

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

0400 058

Bundesleistungsg § 62 Abs. 1 Satz 2

Zur Auslegung des Begriffs der u n b i l l i g e n
H ä r t e in § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG bei der Rück-
forderung überzahlter Entschädigung für sog. Alt-
requisition.

BGH, Urt. v. 12. April 1973 - III ZR 162/71 - OLG Karlsruhe
LG Freiburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 162/71

URTEIL

Verkündet am
12. April 1973
Schorm,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Konrad B[REDACTED] KG, Erste Schwarzwälder Fleischwaren-
fabrik, Ba[REDACTED]-Ba[REDACTED], Bol[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch
den persönlich haftenden Gesellschafter Edgar B[REDACTED], ebenda,

Klägerin, Widerbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, handelnd in Prozeßstand-
schaft für die Republik Frankreich, vertreten durch den
Bundesfinanzminister, dieser vertreten durch

1. das Regierungspräsidium Südbaden, F[REDACTED]/Br.,
2. den Oberfinanzpräsidenten in F[REDACTED]/Br.,

Beklagte, Widerklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr.Dr.[REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

Streithelferin: Stadt Ba[REDACTED]-Ba[REDACTED], vertreten durch den
Oberbürgermeister,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
[REDACTED] und Dr. [REDACTED], [REDACTED]/[REDACTED]. -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 12. April 1973
durch den Vorsitzenden Richter Hubert Meyer sowie
die Richter Dr. Kreft, Dr. Beyer, Keßler und
Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das
Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe
- 4. Zivilsenat in Freiburg - vom 1. Juli 1971
und das Schlußurteil der 1. Zivilkammer des
Landgerichts Freiburg vom 9. Juli 1968 aufge-
hoben, soweit der Widerklage stattgegeben ist.

Insoweit wird die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung - auch über die
Kosten der Revision - an das Landgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

I.

Die Klägerin betreibt in Ba■■■■-Ba■■■■ eine Fleisch-
warenfabrik mit Verkaufsfilialen. Der Betrieb war
im Jahre 1941 maschinell neu eingerichtet worden.
Am 22. August 1945 wurde das Fabrikanwesen erstmals



von der französischen Besatzungsmacht beschlagnahmt. In der Folgezeit nahm die Besatzungsmacht die Einrichtungen des Betriebes in wechselndem Umfang in Anspruch.

Am 30. Juni 1956 wurde das Unternehmen an die Klägerin zurückgegeben. Die ihr gewährte Requisitionsentschädigung betrug in der Zeit vom 6. Mai 1955 bis 31. Dezember 1955 monatlich 946,55 DM, zeitweilig monatlich 3.700 DM zuzüglich der Kosten für Strom und Wasser. Darüber hinaus erhielt sie für die Instandhaltung der Betriebseinrichtung für die Zeit vom 1. Oktober 1950 bis zur Freigabe insgesamt 41.917,29 DM.

Im September 1956 stellte die Klägerin beim Amt für Verteidigungslasten in Ba■■■■-Ba■■■■ einen Requisitionsschadensantrag. In der Folge bezifferte sie (vorbehaltlich noch nicht zu Tage getretener Schäden) ihren gesamten Gebäude-, Maschinen- und Inventarschaden mit 836.767,52 DM (und zwar für Schäden am Grundstück, für Verluste, Zerstörung oder Beschädigung von Mobiliargegenständen sowie Nebenkosten für Architekten-, Sachverständigen- und sonstige Vertretungshonorare).

Im November 1956 führte sie in einem Schreiben an das Amt für Verteidigungslasten u.a. aus, sie wolle den Vorbehalt machen, daß es ihr gestattet sei, noch weitergehende Schäden, welche durch die langjährige Beschlagnahme entstanden seien, nachreichen zu dürfen. Es handele sich hier um indirekte Schäden,

wie Erschwernisse und dergleichen, wofür erst umfangreiche betriebswirtschaftliche Erhebungen angestellt werden müßten.

Im Februar 1957 stellte die Klägerin die Vorlage eines betriebswirtschaftlichen Gutachtens in Aussicht und beantragte "formell" auch für die "indirekten, ideellen und wirtschaftlichen" Folgen der Requisition eine Entschädigung.

