

Verkündet

am 19. Januar 1952
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma E [REDACTED] & Co. AG. in H [REDACTED], B [REDACTED],
Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1) die Firma K [REDACTED] & R [REDACTED] i.L. in H [REDACTED], P [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED]

2a) deren persönlich haftenden Inhaber, Wilhelm K [REDACTED], in H [REDACTED]
[REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 16. Januar 1952 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Se-
lowsky, Dr. Haidinger, Dr. Fischer und Dr. Kuhn

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlan-
desgerichts zu Hamburg vom 5. November 1949
aufgehoben und die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung, auch über die Ko-
sten der Revision, an das Berufungsgericht zu-
rückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1), deren Inhaber der Beklagte zu 2a) und der in der Klageschrift als Beklagter 2b) bezeichnete, in der Revisionsinstanz nicht vertretene Franz R. sind, mietete am 1. September 1942 von der Klägerin Feldbahnschienen und -wagen nach den Bedingungen des Einheitsmietvertrages für Baugeräte (Deutscher Reichsanzeiger 1940 Nr 132). Die Beklagten setzten das gemietete Gerät auf einer Baustelle in Sabujane (Ukraine) ein, wo es im Oktober 1943 beim Rückzug der deutschen Truppen in Feindeshand fiel. Die Beklagten haben für den eingetretenen Schaden weder von der Organisation Todt, in deren Auftrag sie die Bauarbeiten in Sabujane ausgeführt hatten, noch vom Deutschen Reich Ersatz erhalten.

Die Klägerin hat die Beklagten noch vor dem Zusammenbruch gemäß § 11 EMV auf Zahlung einer Barentschädigung in Höhe von RM 68.150,54 in Anspruch genommen. Das Landgericht hat den Anspruch gegen die Beklagten zu 1) und 2a) dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und das Verfahren gegen den Beklagten zu 2b) nicht durchgeführt, da er sich damals bei der Wehrmacht befand und das Verfahren gegen ihn deshalb unterbrochen war. Während des Berufungsverfahrens ist auch dem Beklagten zu 2b) die Klage

- 3 -

zugestellt, aber insoweit vom Landgericht das Ruhen des Verfahrens angeordnet worden. Nach der Währungsreform hat die Klägerin ihren Anspruch während des Berufungsverfahrens in dem Verfahren vor dem Landgericht der Höhe nach auf einen Teilbetrag von 10.000 M beschränkt. Das Oberlandesgericht hat die Klage gegen die Beklagten als zur Zeit unbegründet abgewiesen, indem es das von den Beklagten geltend gemachte Leistungsverweigerungsrecht aus § 21 Abs 4 UmstG als durchgreifend erachtet hat. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagsanspruch weiter, während die Beklagten um Zurückweisung der Revision bitten.

Entscheidungsgründe:

I. Nach dem Wortlaut des Berufungsurteils könnte es zweifelhaft sein, ob das Berufungsgericht seine Entscheidung nicht nur hinsichtlich der Beklagten zu 1) und des Beklagten zu 2a), sondern auch hinsichtlich des Beklagten zu 2b) getroffen hat. Das Berufungsgericht hat in dem Rubrum seines Urteils die drei Beklagten aufgeführt und den Tenor seines Urteils dahin gefaßt, daß es auf die Berufung der Beklagten die Klage abgewiesen hat. Eine Auslegung dieses Urteils nach den gesamten Umständen und insbesondere nach der Prozeßlage, wie sie sich auf



