

Verkündet
am 15. Februar 1954
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Korrespondentin Margarethe S c h [REDACTED] in G [REDACTED]
Nr [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Gemeinde G a r b s e n, vertreten durch den Gemeinderat,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr. Geiger und der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel, Dr.Kreft und Dr.Wolany

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3.Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 6. Februar 1952 einschliesslich des diesem Urteil zugrundeliegenden Verfahrens aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges bleibt dem Berufungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen

T a t b e s t a n d :

Die Klägerin hatte zusammen mit ihrer Mutter und ihren Schwestern von ihrem Vater ein Wohnhaus in G [REDACTED] geerbt. Sie hat ihren Anteil an der Erbengemeinschaft im Mai 1948 verkauft.

Das Haus wurde im Jahre 1946 von der Klägerin, deren Mutter und drei Schwestern - darunter eine verhelichte Frau Mo [REDACTED] - bewohnt. Die Klägerin hatte bis zum Mai 1946 ein besonderes, 7 qm grosses Zimmer im Obergeschoss inne. Ihre Mutter und eine ihrer Schwestern, eine unverhelichte Kunstmalerin, bewohnten 2 Zimmer von 20 und 23 qm Grösse. Eine weitere unverhelichte Schwester und die verhelichte Schwester, Frau Mo [REDACTED], bewohnten weitere Räume. Die Küche des Hauses konnte von den Bewohnern gemeinsam benutzt werden.

Am 30. Mai 1946 wurde der beklagten Gemeinde ein grösserer Flüchtlingstransport zugewiesen. Im Rahmen der dadurch notwendig werdenden Unterbringungsaktion nahm die beklagte Gemeinde das Zimmer der Klägerin in Anspruch und wies eine Flüchtlingsfrau nebst Kindern in dieses Zimmer und einen daneben liegenden Abstellraum ein. Die Inanspruchnahme erfolgte formlos. Der Klägerin wurde es überlassen, zu ihrer Mutter und der mit dieser zusammenwohnenden Schwester, der Kunstmalerin, zu ziehen. Die Inanspruchnahme des Zimmers der Klägerin wurde am 6. Juni 1946 formell ausgesprochen, indem an die Zimmertür von aussen eine vom Leiter des Kreiswohnungsamtes unterschriebene und mit Dienststempel versehene Verfügung angeheftet wurde, inhalts deren der Raum als nach dem Kontrollratsgesetz 18 - Wohnungsgesetz - erfasst zu gelten hat.

Die Klägerin hat sich in der Folgezeit in den Räumen mit aufgehalten, in denen die Mutter und ihre Schwester, die Kunstmalerin, wohnten. Sie hat auf einem kleinen Sofa in dem

23 qm grossen Wohnzimmer geschlafen, welches der Schwester zugleich als Atelier dient, während ihre Mutter und ihre Schwester gemeinsam in dem weiteren Zimmer schliefen. Die Klägerin beschwerte sich in der Folgezeit gegen die Wegnahme des Zimmers auf dem Dienstwege, drang jedoch mit ihren Beschwerden nicht durch. Der Regierungspräsident und auch das Sozialministerium vertraten die Ansicht, es müsse der Klägerin zugemutet werden, mit ihrer Mutter und Schwester zusammenzuwohnen, zumal der ihnen mit drei Personen gemeinsam zustehende Wohnraum über 40 qm betrage und damit die durchschnittliche Wohnraumqm-Zahl je Person sowohl für Garbsen wie auf Landesebene noch weitaus überschritten sei. Eine verwaltungsgerichtliche Klage, welche die Klägerin mit dem Ziel der Aufhebung der Erfassungverfügung anhängig machte, wurde als unzulässig abgewiesen, da der angegriffene Verwaltungsakt vor dem Zeitpunkt der Wiedereröffnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, dem 1. April 1948, gelegen habe. Die Klägerin versuchte dessen ungeachtet, ihre Einweisung in ihr früheres Zimmer zu erreichen. Zur Behebung von Zweifeln über die Ordnungsmässigkeit der früheren Erfassung erfasste das Kreiswohnungsamt unter dem 31. Juli 1950 die Räume der Klägerin erneut, und zwar durch förmliche Zustellung. Eine hiergegen erhobene Verwaltungsklage der Klägerin ist zur Zeit noch ausgesetzt.

Während des vorliegenden Schadensersatzprozesses wurde auf Veranlassung des Gerichts geplant, den Dielenraum im Hause der Erbengemeinschaft für die Klägerin auf öffentlichen Kosten zu einem Wohnraum umzubauen. Es kam aber nicht zu diesem Umbau, weil, wie die Klägerin behauptet, die Erbengemeinschaft bzw. ihre Schwester, die Kunstmalerin, nicht damit einverstanden war, und wie die beklagte Gemeinde behauptet, weil die Klägerin ihr Einverständnis mit dem Umbau zurückzog.



Im November 1951 setzte das Kreiswohnungsamt die in dem früheren Wohnraum der Klägerin eingewiesene Flüchtlingsfamilie in anderen Wohnraum um; daraufhin wurde der Klägerin ihr früherer Raum wieder zugewiesen.

Die Klägerin hält die Wegnahme des Zimmers im Jahre 1946 für gesetzwidrig. Sie macht die beklagte Gemeinde für den aus der Fortnahme des Zimmers entstandenen Schaden aus Amtshaftung verantwortlich. Sie behauptet, sie habe einen geistigen Beruf als Sprachkundige und sei für ihre berufliche Arbeit zur Erteilung von fremdsprachlichem Nachhilfeunterricht, sowie zur Vornahme fremdsprachlicher Übersetzungen, sowie zur Ausarbeitung verschiedener ihr übertragener wissenschaftlicher Arbeiten dringend auf das Zimmer angewiesen gewesen. In häuslicher Gemeinschaft mit ihrer Mutter und ihrer Schwester, der Kunstmalerin, habe sie zur Zeit der Inanspruchnahme des Zimmers nicht gelebt, vielmehr in ihrem eigenen Zimmer gewohnt und geschlafen. Die Inanspruchnahme des Zimmers sei auch deshalb unzulässig gewesen, weil die Familie ihrer Schwester Mo. im Hause abgabefähigen Wohnraum in genügendem Maße gehabt habe. Auf diesen hätten die Organe der Beklagten deshalb nicht zurückgegriffen, weil sie ihr feindlich gesonnen gewesen seien. Die Inanspruchnahme des Zimmers sei auch mangels Unterlassens einer formgerechten Zustellung rechtswidrig. Die Beklagte habe sich auch in der Folgezeit unbegründet geweigert, ihr einen anderen Ersatzraum, in dem sie ihrer beruflichen Tätigkeit habe nachgehen können, zuzuweisen.

Durch die Fortnahme des Zimmers und die Nichtzuweisung von Ersatzraum sei es ihr unmöglich gemacht worden, die erwähnten Tätigkeiten fortzusetzen und neu zu übernehmen. Um wenigstens bei der Britischen Militärregierung in Hannover Arbeit finden und behalten zu können, sei sie gezwungen ge-

wesen, sich teure Schlafgelegenheiten auf dem schwarzen Wohnungsmarkt in Hannover zu suchen. Dadurch habe sie erhebliche Mehrausgaben gehabt, überhaupt sei sie dadurch benachteiligt, dass sie anstelle des ihr als Miterbin unentgeltlich zustehenden Wohnraumes für Ersatzräume Miete habe zahlen müssen. Schliesslich sei es ihr nicht möglich gewesen, die erhöhten Mietkosten für anderweiten Wohnraum aufzubringen; sie habe deshalb ihre Beschäftigung in Hannover aufgeben müssen, habe daher keine Arbeit und beziehe Fürsorgeunterstützung; sie habe ausserdem auch ihren Erbanteil verkaufen müssen. Wegen aller dieser Schäden, deren Höhe die Klägerin auf 30 000 DM schätzt, hält sie die beklagte Gemeinde für haftpflichtig. Sie verlangt mit der Klage einen Teilbetrag von 300 DM nebst Zinsen unter Absetzung eines abgetretenen Teilbetrages von 29,07 DM.