Die Nachprüfung des Entschädigungsbegehrens nahm längere Zeit in Anspruch. Die Klägerin drängte auf Auszahlung von Vorschüssen. Sie erhielt daraufhin im Dezember 1956 und im März 1957 Vorschüsse von insgesamt 300.000 DM. Die Klägerin wurde bei der Auszahlung jeweils darauf hingewiesen, daß ohne Anerkennung einer Rechtspflicht der Bundesregierung gezahlt werde und jederzeit die Rückzahlung des Vorschusses verlangt werden könne.

Am 7. November 1960 teilte das Regierungspräsidium Südbaden der Klägerin mit, die Schadensberechnungen hätten einen erstattungsfähigen Betrag von 103.200 DM ergeben; es bat um Mitteilung, bis wann und in welcher Weise die Klägerin bereit sei, den zuviel gezahlten Betrag von 196.800 DM zurückzuzahlen.

Die Klägerin lehnte eine Rückzahlung in dieser Höhe ab. Sie machte geltend, die behördliche Entschädigungsberechnung gehe von unrichtigen Voraus-

setzungen aus. Die ihr zustehende Entschädigung übersteige die Vorauszahlungen.

Mit Bescheid vom 21. September 1965 setzte das Regierungspräsidium Südbaden die für die erlittenen Gebäude- und Einrichtungsschäden zuzüglich zu erstattender Auslagen für Vertreter und Gutachter zu gewährende Entschädigung auf 143.818,30 DM fest; zugleich forderte es die Klägerin auf, einen überzahlten Betrag von 156.181,70 DM zurückzuerstatten.

Gegen diesen Bescheid hat sich die Klägerin gewendet.

Sie hat eine höhere Ersatzleistung für die Schäden an Gebäude und Einrichtung sowie für entstandene Nebenkosten begehrt; darüber hinaus hat sie eine (zusätzliche) Nutzungsvergütung von 630.000 DM verlangt und beantragt festzustellen, daß sie nicht verpflichtet sei, erhaltene Vorschüsse zurückzuerstatten. Dazu hat sie im wesentlichen vorgetragen: Die Art und Weise, wie die französische Besatzungsmacht den Fabrikationsbetrieb in Anspruch genommen habe, habe sie, die Klägerin, in ihrem eigenen Wirkungskreis zu unrationeller und zeitlich ungünstiger Betriebsführung gezwungen. Die dadurch verursachten Mehrkosten seien durch die von der Besatzungsmacht gewährte Nutzungsentschädigung nicht ausgeglichen. Sie habe aus dem Gesichtspunkt der Aufopferung Anspruch auf eine zusätzliche Entschädigungsleistung, die für die Zeit bis zum 5. Mai 1955 auf 480.000 DM zu veranschlagen sei. Für die nachfolgende Zeit bis zur Freigabe am 30. Juni 1956 belaufe sich der Schaden auf weitere

150.000 DM. Schließlich stünden ihr zusätzlich 150.000 DM deshalb zu, weil nach der Freigabe die Umstellung des Betriebes besondere Kosten verursacht habe und weil als Folge der Beschlagnahme für die Zeit vor und nach der Freigabe ein erheblicher Gewinnentgang festzustellen sei.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage hinsichtlich der begehrten Nutzungsentschädigung für die Zeit vor dem 5. Mai 1955 (480.000 DM) als unbegründet abgewiesen und sie hinsichtlich der beantragten Nutzungsentschädigung bzw. des Ersatzes entgangenen Gewinns für die Zeit nach dem 5. Mai 1955 sowie der Umstellungsentschädigung für unzulässig erklärt.

Nach Erlaß des Teilurteils haben sich die Parteien in Teilvergleichen u.a. auf einen zu ersetzenden Sachschaden von 186.788,50 DM geeinigt.

Die Beklagte hat wegen ihres Rückzahlungsanspruchs Widerklage erhoben und zuletzt beantragt, die Klägerin zur Zahlung eines Betrages von 101.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die Rückforderung stelle eine unbillige Härte im Sinne von § 62 BLG dar, weil die Rückerstattung zur finanziellen Auszehrung des Unternehmens führen würde. Der Betrieb habe während der Beschlagnahme kein Betriebskapital ansammeln können; er habe vielmehr erhebliche Bankkredite aufnehmen und überdies aufgrund der vorausbezahlten Beträge 74.330 DM an Steuern abführen müssen. Mit einer Rückforderung der

Vorschüsse nach über acht Jahren habe sie nicht mehr zu rechnen brauchen. Ferner hat die Klägerin erklärt, daß sie mit Gegenforderungen aufrechne, und zwar in erster Linie mit einem Anspruch auf Ersatz der Umstellungskosten (nach der Freigabe des Unternehmens) in Höhe von 150.000 DM und dann mit der beanspruchten zusätzlichen Nutzungsvergütung für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis 30. Juni 1956 in Höhe von ebenfalls 150.000 DM.

