

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2170 016^{B₀} — 2

VO 165 § 50

Mußte gemäß § 50 VO 165 eine verwaltungsgerichtliche Anfechtungsklage, mit der Verfügungen einer städtischen Wohnungsbehörde bekämpft wurden, gegen den Regierungspräsidenten erhoben werden, der die Beschwerde gegen die Verfügungen zurückgewiesen hatte, so handelte dieser im Rechtsstreit für die angegriffene Verwaltung im ganzen, d.h. zugleich in einer Art Prozeßstandschaft für die ihm unterstellte Behörde. Deshalb erstreckt sich die Rechtskraft des verwaltungsgerichtlichen Urteils auf die Stadt. Ist die Anfechtungsklage abgewiesen, weil die Verfügungen rechtmäßig seien, dann ist der Zivilrichter im Rechtsstreit zwischen dem Anfechtungskläger und der Stadt an die Feststellung der Rechtmäßigkeit der Verwaltungsakte gebunden (Ergänzung zu BGHZ 9, 329).

BGH, Urt.v. 12. Juli 1962 III ZR 16/61 OLG Celle
LG Stade

III ZR 16/61
Verkündet
am 12. Juli 1962
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

1. des Zollsekretärs Heinz O [REDACTED] ,
 2. dessen Ehefrau Hildegard O [REDACTED] ,
- beide wohnhaft in C [REDACTED] , D [REDACTED] str. [REDACTED] ,
Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt C u x h a v e n , vertreten durch den Verwaltungsausschuß,

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

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 16. April 1962 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Dr. Hußla und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 19. November 1960 wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Revisionsverfahrens je zur Hälfte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger haben im Jahre 1954 das Hausgrundstück D[REDACTED]straße [REDACTED] in C[REDACTED] als Miteigentümer zu je 1/2 käuflich erworben. Das Haus umfaßte damals das Erd- und ein Obergeschoß. Die Kläger bezogen die Wohnung im Erdgeschoß. Die Wohnung im Obergeschoß, die aus 3 1/2 Zimmern, Küche und einem Abstellraum bestand, wurde von dem Sohn des Verkäufers mit Familie bis zum November 1956 weiter bewohnt. Wegen größerer Schäden an dieser Wohnung und am Dache nahmen die Kläger im Jahre 1957 mit Genehmigung des Bauaufsichtsamtes der Beklagten größere Erneuerungsarbeiten vor. Dabei wurde entsprechend einer Anregung dieses Amtes ein zweites Obergeschoß aufgesetzt. Das erste Obergeschoß enthielt nunmehr wie die beiden anderen Geschosse fünf Wohnräume.

Die Kläger hatten beabsichtigt, die Räume in den Obergeschossen einzeln an Kurgäste zu vermieten. Mit Verfügung vom 28. Oktober 1957 kündigte jedoch das städtische Wohnungsamt dem Kläger zu 1) die Zuweisung von Wohnungssuchenden für das erste Obergeschoß an. Am 7. November 1957 erließ das Wohnungsamt eine Bereitstellungsverfügung und am 18. November 1957 eine Auswahlzuweisung von neun Wohnungssuchenden, die beide an den Kläger zu 1) gerichtet waren. Dieser unternahm nichts. Das Wohnungsamt wies ihm nunmehr am 9. Dezember 1957 eine Familie W[REDACTED] als Mieter zu. Es ordnete gleichzeitig die Vollziehung dieser Verfügung für den 19. Dezember 1957 an. Mit seinen Anträgen vom 11. und 12. Dezember 1957 legte der Kläger zu 1) Beschwerde gegen die Verfügungen vom 18. November 1957 und 9. Dezember 1957 ein. Am 24. Februar 1958 erließ das Wohnungsamt eine nunmehr an die Klägerin zu 2) gerichtete

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Bereitstellungsverfügung, ferner eine Verfügung, mit der die Alleinzuweisung der Familie W [REDACTED] in das erste Obergeschoß, eine vorläufige Mietverfügung und die Besitzcinweisung dieser Familie ausgesprochen wurde. Gegen die Alleinzuweisung, die Mietverfügung und die Besitzcinweisung legte die Klägerin zu 2) ihrerseits fristgerecht Beschwerde ein. Der Regierungspräsident (Beschwerdestelle für Wohnungssachen) wies die Beschwerden beider Kläger ab. Die hiergegen gerichteten Anfechtungsklagen beider Kläger wurden durch rechtskräftiges Urteil des Landesverwaltungsgerichts Oldenburg, Auswärtige Kammer Stade, vom 12. Juni 1958 abgewiesen.