Die Beklagte begehrt Zurückweisung der Klage. Sie hält sich nicht für passiv legitimiert, sondern meint, die Klage habe gegen den Kreis gerichtet werden müssen. In sachlicher Beziehung bestreitet sie, dass bei der Inanspruchnahme des Zimmers ein Ermessensfehler oder gar eine Schikane, obgewaltet habe. Die Klägerin habe im Jahre 1946 mit ihrer Mutter und ihrer Schwester, der Kunstmalerin, in einem gemeinsamen Haushalt gelebt; es sei diesen drei Frauen ein Zusammenrücken sehr wohl zuzumuten gewesen. Die Beklagte beruft sich auf mitwirkendes Verschulden der Klägerin, weil diese den geplanten Ausbau der Diele abgelehnt habe und macht schliesslich die Einrede der Verjährung geltend.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg. Mit der Revision begehrt die Klägerin unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils Verurteilung der beklagten Gemeinde nach dem Klageantrag. Die beklagte Gemeinde bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Klägerin ist form- und fristgerecht eingelegt; sie führt allein schon wegen Mängeln des Verfahrens zur Aufhebung des angegriffenen Urteils und zur Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

Nach dem bisher vorliegenden Sachverhalt besteht zwar kein Anlass, die Geschäftsfähigkeit und damit die ordnungsmässige Vertretung der Klägerin im Prozess in Zweifel zu ziehen. Sollten sich in Zukunft Zweifel in dieser Richtung ergeben, so wird das Berufungsgericht Gelegenheit nehmen müssen, diesen etwa auftretenden Zweifeln nachzugehen.

Das Berufungsgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, es fehle bereits an der mangelnden Passivlegitimation der beklagten Gemeinde. Die beklagte Gemeinde habe am 30. Mai 1946 lediglich "eine vorläufige Massnahme obdachlosenpolizeilicher Natur" vorgenommen; diese habe, um auf die Dauer bestehen zu können, der Bestätigung durch das Kreiswohnungsamt "im Wege der ordentlichen Erfassung nach dem Wohnungsgesetz" bedurft. Der Kreis habe diese am 6. Juni 1946 vorgenommen; er trage von diesem Zeitpunkt ab die Verantwortung für den so bestätigten Zustand. Die Klägerin behaupte selbst nicht, dass sie bis zu diesem Zeitpunkt bereits einen Schaden erlitten hätte. Alsdann führt das Berufungsgericht aus, dass die Erfassung vom 6. Juni 1946 formell in Ordnung gewesen sei, und fährt fort: im übrigen sei der Klägerin ein Schaden bis zum 6. Juni 1946 allenfalls durch die Aufgabe ihrer behaupteten Unterrichtstätigkeit erwachsen; diesen "Schaden" könne sie aber nicht geltend machen, weil sie den Unterricht ohne die vorgeschriebene behördliche Erlaubnis erteilt habe, und weil für die "Beeinträchtigung dieser genehmigungspflichtigen und nicht genehmigten Tätigkeit ein Schaden rechtens ohnehin nicht geltend gemacht werden dürfe."

Endlich führt es aus, dass der beklagten Gemeinde weiterhin zum Vorwurf gemachte Unterlassen der Zuweisung einer Ersatzwohnung wenigstens zu einem späteren Zeitpunkt könne schon deshalb nicht zu einer Amtshaftung führen, weil es insoweit an einem feststellbaren Verschulden der gemeindlichen Organe fehlen würde. Die beklagte Gemeinde habe bei ihren Entschliessungen, der Klägerin einen Wohnraum nicht zuzuweisen, in jedem Falle den Standpunkt des Regierungspräsidenten und des Ministers für sich gehabt, der ihr aus den Beschwerdeentscheidungen dieser Stellen über die ständigen Eingaben der Klägerin bekannt gewesen und worin der Klägerin bescheinigt worden sei, dass und warum ihr ein Zusammenwohnen mit ihrer Mutter und ihrer Schwester zuzumuten sei. Wenn die Organe der beklagten Gemeinde sich diese Stellungnahme der Beschwerdeinstanzen zu eigen gemacht hätten, so läge darin jedenfalls keine von ihnen zu vertretende Verletzung ihrer amtlichen Pflichten.

I.

1. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe übersehen, dass die Klägerin ausweislich des Tatbestandes vorgetragen habe, dass ihr durch die Fortnahme des Zimmers nicht nur Entgelt für die Erteilung von fremdsprachlichem Unterricht, sondern auch umfangreiche Aufträge für technische Übersetzungen verloren gegangen seien. Zur Ausführung von technischen Übersetzungen habe die Klägerin aber keine behördliche Genehmigung benötigt. Die Revision rügt Verletzung der §§ 286, 139 ZPO und trägt vor, die Klägerin würde bei Aufforderung zum Be-weisantritt für die Behauptung, ihr seien durch den Mangel einer Wohnung die Möglichkeiten entzogen worden, technische Übersetzungen auszuführen, sich auf das Zeugnis ihrer Schwester Emma berufen haben.

Diese Rüge der Revision weist, ganz unabhängig von ihrer in der vorgetragenen Form bestehenden oder nichtbestehenden Begründetheit, über den Rahmen der gerügten Verletzungen hinaus auf das Vorliegen wesentlicher Verfahrensmängel hin, die zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und des ihm zugrunde liegenden Verfahrens führen müssen.

2. Die Klägerin macht mit der Klage nur den Teilbetrag von 300 DM eines angeblich weit grösseren Gesamtschadens geltend. Das Berufungsgericht führt im Tatbestand auf S 4 seines Urteils aus, die Klägerin mache "insbesondere" Schäden geltend, die aus dem "Nichttätigwerdenkönnen in ihrer beruflichen Arbeit als Sprachlehrerin" entstanden seien; es führt dabei neben der angeblich entstandenen Unmöglichkeit der Erteilung von fremdsprachlichem Unterricht auch den angeblichen Entgang umfangreicher Aufträge für technische Übersetzungen an. Damit sind aber die angeblichen Schäden der Klägerin in keiner Weise erschöpft; vielmehr ist nach dem Tatbestand des landgerichtlichen Urteils in Verbindung mit dem oberlandesgerichtlichen Urteil auch der Inhalt des umfangreichen Armenrechtsprüfungsverfahrens Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. Unter Berücksichtigung dieses Gesamtvorbringens leitet die Klägerin Schadensersatzansprüche aus folgenden Umständen und Begründungen her:

- a) aus entgangener Möglichkeit der Erteilung von fremdsprachlichem Unterricht (Klageschrift vom 5. September 1950);
- b) aus der entgangenen Möglichkeit der Anfertigung technischer Übersetzungen (Klageschrift vom 5. September 1950; Schriftsatz vom 14. November 1950);

- c) aus der Notwendigkeit der Zahlung von Schwarzmarktpreisen für eine Unterkunft in Hannover zwecks Ausführung von Übersetzungsarbeiten bei der Militärregierung (Schreiben vom 15. Mai 1949; Schriftsatz vom 13. Oktober 1950);
- d) aus der entgangenen Möglichkeit "zu wissenschaftlicher Mitarbeit" (Schriftsatz vom 11. August 1949; nähere Angaben dazu: Auftrag des Professors Charles Upson Clark (Royal Hist. Socy.), für das Industriemuseum in Massachusetts eine Schildung der bei Letter entdeckten prähistorischen Schmelzöfen auszuarbeiten; Schriftsatz vom 26. August 1949; Schriftsätze vom 3. Dezember 1949, 8. Dezember 1949 und 9. Juni 1950);
- e) aus Aufgabe der Tätigkeit als Presseversar bei der Militärregierung (Schriftsatz ohne Datum - Band I Blatt 14 a d.A.; Vermerk des Berichterstatters ohne Datum - Band I Blatt 70 R d.A.; Schriftsätze vom 26. Februar 1950 und 9. Juni 1950);
- f) aus dem Zwang zum Verkauf ihres Hausanteils wegen Mittellosigkeit (Schriftsatz vom 28. Oktober 1949; Klageschrift vom 5. September 1950);
- g) aus dem Umstand, dass sie bis zur Beschlagnahme des Zimmers "in ihrem eigenen Hause" habe mietfrei wohnen können, danach aber für Wohnraum habe zahlen müssen (Schriftsatz vom 9. Juni 1950);
- h) aus der Tatsache, dass sie ihren Befähigungsnachweis für die Erteilung von Unterricht in Fremdsprachen nicht habe erbringen und infolgedessen eine Anstellung an einer Schule nicht habe finden können (Schriftsatz vom 9. Juni 1950; Klageschrift vom 5. September 1950).