Das Landgericht hat durch Schlußurteil der Widerklage in Höhe von 77.651,70 DM nebst Zinsen stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen.

Die Klägerin hat gegen beide Urteile Berufung eingelegt. Mit der Berufung gegen das Teilurteil hat sie ihre Ansprüche in Höhe von 400.000 DM weiter verfolgt.

Mit ihrer Berufung gegen das Schlußurteil hat die Klägerin ihre Verurteilung zur Rückzahlung erhaltener Vorschüsse in vollem Umfang angegriffen.

Die Beklagte hat im Wege der Anschlußberufung beantragt, die Klägerin zur Rückzahlung von 84.833,70 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Stadt Ba■■-Ba■■, der die Klägerin den Streit verkündet hat, ist dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten als Streithelferin beigetreten; sie hat sich den Anträgen der Beklagten angeschlossen.

Das Oberlandesgericht hat beide Berufungssachen verbunden. Mit Urteil vom 1. Juli 1971 hat es den Anspruch der Klägerin auf Leistung einer zusätzlichen Entschädigung für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis 30. Juni 1956 (weitere Nutzungsentschädigung und Gewinnentgang) dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und insoweit die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Die weitergehende Klage hat es abgewiesen, der Widerklage in voller Höhe (84.833,70 DM nebst Zinsen) stattgegeben.

Mit der Revision greift die Klägerin das Berufungsurteil nur noch insoweit an, als sie auf die Widerklage hin verurteilt ist. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht erachtet den von der Beklagten mit der Widerklage geltend gemachten Rückzahlungsanspruch in Höhe von 84.833,70 DM nebst Zinsen für begründet und führt zur rechtlichen Grundlage dieses Anspruchs aus: Nach § 62 Abs. 1 des Bundesleistungsgesetzes (BLG) könne die Beklagte die Rückzahlung ihrer Vorschusszahlungen verlangen, soweit diese den festgesetzten Entschädigungsbetrag überstiegen; diese Vorschrift gelte auch für die Entschädigung und Ersatzleistung bei sog. Altrequisitionen, die sich gemäß Art. 37 Abs. 3, 48 Abs. 1 des Truppenvertrages (vom 26. Mai 1952,

BGBI 1955 II 321), Art. 12 Abs. 3 des Finanzvertrages (vom 26. Mai 1952, BGBI 1955 II 381), und § 92 Abs. 1 BLG mit Wirkung vom 5. Mai 1955 12 Uhr nach den Vorschriften des Bundesleistungsgesetzes bemesse. Dies läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Wie der Senat in seinem Urteil vom 23. Januar 1967 - III ZR 57/66 = LM BLG § 34 Nr. 1 ausgesprochen hat, ist § 62 Abs. 1 BLG auch bei Stationierungsschäden anzuwenden, die nach Art. 8 Abs. 4 des Finanzvertrages in Anwendung des deutschen Rechts zu entschädigen sind.

II.

Nach § 62 Abs. 1 Satz 1 BLG ist die Ü b e r - z a h l u n g zurückzuerstatten, die durch Zahlung von Vorschüssen auf eine noch nicht festgesetzte Entschädigung oder Ersatzleistung eintritt. Das Berufungsgericht hat diesen Überschuß so ermittelt, daß es die Entschädigungsbeträge von insgesamt 222.348,30 DM, auf deren Zahlung sich die Parteien im ersten Rechtszug geeinigt haben bzw. die das Landgericht der Klägerin im Schlußurteil zuerkannt hat, um 7.182 DM gekürzt und den sich ergebenden Betrag (215.166,30 DM) von den geleisteten Vorschüssen (300.000 DM) abgesetzt hat.

Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe über die Widerklage nicht endgültig entscheiden dürfen, da die der Klägerin gebührende Entschädigung noch nicht abschließend festgestellt sei. Hiermit hat sie Erfolg.

