

Gesetz: § 847 BGB; § 256 ZPO

Rechtssatz: Eine Klage, die auf Feststellung der Haftung für allen Schaden aus einer unerlaubten Handlung gerichtet ist, bezieht sich (im Falle eines Gesundheitsschadens) mangels ausdrücklicher Einschränkung auch auf die Feststellung eines Schmerzensgeldanspruchs.

2. Gesetz: § 847 BGB; § 50 ZPO

Rechtssatz: Der Vater kann den Schmerzensgeldanspruch seiner volljährigen Tochter - jedenfalls solange er nicht abtretbar ist - nicht eigenen Namens im Wege gewillkürter Prozesstandschaft geltend machen.

Aktenzeichen: III ZR 34/52

Urt. d. BGH v. 15. Oktober 1953

LG Düsseldorf
OLG Düsseldorf

Verkündet am 15. Oktober 1953
Fieser, Justizangestellter als
Urundsbeamter der Geschäfts-
stelle

70

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

In dem Rechtsstreit

der Stadtgemeinde Leichlingen, vertreten durch den Rat der
Stadt, dieser vertreten durch den Bürgermeister,

Beklagten, Berufungsklägerin, An-
schlußberufungsbeklagten und Revi-
sionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Stricker Leopold J. [REDACTED], I. [REDACTED] /Rhld., S. [REDACTED]
[REDACTED]straße,

Kläger, Berufungsbeklagten, An-
schlußberufungskläger und Revi-
sionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 15. Oktober 1953 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger und der Bundesrichter
Rietschel, Dr. Weber, Dr. Kreft und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird der Kläger unter
teilweiser Aufhebung des Urteils des 1. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 13. Dezember
1951 mit der Klage insoweit abgewiesen, als er die
Feststellung eines Schmerzensgeldanspruches seiner
Tochter G i s e l a begehrt; im übrigen wird die
Revision zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revisionsinstanz zu
tragen.

Von Rechts wegen

10

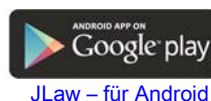
- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger bewohnte bis Anfang November 1945 mit seiner Ehefrau sowie seiner z.Zt. des Erlasses des Berufungsurteils 22-jährigen Tochter Gisela eine von ihm gemietete 3-Zimmer-Wohnung in L [REDACTED]. In einem Raum dieser Wohnung betrieb seine Ehefrau mit seiner Hilfe eine Strickerei. Am 4. November 1945 wurde die Wohnung von der Militärregierung beschlagnahmt; der Kläger mußte mit seiner Familie die Wohnung räumen. Vom Wohnungsamt der Beklagten wurde ihnen eine feuchte, kalte und zugige Holzbaracke als Notunterkunft zugewiesen, in der sie fortan wohnten und auch die Strickerei weiter betrieben.

Im Juli 1947 gab die Besatzungsmacht die frühere Wohnung des Klägers wieder frei. Dem Kläger wurde jedoch vom Wohnungsamt verwehrt, sie wieder zu beziehen. Es wurde ihm mitgeteilt, daß zwei Räume einem städtischen Beamten zugewiesen würden, der dritte Raum dem Hauseigentümer zum Eigenbedarf überlassen werde. Zweimal - 1947 und 1950 - bot das Wohnungsamt dem Kläger eine Ersatzwohnung an, die er jedoch als ungeeignet ablehnte. Erst im Sommer 1951 bezog er eine ihm zugewiesene andere Wohnung.

Der Kläger ist der Auffassung, daß die zuständigen Beamten der Beklagten schuldhaft ihre Amtspflichten verletzt hätten, weil sie ihn und seine Familie in seine frühere Wohnung nach deren Freigabe durch die Besatzungsmacht nicht zurückkehren liessen und ihnen auch keine gleichwertige andere Wohnung angeboten hätten. Da sich die Baracke weder zu Wohnzwecken noch zum Betrieb der Strickerei geeignet habe, sei ihm an seinem Hausrat und den Strick- und Nähmaschinen ein erheblicher Schaden entstanden; ferner hätten er und seine Familie durch Erkrankung infolge der ungesunden Wohn-