Die Höhe des Schadens hat die Klägerin im Schriftsatz vom 15. Mai 1949 mit 14.000 DM und in der Klageschrift vom 5. September 1950 mit "mindestens 18.000 DM " bezeichnet und den Gesamtschaden im Schriftsatz vom 13. Oktober 1950 auf "etwa 30.000 DM geschätzt".

Die Klägerin führt diese ihr angeblich entstandenen Schäden einmal darauf zurück, dass das Zimmer in Garbsen ihr schuldhaft widerrechtlich von der beklagten Gemeinde entzogen worden sei, ferner aber auch darauf, dass die beklagte Gemeinde ihr schuldhaft keinen Ersatzraum zugewiesen habe.

Die Wiedergabe dieser nach den angefochtenen Urteilen ausdrücklich zum Gegenstand der Verhandlung gemachten Ansprüche zeigt einmal, dass die Klägerin verschiedene Ansprüche auf Grund verschiedener Vorkommnisse (Entzug des Wohnraums, Verweigerung von Ersatzraum, diese Verweigerung wieder unterteilt nach zahlreichen Zeitpunkten) geltend macht. Sie zeigt aber auch weiter, dass sogar trotz einheitlicher Klagesumme auch bei den aus den gleichen Vorkommnissen hergeleiteten Ansprüchen soviel prozessuale Ansprüche vorliegen als selbständige Ersatzforderungen (entgangener Gewinn aus Unterricht, aus technischen Übersetzungen, aus Bürotätigkeit für die Militärregierung, aus allgemeiner wissenschaftlicher Tätigkeit, wegen erhöhter Mietaufwendungen, wegen Nichterreichen beruflicher Ziele usw.) erhoben werden (vgl dazu RGZ 151, 286 und RG in HRR 1934 Nr 649; 1935 Nr 1077, 1453 und in JW 1933, 2949 - 1 -; 1934, 2974 - 8 -; Rosenberg, Lehrbuch des Zivilprozesses 5. Aufl § 88 Anm II 3a S 387). Von diesem Gesamtschaden macht die Klägerin jedoch nur einen Teilbetrag von 300 DM geltend.

3. Die Geltendmachung eines Teilbetrages von einer Mehrheit selbständiger Ansprüche erfordert die Abgrenzung der verschiedenen Ansprüche, wie der Senat übereinstimmend mit RGZ 157, 321 326 bereits in seinem Urteil vom 15.De-

zember 1952 - III ZR 102/52 - (LM ZPO § 253 - Nr 7 - =MDR 1953, 164) ausgeführt hat. Diese Abgrenzung kann entweder herbeigeführt werden dadurch, dass für jeden einzelnen Anspruch die Teilbeträge angegeben werden, die zusammen den Betrag des Klageantrags ausmachen, oder dadurch, dass die einzelnen Ansprüche unter Bezifferung eines jeden Anspruchs derart in ein Abhängigkeitsverhältnis zueinander gebracht werden, dass der eine Anspruch als Hauptanspruch und die übrigen Ansprüche in genau anzugebender Reihenfolge als Hilfsansprüche geltend gemacht werden; endlich können auch beide Formen der Abgrenzung miteinander verbunden werden.

Zwar kann, wie bereits in RGZ 157, 321 [327] und in JW 1940, 291 [292] ausgeführt ist, von einer solchen Trennung der einzelnen Ansprüche in gewissen Ausnahmefällen abgesehen werden. Der eine Fall betrifft die Verurteilung wegen eines Anspruchs unter Dahingestelltklassen der übrigen Ansprüche; dieser Fall liegt hier nicht vor, weil hier die Klage in vollem Umfang abgewiesen worden ist. Die zweite Ausnahme betrifft die Abweisung aller Ansprüche und damit die des Klageantrags im ganzen; diese erfordert jedoch die Klarstellung, in welcher Höhe damit Rechtskraftwirkung für die Abweisung eines jeden Anspruchs geschaffen wird. An einer solchen Klarstellung fehlt es hier völlig. Die Unklarheit wird noch besonders gross dadurch, dass das angefochtene Urteil auch in sich widerspruchsvoll ist.

Das Berufungsgericht sagt schlechthin, die Klage scheitere an der mangelnden Passivlegitimation der beklagten Gemeinde. In Wahrheit aber weist das Berufungsgericht die Klage, soweit sie auf die Erfassung vom 30. Mai 1946 gestützt ist, deshalb ab, weil aus dieser Erfassung, die nach seiner Ansicht durch die Erfassung vom 6. Juni 1946 abgelöst worden ist, ein Schaden nicht entstanden sei. Insoweit mag zwar die Rüge der Revision nicht durchgreifen.

es fehle an einer Auseinandersetzung mit der Behauptung, die Klägerin habe auch durch Entgang von Aufträgen zu technischen Übersetzungen Schaden erlitten; denn es ist in der Tat nicht ersichtlich, dass ein solcher Schaden durch eine siebentägige Wohnungsentziehung entstanden ist. Dagegen ist aber nicht ersichtlich, inwiefern die Klägerin in dieser Zeit nicht einen Schaden wegen Zahlung für anderweite Unterkunft gehabt hat (vgl. oben die Ansprüche zu Ziff I 2g). Auch die Schäden aus der Verweigerung eines Ersatzraums sind vom Berufungsgericht nicht wegen Fehlens der Passivlegitimation der beklagten Gemeinde abgewiesen worden. Vielmehr wird vom Berufungsgericht gerade die Passivlegitimation der beklagten Gemeinde unterstellt und ein Verschulden der gemeindlichen Organe verneint. Hinsichtlich der aus dieser Verweigerung angeblich entstandenen Schäden tritt die Unklarheit über die Tragweite des Urteils deshalb noch deutlicher in Erscheinung, denn aus diesem Vorgang werden alle oben unter I 2 angeführten Ansprüche mindestens zu einem Teil hergeleitet.

Das Urteil des Berufungsgerichts leidet daher unter dem Mangel der Aufteilung der mehreren Klagansprüche.

4. In der Revisionsbegründung sind zwar Prozessrügen in dieser Richtung nicht erhoben worden. Jedoch besteht der Verfahrensmangel hier darin, dass dem für die Klage nach § 253 Abs 2 Nr 2 ZPO wesentlichen Erfordernis der bestimmten Angabe des Gegenstandes und des Grundes des erhobenen Anspruchs nicht genügt ist und es damit an einer echten Prozessvoraussetzung fehlt. Derartige Mängel aber sind trotz der Bestimmungen der §§ 554, 559 ZPO in jeder Lage des Rechtsstreits von Amts wegen zu berücksichtigen, da sie sich auf die unverrückbaren Grundlagen des Verfahrens überhaupt beziehen und das Verfahren als Ganzes unzulässig machen (RGZ 151, 65 [66] u.a.). Der Mangel der not-

wendigen Bestimmtheit des Klagebegehrens ist deshalb auch ohne entsprechende Rüge in der Revisionsinstanz zu beachten. Er führt dazu, dass das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts ohne diese erforderliche Aufteilung der verschiedenen Ansprüche nicht gehalten werden kann.

Dieser Mangel macht die Klage aber nicht etwa aus formellem Grunde wegen mangelnder Bestimmtheit (§ 253 Abs 2 Ziff 2 ZPO) schlechthin abweisungsreif, weil der Mangel der Bestimmtheit der Klage aus Gründen der Prozessökonomie (Nutzbarmachen des bisherigen allerdings mit Mängeln behafteten Verfahrens für die materielle Entscheidung des Rechtsstreits nach Behebung der Mängel) durch Erklärungen der klagenden Partei beseitigt werden kann. Nur wenn die Klagpartei sich weigert, den Mangel durch Aufteilung der mehreren Ansprüche zu beheben, ist die Klage aus formellem Grunde sogleich abweisungsreif (vgl zu den beiden letzten Abschnitten auch das zur Veröffentlichung vorgesehene Urteil des Senats vom 26. November 1953 - III ZR 26/52 -).