Der Erstattungsanspruch ist das Gegenstück, die Umkehrung des Entschädigungsanspruchs. Seine Feststellung hängt von der des Entschädigungsanspruchs ab. Er entsteht zwar mit der Überzahlung, kann aber weder in den lediglich nach dem BLG zu beurteilenden Fällen noch bei Stationierungsschäden geltend gemacht werden, bevor der Anspruch des Abgeltungsberechtigten festgesetzt ist (Senatsurteil vom 23. Januar 1967 aaO). Wegen der Einheitlichkeit des Entschädigungsanspruchs darf eine richterliche Entscheidung über den Rückzahlungsanspruch grundsätzlich solange nicht ergehen, als im gerichtlichen Verfahren die Ansprüche des Abgeltungsberechtigten noch nicht endgültig festgestellt sind und die nach der Sach- und Rechtslage mögliche Gesamtentschädigung die Vorschußzahlungen übersteigen kann.

Ob die Rechtslage anders zu beurteilen ist, wenn Vorschüsse ausdrücklich nur zur Verrechnung mit bestimmten Teilen des Entschädigungsanspruchs geleistet werden, kann hier offen bleiben. Die Beklagte hat die Vorschüsse zu einer Zeit gezahlt, als der gesamte Schaden zur Abgeltung angemeldet war. Der hierbei gemachte allgemeine Vorbehalt der Rückzahlung sollte lediglich klarstellen, daß die Beklagte vorläufig geleistet hatte, ohne eine Rechtspflicht hierzu anzuerkennen. Eine Erklärung, die im wesentlichen auf der Grundlage der Sachschadensaufstellung gewährten Vorschüsse nur mit der auf diesen Schadensbereich entfallenden endgültigen Entschädigung verrechnen zu wollen, kann hierin nicht gesehen werden.

Das Oberlandesgericht hat den von der Klägerin mit 150.000 DM bezifferten Anspruch auf Entschädigung wegen requisitionsbedingter erhöhter Fertigungskosten, die in der Zeit vom 5. Mai 1955 bis zum 30. Juni 1956 angefallen sein sollen, dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, das Teilurteil des Landgerichts insoweit aufgehoben und die Sache in diesem Umfang an die erste Instanz zurückverwiesen. Für die revisionsrechtliche Betrachtung kann nicht ausgeschlossen werden, daß die Klägerin mit diesem Begehren auf zusätzliche Entschädigung jedenfalls in Höhe der mit der Widerklage verfolgten Forderung durchdringen wird. Die Entscheidung des Berufungsgerichts zur Widerklage kann daher schon aus diesem Grund nicht bestehen bleiben.

III.

Ohne Erfolg rügt die Revision, das Berufungsgericht hätte die im ersten Rechtszug (vor Erlaß des Schlußurteils) von der Klägerin erklärte **A u f r e c h n u n g** mit weiteren Entschädigungsforderungen beachten müssen. Soweit diese Forderungen bestehen, fehlt es an einer "Überzahlung" im Sinne von § 62 Abs. 1 Satz 1 BLG und damit an einer Forderung, gegen die sich die Aufrechnung richten könnte; soweit diese Ansprüche sachlich aberkannt sind (hier: Anspruch auf Umstellungsentschädigung), fehlt es an einer aufrechenbaren Gegenforderung.

IV.

Gemäß § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG ist die Anforderungsbehörde gehalten, von der Rückforderung einer Überzahlung abzusehen, wenn dies zu einer **u n b i l l i g e n H ä r t e** führen würde. Das Berufungsgericht hat diese Voraussetzung verneint und dazu im wesentlichen ausgeführt: Oberster Grundsatz müsse sein, daß die Annahme einer im Einzelfall anzunehmenden "unbilligen Härte" die Ausnahme bleibe. Die Rückforderung stelle hier für die Klägerin möglicherweise eine Härte dar, jedoch keine unbillige. Sie sei darauf vorbereitet gewesen, etwa zuviel empfangene Vorschüsse später zurückzahlen zu müssen. Deshalb habe es ihr obgelegen, dafür Sorge zu tragen, später Rückzahlungen leisten zu können. Ob und welche Verluste die Klägerin während der Dauer der Beschlagnahme und einige Zeit danach habe hinnehmen müssen, könne offenbleiben. Es komme nur auf die jetzigen wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin an. Nach diesen sei die Klägerin imstande, rund 80.000 DM zurückzuerstatten, ohne ihre Existenz zu gefährden; sie habe in den Jahren 1968 bis 1970 nämlich jährliche Gewinne von 70.000 bis 80.000 DM erwirtschaftet. Ob sie mit einer Umsatzgewinnrate von wenig mehr als 1 % arbeiten müsse, brauche nicht entschieden zu werden. Schon im Jahre 1962 habe das Unternehmen mit einem Überschuß von 3,28 % vom Umsatz im Mittelfeld von 50 verglichenen Betrieben gelegen. Danach sei es nicht erklärlich, daß die Klägerin neun Jahre später durch eine Rückzahlung in der von ihr behaupteten Weise gefährdet werden könne.