Die Kläger verlangen von der beklagten Stadt den Ersatz der Mindereinnahmen an Miete, die ihnen dadurch entstanden sind, daß sie die Räume des ersten Obergeschosses als Wohnung^{und} nicht einzeln an Kurgäste vermietet haben. Sie berechnen den Ausfall für die Zeit vom 18. März 1958, dem Tage der Zwangsbelegung dieser Räume, bis zum 30. Dezember 1959 (rechnerisch unrichtig) auf 13.616,80 DM.

Sie tragen vor: Das Urteil des Landesverwaltungsgerichts sei unrichtig. Die Wohnung im ersten Obergeschoß sei ein Neubau und ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel errichtet worden. Auch Grundsteuerermäßigung werde für dieses Stockwerk nicht in Anspruch genommen. Die Einweisung von Zwangsmietern durch das Wohnungsamt sei daher rechtswidrig gewesen. Das Wohnungsamt sei von dem Bauvorhaben und insbesondere auch davon unterrichtet gewesen, daß das erste Obergeschoß zur Aufnahme von Kurgästen bestimmt gewesen sei. Im übrigen müsse sich das Wohnungsamt als Ver-

waltungszweig der gleichen Behörde die Kenntnis des Bauamtes anrechnen lassen. Dieses habe aber die Zweckbestimmung aus dem Baugesuch erschen. Sie, die Kläger, hätten sich darauf verlassen dürfen, daß sie nach der Errichtung des Neubaus über die Räume im ersten Obergeschoß frei verfügen könnten.

Die Kläger sehen in dem Verhalten der städtischen Behörden Amtspflichtverletzungen und einen enteignungsgleichen Eingriff. Sie haben Klage auf Zahlung eines Schadensteilbetrages von 4.000 DM nebst Zinsen erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Ansicht des Berufungsgerichts, ein Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff sei nicht gegeben, ist der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogen. Ein revisionsrechtlich privilegierter Anspruch wird insoweit nicht geltend gemacht; die Revisionssumme ist nicht erreicht (§§ 546, 547 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Auch ein Anspruch aus Amtspflichtverletzung steht den Klägern nicht zu.

I.

Das Landesverwaltungsgericht hat die von ihm verbundenen Anfechtungsklagen der Kläger abgewiesen, weil die Kläger durch die angefochtenen Verwaltungsakte des Wohnungsamtes nicht

rechtswidrig in ihren Rechten beeinträchtigt worden seien. Es hat festgestellt, daß die Beschwerdeentscheidungen des Regierungspräsidenten sachlich nicht zu beanstanden seien, weil die Wohnung im ersten Obergeschoß auch nach dem Umbau gemäß § 3 des Wohnraumbewirtschaftungsgesetzes in Verbindung mit den Vorschriften des 1. und 2. Wohnungsbaugesetzes der Bewirtschaftung unterliege. Es hat zwar ausgeführt, daß die Klage des Klägers zu 1) schon deshalb abzuweisen sei, weil er die Bereitstellungsverfügung des Wohnungsamts vom 7. November 1957 nicht rechtzeitig angefochten habe. Es hat aber seine Entscheidung nicht hierauf allein gestützt, weil die Klägerin zu 2) die Verfügungen des Wohnungsamtes rechtzeitig angefochten hatte.

Das Berufungsgericht hat sich bei der Prüfung der Frage, ob die Verfügungen des Wohnungsamtes rechtmäßig waren, an die Beurteilung des Landesverwaltungsgerichts gebunden gesehen; den Umstand, daß im Verwaltungsgerichtsprozeß nicht die beklagte Stadt, sondern der Regierungspräsident Partei war, hat es für unschädlich erachtet. Es hält daher für festgestellt, daß die Verfügungen des Wohnungsamtes rechtmäßig waren und insoweit Ansprüche aus Amtspflichtverletzung und enteignungsgleichem Eingriff für unbegründet.