Die Klägerin hat im Revisionsrechtszug die bisher unterlassene Aufteilung der mehreren Ansprüche vorgenommen. Die oben (vgl Ziffer I 2) unter a) bis h) aufgeführten Ansprüche werden jeder einzelne bis zum Betrage der Klagesumme geltend gemacht, der Anspruch zu a) als Hauptanspruch und die übrigen Ansprüche in der oben angegebenen Reihenfolge b) bis h) als Hilfsansprüche. Dabei soll es dem Gericht überlassen bleiben, ob es die Anspruchsgrundlage in der unzulässigen Erfassung des Raumes oder in der Verweigerung eines Ersatzraumes oder in beidem erblicken will.

Ob diese im Revisionsrechtszug erklärte Aufteilung der mehreren Forderungen bei der materiellen Entscheidung im Revisionsrechtszug ohne weiteres berücksichtigt werden darf und deshalb dahin führen kann, dass das angefochtene

die Klage abweisende Urteil, falls es im übrigen Rechtsverstösse nicht enthält, aufrechterhalten oder das klageabweisende Urteil aufzuheben und ein nach dem Klageantrag erkennendes Urteil zu erlassen wäre, kann im vorliegenden Falle dahingestellt bleiben. Die Klage ist nämlich in materieller Beziehung im Revisionsrechtszug, wie unter II näher begründet wird, noch nicht entscheidungsreif, so dass schon wegen der materiellen Mängel des angefochtenen Urteils eine Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht erforderlich wird und dann mindestens vom Berufungsgericht die Aufteilung der mehreren Forderungen bei der materiellen Entscheidung zu berücksichtigen ist.

Wegen mangelnder Bestimmtheit der Klage kann das klageabweisende Urteil des Berufungsgerichts daher nicht aufrechterhalten werden.

II.

Das Urteil könnte aber auch unter Berücksichtigung der im Revisionsrechtszug erklärten Aufteilung der verschiedenen Ansprüche nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung aufrecht erhalten werden; es erweist sich endlich auch nicht aus anderen Gründen als richtig und kann daher auch nicht mit anderer Begründung (§ 563 ZPO) aufrecht erhalten werden. Desgleichen ist die Sache auch nicht reif für eine der Klägerin günstige materielle Entscheidung.

1.) Die Klage wäre materiell schon jetzt abweisungsreif, wenn die von der beklagten Gemeinde geltend gemachte Verjährung durchgreifen würde. Die beklagte Gemeinde rechnet den Beginn der Verjährungsfrist von der Erfassung vom 30. Mai 1946 bzw. 6. Juni 1946 ab, lässt daher die Verjährung am 30. Mai 1949 bzw. 6. Juni 1949 eintreten. Der Lauf der Ver-

jährungsfrist ist allein schon deshalb falsch angegeben, weil nicht berücksichtigt ist, dass nach dem Vortrag der Klägerin durch die späteren Verweigerungen der Überlassung eines Wohnraums immer wieder neue unerlaubte Handlungen mit neuem Verjährungsfristlauf entstanden sein sollen. Eines näheren Eingehens darauf und auf die Ausführungen der Revision, wonach erst nach Beendigung des dienstaufsichtlichen Beschwerdeverfahrens die Verjährungsfristen zu laufen begonnen haben, bedarf es nicht. Selbst wenn die Klägerin am 30. Mai 1946 vom Schaden und von der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erhalten hätte, also den Anspruch gemäss § 852 BGB am 30. Juni 1949 verjährt wäre, so greifen doch die Verordnung des Zentraljustizamtes für die Britische Zone über die Beendigung der Hemmung von Verjährungs- und ähnlichen Fristen auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts und der bürgerlichen Rechtspflege vom 13. Januar 1949 (VOBl BrZ 1949, 19) und die Verordnung des Zentraljustizamtes für die Britische Zone zur Änderung von Vorschriften über die Beendigung von Fristenhemmungen vom 24. August 1949 (VOBl BrZ 1949, 367) Platz. Danach verjähren Ansprüche, die am 1. Januar 1949 nach den bisher geltenden Vorschriften bei Inkrafttreten dieser Verordnungen noch nicht verjährt waren, falls die Verjährungsfrist über zwei Jahre bis zehn Jahre beträgt, nicht vor dem 1. Januar 1951. Für die Zeit bis zum 1. Januar 1949 war der Ablauf der Verjährungsfrist aber zunächst durch die Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Celle vom 31. Dezember 1945 (Hann. Rechtspflege 1946, 2), später durch die Verordnung des Zentraljustizamtes für die Britische Zone vom 16. Dezember 1946 (VOBl BrZ 1947, 9) mit Verlängerungsverordnung vom 17. Dezember 1947 (VOBl BrZ 1947, 174) allgemein bis zum 31. Dezember 1948 gehemmt. Die Ansprüche konnten daher nicht vor dem 1. Januar 1951

verjähren. Die Klage ist aber bereits am 6. September 1950 bei Gericht eingegangen und am 9. September 1950 zugestellt worden, so dass die Verjährungsfrist rechtzeitig vor ihrem Ablauf unterbrochen worden ist.

Die Einrede der Verjährung greift daher nicht durch.

2.) Die Klage wäre mindestens hinsichtlich der in der Erfassung vom 30. Mai 1946 angeblich liegenden Amtspflichtverletzung unbegründet, wenn das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hätte, dass aus einer etwa vorliegenden derartigen Amtspflichtverletzung der Klägerin ein Schaden nicht entstanden wäre. Bei den Schadensersatzansprüchen, die die Klägerin aus der Erfassung vom 30. Mai 1946 herleitet, hat das Berufungsgericht die Ansprüche, wie oben bereits erörtert wurde, entgegen dem Wortlaut der Entscheidungsgründe nicht mangels Passivlegitimation, sondern deshalb abgelehnt, weil der Klägerin in der Zeit, in der der Erfassung vom 30. Mai 1946 nach Ansicht des Berufungsgerichts allein Wirksamkeit zugekommen ist, ein Schaden aus Nichterteilung von Privatunterricht nicht entstanden sei. Wie ebenfalls bereits oben erörtert wurde, greift die Rüge der Klägerin, das Berufungsgericht habe die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche aus dem Entgang technischer Übersetzungen unberücksichtigt gelassen, nicht durch, weil nicht anzunehmen ist, dass die Klägerin in den 7 Tagen der angeblichen Wirksamkeit der Erfassung vom 30. Mai 1946 Schaden aus der Nichtanfertigung von technischen Gutachten gehabt hat, vielmehr diese Arbeiten nach jener Woche noch hätte ausführen können, wenn sie in dieser Zeit geeignete Räume gehabt hätte. Es ergibt sich aber, dass mindestens die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche wegen Aufwendungen für einen Wohnraum anstelle des ihr unentgeltlich zur Verfügung stehenden beschlagnahmten Raumes auch in der nach der Ansicht des Be-

rufungsgerichts allein in Betracht kommenden Zeit vom 30. Mai 1946 bis 6. Juni 1946 zum Teil entstanden sein können. Insoweit fehlt es an tatsächlichen Feststellungen und an einer Prüfung durch das Berufungsgericht. Da derartige Klageansprüche auch nach der von der Klägerin vorgenommenen Aufgliederung der Schadenssumme geltend gemacht werden, können selbst nach der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht alle von der Klägerin geltend gemachten Schadensersatzansprüche aus der Erfassung vom 30. Mai 1946 verneint werden.

3. Aber auch die vom Berufungsgericht gegebene Begründung für die Versagung von Schadensersatzansprüchen wegen des Entgangs des Privatunterrichts ist rechtsirrig. Insoweit ist zwar eine Rüge seitens der Klägerin in der Revision nicht erhoben worden. Da es sich jedoch um materielles Recht handelt, ist es von Amts wegen zu prüfen. Diese Prüfung ergibt:

Das Berufungsgericht verneint derartige Schadensersatzansprüche, weil die Erteilung von Privatunterricht nach der Preussischen Staatsministerialinstruktion vom 31. Dezember 1839 (MiBliV 1840, 94) nur mit behördlicher Erlaubnis zulässig sei, die Klägerin aber eine derartige Erlaubnis nicht besitzt und sie deshalb für die Beeinträchtigung dieser genehmigungspflichtigen und nicht genehmigten Tätigkeit einen Schaden rechtens nicht geltend machen könne.

Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Preussische Ministerialinstruktion aus dem Jahre 1839 in den erst im Jahre 1866 annektierten Gebieten des ehemaligen Königreichs Hannover gültig ist, oder ob in dem damaligen Königreich Hannover für das Gebiet des Privatunterrichts noch §§ 6 - 8 des Hannoverschen Volksschulgesetzes vom 26. Mai 1845 (vgl. HannGS 1845 S 465) gelten. (Vgl. die dazu vertretenen Ansichten im Urteil des Landesverwaltungsgerichts Hannover vom 20. August 1952 - DVerwBl 1953, 347).

24

Nach § 134 BGB ist ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstösst, nichtig, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. Sinn und Zweck der Bestimmungen über die Genehmigung des Privatunterrichts ist die Sicherung der Sauberkeit und sittlichen Unbedenklichkeit des Verhältnisses zwischen den Personen, die Privatunterricht erteilen, und den Zuunterrichtenden. Es handelt sich also mehr um Ordnungsbestimmungen, die im allgemeinen Interesse aufgestellt worden sind, als um das Verbot gerade der Erteilung von Nachhilfeunterricht. Es ist daher nach dem Inhalt jener Gesetze davon auszugehen, dass sie sich nicht gegen den Abschluss von Vereinbarungen über die Erteilung bezahlten Nachhilfeunterrichts wenden, weil der Abschluss solcher Vereinbarungen schon eine Gefährdung der Allgemeinheit oder des Vertragskontrahenten ergibt. Es wird hier vielmehr nur aus Ordnungsvorschriften heraus für den Unterrichtenden vorhergehende Genehmigung für die Erteilung von Privatunterricht schlechthin verlangt. Der Unterrichtende kann also, selbst wenn er ohne diese Genehmigung Unterricht erteilt hat, von dem zu Unterrichtenden die vereinbarte Entschädigung verlangen; das zwischen den beiden abgeschlossene Geschäft ist nicht gemäss § 134 BGB nichtig. Trifft das aber zu, so hat die Erfassung vom 30. Mai 1946 - jedenfalls nach der im Revisionsrechtszug als richtig zu unterstellenden Darstellung der Klägerin - der Klägerin die Möglichkeit zur Erteilung solches zwar nicht genehmigten, wohl aber bei Erteilung zur Bezahlung des vereinbarten Honorars verpflichtenden Unterrichts genommen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann der Klägerin daher durch den Entgang von Nachhilfeunterricht ein Schaden entstanden sein. Auch aus diesem Grunde lässt sich die Klage keinesfalls schon jetzt abweisen, selbst wenn man von der Richtigkeit der berufsgerichtlichen

Begründung ausgeht, dass die Erfassung vom 30. Mai 1946 nur bis zum 6. Juni 1946 als Schadensursache wirksam gewesen sei.

4. Darüber hinaus kann aber der Begründung des Berufungsgerichts auch insoweit ohne weitere tatsächliche Aufklärung noch nicht gefolgt werden, als es annimmt, die Erfassung vom 30. Mai 1946 habe nur Wirkungen bis zur Erfassung vom 6. Juni 1946 gehabt und hinsichtlich dieser späteren Erfassung sei die beklagte Gemeinde für Amtspflichtverletzungen nicht passivlegitimiert.

Das Berufungsgericht geht davon aus, die Erfassung vom 30. Mai 1946 sei lediglich "eine vorläufige Massnahme obdachlosenpolizeilicher Natur" gewesen. Derartige Massnahmen hätten allerdings der beklagten Gemeinde obgelegen, denn die Obdachlosenpolizei ist Aufgabe der örtlichen Gemeinde. Das Berufungsgericht führt weiter aus, diese Massnahme habe, um auf die Dauer bestehen zu können, der "Bestätigung" durch das Kreiswohnungsamt im Wege der ordentlichen Erfassung nach dem Wohnungsgesetz bedurft. Dieser Satz ist mindestens missverständlich. Gemeint ist offenbar, daß auf Grund der obdachlosenpolizeilichen Massnahme nicht eine Dauerregelung eines Wohnverhältnisses, sondern nur eine vorübergehende Beseitigung der Obdachlosigkeit erfolgen kann, während die Regelung des Dauerwohnungsbedarfs den in Frage kommenden Spezialgesetzen überlassen ist. Dieses Spezialgesetz war damals, im Mai 1946, das bereits in Kraft getretene Kontrollratsgesetz Nr 18, das Wohnungsgesetz. Es handelt sich also in Wirklichkeit nicht um eine "Bestätigung" der obdachlosenpolizeilichen Massnahmen, sondern um die Regelung des Dauerwohnverhältnisses durch die nach dem Wohnungsgesetz zuständige Stelle, durch die alsdann die obdachlosenpolizeilichen Massnahmen praktisch hinfällig wurde

Das Berufungsgericht scheint davon auszugehen, dass Wohnungsbehörde im vorliegenden Fall das Kreiswohnungsamt und nicht das Wohnungsamt der beklagten Gemeinde gewesen sei. Es fehlen allerdings irgendwelche Ausführungen zu diesem Punkt. Nach Art I 1 des Wohnungsgesetzes obliegen die zum Vollzuge des Wohnungsgesetzes erforderlichen Massnahmen "den deutschen örtlichen Behörden (Gemeinden, Gemeindeverbänden und Kreisen)". Demnach ergibt sich aus dem Wohnungsgesetz selbst nicht, dass die beklagte Gemeinde nicht Wohnungsbehörde gewesen sei. Auf die Regelung in § 2 der 1. Niedersächsischen Durchführungsverordnung zum Wohnungsgesetz vom 7. Februar 1948 (GVBl Nds 1948, 7) kann die Auffassung des Berufungsgerichts nicht gestützt werden, da diese Durchführungsverordnung zur Zeit der hier interessierenden Erfassung noch nicht in Kraft war; nach dieser niedersächsischen Bestimmung sind örtliche Wohnungsbehörden allerdings die Stadt- und Landkreise; die Landkreise sind befugt, ihre Aufgaben auf kreisangehörige Gemeinden zu übertragen; für den übertragenen Aufgabenbereich ist die Gemeinde die örtliche Wohnungsbehörde. Für die hier interessierende Zeit können daher nach den grundlegenden Bestimmungen des Wohnungsgesetzes sowohl die Gemeinden wie die Kreise örtliche Wohnungsbehörden sein. Ist die Gemeinde örtliche Behörde, dann ist daneben nicht noch der Kreis ebenfalls örtliche Wohnungsbehörde und umgekehrt, denn zur Erledigung ein und derselben Verwaltungsaufgabe innerhalb eines Verwaltungsgebietes können nicht gleichzeitig mehrere Behörden als örtliche Behörden zuständig sein, die noch zueinander im Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen. Welche von den Behörden örtliche Behörde ist, bestimmt erforderlichenfalls die übergeordnete Behörde (vgl. Bettermann-Haarmann, Das öffentliche Wohnungsrecht S 86, 87). Entsprechend dem Grundsatz der Allzuständigkeit der Gemeinde ist, da Art I WohnG

nichts Gegenteiliges bestimmt, bis zu einer gegenteiligen Regelung die Gemeinde die örtliche Wohnungsbehörde. Das entspricht für die hier in Betracht kommenden früher preussischen Gemeinden auch der Regelung, wie sie in Art 6 § 1 des Preussischen Wohnungsgesetzes vom 28. März 1918 (PrGS 1918, 23 [337]) getroffen worden ist, wonach die Wohnungsämter grundsätzlich von den Gemeinden einzurichten sind. Es bedarf daher noch der Prüfung, ob und welche Regelung hinsichtlich der beklagten Gemeinde zur Zeit der Erfassung vom 30. Mai 1946 bezüglich der Zuständigkeit der Wohnungsbehörde durch den hierfür zuständigen Kreis oder eine noch höhere Stelle getroffen worden war.

Diese weitere Prüfung kann, da sie sich weithin auf tatsächliches Gebiet erstreckt, im Revisionsrechtszug nicht nachgeholt werden.

Ergibt diese Prüfung, dass die beklagte Gemeinde als örtliche Wohnungsbehörde nach dem Wohnungsgesetz zuständig war, so besteht kein Anlass, die Erfassungsverfügung vom 30. Mai 1946 als "obdachlosenpolizeiliche Maßnahmen" anzusehen. Diese Erfassung bedurfte alsdann nicht der "Bestätigung" durch das Kreiswohnungsamt und wirkte daher mit und ohne eine solche "Bestätigung", wie sie nach Ansicht des Berufungsgerichts die Erfassung vom 6. Juni 1946 enthält, fort. Sie kann daher auch für die nach dem 6. Juni 1946 eingetretenen Schäden die Grundlage für Ansprüche aus einer in ihr etwa liegenden Amtspflichtverletzung enthalten. Die Passivlegitimation der beklagten Gemeinde für Schäden aus der Zeit nach dem 6. Juni 1946 könnte dann nicht mehr verneint werden.