Schließlich sei auch zu berücksichtigen, daß die Klägerin während der Beschlagnahme eine laufende Nutzungsentschädigung (durch die Besatzungsmacht) erhalten habe und ihren eigenen Betrieb, wenn auch eingeschränkt, habe weiterführen können. Die Vorschüsse hätten 14 Jahre zum Nutzen des Betriebes verwendet werden können, was der Klägerin eine Zinersparnis von etwa 65.000 bis 70.000 DM eingebracht habe. Ob sie für diese Vorschüsse besonders hohe Steuern habe zahlen müssen, sei unerheblich; sie werde im Falle der Verpflichtung zur Rückzahlung eine Steuerkorrektur herbeiführen können.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe bei der Prüfung, ob eine "unbillige Härte" vorliege, einen zu strengen Maßstab angelegt. Außerdem habe es die schweren und dauerhaften Nachteile, die dem Betrieb durch eine fast 11 Jahre währende Beschlagnahme zugefügt worden seien, bei der gebotenen Würdigung der Gesamtumstände weitgehend außer Betracht gelassen; diese Wirkungen der Beschlagnahme, für welche die Klägerin nur sehr unzureichend entschädigt worden sei, dürften bei der Anwendung des § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG nicht ausgeklammert werden. Deshalb müsse auch berücksichtigt werden, daß ein nicht unerheblicher Teil der erhaltenen Vorschüsse im Jahre 1957 wieder in Form von Steuern an die öffentliche Hand zurückgeflossen sei. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die jetzige Geschäftslage eine Rückzahlung von ca. 80.000 DM ohne Gefährdung des Unternehmens gestatte, beruhe auf verfahrensfehlerhafter Würdigung.

Auch dieser Angriff der Revision hat Erfolg.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, eine "unbillige Härte" im Sinne von § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG dürfe wegen der öffentlich-rechtlichen Natur des Rückforderungsanspruchs nur in Ausnahmefällen angenommen werden, verengt den Schutz des Abgeltungsberechtigten in einer dem Gesetz nicht entsprechenden Weise. Die sich aus der rechtlichen Natur des Anspruchs ergebenden Besonderheiten haben grundsätzlich nur für das **E n t s t e h e n** des Rückforderungsanspruchs Bedeutung. Bei § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG handelt es sich indessen um eine Vorschrift, welche die **G e l t e n d m a c h u n g** entstandener Ansprüche regelt.

Nach dem unzweideutigen Inhalt der Bestimmung ist die Frage, ob die Anordnung der Rückforderung eine (unbillige) "**H ä r t e**" darstellt, einzig danach zu beantworten, welche (gegenwärtigen und künftigen) Auswirkungen eine jetzt durchgesetzte Rückzahlung empfangener Vorschüsse auf die persönlichen (vornehmlich die wirtschaftlichen) Verhältnisse des Abgeltungsberechtigten hat (v. Spreckelsen, BLG (aF) § 23 Anm. 3). In der Regel liegt eine "Härte" vor, wenn die Rückzahlung dem Betroffenen einen nicht oder nur schwer wiedergutzumachenden Schaden zufügen wird. Das wird vor allem der Fall sein, wenn eine Existenzgefährdung zu besorgen ist (vgl. Bauch/Danckelmann/Kerst, BLG 2. Aufl. § 21 Anm. 9); aber auch unterhalb dieser (äußersten) Gefahrenschwelle liegende Nachteile können für den Schuldner eine "Härte" im Sinne von § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG bedeuten, wenn

die Rückzahlung nur, über die Wirkung der eigentlichen Zahlung hinausgehend, für den Schuldner Folgen hat, die nur schwer wieder rückgängig zu machen sind.