Demgegenüber bringt die Revision vor, für die Frage, ob eine Amtspflichtverletzung vorliege, komme es nicht darauf an, ob ein Verwaltungsakt endgültig rechtswirksam geworden, sondern ob er rechtmäßig zustande gekommen sei. Insoweit sei im Rahmen einer Amtshaftungsklage jeder Verwaltungsakt durch den Zivilrichter in vollem Umfang zu überprüfen. Damit hat die Revision keinen Erfolg. Wird durch ein rechtskräf-

tiges Urteil eines Verwaltungsgerichts auf eine Anfechtungsklage hin ein Verwaltungsakt aufgehoben, so ist damit zugleich dessen Rechtswidrigkeit festgestellt; der Zivilrichter ist an diese Feststellung gebunden, wenn unter denselben Parteien oder denen, auf die sich die Rechtskraft erstreckt, über einen Anspruch auf Entschädigung wegen dieses Verwaltungsakts zu entscheiden ist (BGHZ 9, 329 mit weiteren Nachweisen; 10, 220). In gleicher Weise tritt die Bindung ein, wenn die Wirksamkeit und Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes durch das rechtskräftige Urteil eines Verwaltungsgerichts bejaht und deshalb die Anfechtungsklage aus sachlichen Gründen abgewiesen wird (BGHZ 15, 17, 19; Entscheidungen des erkennenden Senats III ZR 3/57 vom 8. Mai 1958 - S. 4 -; III ZR 65/58 vom 15. Juni 1959 - S. 27/28 -; III ZR 199/60 vom 21. Dezember 1961 = MDR 1962, 289 = JZ 1962, 252; Eyermann-Fröhler, VGO 5. Aufl. § 121 Anm. 35). Es ist nicht möglich, in diesem Zusammenhange die Wirksamkeit und die Rechtmäßigkeit eines angefochtenen Verwaltungsaktes gesondert zu beurteilen, denn die dauernde, nämlich die durch die Anfechtung nicht erschütterte Wirksamkeit des Verwaltungsaktes, um die es hier geht, d.h. dessen Rechtsbeständigkeit, hängt regelmäßig davon ab, daß er rechtmäßig erlassen worden ist. Der Senat hat insbesondere in dem angeführten Urteil vom 15. Juni 1959 ausgesprochen, daß sich die Bindung des Zivilrichters auch auf die Frage der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes erstreckt. Aus der Entscheidung BGHZ 15, 17 ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen, weil in jenem Falle die Frage der Anfechtbarkeit und Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes dahingestellt blieb. Ebenso wenig kann die Revision aus dem Urteil BGHZ 20, 379, 383 etwas für sich herleiten, nach dem der Zivilrichter nicht an die Gründe gebunden ist, auf die der Verwaltungsrichter die Rechts-

widrigkeit eines Verwaltungsaktes gestützt hat. Denn in jener Entscheidung ist ausgeführt, daß die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes bindend ist; für die Feststellung der Rechtmäßigkeit kann nichts anderes gelten.

Von dieser Rechtsprechung abzuweichen, geben die Ausführungen der Revision keinen Anlaß. Es trifft zwar zu, daß im Rahmen einer Amtshaftungsklage grundsätzlich jeder Verwaltungsakt durch den Zivilrichter in vollem Umfang zu überprüfen ist. Diese Prüfungspflicht und damit auch die Befugnis zur Prüfung findet aber ihre Grenze an der Rechtskraftwirkung der verwaltungsgerichtlichen Urteile. Es liegt auf der Hand, daß die Rechtssicherheit bedenklich erschüttert würde, wenn zwischen denselben Parteien im Verwaltungsgerichtsprozeß eine Anfechtungsklage wegen Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes abgewiesen und im bürgerlichen Rechtsstreit in dem Erlaß dieses Verwaltungsaktes ein rechtswidriges Verhalten gesehen würde. Die rechtsprechende Gewalt ist trotz ihrer Aufspaltung als Einheit zu verstehen. Die einzelnen Zweige der Gerichtsbarkeit, auf die ihre Aufgaben verteilt sind, stehen gleichwertig nebeneinander. Daraus folgt, daß die Entscheidungen, die das Gericht eines Zweiges der Gerichtsbarkeit innerhalb seiner Zuständigkeit erläßt, für die Gerichte anderer Zweige jedenfalls insoweit bindend sind, als die Rechtskraft dieser Entscheidungen unter den Parteien wirkt.

An der bindenden Wirkung des verwaltungsgerichtlichen Urteils ändert es weder etwas, daß die Anfechtungsklagen nicht gegen die beklagte Stadt, sondern

gegen den Regierungspräsidenten gerichtet waren, noch daß die Klage des Ehemannes schon deshalb als ungegründet angesehen wurde, weil er die Verfügungen der Wohnungsbehörde nicht rechtzeitig angefochten hatte.

