

III ZR 8/62

Verkündet
am 21. März 1963
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2222 082

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

In dem Rechtsstreit

des Architekten Hanns H [REDACTED] in K [REDACTED], L [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die St [REDACTED] K [REDACTED], v [REDACTED] d [REDACTED] d [REDACTED] R [REDACTED] d [REDACTED] St [REDACTED],
di [REDACTED] d [REDACTED] d [REDACTED] O [REDACTED], K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. März 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundes-
richter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln
vom 26. Oktober 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten des Revi-
sionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer der Grundstücke K■■■■, L■■■■straße ■■■■ und ■■■■2. Das ihm früher auch gehörende Grundstück K■■■■, Lü■■■■straße ■■■■, hat er Ende 1960 verkauft. Die Gebäude auf den Grundstücken waren im Kriege zerstört worden. Im Jahre 1952 beabsichtigte der Kläger ihren Wiederaufbau mit Hilfe öffentlicher Mittel und beantragte, ihm Darlehen aus den Wiederaufbaumitteln des Landes Nordrhein-Westfalen zu gewähren. In drei Bescheiden des Amtes für Wohnungsbau der beklagten St■■■■ wurden ihm entsprechende Darlehen zugesagt. In diesen Bescheiden wurden die Durchschnittsmieten pro Quadratmeter und Monat festgesetzt, außerdem enthielten alle Bescheide die Bestimmung, daß die Mieten nur mit Genehmigung der Preisbehörde nach vorheriger Zustimmung der Finanzierungsabteilung des Amtes für Wohnungsbau der beklagten St■■■■ geändert werden dürften. In drei notariellen Urkunden legten die Parteien sodann die näheren Darlehensbedingungen nieder. Diese sahen u.a. ein fristloses Kündigungsrecht der beklagten St■■■■ für den Fall vor, daß der Kläger höhere Mieten als festgesetzt fordern oder annehmen werde. Die Darlehen wurden an den Kläger wie vorgesehen ausbezahlt, die Häuser wieder aufgebaut und die Wohnungen vom Kläger vermietet.

Im Jahre 1956 stellte der Kläger die endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnungen fertig. Aus ihnen ergab sich, daß die einzelnen Mieten zu gering waren. Der Kläger beantragte daher am 14. August 1956 bei der Finanzierungsabteilung des Wohnungsbauamtes der beklagten St■■■■, die Zustimmung zu einer Mieterhöhung zu erteilen. Diese Zustimmung wurde erst am 26. Juni 1959 erteilt und dem Kläger unter dem 23. Juli 1959 mitgeteilt. Am 12. Februar 1960 erteilte die Preisbehörde die Genehmigung zur Mieterhöhung. Während das Amt für Wohnungsbauförderung keine

Bedenken gegen eine rückwirkende Mieterhöhung zum Ausdruck brachte, genehmigte die Preisbehörde die Mieterhöhung nur vom nächsten Kündigungstermin ab.

Der Kläger hat die beklagte St. aus dem Gesichtspunkt der Amtshaftung auf Ersatz des Schadens in Anspruch genommen, der ihm durch die verzögerliche Bescheidung seiner Anträge auf Zustimmung zur Mieterhöhung entstanden sei. Er hat hierzu vorgetragen: Die Beamten der beklagten St. hätten sich trotz seiner wiederholten Erinnerungen mit seinen Anträgen nicht ordnungsgemäß befaßt. Wäre dies geschehen, so wäre ihm die Zustimmung des Amtes für Wohnungsbauförderung und die Genehmigung der Preisbehörde zur Mieterhöhung etwa ein Jahr nach seiner Antragstellung zugegangen. Da ihm Bedienstete des Amtes für Wohnungsbauförderung wiederholt erklärt hätten, er werde keinerlei Mietausfälle erleiden, da die demnächstige Erteilung des beantragten Bescheides mit rückwirkender Kraft erfolgen werde, habe er sich mit Erinnerungen begnügt und von weiteren Rechtsmitteln wie einer Dienstaufsichtsbeschwerde oder einer Untätigkeitsklage keinen Gebrauch gemacht.

Infolge des schuldhaften Verhaltens der Beamten der beklagten St. habe er während zweier Jahre keine erhöhte Miete erhalten können. Von seinen Mietern habe er nachträglich nicht die Erhöhungsbeträge fordern können, da dies weder auf Grund der Mietverträge noch der gesetzlichen Bestimmungen möglich gewesen sei.