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Grund der zwei nur gegen die Beklagten zu 1) und 2a) ergangenen erstinstanzlichen Urteile darstellt, ergibt jedoch, daß sich das Berufungsurteil ebenfalls nur auf die Beklagten zu 1) und 2a) bezieht. Nur gegen diese beiden Beklagten war das Verfahren in die Berufungsinstantz gediehen. Es muß daher angenommen werden, daß das Berufungsgericht auch nur hinsichtlich dieser beiden Beklagten eine Entscheidung fällen wollte und gefällt hat. Diese Annahme ist umsomehr geboten, als das Berufungsgericht weder in dem Tatbestand noch in den Entscheidungsgründen seines Urteils zum Ausdruck gebracht hat, daß es seine Entscheidung von Amts wegen über den Kreis der am Berufungsverfahren beteiligten Parteien erstrecken wollte. Bei dieser offensichtlichen Sachlage muß daher im Wege der Auslegung davon ausgegangen werden, daß sich das Berufungsurteil nur auf die Beklagten zu 1) und 2a) bezieht.

II. Soweit das Berufungsgericht bei der sachlichen Prüfung des geltend gemachten Klagsanspruchs davon ausgeht, daß die Voraussetzungen des § 11 EMV für den geltend gemachten Anspruch auf Zahlung einer Barentschädigung dem Grunde nach gegeben sind, bestehen keine rechtlichen Bedenken. Durch den Verlust der gemieteten Baugeräte bei der Räumung der Ukraine durch die deutschen Truppen sind die Baugeräte im Sinne des § 11 EMV untergegangen (BGHZ 2,

176 [180/81.7], so daß infolgedessen die Haftung der Beklagten für diesen zufälligen Untergang nach Maßgabe des § 11 EMV zu bejahen ist. Gegenüber diesem Anspruch der Klägerin greift auch nicht der von den Beklagten geltend gemachte Einwand vom Wegfall der Geschäftsgrundlage durch; auch insoweit ist dem Berufungsgericht im Ergebnis beizutreten (BGHZ 2, 176 [183 ff.]).

Der Angriff der Revision richtet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß sich die Beklagten gegenüber dem Anspruch der Klägerin aus § 11 EMV auf das Leistungsverweigerungsrecht nach § 21 Abs 4 UmstG berufen können. Dabei hebt das Berufungsgericht hervor, daß in dem vorliegenden Fall die Beklagte zu 1) einen Selbstkostenerstattungsvertrag mit dem Deutschen Reich abgeschlossen hatte, der die vertragliche Grundlage ihrer Bauarbeiten für die Reichsverkehrsdirektion Kiew bildete und der ihr vertragliche Ersatzansprüche gegen das Reich beim Verlust von Geräten durch Kriegsergebnisse gewährte. Die gemieteten Baugeräte seien damit für einen Reichsauftrag eingesetzt worden, so daß eine Vorlieferbeziehung im Verhältnis zur Klägerin als der Vermieterin anzunehmen sei. Denn die Klägerin habe eine Leistung erbracht, die für die den Beklagten als Mietern obgelegene Leistung unmittelbar aufgewendet worden sei. In seinen wei-

teren Ausführungen bejaht das Berufungsgericht auch das Vorliegen der weiteren Voraussetzung des § 21 Abs 4 UmstG, daß nämlich die Beklagte zu 1) für ihre Lieferungen und Leistungen an das Reich eine Befriedigung nicht gefunden habe. Die gegen die Anwendung des § 21 Abs 4 UmstG gerichteten Angriffe der Revision müssen Erfolg haben:

Der vorliegende Fall unterscheidet sich von dem im BGHZ 2, 176 [190 ff.] entschiedenen Sachverhalt dadurch, daß hier die Beklagten gegenüber ihrem Auftraggeber, dem Deutschen Reich, einen vertraglichen Ersatzanspruch wegen Verlustes der Baugeräte haben, während im BGHZ 2, 176 der Mieter insoweit lediglich auf einen Erstattungsanspruch nach der KriegssachschädenVO angewiesen war. Dieser Unterschied kann aber für die Anwendung des § 21 Abs 4 UmstG keine Bedeutung haben; weil der geltend gemachte Anspruch der Klägerin jedenfalls keine Förderung aus einer Vorleistung der Klägerin an die Beklagte im Sinne des § 21 Abs 4 UmstG ist. Insoweit treffen auch hier die Ausführungen in BGHZ 2, 191 im gleichen Maße zu. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts genügt der Einsatz der Baugeräte für den Reichsauftrag noch nicht, um die Klägerin auch insoweit als Vorlieferantin der Beklagten ansehen zu können. Soweit der Anspruch der Klägerin aus § 11 EMV in Frage steht, hat die