verhältnisse in der Baracke Schäden erlitten. Das Strikereigewerbe habe nur unter den größten Schwierigkeiten weiter betrieben werden können, so daß auch ein Verdienstausfall entstanden sei. Der Gesamtschaden sei noch nicht zu übersehen, ließe sich aber schon jetzt im einzelnen auf mindestens 5.000 DM beziffern. Demzufolge hat der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, ihm 5.000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem Tage der Klagezustellung zu zahlen,
2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm allen durch die widerrechtliche Vorenthaltung seiner früheren Wohnung, L [REDACTED], Am K [REDACTED] entstandenen und künftig entstehenden Schaden zu ersetzen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat bestritten, daß ihre Beamten ihre Amtspflichten verletzt hätten, und ausgeführt, daß es in deren durch das Gericht nicht nachprüfbarem Ermessen gelegen habe, ob sie die freigewordene Wohnung dem Kläger oder einem anderen Wohnungssuchenden zuwiesen. Zumindest hätten sie nicht schuldhaft gehandelt, weil die Auffassung sich erst später durchgesetzt habe, daß der frühere Mieter Anspruch auf seine von der Besatzungsmacht beschlagnahmte und später wieder freigewordene Wohnung habe. Schadensersatzansprüche des Klägers entfielen auch deshalb, weil er gegen die Zuweisung seiner alten Wohnung an andere fahrlässig keine geeigneten Rechtsmittel ergriffen habe. Der Höhe nach seien die Ansprüche des Klägers ebenfalls unbegründet, zumal er die ihm im Jahre 1950 angebotene Wohnung abgelehnt und deshalb die etwa durch die Beibehaltung der Baracke entstandenen weiteren Schäden selbst zu vertreten habe.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme das Zahlungsbegehren des Klägers dem Grund nach für gerechtfertigt erklärt und der Feststellungsklage entsprochen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt mit dem Antrag, die Klage in vollem Umfang abzuweisen; der Kläger hat im Wege der Anschlußberufung gebeten, die von Landgericht getroffene Feststellung auf die seiner Ehefrau und seiner Tochter Gisela entstandenen, noch nicht bezifferten Schäden auszu dehnen. In der Berufungsinstantz hat die Beklagte insbesondere geltend gemacht, daß dem Kläger für etwaige Schäden gegebenenfalls der Eigentümer der Baracke ersatzpflichtig sei, weil dieser als Vermieter für den schlechten Zustand der Baracke verantwortlich sei. Der Kläger hat demgegenüber darauf hingewiesen, daß er und seine Angehörigen, die im übrigen die in ihrer Person entstandenen Schadensersatzansprüche an ihn abgetreten hätten, sich anderweitig nicht schadlos halten könnten.

Das Oberlandesgericht hat nach Beweisaufnahme unter Zurückweisung der Berufung der Beklagten den bezifferten Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und auf die Anschlußberufung des Klägers festgestellt, daß die Beklagte dem Kläger allen weiteren Schaden zu ersetzen habe, der ihm, seiner Ehefrau und seiner Tochter Gisela durch die Vorenthaltung ihrer früheren Wohnung in L. [REDACTED] Am K. [REDACTED], entstanden sei und noch entstehe.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht geht davon aus, die von der Besatzungsmacht beschlagnahmt gewesen und später wieder herausgegebenen Mietwohnungen seien nicht "frei" im Sinne des Art V des Wohnungsgesetzes geworden, sondern hätten den früheren Mietern zugestanden, deren Mietrecht nicht erloschen sei und die wieder in den unmittelbaren Besitz der Wohnung gelangt seien. Es habe daher nicht im Ermessen des Wohnungsamtes der Beklagten gestanden, die frühere Wohnung des Klägers gemäß Art VII WohnG erneut zu erfassen und sie anderen Personen zuzuweisen, sondern das Wohnungsamt habe die Wohnung dem Kläger und seiner Familie überlassen müssen. Durch die Verwehrung der Rückkehr des Klägers in seine Wohnung und deren Zuweisung an andere Personen hätten die Beamten und die sonst mit der Angelegenheit befaßten Organe der Beklagten gegen das Gesetz verstoßen und ihre Amtspflichten gegenüber dem Kläger und seiner Familie verletzt. Das Verhalten dieser Beamten sei auch schuldhaft. Hierbei komme es nicht darauf an, ob und inwieweit das Wohnungsamt der Beklagten von übergeordneten Dienststellen über die Rechtslage unterrichtet worden sei und ob die Rechtsprechung die Rechtsfrage in dem erwähnten Sinn schon entschieden habe. Die Rechtslage sei derart eindeutig gewesen, daß sie von jedem mit dem Wohnungsrecht vertrauten Beamten der Beklagten hätte beachtet werden können und müssen. Das Berufungsgericht legt ferner dar, daß die von der Beklagten behaupteten angeblichen Streitigkeiten zwischen dem Vermieter und dem Kläger vom Wohnungsamt bei seiner Entscheidung nicht zu berücksichtigen gewesen seien, da dem Hauseigentümer hätte überlassen bleiben müssen, gegebenenfalls selbst gegen den Kläger seine Rechte geltend zu machen. Der Vorderrich-