Der Kläger hat seinen Mietausfall auf 2.809 DM (richtig wohl mindestens 2.548,80 DM) beziffert und im Wege der Teilklage beantragt, die beklagte St. zur Zahlung von 2.500 DM zu verurteilen.



Die beklagte St. hat um Abweisung der Klage gebeten und hierzu vorgetragen: Bei der Zustimmung zu einer Mieterhöhung habe es sich um eine Ermessensentscheidung gehandelt. Der Kläger hätte daher auch eine Versagung der Zustimmung hinnehmen müssen. Umso weniger könne er einen Ersatzanspruch aus einer verspäteten Zustimmung herleiten. Die betreffenden Beamten hätten auch nicht schuldhaft gehandelt, da sie nach Inkrafttreten des zweiten Wohnungsbaugesetzes überlastet gewesen seien. Dem plötzlich einsetzenden großen Arbeitsanfall habe nur dadurch gesteuert werden können, daß die Abwicklung der alten Fälle, einschließlich der Prüfung der endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnungen, zunächst zurückgestellt worden sei. Im übrigen habe der Kläger schuldhaft von der ihm gemäß § 10 Abs. 2 des Ersten Bundesmietengesetzes zustehenden Möglichkeit, die Mieten selbst in preisrechtlich zulässiger Weise zu erhöhen, keinen Gebrauch gemacht. Schließlich müsse die Klage auf jeden Fall daran scheitern, daß der Kläger schuldhaft während der beanstandeten fast dreijährigen Bearbeitungszeit nichts unternommen, insbesondere weder eine Dienstaufsichtsbeschwerde noch eine Untätigkeitsklage eingereicht habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter, die beklagte St. bittet das Rechtsmittel der Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Landgericht und das Berufungsgericht haben den Klageanspruch unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung

nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG geprüft. Hiergegen bestehen keine Bedenken; auch die Revision hat solche nicht erhoben.

Das Berufungsgericht unterstellt, daß die zuständigen Beamten der beklagten Stadt die ihnen gegenüber dem Kläger obliegende Amtspflicht dadurch schuldhaft verletzt hätten, daß sie die Anträge des Klägers vom 14. August 1956 erst im Juli 1959, also erst nach nahezu drei Jahren, beschieden hätten. Es verneint jedoch in Übereinstimmung mit dem Landgericht eine sich möglicherweise aus § 839 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 34 GG ergebende Ersatzpflicht der beklagten Stadt mit der Erwägung, der Kläger habe es schuldhaft unterlassen, den ihm entstandenen Schaden durch den Gebrauch eines Rechtsmittels im Sinne von § 839 Abs. 3 BGB abzuwenden. Das Berufungsgericht geht dabei von der unterstellten Tatsache aus, dem Kläger sei bei seinen verschiedenen Anfragen bereits eine positive Bescheidung seiner Anträge von dem zuständigen Sachbearbeiter in Aussicht gestellt und mehrfach die Zusage gemacht worden, er - der Kläger - laufe bei verzögerlicher Behandlung keinerlei Gefahr, da die demnächstige Erteilung des beantragten Bescheides rückwirkende Kraft habe, er also keine Mietausfälle erleiden werde, was den Kläger veranlaßt habe, die Bescheidung seiner Anträge abzuwarten. Es bezeichnet als geeignetes Rechtsmittel, das nach seiner Ansicht der Kläger hätte gebrauchen müssen, um den Ausschluß der Haftung der beklagten Stadt nach § 839 Abs. 3 BGB zu vermeiden, die Dienstaufsichtsbeschwerde und führt hierzu aus:

Im Falle einer Dienstaufsichtsbeschwerde wären die Anträge des Klägers binnen einem Jahr seit Antragstellung sowohl vom Amt für Wohnungsbauförderung als auch von der Preisbehörde positiv beschieden worden, so daß der Kläger den mit der Klage geltend gemachten Schaden nicht erlitten