Das Berufungsgericht untersucht die wirtschaftlichen Folgen einer Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung von rund 80.000 DM nur darauf, ob dadurch der Betrieb in seiner Existenz gefährdet werde oder der Unterhalt der 4-köpfigen Familie des Komplementärs dann nicht mehr gewährleistet sei. Diese Prüfung beruht, wie vorstehend ausgeführt, auf rechtsirrtümlicher Gesetzesanwendung. Eine (unbillige) "Härte" kann mit dieser Begründung nicht verneint werden.

Die Klägerin rügt zutreffend weiter, das Berufungsgericht habe ihr unter Beweis gestelltes Vorbringen, die ihr angesonnene Rückzahlung von rund 80.000 DM werde den Betrieb in seiner Konkurrenzfähigkeit in Frage stellen, verfahrensfehlerhaft gewürdigt. Die Klägerin hatte vorgetragen, sie habe eine ungünstige Umsatzgewinnrate von nur wenig mehr als 1 %, was erheblich unter dem Durchschnitt liege; durch eine Rückzahlung in der genannten Größenordnung würden die ohnehin bestehenden wirtschaftlichen Schwierigkeiten so verschärft, daß der Betrieb nicht mehr rationell arbeiten könne. Zum Nachweis dieser betrieblichen Lage hat sie die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt. Das Berufungsgericht hat davon abgesehen, weil der Betrieb schon im Jahre 1962 wieder "normal" gearbeitet und die Umsatzgewinnrate bei 3,28 % gelegen habe. Mit dieser Begründung

konnte der Beweisantrag der Klägerin nicht übergangen werden. Die wirtschaftliche Lage, in der die Klägerin sich vor fast 10 Jahren befunden hat, erlaubt keinen tragfähigen Schluß dahin, daß sich diese Lage in der genannten Zeitspanne nicht wesentlich verschlechtert haben könne. Welche Folgen die angeordnete Rückzahlung für den Betrieb haben mag, läßt sich erst übersehen, wenn vor allem die betriebswirtschaftliche Situation der Klägerin im einzelnen aufgezeigt ist. Nachteile, die sich für einen Betrieb dieser Gewinn- und Kostenstruktur daraus ergeben können, daß dem Unternehmen nahezu ein ganzer Jahresgewinn entzogen werden soll, vermag nur ein dazu geeigneter Sachverständiger zu ermitteln.

Auch die Feststellung des Berufungsgerichts, es liege keine Härte vor, welche die Klägerin u n - b i l l i g belaste, hält den Angriffen der Revision nicht stand.

Das Berufungsgericht stellt hierbei rechtsirrig allein auf die jetzigen wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin ab. Eine zum gegenwärtigen Zeitpunkt angeordnete Rückzahlung würde dem Betrieb der Klägerin Mittel entziehen, die diese vor rund 16 Jahren zwar nur vorschußweise, jedoch zum Zwecke der Beseitigung von Besatzungsschäden erhalten hat. Die Frage ist daher in erster Linie dahin zu stellen, ob die jetzige Rückzahlung der Klägerin Nachteile zufügen kann, die mit dem Z w e c k der damaligen (sowohl der begründeten als auch der - ex post betrachtet - überzahlten)

Leistung, die Klägerin für den erlittenen Sachschaden zu entschädigen, nicht zu vereinbaren sind. Die Klägerin macht geltend, sie habe im Jahre 1957 wegen der requisitionsbedingten Schwächung des Unternehmens die Vorauszahlungen auf den Sachschadensausgleich (zunächst) nicht zur Behebung des Sachschadens verwenden können, sondern damit vordringlichere betriebliche Anliegen befriedigen müssen. Wegen dieser Verwendung seien die Vorschüsse in erheblichem Umfang weggesteuert worden.