Nach §§ 49, 50 der Verordnung Nr. 165 über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone vom 15. September 1948 (VOBlBrZ 263) - VO 165 - waren die Klagen gegen den Regierungspräsidenten zu richten, der die Beschwerden der Kläger gegen die Verfügungen der Wohnungsbehörde zurückgewiesen hatte. Die Bindung an das verwaltungsgerichtliche Urteil wäre im Verhältnis zwischen den Klägern und der beklagten Stadt unzweifelhaft eingetreten, wenn sich diese am verwaltungsgerichtlichen Verfahren als Partei oder Beigeladene beteiligt hätte. Denn nach § 80 VO 165 binden rechtskräftige Urteil die Beteiligten, zu denen nach § 39 aaO auch die Beigeladenen gehören, und ihre Rechtsnachfolger für den durch die Urteilsbegründung rechtlich bestimmten Streitgegenstand. Die Bindung kann nicht deshalb entfallen, weil auf Grund der seinerzeit geltenden Bestimmungen die Rechtmäßigkeit der Verwaltungsakte im verwaltungsrechtlichen Verfahren im vorliegenden Fall nicht von der Behörde zu vertreten war, die sie erlassen hatte, sondern an deren Stelle von der nächsthöheren Verwaltungsbehörde, die die Verwaltungsakte durch ihre Beschwerdeentscheidung bestätigt hatte. Mit der Abweisung der Anfechtungsklagen ist die Rechtmäßigkeit der Beschwerdeentscheidung und der Verwaltungsakte selbst im Verhältnis zwischen den Klägern und der beteiligten Verwaltung, hier der Wohnungsverwaltung, insgesamt festgestellt, also auch im Verhältnis zwischen

den Klägern und der Wohnungsbehörde der beklagten Stadt. Denn soweit nach den Bestimmungen der Verordnung 165 die Anfechtungsklage nicht gegen die Behörde, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hatte, zu richten war, sondern gegen die nächsthöhere, die die Beschwerde gegen den Verwaltungsakt zurückgewiesen hatte, verteidigt diese - und prüft das Gericht - nicht nur ihre eigene Entscheidung, sondern, soweit die Beschwerde nicht an formellen Gründen scheitert, notwendig und in erster Linie den angegriffenen Verwaltungsakt. Damit handelt die höhere Verwaltungsbehörde als Vertreter der angegriffenen Verwaltung im ganzen, d.h. zugleich in einer Art Prozeßstandschaft für die ihr unterstellte Behörde, die nach jener gesetzlichen Regelung in den Rechtsstreit nicht einzubeziehen war. (BGHZ 9, 329; OLG Celle in DVBl 1958, 549 mit zustimmender Besprechung von Schröder; Uls, Verwaltungsgerichtsbarkeit 2. Aufl. § 121 Anm. II 1; Schunck - de Clerc VGO § 121 Anm. 3 b aa).

Die Abweisung der Anfechtungsklage des Ehemannes hat das Verwaltungsgericht nicht nur darauf gestützt, daß dieser gegen die Verfügungen der Wohnungsbehörde verspätet Beschwerde eingelegt habe, sondern weiterhin damit begründet, daß die Beschwerden (beider Anfechtungskläger) auch sachlich unbegründet gewesen seien. Damit ist die bindende Wirkung des Urteils auch dem Ehemann gegenüber eingetreten (§ 80 aaO). Daß das Verwaltungsgericht die sachliche Begründetheit der beiden Beschwerden untersuchte, entsprach der verfahrensrechtlichen Lage; denn die Frage, ob die Wohnungsbehörde die Wohnung rechtmäßig der Bewirtschaftung unterworfen