hätte. Wenn auch die beklagte St. [REDACTED] zunächst die Abwicklung der alten Fülle einschließlich der Prüfung der endgültigen Wirtschaftlichkeitsberechnungen grundsätzlich wegen der Fülle neuer auf Grund des Zweiten Wohnungsbaugesetzes eingereichter Bewilligungsanträge zurückgestellt habe, so sei doch davon auszugehen, daß die zur Entscheidung über eine Dienstaufsichtsbeschwerde berufene Dienststelle der beklagten St. [REDACTED] die Dringlichkeit einer Bescheidung der Anträge des Klägers erkannt und ihr dadurch Rechnung getragen hätte, daß der zuständige Sachbearbeiter zur alsbaldigen Bescheidung der Anträge des Klägers angewiesen worden wäre. Der Bescheid wäre auch positiv ausgefallen, zumal der Kläger selbst vortrage, daß ihm eine positive Bescheidung mehrfach zugesagt worden sei. Daß sich der Sachbearbeiter an diese Zusagen im Falle einer Dienstaufsichtsbeschwerde nicht gehalten hätte, sei nicht anzunehmen. Für eine derartige Annahme fehle es an begründeten Anhaltspunkten. Es könne nicht ohne weiteres unterstellt werden, daß der Sachbearbeiter aus Verürgerung über eine Dienstaufsichtsbeschwerde entgegen seiner besseren Einsicht die für begründet gehaltenen Anträge des Klägers abgelehnt hätte. Selbst dann, wenn, wie die beklagte St. [REDACTED] es behaupte, keine Zusagen gemacht worden sein sollten, wäre der Bescheid nach erfolgter Dienstaufsichtsbeschwerde positiv ausgefallen. Zwar möge die beklagte St. [REDACTED] Anträgen auf Zustimmung zur Mieterhöhung zunächst zurückhaltend gegenübergestanden haben. Es sei aber nicht zu erschen, daß dies auch nach dem Inkrafttreten des Zweiten Wohnungsbaugesetzes - 1. Januar 1957 - der Fall gewesen sei. Die beklagte St. [REDACTED] trage selbst vor, daß seit diesem Zeitpunkt das Prinzip der Kostendeckung zur Richtschnur für Ermessensentscheidungen der hier vorliegenden Art geworden sei. Selbst in diesem Falle sei also, wenn der Kläger einige Monate nach Stellung seiner Anträge die Dienstaufsichtsbeschwerde erhoben hätte, mit einer positiven Bescheidung zu rechnen gewesen.

Dem Kläger sei auch vorzuwerfen, die Dienstaufsichtsbeschwerde aus Fahrlässigkeit nicht eingelegt zu haben. Er habe sich mit mündlichen Erinnerungen bei dem zuständigen Sachbearbeiter nicht mehr begnügen dürfen, nachdem er erkannt habe, daß diese erfolglos blieben. Ebenso wenig habe er sich mit den Erklärungen des Sachbearbeiters, er - der Kläger - werde wegen der Rückwirkung der beantragten Zustimmung keine Mietausfülle erleiden, beruhigen dürfen. Als Architekt sei der Kläger mit dem Bau- und Wohnungsrecht, zumindest in den Grundzügen, recht vertraut gewesen. Er habe u.a. die Fachzeitschrift "Blätter für Grundstücks-Bau- und Wohnungsrecht" bezogen und sei in der Lage gewesen, selbst nachzuprüfen, ob die von dem Sachbearbeiter ihm gegenüber geäußerte Ansicht, daß eine rückwirkende Mieterhöhung zulässig sei, richtig gewesen sei. Im ersten August-Heft der erwähnten Zeitschrift sei die Frage ausdrücklich verneint worden. Ohne große Mühe habe sich daher der Kläger von der Unrichtigkeit der ihm gegenüber geäußerten Rechtsauffassung überzeugen können, so wie er dies auch nachträglich, nach Eintritt des Schadens getan habe. Zu einer Überprüfung der hier entscheidenden Rechtsfrage habe er umso mehr Anlaß gehabt, als gegen die Auffassung des Sachbearbeiters erhebliche Bedenken gesprochen hätten, die einem mit Mietpreisfragen grundsätzlich vertrauten Architekten nicht hätten verborgen bleiben können. Überdies sei dem Kläger aus den Bewilligungsbescheiden bekannt gewesen, daß nicht das Amt für Wohnungsbauförderung die endgültige und maßgebliche Genehmigung zur Mieterhöhung ausspreche, sondern die Preisbehörde. Eine Rückfrage bei der Preisbehörde aber hätte ihn dahin aufgeklärt, daß diese Behörde eine rückwirkende Mieterhöhung keinesfalls genehmigen werde.