5. Selbst bei Verneinung der Zuständigkeit der beklagten Gemeinde für die Regelung des Wohnungswesens nach dem Wohnungsgesetz kann der Begründung des Berufungsgerichts nicht gefolgt werden. Diese Begründung geht dahin, dass die Er-

fassung vom 30. Mai 1946 ihre praktische Wirkung dadurch verloren hat, dass am 6. Juni 1946 das zuständige Kreiswohnungsamt eine weitere Erfassung der Wohnung vorgenommen hat. In diesem Zusammenhang setzt sich das Berufungsgericht allein mit der Frage auseinander, ob eine ordnungsmässige Zustellung der Erfassungsverfügung im Sinne des Art VII WohnG erfolgt ist. Das Berufungsgericht geht davon aus, die Erfassung seitens des Kreiswohnungsamtes vom 6. Juni 1946 sei rechtswirksam. Demgegenüber rügt die Revision, das Berufungsgericht sei auf die tatsächlichen Behauptungen der Klägerin nicht eingegangen, dass das Kreiswohnungsamt entweder der Beklagten dutzende von Erfassungs- und Beschlagnahmeverfügungen in blanko zur Verfügung gestellt habe oder die von der Beklagten formlos vorgenommene Erfassung nachträglich ohne Prüfung der sachlichen Berechtigung gebilligt habe.

Soweit tatsächlich Blankoverfügungen des etwa zuständigen Kreiswohnungsamts von der (etwa unzuständigen) Gemeinde verwendet worden sind, würde in der Tat die Erfassungsverfügung nichtig sein (vgl BGHZ 1, 146 [I50/27]). Sie könnte dann nicht die ihr vom Berufungsgericht zugelegte Kraft besitzen, dass sie die Erfassung vom 30. Mai 1946 "bestätigte", und dass damit das Kreiswohnungsamt von diesem Zeitpunkt an allein die Verantwortung für die Fortnahme des Wohnraums getragen hätte. Insoweit sind also die Beweisankträge der Klägerin erheblich.

Soweit dagegen die Klägerin behauptet, das Kreiswohnungsamt habe die Erfassungen, zu denen auch die Erfassung vom 6. Juni 1946 gehört, allein auf Grund der Mitteilung der beklagten Gemeinde, sie habe die fraglichen Räume mit Flüchtlingen belegt, ohne eigene Sachnachprüfung hinsichtlich der Zulässigkeit der Erfassung ausgestellt, würde allerdings eine Nichtigkeit der Erfassungsverfügung vom 6. Juni

1946 nicht vorliegen. Zwar könnte das Kreiswohnungsamt grob schuldhaft und amtspflichtwidrig gehandelt haben, wenn es so verfahren wäre; es könnte darin vor allem ein schwerer Ermessensmissbrauch liegen, weil es alsdann überhaupt keine Erwägungen über die Zulässigkeit seiner Massnahmen angestellt hätte (vgl. RGZ 147, 179 [183]). Selbst ein schwerer Ermessensmissbrauch hat aber nicht die Nichtigkeit des Verwaltungsaktes zur Folge; diese tritt vielmehr nur bei "reiner Willkür" ein (BGHZ 4, 10 [22/26]). Von reiner Willkür konnte aber bei der Massnahme des Wohnungsamtes keinesfalls die Rede sein, weil bei dem ausserordentlichen Ansturm der Flüchtlinge in jener Zeit jene Massnahme des Kreiswohnungsamtes bis zu einem gewissen Grad sogar verständlich sein konnte, da das Kreiswohnungsamt vielleicht glaubte, nur so die Fülle der an es herangetragenen Dienstgeschäfte bewältigen zu können. Keinesfalls kann davon gesprochen werden, dass es sich bei dieser Massnahme um "einen dem Bereiche hoheitlicher Betätigung unzweifelhaft fremden, gesetzlich überhaupt nicht zu rechtfertigenden Akt reiner Willkür" gehandelt hätte (BGHZ 4, 10 [23]). Insoweit sind also die Beweisankünfte der Klägerin rechtsunerheblich.

Die Klägerin hat sich nicht auf die Behauptung des einen (Blankoverfügung) oder des anderen Tatbestandes (keine Prüfung durch Kreiswohnungsamt) festgelegt, sondern hat vorgetragen, dass die Erfassung vom 6. Juni 1946 in der einen oder anderen Weise zustandegekommen sei. Da die Klägerin als Privatperson in die internen Vorgänge bei den Verwaltungsbehörden keinen Einblick hat, ist sie in der Tat nicht in der Lage, Behauptungen bestimmter Art, die sich nur auf einen der erwähnten Sachverhalte beziehen, aufzustellen. Sie hat aber gleichzeitig eine Fülle von einzelnen Umständen vorgetragen, die nach ihrer Auffassung vor allem für die Blankoaussstellung der Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946

sprechen. Unter diesen Umständen muss ihr unklarer Sachvortrag mindestens solange ausreichen, bis die beklagte Gemeinde einen gewissen, für die Ausstellung von Blankoverfügungen sprechenden äusseren Anschein beseitigt hat. Infolgedessen bleiben die Beweisantritte der Klägerin zu dem nicht ausschliesslich behaupteten Sachverhalt der Blankoverfügungen rechtserheblich.

Die Revision bemängelt die Nichtvernehmung des zu diesem Punkte benannten Zeugen, des Leiters des Wohnungsamts M., und die Nichteinholung der beantragten Auskunft der Kreisverwaltung Neustadt. Die Revision vermisst weiter eine Auseinandersetzung mit der Behauptung der Klägerin, dass der Regierungspräsident in Hannover in einem zu den Akten des Landesverwaltungsgerichts Hannover Sp.W V.G. 32/51 eingereichten Schriftsatzes vom 21. März 1951 selbst vorge tragen habe, dass das Kreiswohnungsamt Neustadt die Räume der Klägerin noch einmal erfasst habe, "da sich in den Akten des Kreiswohnungsamts Unterlagen über die damalige Erfassung nicht befanden". Sie verweist ferner auf das Schreiben des Kreiswohnungsamtes vom 11. September 1950 (Bl 21 in dem Beiheft B), wo das Kreiswohnungsamt selbst erklärt habe, dass die Inanspruchnahme der ehemaligen Wohnung der Klägerin den Vorschriften des Wohnungsgesetzes nicht entsprochen habe; ferner weist die Revision darauf hin, dass das Datum der Erfassungsverfügung an der Tür des beschlagnahmten Zimmer (Fotokopie Band I Blatt 1 d.A.) in handschriftlichem Einsatz, über die Unterschrift mit gleicher Maschinenschrift wie der Text erfolgt sei; sie glaubt, darin eine Bestätigung ihrer Behauptung über das Vorliegen einer Blankoverfügung erblicken zu können. Das Berufungsgericht hat tatsächlich diese in der Berufungsbegründung vom 8. Oktober 1951 auf S 3-4 angetretenen Beweise nicht erhoben und keine Stellung

zu den zum Inhalt der oben angeführten Schreiben und zur Form der Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946 gemachten Ausführungen genommen, obgleich diese Schriftsätze und die erwähnte Fotokopie zum Gegenstand der Verhandlung gemacht waren.

Ergibt sich bei dieser Beweisaufnahme, dass die Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946 nichtig ist, so würde dann die "obdachlosenpolizeiliche Erfassung" vom 30. Mai 1946 trotz der Erfassung vom 6. Juni 1946 fortgewirkt haben.

