

2. 1. Zur Klagebegründung bei Schadensersatzansprüchen wegen fahrlässiger Amtspflichtverletzung.

2. Kann der durch eine fahrlässige Amtspflichtverletzung Geschädigte gegen den schuldigen Beamten auf Feststellung klagen, daß dieser ihm zum Schadensersatz verpflichtet sei, soweit er, der Geschädigte, auf andere Weise keinen Ersatz zu erlangen vermöge?

3. Zum Verjährungsbeginn bei Schadensersatzansprüchen wegen Amtspflichtverletzung.

BGB. §§ 839, 852.

III. Zivilsenat. Urt. v. 3. Juni 1932 i. S. B. G. Gesellschaft mbH. (Kl.) w. G. (Bek.). III 18/32.

I. Landgericht Cottbus.

II. Kammergericht Berlin.

Durch Vertrag vom 2. November 1927, den der verklagte Notar G. beurkundete, verkaufte der im ersten Rechtszug mitverklagte Rittergutsbesitzer S. sein Rittergut an den Diplomlandwirt R. und den Kaufmann M. Der Beklagte G. wirkte auch bei der Abwicklung des Vertrages mit. 315 000 RM., welche die Klägerin den Gutskäufern für das an sie, die Klägerin, mitberäußerte Holz des Gutsforstes zu zahlen hatte, vertraute sie dem Beklagten G. als Treuhänder an. Er zahlte das Geld an S., jedoch nach Behauptung der Klägerin ohne Einhaltung der verabredeten Bedingungen. Sie will dadurch um 30 000 RM. geschädigt sein und macht dafür sowohl den S. als auch den Beklagten verantwortlich. Mit der Klage hat sie die Verurteilung des S. zur Zahlung der genannten Summe und gegen den Be-

Klagten G. die Feststellung seiner Verpflchtung begehrt, ihr den durch die abreuwidrige Auszahlung der 315 000 RM. entstandenen Schaden zu ersetzen, soweit sie auf andere Weise keinen Ersatz zu erlangen vermöge.

Das Landgericht gab dem gegen den Beklagten G. gerichteten Feststellungsantrage statt. Auf seine Berufung wies das Kammergericht die Klage gegen ihn ab. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage stützt sich in erster Reihe auf § 839 Abs. 1 BGB. Insofern steht ihr jedoch, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, Satz 2 das. entgegen. Danach kann der Beamte, sofern ihm, wie das bei dem verlagten Notar der Fall sein soll, nur Fahrlässigkeit zur Last fällt, nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag. Die Unmöglichkeit, anderweit Ersatz zu erlangen, bildet in solchem Fall einen Teil des Tatbestandes, aus dem der Schadenersatzanspruch hergeleitet wird, und gehört daher zur Klagebegründung (ROZ. Bd. 81 S. 430; JW. 1930 S. 1304 Nr. 6 mit Nachweisungen). Sie muß von der klagenden Partei behauptet und bewiesen werden. Daran hat es, worauf das Berufungsgericht mit Recht entscheidendes Gewicht legt, die Klägerin fehlen lassen. Sie hat, wie die Tatbestände der Instanzurteile und die dort in Bezug genommenen Schriftsätze ergeben, keine dahingehende Behauptung aufgestellt.

In den Entscheidungsgründen des landgerichtlichen Urteils findet sich zwar der Satz, es könne bereits als festgestellt gelten, daß der Ersatz des der Klägerin entstandenen Schadens von anderer Seite, insbesondere von S. oder von den Käufern R. und M., wie gerichtsbekannt sei, voraussichtlich nicht erlangt werden könne. Indessen kann hieraus nicht in Ergänzung des tatbestandlichen Parteivorbringens darauf geschlossen werden, daß die Klägerin die Leistungsunfähigkeit der ihr sonst etwa haftenden Personen geltend gemacht habe. Dem steht entscheidend ihr eigenes Klagebegehren entgegen. Sie fordert die Feststellung einer Schadenersatzverpflchtung des Beklagten nur, „soweit sie nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag“. Mit dieser wesentlichen Einschränkung ihres Antrags sowohl wie mit der Tatsache, daß sie in diesem Rechtsstreit zugleich den S. auf Zahlung des von ihr auf 30 000 RM. bezifferten Schadenersatzes verklagt hatte, würde eine Behauptung unvereinbar sein, sie könne von niemand sonst als dem Beklagten Ersatz erlangen. Sie