ter stellt schließlich fest, daß der Kläger sich mit den vom Wohnungsamt getroffenen Maßnahmen nicht einverstanden erklärt habe, und in Übereinstimmung mit dem Landgericht, daß die vom Wohnungsamt dem Kläger im Jahre 1947 angebotene Ersatzwohnung nicht angemessen gewesen und im übrigen von dem früheren Mieter nach der Freigabe durch die Militärregierung entsprechend dem Gesetz wieder belegt worden sei, während die im Jahre 1950 angebotene Wohnung für den Kläger ungeeignet und ihm nicht zuzumuten gewesen sei. Ob das Wohnungsamt der Beklagten überhaupt in der Lage gewesen sei, bei Ausübung seines pflichtgemässen Ermessens dem Kläger und seiner Familie eine andere angemessene Wohnung zuzuweisen, sei jedoch nicht von entscheidender Bedeutung, da der weitere Aufenthalt des Klägers und seiner Familie in der Baracke nach der Freigabe seiner früheren Wohnung und der dadurch ihm und seiner Familie entstandene Schaden die Folge der ursprünglichen Amtspflichtverletzung der Beklagten sei, nämlich der rechtswidrigen Vorenthaltung der früheren Wohnung dem Kläger gegenüber.

II.

1) Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen, werden auch von der Revision nicht ausdrücklich angegriffen.

Insbesondere ist die Ansicht des Vorderrichters nicht zu beanstanden, daß die vorübergehende Beschlagnahme von Wohnraum durch die Besatzungsmacht ein an diesem Raum bestehendes Mietrecht nicht zum Erlöschen brachte, so daß eine derartige Wohnung nach Freigabe durch die Besatzungsmacht grundsätzlich nicht frei und erfassbar im Sinne des Wohnungsgesetzes war (vgl. Hans, Wohnungsgesetz 6./7. Aufl. zu Art V

Anm I 4 S 38; VGH Karlsruhe in VerwRspr 1. Bd Nr 52). Die Beklagte handelte somit, indem sie dem Kläger die Rückkehr in seine frühere Wohnung verwehrte und sie anderen Personen zuwies, gesetzwidrig; sie verletzte damit zugleich ihm gegenüber ihre Amtspflichten; die Beachtung des genannten Rechtsgrundsatzes oblag ihr als Amtspflicht gerade gegenüber dem Kläger und seiner Familie als den bisherigen Mietern.

Auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beamten der Beklagten schuldhaft gehandelt hätten, ist bedenkenfrei. Zutreffend hat der Vorderrichter hierzu daraufhingewiesen, daß die Rechtslage derartig eindeutig war, daß sie von jedem mit dem Wohnungsrecht vertrauten Beamten oder Angestellten der Beklagten beachtet werden konnte und mußte. Im vorliegenden Fall ist dabei noch folgendes von besonderer Bedeutung: Bereits durch einen Runderlaß des zuständigen Wiederaufbauministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 5. August 1947 ist allgemein die Rechtslage, wie sie sich aus der Freigabe von ehemals durch die Besatzungsmacht beschlagnahmten Wohnungen ergibt und von den Vorderrichtern der Entscheidung zugrunde gelegt ist, eindeutig klargestellt worden. Ferner ist in der Folgezeit das Wohnungsamt der Beklagten auch von der Kreisverwaltung in Opladen als der nächsten Aufsichtsbehörde der Beklagten wiederholt auf die ungesetzliche Regelung der Angelegenheit des Klägers durch die Beklagte ausdrücklich hingewiesen worden - wie sich aus der Wohnungsakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, ergibt - , ohne daß jedoch die Beamten der Beklagten in den Jahren 1947 bis 1951 wirksame Anstalten getroffen haben, das dem Kläger gegenüber verletzte Recht wiederherzustellen.

2) Die Revision meint jedoch, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB und des § 286 ZPO einen anderweitigen Ersatzanspruch des Klägers gegen den Eigentümer der Baracke, in die der Kläger mit seiner Familie 1945 eingewiesen wurde, verneint. Dieser hätte als Vermieter dafür zu sorgen gehabt, daß die Baracke in einem zum vertragsmässigen Gebrauch geeigneten Zustand überlassen und dem Kläger während der Mietzeit in diesem Zustand erhalten wurde (§ 536 BGB). Wenn auch 1945 eine gewisse Materialknappheit bestanden habe, so daß der Vermieter möglicherweise zunächst nicht in der Lage war, die hauptsächlichsten Schäden an der Baracke zu beseitigen, so habe sich dieser Zustand doch in der Folgezeit geändert, zumal der Kläger bis zum Sommer 1951 in der Baracke geblieben sei.

Diese Rügen der Revision sind unbegründet. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, daß der Kläger und seine Familie dem Eigentümer der Baracke vom Wohnungsamt der Beklagten aufgedrängt und in die von jeher kalte, feuchte, zugige und für Wohnzwecke nicht geeignete Baracke hineingesetzt worden sei. Bei dieser Sachlage sei der Vermieter nicht verpflichtet gewesen, die Wohnung wohnlich einzurichten, abgesehen davon, daß er bei der damaligen Materialknappheit hierzu auch nicht in der Lage gewesen sei.

Es steht zwar ausser Zweifel, daß im Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Eigentümer der Baracke als Vermieter grundsätzlich die Bestimmungen der §§ 536 ff BGB Anwendung finden, selbst wenn der Mietvertrag nicht freiwillig, sondern auf Grund von Maßnahmen des Wohnungsamtes, vielleicht sogar unter Zwang, abgeschlossen sein sollte

(KG in JW 1927, 596; OVG Münster in MDR 1950, 762; Palandt BGB 1952 Anm 1 zu § 536; Hans Wohnungsgesetz aaO zu Art VII Anm VI S 127 u.a.). Jedoch ergeben sich Maß und Umfang der Vermieterpflichten - worauf die Revisionserwiderung zutreffend hinweist - unter Beachtung der Grundsätze des § 242 BGB, so daß insbesondere auch der Zweck und der Preis der Mieträume sowie die voraussichtliche Dauer des Mietvertrags und schließlich die Höhe des Kostenaufwands entsprechend zu berücksichtigen sind (Palandt aaO § 536 BGB Anm 2 und 5; RGRK BGB 10. Aufl § 536 Anm I; RGZ 90, 65). In diesem Zusammenhang ist von entscheidender Bedeutung die vom Berufungsgericht in bedenkenfreier Weise getroffene tatsächliche Feststellung, daß die Baracke für Wohnzwecke gar nicht geeignet war. Diese Feststellung wird dadurch gestützt, daß ausweislich der Wohnungsakte der Eigentümer der Baracke in seinen Eingaben an die Beklagte und Beschwerden an die Aufsichtsbehörde (Kreisverwaltung in Opladen) unwidersprochen darauf hingewiesen hat, daß die in Anspruch genommene Baracke Teil seines gewerblichen Betriebes (Schmiede) war und hierfür dringend wieder benötigt wurde, die Baracke dem Kläger jedenfalls nur vorübergehend als Notunterkunft dienen sollte, und der Kläger einen äußerst geringfügigen Mietzins von monatlich nur 15,- DM zahlte. Hinzu kommt, daß die Beklagte selbst allen Beteiligten, insbesondere auch dem Vermieter gegenüber, eine alsbaldige anderweitige Unterbringung des Klägers in Aussicht stellte, wie sich ebenfalls aus der Wohnungsakte ergibt.