II.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichtes halten einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Wie schon im landgerichtlichen Urteil gesagt, geht die Bestimmung des § 839 Abs. 3 BGB - wie § 254 BGB - davon aus, daß (nach Treu und Glauben) nur demjenigen ein Ersatz seines Schadens zugbilligt werden kann, der sich in gehörigen und ihm zumutbarem Maße für seine eigenen Belange eingesetzt und damit den Schaden abzuwenden sich bemüht hat. Es soll niemand erlaubt sein, den Schaden entstehen oder größer werden zu lassen, um ihn schließlich, gewissermaßen als Lohn der eigenen Untätigkeit, dem Beamten oder dem Staat in Rechnung zu stellen. Die Bestimmung des § 839 Abs. 3 BGB regelt somit einen Fall des mitwirkenden Verschuldens, der jedoch grundsätzlich zum völligen Haftungsausschluß des Schädigers führt.

Mit Recht weist die Revision darauf hin, daß sich im vorliegenden Fall der Kläger durchaus nicht untätig verhalten hat, sondern im Gegenteil wiederholt auf Sacherledigung gedrängt und auf die Möglichkeit eines Schadens hingewiesen hat. Zwar hat der Kläger sich nur mit "Erinnerungen" begnügt. Jedoch Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB sind alle Rechtsbehelfe, die sich gegen die eine Amtspflichtverletzung darstellende Handlung oder Unterlassung richten und sowohl deren Beseitigung oder Berichtigung als auch die Abwendung des Schadens zum Ziel haben und herbeizuführen geeignet sind (RGZ 28, 104, 106). So hat das Reichsgericht in seinem Urteil vom 6. Oktober 1934 - V 185/34 - (JW 1935, 772 Nr. 4) Erinnerungen gegen das Ausbleiben einer Grundbuchamtssachricht als Gebrauch eines Rechtsmittels im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB angesehen (vgl. auch RGZ 138, 114, 116) und der erkennende Senat ist in seinem Urteil vom 31. März 1960 - III ZR 41/59 - (NJW 1960, 1718, 1790) gleichfalls von einem weit zu fassenden Begriff des "Rechtsmittels" ausgegangen und hat als Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB Gegenvorstellungen, die in ihrem materiellen Gehalt auch nicht

weiter als Erinnerungen gehen, und die Dienstaufsichtsbeschwerde nebeneinander genannt. Eine enge Auslegung des § 839 Abs. 3 BGB hat er nur verlangt, soweit es darum geht, wogegen sich das Rechtsmittel zu richten hat, d.h. es muß sich immer unmittelbar gegen die schädigende Amtshandlung oder Unterlassung selbst, also gegen die Amtspflichtwidrigkeit des in Anspruch genommenen Beamten richten. Dies trifft für die vom Kläger erhobenen Erinnerungen zu.

Nun sind zwar die vom Kläger erhobenen Erinnerungen das schwächste Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB gewesen, und ihm hätten als weitere und sicherlich wirksamere Rechtsmittel die Dienstaufsichtsbeschwerde und die vom Landgericht weiter genannte Untätigkeitsklage der Art. 24, 50 MilRegVO Nr. 165 zur Verfügung gestanden. Hinsichtlich der Untätigkeitsklage hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 29. November 1954 (BGHZ 15, 305, 312) ausgesprochen, die Ansicht, daß die Untätigkeitsklage im Hinblick auf § 839 Abs. 3 BGB immer, sobald sie zulässig werde, also nach zwei Monaten, erhoben werden müsse, sei ein grundlegender Irrtum. Sie sei nur eines der in Frage kommenden Rechtsmittel, und zwar das stärkste, aber auch das letzte. Erst wenn alle anderen Rechtsmittel nicht zum Erfolg führten, müsse erforderlichenfalls auch von der Untätigkeitsklage Gebrauch gemacht werden.

Zutreffend ist daher das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß im vorliegenden Falle lediglich die Dienstaufsichtsbeschwerde das dem Kläger weiterhin zumutbare Rechtsmittel gewesen wäre. Dem Berufungsgericht ist auch grundsätzlich darin zuzustimmen, daß Erinnerungen als das schwächste Rechtsmittel dann nicht mehr als ein hinreichendes Rechtsmittel im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB ange-

schen werden können, wenn die Erfolglosigkeit der Erinnerungen erkenntlich wird. In diesem Falle wird man die Erhebung der Dienstaufsichtsbeschwerde zu verlangen haben. Jedoch läßt sich dieses nicht ganz allgemein sagen. Bei der Prüfung, ob der Verletzte es schuldhaft unterlassen hat, von einem stärkeren Rechtsbehelf Gebrauch zu machen, ist auf die besonderen Umstände des Einzelfalles abzustellen (BGH Urt. v. 10. März 1955 - III ZR 188/53 S. 8).