Klägerin keine Leistung an die Beklagten erbracht, die als Teil des von den Beklagten ausgeführten Bauauftrages in die Leistungen der Beklagten an das Reich aufgegangen ist. Es handelt sich insoweit nicht um einen selbständigen Beitrag der Klägerin zu den Bauarbeiten der Beklagten für das Reich. Ihr Anspruch fußt nicht auf einer Leistung, die sie den Beklagten erbracht hat, sondern allgemein auf dem Verlust der Baugeräte und der hierfür gegebenen Ersatzpflicht der Beklagten. Auch eine erweiternde Ausdehnung des § 21 Abs 4 UmstG auf solche vertragliche Ersatzansprüche, die einen Hauptlieferanten des Reichs aus Anlaß oder bei Gelegenheit der Ausführung einer Lieferung an das Reich treffen, ist nicht möglich (BGH Urteil vom 19. Dezember 1951 - II ZR 48/51 -).

Ist somit aus dem von dem Beklagten bisher in den Tatsacheninstanzen geltend gemachten Gründen ein Bedenken gegen den erhobenen Anspruch des Klägers dem Grunde nach nicht zu erheben, so sieht sich der Senat gleichwohl gehindert, eine abschließende Entscheidung für das Grundverfahren zu treffen. Die Beklagten haben in der Revisionsinstanz geltend gemacht, daß sie bereits mehrere Monate vor Eintritt des Verlustes nicht mehr im Besitz der Mietgeräte gewesen wären und infolge eines Hoheitsaktes der Reichsbahn jede Einwirkungsmöglichkeit auf das

Gerät verloren hätten. Dieser Vortrag kann nach den Ausführungen des erkennenden Senats BGHZ 2, 192 [194/95] von rechtlicher Bedeutung sein. Es kann den Beklagten bei der Rechtsauffassung der Gerichte über die Auslegung des § 11 EMV im Zeitpunkt des Berufungsverfahrens auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie über den Besitzverlust noch keine Ausführungen gemacht hatten. Es wäre auch die Pflicht des Berufungsgerichts bei einer Anwendung der in BGHZ 2, 192 ausgesprochenen Rechtsgrundsätze zu bejahen gewesen, die Beklagten vorher auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt gemäß § 139 ZPO hinzuweisen. Bei dieser Rechtslage können die Beklagten für das Revisionsverfahren nicht dadurch schlechter als die Revisionsklägerin gestellt werden, daß sie eine entsprechende Rüge aus § 139 ZPO formell nicht erheben können, weil sie im Berufungsrechtszug obgesiegt haben. Es erscheint daher aus Gründen einer Gleichstellung beider Parteien im Revisionsverfahren geboten, insoweit im Revisionsverfahren den neuen Vortrag auch der Revisionsbeklagten im Rahmen des § 139 ZPO zu berücksichtigen.

Aus diesem Grunde war die Sache unter Aufhebung des Berufungsurteils zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Bei der rechtlichen Würdigung des

neuen Vortrags der Beklagten wird das Berufungsgericht neben den Ausführungen des erkennenden Senats in BGHZ 2, 192 auch die Gesichtspunkte einer etwaigen Einschränkung dieser Grundsätze zu berücksichtigen haben, wie sie in besonders gelagerten Fällen nach den Darlegungen des erkennenden Senats im Urteil vom 19. Januar 1952 - II ZR 80/51 - in Betracht kommen können.

Dr. Canter

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

zugleich für den durch
Urlaub an der Unterschrift
verhinderten
BR Dr. Selowsky

Dr. Kuhn