Die gleiche Wirkung könnte übrigens auch dann eingetreten sein, wenn die Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946 nicht ordnungsmässig zugestellt wäre. Insoweit hat das Berufungsgericht allerdings ausgeführt, die Erfassung sei ordnungsmässig durch "Anschlag der schriftlichen Mitteilung an einer deutlich sichtbaren Stelle des zu erfassenden Wohnraums" gemäss Art VII 2 WohnG erfolgt. Soweit die Revision demgegenüber geltend macht, dass ein derartiger Anschlag überhaupt unzulässig sei, setzt sie sich mit dem klaren Wortlaut der angeführten Bestimmung des Wohnungsgesetzes in Widerspruch. Die Revision trägt darüber hinaus aber zutreffend vor, das Berufungsgericht habe zu diesem Punkte Behauptungen und Beweisantritte der Klägerin übergangen. In der Tat hatte die Klägerin vorgetragen, die an die Tür des Wohnraums angeschlagene Erfassungsverfügung habe auf der weissen, tagsüber in einem unbeleuchteten Raum befindlichen Türfläche nur unter besonderen Verhältnissen erkannt werden können, nämlich nur, wenn die gegenüberliegende Tür eines anderen Raumes geöffnet worden sei. Treffen diese Behauptungen zu, so erscheint es zweifelhaft und ohne nähere Kenntnis der Umstände noch nicht abschliessend zu beurteilen, ob der Anschlag tatsächlich an einer deutlich sichtbaren Stelle erfolgt ist. Auch hier liegen Verletzungen der Verfahrensvorschriften vor, weil der Beweisantritt der Klägerin auf Seite

3 ihres Schriftsatzes vom 8. Oktober 1951 nicht berücksichtigt worden ist. Das Berufungsgericht führt allerdings aus, die Klägerin könne sich nicht auf nichtordnungsmässige Zustellung der Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946 berufen, weil sie bereits kurz nach Erlass dieser Verfügung sich gegen dieselbe im Beschwerdeverfahren gewandt habe. Entgegen der Auffassung der Revision erfordert die "Zustellung" der Erfassungsverfügung nicht die Einhaltung der Form der Zustellung der Zivilprozessordnung, wie bereits der V. Senat in seinem Urteil vom 6. Juli 1951 - V ZR 7/50 - (LM Art VIII WohnG - Nr 1 - 2. Abs der dort abgedruckten Entscheidungsgründe) ausgeführt hat. Die Frage, ob die Klägerin, wenn sie von der Erfassung des Wohnraums nur später Kenntnis erhalten hat und ohne Rüge dieses Formmangels sich aus materiellen Gründen gegen die Erfassung gewehrt hat, daran gehindert ist, sich nach langer Zeit auf diesen Formmangel zu berufen, braucht hier deshalb noch nicht entschieden werden, weil die Klägerin behauptet, sie habe sich überhaupt niemals gegen die Erfassungsverfügung vom 6. Juni 1946, sondern allein gegen die Erfassung vom 30. Mai 1946 gewehrt, und hierzu tatsächliche Feststellungen des Berufungsgerichts fehlen.

Wirkte aber infolge einer etwaigen Nichtigkeit der Erfassung vom 6. Juni 1946 die "obdachlosenpolizeiliche Erfassung" vom 30. Mai 1946 fort, so hätte die beklagte Gemeinde eine etwaige "obdachlosenpolizeiliche Verfügung" nicht als Dauerregelung des Wohnverhältnisses betrachten dürfen und hätte sie aufheben müssen. Dazu bestand umsomehr Anlass, als die Klägerin sich stets gegen die Erfassung vom 30. Mai 1946 gewehrt hat, wie sich aus den zahlreichen beigezogenen Akten ergibt, und die Grundlage der Inanspruchnahme der Wohnung überhaupt nicht in der Verfügung vom 6. Juni 1946 gesehen hat. Jedoch wird es noch weiterer Prüfung bedürfen, ob dieses Verhalten der beklagten Gemeinde schuldhaft gewesen ist.

Auch wegen dieser Rechtsverstösse kann daher der Sachverhalt der Erfassung vom 30. Mai 1946 noch nicht abschliessend gewürdigt werden.

6. Soweit entgegen der Annahme des Berufungsgerichts die beklagte Gemeinde die Erfassung vom 30. Mai 1946 nicht in ihrer Zuständigkeit als "Obdachlosenpolizei", sondern als "örtliche Wohnungsbehörde" vorgenommen hat, kommt es darauf an, ob der Raum der Klägerin nach dem Wohnungsgesetz erfasst werden durfte und, wenn das zu verneinen ist, ob die beklagte Gemeinde schuldhaft gehandelt hat, wenn sie ihn trotzdem erfasste. Auch insoweit ist der Sachverhalt für eine Endentscheidung im Revisionsrechtszug noch nicht ausreichend geklärt.

Die Revision bemängelt insoweit, das Berufungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Klägerin zur Zeit der Inanspruchnahme ihres Zimmers in häuslicher Gemeinschaft mit ihrer Mutter und Schwester gelebt habe. Sie rügt insoweit Verletzung der §§ 138 Abs 3, 286 ZPO, weil die beklagte Gemeinde die entgegengesetzte Behauptung der Klägerin nicht bestritten hätte. Die Rüge der Verletzung des § 138 Abs 3 ZPO ist allerdings unbegründet, weil ausweislich des zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Schriftsatzes der beklagten Gemeinde vom 28. Dezember 1951 auf S 6 diese Behauptung der Klägerin über das Nichtvorhandensein eines gemeinsamen Haushalts ausdrücklich von der beklagten Gemeinde bestritten worden ist.

Jedoch hätte das Berufungsgericht bei den widersprechenden Behauptungen der Parteien zu diesem Punkte, falls es auf das Vorhandensein eines gemeinsamen oder nichtgemeinsamen Haushalts ankam, gemäss § 139 ZPO etwa erforderliche Beweisantritte veranlassen müssen. Mit Recht rügt daher die Revision insoweit Verletzung des § 139 ZPO. Sie trägt vor, bei Befragen hätte die Klägerin sich zum Beweis für ihre Be-

hauptung auf das an das Wohnungsamt gerichtete Schreiben des Oberlandesgerichts vom 12. Mai 1951 berufen, aus dem sich die vom Berichterstatter des Senats an Ort und Stelle getroffene Feststellung ergeben haben würde, dass die Klägerin keinen gemeinsamen Haushalt mit ihrer Mutter führe. Allerdings ergibt sich entgegen der Annahme der Klägerin aus diesem Schreiben nur, dass zur Zeit der Augenscheins-einnahme durch das Oberlandesgericht ein solcher gemeinsamer Haushalt nicht bestanden hat, dagegen nicht, dass er zur allein massgeblichen Zeit der Inanspruchnahme im Jahre 1946 nicht bestanden hätte. Infolgedessen ist dieser Beweisantritt der Klägerin nicht ausreichend zum Nachweis für die Richtigkeit ihrer Behauptung, sie habe im Jahre 1946 keinen gemeinsamen Haushalt mit Mutter und Schwester geführt. Jedoch er-gebensich aus den zum Gegenstand der Verhandlung gemachten Schriftsätzen des Armenrechtsprüfungsverfahrens und dem In-halt der beigezogenen Beiakten zahlreiche Anhaltspunkte da-für, dass die Klägerin sich auch auf das Zeugnis ihrer Ange-hörigen für die Richtigkeit ihrer Behauptung berufen hat. In-soweit ist allerdings eine Rüge nach § 286 ZPO nicht erfolgt, so dass dieser prozessuale Fehler des Berufungsgerichts nicht berücksichtigt werden kann. Jedoch wird die Klägerin nach der Zurückverweisung des Verfahrens Gelegenheit haben, inso-weit ihre Beweisanträge erneut zu stellen bzw. zu ergänzen, falls es auf die Behauptung ankommt, die Klägerin habe kei-nen gemeinsamen Haushalt mit ihrer Mutter und ihrer Schwester, der Kunstmalerin, geführt.

Die Revision meint, die Erfassung des einzigen von einer erwachsenen alleinstehenden Person bewohnten Zimmers von nur 7 qm Wohnfläche sei durch die Bestimmungen des Wohnungsgesetzes nicht gerechtfertigt gewesen, weil es sich keinesfalls um einen unterbelegten Raum gehandelt habe. Die Erfassung eines solchen Raumes sei gesetzwidrig gewesen.