Bei Berücksichtigung all dieser Umstände einschließlich der damaligen besonderen Zeitverhältnisse ist in Übereinstimmung mit dem Berufungsrichter eine Verpflichtung des Vermieters nicht zu bejahen, die Baracke als Wohnraum entsprechend den für normale Verhältnisse zu stellenden Anfor-

derungen erst völlig neu herzurichten und darin zu erhalten. In jedem Fall können die von Anfang an vorhandenen Mängel der Baracke nicht als solche im Sinne der §§ 537, 538 BGB und das Verhalten des Eigentümers der Baracke nicht als schuldhaftes gemäß § 538 BGB angesehen werden, so daß ein Anspruch auf Schadensersatz gegen den Vermieter nicht gegeben ist. Damit entfällt für den Kläger die Möglichkeit, von dem Eigentümer der Baracke Ersatz des ihm entstandenen Schadens zu erlangen. Daß der Kläger und seine Angehörigen noch von irgendeiner anderen Seite Ersatz verlangen könnten, ist - wie der Vorderrichter zutreffend ausführt - nicht ersichtlich.

3) Das Berufungsgericht hat schließlich bedenkenfrei festgestellt, daß der Kläger sich nach besten Kräften durch schriftliche und mündliche Vorstellungen gegen die Maßnahmen des Wohnungsamtes gewehrt hat, und damit rechtsirrtumsfrei das Vorliegen der Voraussetzungen des § 839 Abs 3 BGB verneint; es hat mit Recht hinzugefügt, daß den Kläger im Hinblick auf das eigene Verhalten der Beklagten auch kein Verschulden treffe.

III.

1) Daß dem Kläger und seinen Angehörigen durch die Vorenthaltung ihrer früheren Wohnung Schäden entstanden sind, sieht das Berufungsgericht durch die Beweisaufnahme im Beweissicherungsverfahren als bewiesen an; im übrigen entspreche das Entstehen von Schäden der vom Kläger behaupteten Art angesichts der vorliegenden Umstände auch der Lebenserfahrung. Es stellt ferner auf Grund der Beweisaufnahme tatsächlich fest, daß die Ansprüche der Ehefrau und Tochter des Klägers, soweit Schäden materieller Art in ihrer Person

entstanden seien, zumindest stillschweigend an den Kläger abgetreten sind.

Auch diese Feststellungen sind ohne Verstoß gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze bedenkenfrei zustandekommen. Der Vorderrichter hält deshalb zutreffend den Kläger für befugt, auf Grund der Abtretung auch die abtretbaren Ansprüche seiner Ehefrau und Tochter im eigenen Namen geltend zu machen, und hat eine etwa darin liegende Klageänderung als sachdienlich zugelassen.

2) a) Das Berufungsgericht führt schließlich aus, daß zwar Ansprüche der Angehörigen des Klägers auf Ersatz ideellen Schadens im Hinblick auf die Bestimmung des § 847 Abs 1 Satz 2 BGB an den Kläger nicht abgetreten werden konnten; der Kläger könne aber auf Grund der in § 1380 BGB bestimmten gesetzlichen Prozesstandschaft einen etwaigen Schmerzensgeldanspruch seiner Ehefrau im eigenen Namen geltend machen, während es sich bezüglich eines Schmerzensgeldanspruchs der Tochter um eine zulässige gewillkürte Prozesstandschaft handle, da der Kläger ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse an der Geltendmachung dieses Anspruchs für seine Tochter habe, weil ihm als Haushaltsvorstand und Vater an dem Wohlergehen seiner Tochter gelegen sein müsse.