hatte, konnte den beiden Miteigentümern des Grundstücks gegenüber nur einheitlich entschieden werden; die Verfügungen der Behörde richteten sich nämlich jeweils nicht gegen den ideellen Miteigentumsanteil der beiden Kläger, sondern betrafen den Gegenstand des Eigentums im ganzen (vgl. die zur Veröffentlichung unter BGHZ 36, 187 bestimmte Entscheidung V ZR 181/60 vom 29. November 1961 = NJW 1962, 633, die die Miteigentümer eines Grundstücks, das mehreren Personen zu ideellen Bruchteilen gehört, als notwendige Streitgenossen im Sinne des § 62 ZPO im Streit über die Einräumung eines Notwegerechts deshalb ansieht, weil nicht der Miteigentumsanteil, sondern das Grundstück insgesamt betroffen ist, - mit zahlreichen weiteren Nachweisen). Die Lage, daß eine Entscheidung gegenüber mehreren Personen nur einheitlich ergehen kann, ist im Verwaltungsgerichtsverfahren ebenso gut möglich wie im Zivilprozeß, für den sie durch das Institut der notwendigen Streitgenossenschaft (§ 62 ZPO) geregelt ist. Die Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960 (EGB1 I 17) - VGO - erklärt in § 64 u.a. § 62 ZPO für entsprechend anwendbar. Die Verordnung 165 enthält keine Bestimmungen über die Streitgenossenschaft, setzt aber deren Zulässigkeit im verwaltungsgerichtlichen Verfahren voraus, wie sich aus ihrem § 100 Abs. 1 ergibt, in dem im Rahmen der Bestimmungen über die Kostenpflicht der Fall geregelt ist, daß der kostenpflichtige Teil aus mehreren Personen besteht. Die Voraussetzungen und Wirkungen der Streitgenossenschaft sind für den Geltungsbereich der Verordnung 165 nach Zweckmäßigkeitserwägungen und unter Anwendung derjenigen in anderen

Prozeßordnungen enthaltenen, aus dem Wesen der Streitgenossenschaft sich ergebenden allgemeinen Grundsätze zu beurteilen, die mit der Eigenart des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vereinbar sind. Anerkannt ist durch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung die Möglichkeit der notwendigen Streitgenossenschaft im verwaltungsgerichtlichen Verfahren (s. zu Vorstehendem Klinger, Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone, 3. Aufl., Verordnung 165, § 39 Anm. A 5). Die Regelung des § 62 ZPO, daß im Falle der notwendigen Streitgenossenschaft der Streitgenosse, der einen Termin oder eine Frist versäumt, als durch den nicht Säumigen vertreten angesehen wird, ergibt sich folgerichtig aus der Notwendigkeit der einheitlichen Entscheidung und ist auch im Geltungsbereich der Verordnung 165 zu beachten; hiergegen bestehen umso weniger Bedenken, als auch die Verwaltungsgerichtsordnung § 62 ZPO für anwendbar erklärt. Hiernach genügt die rechtzeitige Beschwerde der Klägerin zu 2), um eine Sachprüfung auch gegenüber dem Kläger zu 1) im verwaltungsgerichtlichen Verfahren möglich und notwendig zu machen.

Es ist also davon auszugehen, daß das Wohnungsamt rechtmäßig die Vermietung der Wohnung im ersten Obergeschoß an eine Familie durchgesetzt hat.

Damit ist allen Rügen der Boden entzogen, mit denen die Revision unmittelbar oder mittelbar das Verfahren, die Beweismwürdigung und die Rechtsansicht des Landesverwaltungsgerichts angreift. Insbesondere kann sie nicht geltend machen, dessen Urteil beruhe

auf einer nach ihrer Behauptung unzutreffenden und deshalb amtspflichtwidrigen Erklärung des Inspektors Fohl des Bauaufsichtsamtes vom 20. Dezember 1957, in der die im Verwaltungsgerichtsverfahren aufgeworfene Frage, ob das erste Obergeschoß vor dem Umbau baufällig gewesen sei, verneint wurde. Weil und soweit der Zivilrichter kraft der aufgezeigten Bindung von der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils auszugehen hat, kann er in Bekundungen, auf denen dieses Urteil beruht, grundsätzlich auch dann keine schadenstiftenden Handlungen erblicken, wenn sie nicht zutreffen sollten. Ob etwas anderes gilt, wenn eine Partei ein Urteil durch falsche Bekundungen arglistig erschlichen hat, kann dahingestellt bleiben; denn dieser Tatbestand liegt nicht vor.

Da von der Rechtmäßigkeit der Verfügungen des Wohnungsamtes auszugehen ist, kann auch nicht überprüft werden, ob die Kläger durch diese Verfügungen mehr in der Benützung eigener Räume beschränkt worden sind, als "im Sinne der Verhältnismäßigkeit von Verwaltungsakten erforderlich war" und ob die Zuweisung des Waschkellers und der Toilette im ersten Obergeschoß an dessen Mieter sachgerecht war. Die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der fehlenden Begründung (§ 551 Nr. 7 ZPO) ist offensichtlich unberechtigt, weil das Berufungsgericht, wie die Revision selbst vorträgt, ausgeführt hat, die Inanspruchnahme dieser Räume enthalte keine selbständigen Amtspflichtverletzungen. Es hat dadurch in knapper Form, aber mit hinreichender Deutlichkeit und damit in nicht zu beanstandender Weise ausgesprochen, daß es die In-