Bei Prüfung der Frage der Rechtswidrigkeit der Erfassung ist das erkennende Gericht frei. Zwar haben die vorgesetzten Dienststellen der Wohnungsbehörden, insbesondere der Regierungspräsident und der zuständige Minister mehrfach im Verwaltungsweg entschieden, dass die Erfassung des Raumes der Klägerin gerechtfertigt gewesen sei. Derartige Entscheidungen im Verwaltungswege binden aber das ordentliche Gericht nicht (vgl. BGHZ 9, 129). Allerdings ist die Klage der Klägerin auf Aufhebung der Erfassung ihres Wohnraums aus dem Jahre 1946 auch durch die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Hannover vom 25. März 1949 (vgl. Bl. 35 der Akten dieses Verwaltungsgerichts) abgewiesen worden. Die Abweisung ist aber nur erfolgt, weil die angegriffene Verwaltungsverfügung vor dem Inkrafttreten der 1. Verordnung über die Wiedereinrichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone erlassen worden ist und deshalb nach den gesetzlichen Bestimmungen und der Rechtsprechung nicht nachträglich vor den Verwaltungsgerichten angefochten werden konnte. Der vom Senat wiederholt ausgesprochene Grundsatz (BGHZ 9, 329), dass die verwaltungsgerichtliche Aufhebung eines Verwaltungsaktes wegen materieller Rechtswidrigkeit die ordentlichen Gerichte bindet, kann hier also keine Anwendung finden.

Bei der Zulässigkeit der Erfassung des Raums ist in der Tat von entscheidender Bedeutung, ob die Klägerin im Jahre 1946 in Hausgemeinschaft mit ihren Angehörigen lebte. Keine Bestimmung des Wohnungsgesetzes gibt die Möglichkeit, Personen, die getrennten Haushalt führen, im Hinblick auf ihre Verwandtschaft zu zwingen, sich mit einer gemeinsamen Wohnung zu begnügen. Hinzukommt weiter, dass die Klägerin nach dem Inhalt der Akten nach der eigenen Behauptung

der Beklagten noch bis Mai 1948 Miterbin gewesen ist und ihren Erbanteil und damit ihren Anteil an dem Haus erst zu dieser Zeit verkauft hat. Auch dieser Umstand spricht dafür, dass im Jahre 1946 die Klägerin nicht mit ihrem einzigen Wohnraum aus dem Hause entfernt werden durfte, in dem sie Miterbin war. Die Wohnungsbehörden hätten dabei auch die Tätigkeit der Klägerin berücksichtigen müssen. Diese Prüfung kann weder in objektiver Beziehung (Unzulässigkeit der Erfassung) noch in subjektiver Beziehung (Verschulden der Gemeindebeamten bei etwaiger objektiver Unzulässigkeit der Erfassung) geprüft werden, weil das Berufungsgericht nicht zur hinreichenden tatsächlichen Aufklärung Sorge getragen hat.

7. Soweit es sich also um die Erfassungsverfügungen vom 30. Mai 1946 und 6. Juni 1946 handelt, ist der Sachverhalt nicht soweit geklärt, dass über die Ansprüche der Klägerin schon jetzt abschliessend entschieden werden könnte.

8. Die Ansprüche der Klägerin sind endlich aber auch entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts insoweit noch nicht endentscheidungsreif, als sie darauf gestützt werden, die beklagte Gemeinde habe es schuldhaft unterlassen, die Klägerin mindestens in einen Ersatzraum einzuweisen.

Wie oben bereits ausgeführt wurde, hat das Berufungsgericht Ansprüche wegen der Nichteinweisung der Klägerin in einen Ersatzraum gegen die beklagte Gemeindeverwaltung entgegen dem einleitenden Wortlaut seiner Entscheidungsgründe nicht mangels Passivlegitimation, sondern allein deshalb abgewiesen, weil die beklagte Gemeinde insoweit nicht schuldhaft gehandelt habe; die gemeindlichen Organe hätten sich für die Zulässigkeit dieser Verweigerung auf die Rechtsansicht ihrer vorgesetzten Dienststellen verlassen können. Das Berufungsgericht hat aber nicht näher

begründet, warum die Organe der beklagten Gemeinde nicht schuldhaft handelten, wenn sie sich die Entscheidungen ihrer vorgesetzten Dienstbehörde über die Zulässigkeit der ursprünglichen Erfassung und über die Zumutbarkeit des Zusammenwohnens der Klägerin mit ihrer Mutter und ihrer Schwester zu eigen machten. Soweit darin der allgemeine Satz ausgesprochen sein sollte, einer untergeordneten Dienststelle gereiche es nicht zum Verschulden, wenn sie sich der Ansicht ihrer vorgesetzten Dienststelle anschliesst, so wäre ein solcher Rechtsgrundsatz irrig. Auch die untergeordnete Behörde muss den Sachverhalt selbständig prüfen und darf sich nicht auf die Richtigkeit der Auffassung ihrer vorgesetzten Dienststelle verlassen. Zwar kann sie sich in ihrer eigenen Entscheidung durch die Entscheidungen der vorgesetzten Dienststellen bestärkt fühlen, mehr aber nicht. Im vorliegenden Falle hätte es aber einer Prüfung bedurft, ob und wie weit die Entscheidungen der vorgesetzten Dienststellen durch die Berichtserstattung seitens der Gemeinde beeinflusst worden sind. Insoweit aber hat die Klägerin mit eingehenden Beweis- antritten gerade behauptet, die beklagte Gemeinde habe unrichtige und entstellende Darstellungen über den Sachverhalt gegeben. Es hätte Ausführungen insbesondere darüber bedurft, ob die vorgesetzten Dienststellen in einer für die beklagte Gemeinde erkennbaren Weise eigene Feststellungen darüber getroffen haben, ob die Klägerin einen eigenen Haushalt oder einen gemeinsamen Haushalt mit ihren Angehörigen geführt hat.

Im übrigen wäre die Passivlegitimation der beklagten Gemeinde auch hier unter den oben bereits erörterten Gesichtspunkten zu prüfen, denn die 1. Niedersächsische Durchführungsverordnung zum Wohnungsgesetz vom 7. Februar 1948 (GVBl Nds 1948, 7), die in § 2 bestimmt, dass die Landkreise Wohnungsbehörden sind, ist erst im Jahre 1948

mit dem Tage ihrer Verkündung (§ 39) in Kraft getreten. Bis zu diesem Zeitpunkt also bestand durchaus die Möglichkeit, dass auch die Gemeinde selbst Wohnungsbehörde war und deshalb zur Einweisung der Klägerin mindestens in eine Ersatzwohnung verpflichtet gewesen wäre.

Endlich sind die Ansprüche aus der in der Nichtzuweisung eines Ersatzraumes angeblich liegenden Amtshaftung zur Zeit auch noch nicht im Hinblick auf das von der beklagten Gemeinde behauptete Mitverschulden der Klägerin ganz oder teilweise entscheidungsreif. Zutreffend weist die Revision darauf hin, dass die Beklagte sich zu Unrecht auf mitwirkendes Verschulden der Klägerin mit der Behauptung beruft, diese habe den Vorschlag abgelehnt, aus der Diele einen Wohnraum für die Klägerin zu schaffen. Sie verweist mit Recht auf den Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 8. Oktober 1951 - S 6-7 -, wo unter Bezugnahme auf das Zeugnis der Schwester der Klägerin ausgeführt worden ist, dass dieser Vorschlag an dem Widerstand dieser Zeugin und nicht an dem Widerstand der Klägerin gescheitert ist. Die Klägerin hat - die Richtigkeit dieser Darstellung unterstellt - daher nicht durch ihr Verhalten die Schaffung eines Ersatzwohnraums verhindert, so dass die Nichterlangung eines Ersatzraums nicht auf das Verhalten der Klägerin selbst zurückzuführen ist. Ein Mitverschulden der Klägerin, das etwaige Schadensersatzansprüche ausschliessen könnte, würde danach nicht vorliegen.

Auch soweit die Klägerin Ansprüche aus der Verweigerung eines Ersatzraumes herleitet, ist die Sache daher zur Zeit noch nicht entscheidungsreif.

Die Klage ist daher zur Zeit aus beiden der in Frage kommenden beiden Sachverhalte (unzulässige Erfassung, Verweigerung eines Ersatzraums) noch nicht nach der einen oder anderen Richtung entscheidungsreif. Deshalb ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, wobei aus den unter I angeführten Gründen auch das bisherige Verfahren des Berufungsgerichts aufzuheben ist.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht vorzubehalten.

Dr.Geiger Dr.Pagendarm Rietschel

Dr.Kreft

BR Dr.Wolany ist beurlaubt
und an der Unterschrift
verhindert.

Dr.Geiger