Das Berufungsgericht hält diese steuerlichen Auswirkungen der Vorschußleistung für die Feststellung einer unbilligen Härte für unerheblich. Darin kann ihm nicht gefolgt werden. Wie der Senat im Urteil vom 16. September 1963 - III ZR 206/62 = LM BLG § 26 Nr. 5 = NJW 1964, 103 = MDR 1964, 120) ausgeführt hat, darf der Abgeltungsberechtigte, wenn er aus Mangel an Mitteln nicht imstande ist, die S a c h - schäden alsbald nach der Rückgabe (der Sache) auszubessern, billigerweise nicht schlechter gestellt werden, als wenn er die Wiederherstellung unmittelbar nach der Rückgabe begonnen hätte. Dieser damals nur mit Bezug auf die Nutzungsentschädigung aufgestellte Billigkeitsgrundsatz findet auch Anwendung, wenn der Betroffene wegen der Schwere des ihm mit der Requisition abverlangten Sonderopfers die Vorschußleistungen nicht zur Wiederausbesserung der Sachschäden verwenden kann und hierdurch höhere steuerliche Belastungen zu tragen hat, als sie bei zweckentsprechender Verwendung des Sachschadensausgleichs entstanden wären. Ist eine solche

Verwendung der Entschädigung für andere betriebliche Bedürfnisse noch als eine adäquate Folge der Requisition anzusehen, so kann die darauf zurückzuführende steuerliche Mehrbelastung es im Sinne von § 62 Abs. 1 Satz 2 BLG als unbillig hart erscheinen lassen, dem Abgeltungsberechtigten auch diese Beträge später aus dem Gesichtspunkt der "Überzahlung" abzufordern.

Die als Entschädigung für betriebliche Sachschäden geleisteten Vorauszahlungen waren steuerlich grundsätzlich als Betriebseinnahmen zu behandeln (vgl. Littmann, Einkommensteuerrecht 10. Aufl. §§ 4, 5 EStG Anm. 716); sie erhöhten damit den steuerlichen Gewinn des Unternehmens, sofern und soweit die Klägerin nicht in der Lage war, im selben Veranlagungszeitraum entsprechende Passivposten in der Steuerbilanz zu bilden. Es spricht vieles dafür, daß die Versteuerung nach den Grundsätzen erfolgt ist, die u.a. in Abschnitt 35 der Einkommensteuer-Richtlinien 1969 (BStBl 1970 I 523) dargelegt sind. Danach konnte die für das Ausscheiden eines Wirtschaftsgutes infolge eines behördlichen Eingriffs (Inanspruchnahme für Verteidigungszwecke) geleistete Entschädigung (wenn sie zur Auflösung stiller Rücklagen geführt hatte) bei der Berechnung des zu versteuernden Gewinns außer Ansatz bleiben, wenn im Lauf d e s s e l b e n W i r t s c h a f t s j a h r s ein Ersatzwirtschaftsgut angeschafft oder hergestellt wurde (aaO Abs. 2). Gewerbetreibende, die am Schluß des maßgebenden Wirtschaftsjahrs eine Ersatzbeschaffung geplant, aber noch nicht vorgenommen hatten, konnten eine entsprechende "Rücklage für Ersatzbeschaffung"

bilden (aaO Abs. 4). Diese Rücklage war bei einem beweglichen Wirtschaftsgut am Schluß des ersten, bei einem Grundstück oder Gebäude am Schluß des zweiten auf ihre Bildung folgenden Wirtschaftsjahrs gewinnerhöhend aufzulösen, wenn bis dahin ein Ersatzwirtschaftsgut weder angeschafft oder hergestellt noch bestellt worden war. Diese Frist konnte im Einzelfall angemessen verlängert werden, wenn der Steuerpflichtige glaubhaft machte, daß die Ersatzbeschaffung noch ernsthaft geplant und zu erwarten war, aber aus besonderen Gründen noch nicht durchgeführt werden konnte (aaO Abs. 6; vgl. BFH BStBl 1956 III 332).

Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, ob die Klägerin von den sich danach bietenden rechtlichen Möglichkeiten zur Minderung der steuerlichen Belastung bei der Versteuerung der Entschädigungs-Vorauszahlungen aus Gründen, die mit der langjährigen Inanspruchnahme ihres Fabrikationsbetriebes zusammenhängen, nicht hat Gebrauch machen können. Geht man von der Darstellung der Klägerin aus, so hat sie sich aus diesen Gründen im Jahre 1957 trotz eines Betriebsverlustes von 76.588 DM der Versteuerung eines Bilanzgewinns von 110.802 DM nicht entziehen können, was zu Steuerzahlungen von 74.330 DM geführt haben soll. Wenn es zutrifft, daß diese noch in adäquatem Zusammenhang mit der Requisition stehende Steuerlast die Klägerin nur wegen der (zu) hohen Vorschußzahlungen getroffen hat, würde eine auf Überzahlung gegründete Nachforderung der öffentlichen Hand bei wirtschaftlicher Betrachtung bedeuten, daß die Klägerin sogar einen Teil der ihr zu-