Diesen besonderen Umständen hat das Berufungsgericht nicht in hinreichendem Maße Rechnung getragen. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Abwicklung der alten Fälle einschließlich der Prüfung der Wirtschaftlichkeitsberechnungen, wie sie hier in Frage stand, von der beklagten Stadt wegen der Fülle neuer auf Grund des Zweiten Wohnungsbaugesetzes eingereichter Bewilligungsanträge grundsätzlich zurückgestellt worden war. Es geht weiter zugunsten des Klägers von der Unterstellung aus, daß diesem eine positive Bescheidung seiner Anträge in Aussicht gestellt und die Zusage gemacht worden sei, daß die Hinausschiebung der Entscheidung über die Genehmigung zur Mieterhöhung ihm infolge Rückwirkung keine finanziellen Nachteile bringen werde.

Dieser teils festgestellte und teils unterstellte Sachverhalt rechtfertigt nicht den vom Berufungsgericht gezogenen Schluß, der Kläger sei mit seinen Erinnerungen erfolglos geblieben und verpflichtet gewesen, zu einem stärkeren Rechtsmittel, d.h. zur Dienstaufsichtsbeschwerde, seine Zuflucht zu nehmen. Die Inaussichtstellung einer positiven Bescheidung und die Zusage, daß infolge Rückwirkung ein Mietausfall auch bei späterer Entscheidung nicht entstehen würde, war in Gegenteil ein Erfolg, mit dem sich der Kläger durchaus zufrieden geben konnte, ohne daß es eines nachdrücklicheren Rechtsmittels bedurfte, da bei dieser Sach-

lage ein möglicher Schadenseintritt für den Kläger nicht vorausschbar war. Es konnte ihm mithin ohne Verschulden gleichgültig sein, ob der Bescheid zu einem früheren oder späteren Zeitpunkt erging, es sei denn, daß ihm wesentlich daran lag, sobald wie möglich und nicht erst rückwirkend, in den Genuß der erhöhten Mieten zu kommen, was aber für die Verschuldensfrage ohne Bedeutung ist, da der Kläger hieraus Ansprüche nicht herleitet.

Im übrigen war dem Kläger, worauf auch die Revision hinweist, die Erhebung einer Dienstaufsichtsbeschwerde umso weniger zuzumuten, als die beklagte Stadt selbst einräumt, wegen bestehender Arbeitsüberlastung angeordnet zu haben, die Abwicklung aller alten Fälle, zu denen der des Klägers gehörte, zurückzustellen. Es mag dahingestellt bleiben, ob bei dieser Sachlage eine Dienstaufsichtsbeschwerde überhaupt Erfolg gehabt hätte, jedenfalls wäre bei einem Erfolg ihre Wirkung dahin gegangen, daß der Kläger sich gegenüber anderen konkurrierenden Anträgen, die sicherlich genau so eilig wie seine Anträge waren, eine bevorzugte beschleunigte Behandlung erzwingen hätte. Mit Recht bemerkt die Revision hierzu, es sei alles andere als schuldhaft, wenn der von einer solchen Rückstellung der Bearbeitung betroffene Kläger nicht bei der vorgesetzten Dienststelle auf bevorzugte Abfertigung gedrängt, sondern sich mit der Verzögerung abgefunden habe, nachdem ihm erklärt worden sei, durch die Verzögerung würden keine finanziellen Nachteile entstehen.

Ob darüber hinaus, wie die Revision es meint, eine Dienstaufsichtsbeschwerde nur zu einer Verärgerung des Sachbearbeiters und möglicherweise zu einer Versagung der Zustimmung zu den beantragten Mieterhöhungen hätte führen können, da es sich insoweit um reine Ermessensentscheidungen gehandelt habe, kann gleichfalls dahinstehen. In jedem Fal-

le beruhen die Erwägungen des Berufungsgerichtes zu der Frage, wann die Entscheidung bei Einlegung einer Dienstaufsichtsbeschwerde ergangen und wie sie ausgefallen wäre, lediglich auf Mutmaßungen, die nicht unbedingt überzeugen.

Schließlich kann auch nicht den Erwägungen des Berufungsgerichtes gefolgt werden, der Kläger habe sich bei den Erklärungen des Sachbearbeiters, wegen der Rückwirkung der beantragten Zustimmung würden Mietausfälle nicht entstehen, nicht beruhigen dürfen; er sei als Architekt mit dem Bau- und Wohnungsrecht, zumindest in den Grundzügen, vertraut gewesen und habe sich daher von der Unrichtigkeit der ihm gegenüber geäußerten Rechtsauffassung ohne große Mühe überzeugen können.

