefongespräch als Zeuge hinzugezogen war, den Inhalt des Gesprächs, auch soweit es sich um den Gesprächspartner des Klägers handelte, miterfassen konnte, sei es, daß die Telefonmuschel infolge ihrer Lautstärke ein Mithören des Dritten ermöglichte oder das Gespräch durch Wiederholungen der Erklärungen des Gesprächspartners des Klägers zur vollen Kenntnis des Dritten kam. Es widerspricht daher keinem Erfahrungssatz, daß die Zeugin K. [REDACTED] das Telefongespräch auch ohne eine Mithörvorrichtung mit angehört haben kann, so daß zugunsten der beklagten Stadt sogar unterstellt werden kann, eine Mithörvorrichtung sei am Apparat des Klägers nicht vorhanden gewesen.

b) Erfolglos bleibt die Revision auch mit ihrer weiteren Ansicht, die Bekundung des Stadtinspektors N. [REDACTED], er habe sich über die Frage, ob eine Mieterhöhung rückwirkend genehmigt werden könne, keine Gedanken gemacht, widerspreche der Annahme des Berufungsgerichts, es sei wahrscheinlich, daß Stadtinspektor N. [REDACTED] dem Kläger versichert habe, wegen der rückwirkenden Kraft der Zustimmung zur Mieterhöhung könne kein Schaden entstehen.

Das Berufungsgericht gewinnt seine Überzeugung, daß Stadtinspektor N. eine solche Erklärung abgegeben habe, bereits aus der Bekundung der Zeugin K. Nur unterstützend führt es noch weiter an, daß auch eine Wahrscheinlichkeit für eine solche Erklärung bestehe, da damals nach der Darstellung des Zeugen I. beim Amt für Wohnungsbauförderung der beklagten Stadt eine dahingehende Auffassung bestanden habe, mithin nicht anzunehmen sei, daß Stadtinspektor N. anderer Meinung gewesen sei, zumal auch der Zeuge L., der mit Stadtinspektor N. wegen des Falles des Klägers mehrfach gesprochen habe und deshalb dessen Auffassung habe kennen müssen, bei seiner Vernehmung erklärt habe, er glaube nicht, daß N. eine andere Meinung gehabt habe. Dies zeigt eindeutig, woraus das Berufungsgericht seine Überzeugung gewonnen hat. Es liegt daher auch nicht der von der Revision angenommene Widerspruch vor, sondern das Berufungsgericht hat vielmehr der Bekundung des Stadtinspektors N. im Hinblick auf das übrige Beweisergebnis keine entscheidungserhebliche Bedeutung beigemessen. Hierzu war es, ohne daß dies einer ausdrücklichen Erörterung bedurfte, umso mehr berechtigt, als Stadtinspektor N. sich bei seiner Vernehmung nicht einmal mehr an die beiden mit dem Kläger geführten Telefongespräche erinnern konnte.

c) Die somit fehlerfreien Feststellungen führen das Berufungsgericht zu der Annahme, dem Kläger sei kein Vorwurf daraus zu machen, daß er sich mit den zwei Erinnerungen, die als Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB ansehen gewesen seien, begnügt und keine weiteren Schritte unternommen, insbesondere keine Dienstaufsichtsbeschwerde erhoben habe.

Demgegenüber kann die Revision mit ihrer Rüge, die zweimal erfolgten Telefonanrufe hätten als Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB nicht genügt, nicht gehört werden. Bereits in seinem ersten Revisionsurteil hat der erkennende Senat hierzu ausgeführt: "Dieser teils festgestellte und teils unterstellte Sachverhalt rechtfertigt nicht den Schluß, der Kläger sei mit seinen Erinnerungen erfolglos geblieben und verpflichtet gewesen, zu einem stärkeren Rechtsmittel, das heißt zur Dienstaufsichtsbeschwerde, seine Zuflucht zu nehmen. Die Inaussichtstellung einer positiven Entscheidung und die Zusage, daß infolge Rückwirkung ein Mietausfall auch bei späterer Entscheidung nicht entstehen würde, war im Gegenteil ein Erfolg, mit dem sich der Kläger durchaus zufrieden geben konnte, ohne daß es eines nachdrücklicheren Rechtsmittels bedurfte, da bei dieser Sachlage ein möglicher Schadenseintritt für den Kläger nicht voraussehbar war. Es konnte ihm mithin ohne Verschulden gleichgültig sein, ob der Bescheid zu einem früheren oder späteren Zeitpunkt erging". Nachdem das Berufungsgericht den in seinem ersten Urteil unterstellten Sachverhalt nun mehr auch als erwiesen festgestellt hat, ist es, wie schon im ersten Revisionsurteil für einen solchen Sachverhalt ausgesprochen, ohne Rechtsirrtum zu der Ansicht gelangt, daß die zwei Telefonanrufe des Klägers bei dem Sachbearbeiter der beklagten Stadt als hinreichende Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB anzusehen gewesen seien.

4.) Zusammenfassend erweisen sich die Rügen der Revision daher als unbegründet. Da das Berufungsurteil auch im übrigen Rechtsfehler zum Nachteil der beklagten Stadt nicht

erkennen läßt, ist die Revision mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Pagendarm

Dr. Beyer

Dr. Kreft

Dr. Reinhardt

Dr. Arndt