In der Revisionsverhandlung hat die Beklagte zur Nachprüfung gestellt, ob die durch Art 3 in Verbindung mit Art 117 GrundG etwa eingetretene Rechtsänderung die Anwendung des § 1380 BGB noch rechtfertige. Auf die Frage des Prozeßführungsrechts des Klägers hinsichtlich der Schmerzensgeldansprüche seiner Ehefrau und volljährigen Tochter ist schon deshalb einzugehen, weil der Mangel der Prozeßführungsbefugnis ohne Rüge auch in der Revisionsinstanz zu

berücksichtigen und etwaige Zweifel von Amts wegen aufzuklären sind (§ 56 ZPO; vgl Stein-Jonas ZPO 18. Aufl § 56 Anm II; Rosenberg Zivilprozeßrecht 4. Aufl § 45 III S 177).

b) Soweit der Kläger in seinem Schriftsatz vom 12. Oktober 1951 Ausführungen zur Höhe der Schäden macht, die ihm, seiner Ehefrau und Tochter durch die menschenunwürdige und gesundheitsschädigende Unterbringung in der Baracke entstanden seien, führt er im einzelnen nur Schäden an, die als Folge der Gesundheitsverletzungen Vermögensschäden darstellen, wie z.B. Arztkosten, die Kosten einer zur Behebung der Gesundheitsschäden notwendigen längeren Erholungsreise und den Verdienstausfall der Tochter. Der sogenannte Schmerzensgeldanspruch des § 847 BGB ist ein selbständiger, besonderer Anspruch neben dem Anspruch auf Ersatz der materiellen Vermögenseinbussen und stellt nicht nur einen Rechnungsposten des Gesamtschadens dar (RG in WarnRspr 1927 Nr 153; Palandt aaO § 847 Anm 1), so daß er grundsätzlich auch selbständig und ausdrücklich neben den Ansprüchen auf Ersatz des Vermögensschadens geltend gemacht werden muß (RG in HRR 1932 Nr 122). Erhebt aber der Kläger - wie hier - außer einer bezifferten Schadensersatzklage, die Schmerzensgeldansprüche nicht zum Gegenstand hat, zusätzlich eine Feststellungsklage hinsichtlich der gesamten weiteren Schadensersatzpflicht, so ist davon auszugehen, daß mangels besonderer ausdrücklicher Einschränkung - die hier nicht vorliegt - damit auch die Feststellung aller Schadensersatzansprüche begehrt wird, mögen sie vermögensrechtlicher oder ideeller Natur sein (vgl RG in Recht 1914 Nr 2452; RG in HRR 1932 Nr 122). Es ist deshalb nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Frage der Geltendmachung von Schmerzensgeldansprüchen überhaupt prüft; auch nicht, daß es eine Feststellung über die wirkliche Entstehung eines Schmerzensgeld-

anspruchs überhaupt nicht trifft (vgl RG in WarnRspr 1914 Nr 18; RG in JW 1907, 202 Nr 6).

c) Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß Ansprüche auf Ersatz der von den Angehörigen des Klägers erlittenen ideellen Schäden infolge ihrer höchstpersönlichen Natur gemäß § 847 Abs 1 Satz 2 BGB grundsätzlich nicht abgetreten werden können, und daß - jedenfalls bis zum 31. März 1953 - der Ehemann gemäß § 1380 BGB zur Geltendmachung eines Schmerzensgeldanspruchs seiner Ehefrau befugt war, ist zutreffend.