In der Rechtsprechung ist der Grundsatz anerkannt, daß eine besondere tatsächliche Lage zusätzliche Pflichten für den Beamten schaffen kann. Hierbei gewinnt der heute gefestigte Grundsatz Bedeutung, daß der Beamte "Helfer des Staatsbürgers" zu sein hat, woraus im Einzelfall seine Pflicht folgen kann, den von ihm zu betreuenden Personenkreis erforderlichenfalls ausreichend zu belehren und aufzuklären, damit insbesondere ein Gesuchsteller im Rahmen des jeweils Möglichen und Zulässigen das erreichen kann, was er zu erreichen wünscht und damit vermeidbarer Schaden von ihm ferngehalten wird (BGHZ 15, 305, 312; BGH in NJW 1960, 1244). Grundsätzlich muß auch jeder Beamte die zur Führung seines Amtes notwendigen Rechts- und Verwaltungskenntnisse besitzen oder sich verschaffen (BGB RGRK 11. Aufl., § 839 Anm. 46).

Diese Grundsätze haben aber zur Folge, daß der Staatsbürger auf Erklärungen und Belehrungen eines Beamten, die dieser im Rahmen seiner dem Staatsbürger gegenüber bestehenden Amtspflicht diesem gegenüber abgibt, im allgemeinen vertrau-

en darf und es ihm nicht zum Verschulden im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB gereichen kann, wenn er nicht klüger ist als der Beamte (BGHZ 15, 305, 315).

Mit der Unterlassung einer Dienstaufsichtsbeschwerde hätte der Kläger nur dann fahrlässig im Sinne des § 839 Abs. 3 BGB gehandelt, wenn die Annahme einer unrichtigen Belehrung dringlich nahe gelegen hätte (BGHZ 28, 104, 106). Anhaltspunkte hierfür ergeben sich aber aus dem vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Sachverhalt nicht. Das Berufungsgericht überspannt seine Anforderungen und verletzt eine Erfahrungsregel, wenn es dem Kläger anlastet, er hätte sich ohne große Mühe von der Unrichtigkeit der ihm gegenüber geäußerten Rechtsauffassung überzeugen können, zumal gegen die Auffassung des Sachbearbeiters erhebliche Bedenken gesprochen hätten, die einem mit Mietpreisfragen grundsätzlich vertrauten Architekten nicht hätten verborgen bleiben können. Einmal ist davon auszugehen, daß es sich bei dem Mietpreisrecht um eine sehr umfangreiche und schwer überschaubare Rechtsmaterie handelt, die erfahrungsgemäß selbst die Gerichte vor erhebliche Schwierigkeiten stellt. Ein Erfahrungssatz, daß ein Architekt grundsätzlich mit dem Mietpreisrecht, insbesondere auch in seinen speziellen Gebieten, vertraut ist, läßt sich daher nicht aufstellen. Irgendwelche Feststellungen darüber, daß bei dem Kläger eine solche Vertrautheit vorlag, hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Lediglich der Hinweis darauf, daß der Kläger eine Fachzeitschrift gehalten habe und sich durch Lesen eines in dieser Zeitschrift enthaltenen Aufsatzes leicht von der Unrichtigkeit der ihm von dem Sachbearbeiter gegebenen Zusage hätte unterrichten können, kann eine genügende Vertrautheit mit der Materie nicht dartun. Einmal ist nicht gesagt, daß ein Aufsatz in einer Fachzeitschrift nun unbedingt die richtige Ansicht wiedergibt. Zum anderen ist

in dem Aufsatz (Fidler, Das erste Bundesmietengesetz in Kraft getreten! in Blätter für Grundstücks-Bau- und Wohnungsrecht 1955 S. 231, 234) nur für die Durchsetzung von Mieterhöhungen nach dem Bundesmietengesetz ohne Mitwirkung der Preisbehörde eindeutig gesagt, daß die Forderung einer erhöhten Miete für die zurückliegende Zeit nicht zulässig ist. Im weiteren ist dann lediglich ausgeführt, daß die neue Vorschrift über die Durchsetzung von Mieterhöhungen nicht nur für die Fälle der Mieterhöhungen nach dem Bundesmietengesetz, sondern auch in allen Fällen gelte, in denen eine Mieterhöhung allgemein oder durch Sondergenehmigung der Preisbehörde zugelassen werde, ohne daß hierbei auch auf einen Ausschluß von Rückwirkungen hingewiesen ist. Eine so eindeutige Aufklärung, wie das Berufungsgericht es meint, läßt sich daher auch diesem Aufsatz nicht entnehmen.