anspruchnahme der Nebenräume nicht als selbständige Handlungen werte. Dies näher zu begründen, bestand umso weniger Anlaß, als die Kläger selbst vorgetragen hatten, die Beklagte habe mit der Beschlagnahme des ersten Stockwerkes gleichzeitig auch den Waschkeller und die oberste Toilette beschlagnahmt. Die Rüge hätte im übrigen selbst dann keinen Erfolg, wenn das Berufungsgericht über diese Nebenräume nichts gesagt hätte; denn es hat allgemein ausgeführt, daß die Verfügungen des Wohnungsamtes - die ja die Beschlagnahme der Nebenräume umfaßten - schon auf Grund des verwaltungsgerichtlichen Urteils als rechtmäßig anzusehen seien.

Auch der Vortrag, den Verfügungen der Beklagten hätten sachfremde Erwägungen zugrunde gelegen, richtet sich gegen die Rechtmäßigkeit der Verfügungen des Wohnungsamtes und ist der Prüfung der ordentlichen Gerichte kraft der bindenden Wirkung des verwaltungsgerichtlichen Urteils entzogen. Die Rüge, das Berufungsgericht habe den für diesen Vortrag angebotenen Beweis (Vernehmung des Zeugen Wöhler) nicht erhoben, geht daher ins Leere.

II.

Die Revision sieht eine Amtspflichtverletzung der Bediensteten der Bauverwaltungsbehörden der Beklagten darin, daß sie nicht auf Grund ihrer Fachkunde auf die der Vermietung des ersten Obergeschosses an Kurgäste entgegenstehenden Bedenken hingewiesen oder sich vor der Genehmigung des Baugesuchs unmittel-

bar mit der Wohnungsbehörde in Verbindung gesetzt hätten; der Grundsatz, daß Beamte auch Helfer der Staatsbürger sein müssen, sei mißachtet worden.

Auch mit diesem Vorbringen hat sie keinen Erfolg.

Der Prüfung dieses Klagegrundes steht zwar das Urteil des Landesverwaltungsgerichts nicht entgegen; denn dieses hat sich mit dem Verhalten der Bauverwaltungsbehörde der Beklagten nicht befaßt, und insoweit ist eine Bindung der ordentlichen Gerichte nicht eingetreten. Es liegt jedoch eine in der Revisionsinstanz unzulässige Klageänderung vor (§§ 264, 268 ZPO; RG in HRR 1930, 1155). Die Kläger haben zwar in der Berufungsinstanz der Beklagten ein "venire contra factum proprium" vorgeworfen, das sie darin sehen, daß die Beklagte zuerst gegen den Bau von Fremdenzimmern keine Einwendungen erhoben, sondern die Baugenehmigung erteilt, und hinterher diese Räume als Wohnung beschlagnahmt habe. Dieser Vortrag enthält aber keine Behauptungen über speziell den Bauverwaltungsbehörden zur Last fallende Amtspflichtverletzungen, insbesondere nicht in der Richtung, daß diese es unterlassen hätten, die Kläger aufzuklären oder sich mit dem Wohnungsamt vor der Genehmigung der Bauarbeiten in Verbindung zu setzen. Solche Behauptungen wären umso erforderlicher gewesen, als nach den nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellungen des Berufungsurteils die Behauptung der Kläger, sie hätten bereits im ersten Baugesuch die Zimmer im 1. Obergeschoß als künftige Fremdenzimmer bezeichnet, nicht zutrifft, und im zweiten Baugesuch diese Räume als

Kammern bezeichnet waren, und weiter der Kläger in einem Schreiben vom 4. Dezember 1956 dem Wohnungsamt mitgeteilt hat, er werde das 1. Obergeschoß selbst beziehen. Dementsprechend haben auch weder das Landgericht noch das Berufungsgericht die Frage erörtert, ob Amtspflichtverletzungen der Bauverwaltungsbehörden vorlägen. Der fehlende Tatsachenvortrag kann in der Revisionsinstanz nicht nachgeholt werden.

Die Revision der Kläger ist daher als unbegründet zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Die Bundesrichter Dr. Beyer und Dr. Hußla sind beurlaubt und ort-abwesend; sie sind an der Leistung der Unterschrift verhindert.

Dr. Pagendarm

Kessler