Einer Entscheidung darüber, ob im Hinblick auf die Bestimmungen in Art 3, 117 GrundG der Kläger auch jetzt noch auf der Rechtsgrundlage des § 1380 BGB den Schmerzensgeldanspruch seiner Ehefrau geltend machen kann, bedarf es im vorliegenden Falle nicht, da er den Anspruch aus § 847 BGB, soweit er etwa in der Person seiner Ehefrau entstanden ist, auf Grund Abtretung geltend machen kann. Der Vorderrichter hat nämlich übersehen, daß auch der Schmerzensgeldanspruch gemäß § 847 Abs 1 Satz 2 BGB übertragbar wird, wenn er durch den Berechtigten (vgl Motive zum BGB Bd II S 802) rechtshängig gemacht worden ist. Zur Zeit der am 3. Mai 1950, erfolgten Klageerhebung und auch im Zeitpunkt der im November 1951 vom Kläger eingelegten Anschlußberufung war der Kläger als Ehemann auf Grund des § 1380 BGB zur eigenen Geltendmachung des Schmerzensgeldanspruchs seiner Ehefrau berechtigt (vgl RGRK 9. Aufl § 847 Anm 6 u.a.; RGZ 90, 65 [68]; 139, 289 [292]); mit Erhebung der Feststellungsklage, spätestens mit der Einlegung der Anschlußberufung, ist also der Schmerzensgeldanspruch der Ehefrau des Klägers durch diesen selbst als dem hierzu Berechtigten rechtshängig gemacht worden. Nun ist zwar richtig, daß ein Anspruch aus § 847 BGB vor Rechtshängigkeit auch nicht an den Ehemann abgetreten werden

kann (vgl RG in SeuffArch Bd 86 Nr 131 S 241). Das Berufungsgericht hat auch nicht ausdrücklich festgestellt, wann die Abtretung der Ansprüche, insbesondere der Ehefrau - durch die alle Ersatzansprüche, also auch der Schmerzensgeldanspruch, erfaßt wurden (vgl auch RGZ 139, 289 [293] - erfolgt ist. Jedoch kann aus den auf die Aussagen der Ehefrau und Tochter des Klägers vom November 1951 bedenkenfrei sich gründenden Feststellungen des Berufungsgerichts, daß die Abtretung der Ansprüche zumindest stillschweigend erfolgt ist und diese im Einverständnis der Ehefrau vom Kläger geltend gemacht werden, der Schluß gezogen werden, daß die zur Abtretung einer Forderung notwendige, aber auch ausreichende, stillschweigende Willenseinigung (vgl RGRK 9. Aufl § 398 Anm 1) des Klägers und seiner Ehefrau auch nach der Klageerhebung fortbestand, und zwar bis zum Schluß der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz. Damit kann die Abtretung des Schmerzensgeldanspruchs ohne Bedenken als nach Rechtshängigkeit erfolgt angesehen werden, so daß der Kläger den Anspruch seiner Ehefrau aus § 847 BGB im Rahmen der Feststellungsklage zu Recht im eigenen Namen auf Grund der Abtretung geltend macht.

d) Anders ist die Rechtslage hinsichtlich des Schmerzensgeldanspruchs der Tochter des Klägers. Dieser muß zwar, da die Feststellungsklage mangels ausdrücklichen Vorbehalts sich auf alle Ansprüche bezieht, als geltend gemacht angesehen werden. Es ist aber nichts dafür dargetan, daß der Kläger zur Zeit der Klageerhebung diesen Anspruch aus eigenem Recht erheben und rechtshängig machen konnte. Zur Zeit der Einlegung der Anschlußberufung war nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts die Tochter auf jeden Fall schon volljährig und damit selbst unbeschränkt geschäftsfähig. Da die Tochter des Klägers als die allein berechnigte Verletzte den Anspruch nicht rechtshängig ge-

macht hat, konnte sie ihren etwaigen Schmerzensgeldanspruch an den Kläger nicht rechtswirksam abtreten. Das hat zur Folge, daß - da der Anspruch auch nicht durch Vertrag von der Beklagten anerkannt ist - der Kläger aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der Abtretung diesen etwaigen Schmerzensgeldanspruch seiner Tochter Gisela nicht in eigenem Namen geltend machen kann.

Die aus dem Sinn und Zweck des Verbots der Übertragbarkeit und Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs sich ergebende höchstpersönliche Natur dieses Anspruchs verbietet auch die Anwendung der vom Berufungsgericht angenommenen sogenannten gewillkürten Prozesstandschaft des Klägers für den Anspruch seiner volljährigen Tochter aus § 847 BGB.