Genau so wenig überzeugend ist der Hinweis des Berufungsgerichts darauf, daß dem Kläger aus den Bewilligungsbescheiden bekannt gewesen sei, daß nicht das Amt für Wohnungsbauförderung die endgültige und maßgebliche Genehmigung zur Mieterhöhung auszusprechen hatte, sondern die Preisbehörde, und eine Rückfrage bei dieser Behörde ihn darüber aufgeklärt hätte, daß eine rückwirkende Mieterhöhung keinesfalls genehmigt würde. Wenn der Kläger auf die Richtigkeit der ihm von dem Amt für Wohnungsbauförderung erteilten Belehrung vertrauen durfte - und so dringlich nahe lag die Unrichtigkeit der Belehrung, wie bereits ausgeführt, nicht, daß der Kläger Zweifel haben mußte -, dann bestand für ihn auch keine Veranlassung, bei der Preisbehörde rückzufragen. In jedem Falle kann ihm die unterlassene Rückfrage nicht als Verschulden zugerechnet werden.

Schließlich kann auch nicht übersehen werden, worauf die Revision hinweist und was vom Berufungsgericht überhaupt nicht in seine Würdigung mit einbezogen ist, daß der Kläger mit Schreiben vom 3. Dezember 1959 die beklagte St. unter Hinweis auf die ihm erteilte Zusage um Stellungnahme ersuchte und diese ihm noch mit Schreiben vom 16. Dezember 1959 erwiderte, seitens des Amtes für Wohnungsbauförderung sei nichts einzuwenden, wenn die Erhöhung der Durchschnittsmiete bereits von einem früheren Zeitpunkt an - frühestens jedoch vom 1. September 1956 an - durchgeführt werde. Allerdings enthält dieses Schreiben dann noch gewisse Einschränkungen dahin, daß die Mieterhöhung der Genehmigung durch die Preisbehörde bedürfe und es bei einer rückwirkenden Mieterhöhung entscheidend sei, ob die mit den Mietern abgeschlossenen Verträge eine rückwirkende Mieterhöhung vorsähen, so daß die Möglichkeit, daß ein Gericht die rückwirkende Mieterhöhung für preisrechtlich unzulässig erkläre, vorbehalten bleiben müsse. Dieses Schreiben der beklagten St. läßt nur den Schluß zu, daß ihr zuständiger Sachbearbeiter sogar noch zu diesem Zeitpunkt der Ansicht war, daß eine rückwirkende Genehmigung möglich sei, denn sonst wäre die Formulierung, gegen eine Mieterhöhung bereits von einem früheren Zeitpunkt - 1. September 1956 - an sei nichts einzuwenden, unverständlich. War aber der zuständige Sachbearbeiter der beklagten St., der wohl als Fachmann in diesen Fragen angesehen werden muß, noch am 16. Dezember 1959 dieser Ansicht, dann läßt es sich nicht sagen, daß der Kläger schon in den Jahren 1956 und 1957 die Sachlage erkannt hat, oder hätte erkennen müssen.

Mit Rücksicht auf die Erörterungen in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat bedarf es noch eines Hinweises darauf, daß der Ansicht der beklagten St. nicht gefolgt werden kann, der Kläger habe es schuldhaft

unterlassen, den ihm entstandenen Schaden abzuwenden, denn er sei nach § 10 Abs. 2 des 1. Bundesmietengesetzes vom 27. Juli 1955 (BGBl I 458) in der Lage gewesen, die Mieten auch ohne Mitwirkung der beklagten Stadt bis zu dem von ihm erstrebten Betrag zu erhöhen.