kann eine solche Behauptung nach Sinn und Zweck ihrer Klage und nach deren Verbindung mit der Klage gegen S. nicht aufgestellt haben. Die übrigens auch nur „voraussichtlich“ die Möglichkeit anderweitigen Ersatzes verneinende, also dem § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. nicht einmal voll entsprechende Wendung des Landgerichts ist daher für die Beurteilung der Klage ohne Belang. Sie gab auch dem Berufungsgericht keine Veranlassung, in Anwendung des Fragerechts nach § 139 ZPO. die Klägerin zu einer Ergänzung ihres Vorbringens zu veranlassen. Der Klageantrag mit seiner Beschränkung ließ von vornherein deutlich erkennen, daß die Klägerin die entscheidende Behauptung aufzustellen nicht in der Lage war oder nicht beabsichtigte. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob die Klägerin, wenn sie die Unmöglichkeit, sonst befriedigt zu werden, geltend gemacht hätte, nicht überhaupt statt einer Feststellungsklage eine Leistungsklage hätte erheben müssen.

Die Klägerin führt allerdings noch aus, es stehe fest, daß sie sich bei den ihr sonst haftenden Personen keinen vollen Ersatz verschaffen könne, nur die Höhe ihres Ausfalls sei ungewiß; sie müsse deshalb das Recht haben, schon jetzt diesen Ausfall gegen den Beklagten geltend zu machen, der dafür einstehen müsse. Diese Erwägungen werden jedoch der durch § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. geschaffenen Sonderstellung der nur einer Fahrlässigkeit schulbigen Beamten nicht gerecht. Der Geschädigte hat nach dieser Vorschrift zunächst die ihm sonst haftenden Personen in Anspruch zu nehmen. Die fahrlässig handelnden Beamten soll er nur haftbar machen können, wenn, also auch soweit er anderweit nicht befriedigt wird. Deshalb ist das Bestehen eines Ausfalls des Geschädigten, wie schon eingangs bemerkt, ein Tatbestandsmerkmal des gegen den Beamten gerichteten Anspruchs. Das gilt nicht nur für den Fall, daß der Geschädigte von anderer Seite überhaupt keinen Ersatz erlangen kann, sondern auch für den Fall, daß er ihn sonst nur teilweise findet. Die Höhe seines nach Inanspruchnahme anderer Haftpflichtiger noch verbleibenden Schadens muß er beziffern, ehe er einen bestimmten Anspruch gegen den schuldigen Beamten geltend machen kann. Würde gegen diesen schon dann geklagt werden dürfen, wenn nur irgendein Ausfall des Geschädigten, nicht aber seine Höhe feststände, so würde der Schutz, den die mehrgenannte Vorschrift den Beamten gewähren soll, in einer mit diesem Zweck des Gesetzes nicht verträglichen Weise

beschränkt werden. Es mag also bei ungewisser Höhe des von dem Beamten zu ersetzenden Restschadens zwar ein der Feststellung an sich zugängliches Rechtsverhältnis vorliegen. Sachlich ist aber, ehe die Höhe dessen feststeht, was der Geschädigte nicht auf andere Weise einbringen kann, weder eine Leistungs- noch eine Feststellungsklage gegen den Beamten gerechtfertigt.

Dabei soll noch bemerkt werden, daß die kurze Verjährung des § 852 BGB. erst dann ihren Lauf beginnt, wenn der Schadensersatzanspruch entstanden ist, bei einem Anspruch aus § 839 Abs. 1 BGB. also erst dann, wenn der Ausfall, für den der Beamte aufzukommen hat, auch seiner Höhe nach feststeht und diese Höhe dem Geschädigten bekannt ist. Solange und soweit sie ungewiß ist, kann er nicht gegen den Beamten klagen und braucht es deshalb auch nicht. Einen Verlust seines Anspruchs gegen den Beamten durch Ablauf der kurzen Verjährung hat der Gläubiger demnach nicht zu befürchten, wenn ihm eine Feststellungsklage, wie sie hier erhoben ist, versagt wird. . . .