Die Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine auf Ermächtigung des Rechtsträgers beruhende Befugnis, im eigenen Namen ein fremdes Recht geltend zu machen, anzuerkennen ist (vgl zu dieser Frage Stein-Jonas aaO Vorbem I 3 vor § 50; Baumbach ZPO 21. Aufl, Grundzüge 4 c vor § 50; Rosenberg aaO § 45 II 2 c S 174/175 und die hier zitierte weitere Literatur und Rechtsprechung; Nickisch Zivilprozeßrecht 1950 § 31 III 5 S 121/122), braucht hier im einzelnen nicht entschieden zu werden. Auch die die Zulässigkeit einer sogenannten gewillkürten Prozesstandschaft bejahende Rechtslehre und Rechtsprechung schränken diesen Grundsatz jedenfalls dahin ein, daß er nur in besonders gelagerten Ausnahmefällen anwendbar ist, insbesondere ein eigenes Rechtsschutzbedürfnis des Dritten in Form eines bestimmten eigenen schutzwürdigen Interesses an der Geltendmachung des Anspruchs voraussetzt (vgl RGZ 91, 390 395/967; RG in JW 1918, 512 Nr 12; 1926, 252 Nr 8; 1937, 541 Nr 9). Wenn der Gesetzgeber aber die Geltendmachung eines Anspruchs wie den aus § 847 BGB wegen seines höchstpersönlichen Charakters in

so starkem Maße von dem ausschließlichen Willen des Verletzten abhängig gemacht hat, so würde es dem Sinn und Zweck des Gesetzes widersprechen, seine Geltendmachung durch einen Dritten im eigenen Namen auf Grund einer Ermächtigung des Verletzten zuzulassen. Die Tatsache, daß ein Vater diesen Anspruch seiner volljährigen Tochter geltend macht, kann zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung führen, selbst dann nicht, wenn das volljährige Kind im Haushalt des Vaters lebt.

Soweit der Kläger also mit seiner Klage auch die Feststellung eines Schmerzensgeldanspruchs seiner volljährigen Tochter Gisela begehrt, war diese abzuweisen, da ein Prozeßführungsrecht des Klägers nicht anerkannt werden kann.

3) Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, daß die Schadensersatzansprüche der Höhe nach noch nicht feststehen, insbesondere auch bezüglich des von einem Sachverständigen im Beweissicherungsverfahren geschätzten Schadens an dem Hausrat, weil noch zu klären sei, inwieweit die Schäden in der Zeit entstanden seien, als die Besatzungsmacht die Wohnung des Klägers noch beschlagnahmt hielt und die Beklagte daher für die Schäden insoweit nicht einzustehen brauche. Der Vorderrichter hat deshalb die Sache hinsichtlich des bezifferten Klageanspruchs zum Zwecke der Durchführung des Betragsverfahrens in vollem Umfang an das Landgericht zurückverwiesen, auch zur Prüfung, ob die jetzt dem Kläger zugewiesene und von ihm bezogene Wohnung noch nicht den zu stellenden Anforderungen entspreche und dadurch etwa noch weitere Schäden entstehen.

Da es sich insoweit um die Errechnung der Höhe des Schadens und die Feststellung einer möglichen Schadensfolge der den Ersatzanspruch des Klägers auslösenden Amtspflicht-

verletzung der Beklagten handelt, bestehen gegen das Urteil des Berufungsgerichts in dieser Hinsicht keine rechtlichen Bedenken.

Nach alledem war die Klage, soweit der Kläger die Feststellung eines Schmerzensgeldanspruchs seiner volljährigen Tochter Gisela begehrt, abzuweisen, im übrigen jedoch die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Da das Rechtsmittel der Beklagten nur einen ganz geringfügigen Erfolg hatte, wurden in Anwendung der §§ 92 Abs 2, 97 ZPO (vgl RG in VerwRspr 1913 Nr 378 S 449) die Kosten der Revisionsinstanz der Beklagten in voller Höhe auferlegt.

Dr. Geiger Rietschel Dr. Weber

Dr. Kreft Dr Beyer