Zwar ermöglichte die genannte Vorschrift Mietpreiserhöhungen für Wohnraum, wie er hier in Rede steht, auch ohne Mitwirkung der Preisbehörde. Dem Kläger waren jedoch insoweit die Hände dadurch gebunden, daß er für den Wiederaufbau seiner Häuser öffentliche Mittel in Anspruch genommen hatte. Vor Erhalt seiner Darlehen aus den Wiederaufbaumitteln des Landes Nordrhein-Westfalen hatte er sich gegenüber der Stadtverwaltung K (Amt für Wohnungsbau) verpflichten müssen, Änderungen der in den Bewilligungsbescheiden festgesetzten Mieten nur mit Genehmigung der Preisbehörde nach vorheriger Zustimmung der Stadtverwaltung vorzunehmen. In den dem Kläger erteilten Bewilligungsbescheiden war diese Verpflichtung unter Bezugnahme auf die vorher vom Kläger abgegebene Verpflichtungserklärung ausdrücklich ausgesprochen. In den notariellen Urkunden über die Darlehenshingaben war außerdem noch die Bestimmung enthalten, daß der Darlehensgeber die sofortige Zurückzahlung des Darlehens ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist verlangen kann, wenn der Darlehensnehmer höhere Mieten als im Bewilligungsbescheid festgesetzt fordert oder annimmt. Ohne die erforderliche Zustimmung und ohne die Genehmigung der Preisbehörde konnte der Kläger also auch auf Grund des 1. Bundesmietengesetzes Mietpreiserhöhungen nicht vornehmen, wenn er nicht die ihm auferlegte Verpflichtung verletzen und sich der Gefahr aussetzen wollte, die erhaltenen Darlehen sofort zurückzahlen zu müssen. Danach kann aber darin, daß der Kläger nicht eigenmächtig ohne Zustimmung der Stadtverwaltung und ohne Genehmigung der Preisbehörde Mietpreiserhöhungen vorgenom-

men hat, nicht eine schuldhaft Verletzung seiner Schadensabwendungs- oder Schadensminderungspflicht im Sinne des § 254 Abs. 2 BGB gesehen werden.

Nach alledem reicht der vom Berufungsgericht zugrunde gelegte Sachverhalt nicht aus, einen Haftungsausschluß der beklagten St. aus § 839 Abs. 3 BGB herzuleiten. Das Berufungsurteil ist daher mit der von ihm gegebenen Begründung nicht zu halten. Es läßt sich aber auch mit einer anderen Begründung nicht halten, da es hierzu an den erforderlichen Feststellungen fehlt. Das Berufungsgericht hat die vom Kläger behaupteten Zusagen und Belehrungen lediglich zu seinen Gunsten unterstellt, womit es sich, da es auch für diesen Fall die Voraussetzung des § 839 Abs. 3 BGB für gegeben crachtete, begnügen konnte. Da § 839 Abs. 3 BGB bei dem vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Sachverhalt jedoch nicht durchgreifen kann, reicht eine Unterstellung nicht aus, sondern es bedarf positiver Feststellungen hierzu, wobei zu berücksichtigen ist, daß die beklagte Stadt die Abgabe der vom Kläger behaupteten Zusagen und Belehrungen unter Antritt von Zougensbeweis bestritten hat.

Sollte es sich für das Berufungsgericht in der erneuten Verhandlung ergeben, daß das Vorliegen einer schuldhaften Amtspflichtverletzung nicht unterstellt werden kann, sondern von entscheidungserheblicher Bedeutung ist, so wird möglicherweise auch zu prüfen sein, ob der Kläger seinen Anspruch nur aus einem schuldhaft amtspflichtwidrigen Verhalten der für die Bescheidung seines Antrags zuständig gewesenen Beamten herleitet oder ihn auch auf eine Unterbe-
setzung der zuständigen Dienststelle mit Bediensteten stützt und damit der der zuständigen Dienststelle vorgesetzten Dienststelle oder gar der Zentralstelle der beklagten St. den Vorwurf amtspflichtwidrigen Verhaltens macht. Bisher läßt der Sachverhalt einen solchen Vorwurf

allerdings noch nicht erkennen, so daß es insoweit noch weiterer Aufklärung im Rahmen des § 139 ZPO bedürfte. Mit der Frage, ob und inwieweit die Unterbesetzung einer Dienststelle, die, wie hier, zur verzögerlichen Sachbearbeitung geführt hat, zu einer Haftung aus Amtspflichtverletzung führen kann, hat sich der erkennende Senat in seinem Urteil vom 10. November 1958 - III ZR 135/57 (NJW 1959, 574 und LM Nr. 46 zu § 839 (C)) auseinandergesetzt. Auf die in diesem Urteil entwickelten Grundsätze wird, falls es darauf ankommen sollte, verwiesen.

Hiernach muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Ihm ist auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges zu überlassen.

Dr. Pagondarm

Die Bundesrichter Dr. Arndt und Gähtgens sind beurlaubt und ortsabwesend; sie sind an der Leistung der Unterschrift verhindert.

Dr. Pagondarm

Dr. Beyer

Dr. Reinhardt