stehenden Entschädigung wieder abführen müßte. Ein derartiges Ergebnis stünde mit den Grundsätzen der Billigkeit nicht im Einklang. Es könnte auch nicht mit der Begründung gehalten werden, die Klägerin habe mindestens 65.000 DM bis 70.000 DM an Zinsen erspart; denn sie hätte das Kapital, aus dem diese Zinsen zu berechnen sind, dann bereits im Jahre 1957 an die öffentliche Hand zurückerstattet.

Auch die Verluste, welche die Klägerin während der Dauer der Beschlagnahme und einige Zeit danach hat hinnehmen müssen, dürfen bei der Gesamtbetrachtung, ob die Rückforderung zuviel erhaltener Vorschüsse "unbillig" erscheint, nicht grundsätzlich ausgeklammert werden. Dieses "Zuviel" bezieht sich auf eine gesetzliche Regelung der Entschädigung für ein von der Klägerin erbrachtes Opfer, die grundsätzlich nicht auf vollen Schadensausgleich hin angelegt ist (vgl. BVerfG NJW 1970, 799, 803 für Sachschädenregulierung des BSAG). Es kann davon ausgegangen werden, daß die Klägerin auch bei wohlwollender Prüfung ihrer Ansprüche nach dem Bundesleistungsgesetz nur für einen Teil der Nachteile entschädigt wird, die sie als Ausdruck eines von der Gesamtheit zu tragenden Schicksals mehr oder minder zufällig getroffen haben. Daß der Betroffene mit Rücksicht auf das Ausmaß des durch den Krieg eingetretenen "Staatsbankrotts" kein R e c h t auf vollen Ausgleich des erbrachten Opfers geltend machen kann (BVerfG aaO), verwehrt es nicht, die R ü c k - f o r d e r u n g einer zuviel geleisteten Vorauszahlung dann für u n b i l l i g zu erachten, wenn das Begehren

einen Abgeltungsberechtigten trifft, der schwere Nachteile hat auf sich nehmen müssen, für die er nur unzureichend entschädigt worden ist. Dies ist besonders dann anzunehmen, wenn die Beschlagnahme das betroffene Unternehmen wirtschaftlich stark ausgezehrt und über die Freigabe hinaus für eine nicht unwesentliche Zeit geschwächt hat. Auch insoweit hätte das Beweisangebot der Klägerin zu dem Beweisthema, als Folge der Requisition leide das Unternehmen noch heute an einer außerordentlichen Unterkapitalisierung, nicht übergangen werden dürfen.

V.

Die Entscheidung über Grund und Höhe der Widerklageforderung hängt, was die Voraussetzung der Ü b e r z a h l u n g und die der " u n b i l l i g e n H ä r t e " anbelangt, von weiteren tatrichterlichen Feststellungen ab. Über die erstgenannte Voraussetzung vermag das Berufungsgericht nicht zu befinden, da es den Rechtsstreit zur Entscheidung über die Höhe des - dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärten - Anspruchs auf zusätzliche Entschädigung für die Zeit vom 5. Mai 1955 bis 30. Juni 1956 an das Landgericht zurückverwiesen hat. Wegen des unlöslichen Zusammenhangs dieses Anspruchs mit der Rückzahlungsforderung hätte es dem Berufungsgericht (bei zutreffender Rechtsauffassung) geboten erscheinen müssen,

auch die Entscheidung über die Widerklage insgesamt dem Landgericht zu übertragen (vgl. RGZ 101, 40, 42; Baumbach, ZPO 31. Aufl. § 538 Anm. 3 E). Bei dieser Rechtslage ist das Revisionsgericht in der Lage, unter entsprechender Aufhebung auch des erstinstanzlichen Urteils die Sache selbst an das Landgericht zurückzuverweisen (vgl. RGZ 77, 396, 399; BGHZ 16, 71, 82; OGHZ 3, 20, 24; Stein/Jonas/Grunsky ZPO 19. Aufl. § 565 III 1 b).

Meyer

Kreft

Dr. Beyer

Keßler

Dr. Krohn