

62
2536 071

II ZR 55/54

Verkündet
am 30. Juni 1955
Jodas, Just.Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Buchhändlers Dr. Wilhelm K [REDACTED] in Wi [REDACTED],
M [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Verlag F. W [REDACTED] GmbH in N [REDACTED], Win [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. Juni 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Selows-
ky, Dr. Kuhn, Artl und Dr. Winkelmann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Frankfurt/Main vom 14. Januar 1954 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revisions-
instanz, an den 5. Zivilsenat des Berufungsgerichts
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt einen Buchverlag in N [REDACTED] und stand bis zum Zusammenbruch 1945 mit dem Beklagten als Inhaber der in Le [REDACTED] betriebenen Einzelfirma Carl Fr. F [REDACTED], Kommissions- und Buchgroßhandlung, in laufender Geschäftsverbindung. Sie unterhielt bei dieser Firma ein Auslieferungslager von Büchern. Der Beklagte hatte als sogenannter buchhändlerischer Kommissionär im Auftrage der Klägerin für diese Auslieferungen von Büchern vorzunehmen und Zahlungen entgegen zu nehmen. Über die beiderseitigen Ansprüche rechnete der Beklagte durch Übersendung von Kontoauszügen monatlich ab, die im wesentlichen zugunsten der Klägerin Gutschriften für sogenannte "Barpakete" und "Zahlungen lt. Aufstellung" und zugunsten des Beklagten Beträge für Lagermiete, Kommissionshonorar, Porto- und Frachtauslagen sowie Provisionen für Kontenführung, Auslagen und Verpackung enthielten. Der von der Firma des Beklagten an die Klägerin übersandte Kontoauszug für März 1945 enthält einen Saldo zugunsten der Klägerin von 72.014,65 RM. Hierauf stützt die Klägerin ihren in diesem Rechtsstreit geltend gemachten Anspruch auf Zahlung eines Betrages von 7.119,84 DM nebst 5% Zinsen seit dem 11. Februar 1949.

Der Beklagte hat sich im Juni 1945 in die Westzone begeben und betrieb sodann in Fr [REDACTED]/Ma [REDACTED] seine Buchgroßhandlung weiter, und zwar zunächst unter der am 20. September 1946 ins Handelsregister eingetragenen Firma "Carl Friedrich F [REDACTED], Inh. W. K [REDACTED] - früher in Le [REDACTED]". Sein Vermögen in Leipzig wurde nach dem Befehl der SMAD Nr 124 vom 30. Oktober 1945 beschlagnahmt und unter Sequester gestellt. Die Firma Carl Fr. F [REDACTED] und die Firma Otto K [REDACTED] in Le [REDACTED], als deren alleiniger Inhaber der Beklagte im Handelsregister ebenfalls eingetragen war,

- 3 -

wurden nach Art 1 des Sächsischen Gesetzes vom 30. Juni 1946 enteignet. Im Laufe des Jahres 1948 wurden diese Betriebe dem Beklagten zur Rücknahme angeboten. Am 8. Juni 1950 ordnete das Amtsgericht in Leipzig die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Beklagten an. Auf seine Beschwerde änderte das Landgericht Leipzig durch Beschluß vom 22. Juni 1951 den Konkurseröffnungsbeschluß des Amtsgerichts dahin ab, daß das Konkursverfahren nicht über das Vermögen des Beschwerdeführers, sondern nur über das Vermögen "der Firma Carl Fr. F. und Otto K., Kommissionsbuchhandlung in Leipzig, Fr. L.-Platz", eröffnet wird. In dem Beschluß wird ausgeführt, daß der bisherige Rechtsträger für diese Betriebe, das Land Sachsen, auf seine Rechte verzichtet habe. Hierdurch sei jedoch eine Rückübertragung auf Dr. K. (den Beklagten), für die ein Gesetzgebungsakt oder ein Vertrag erforderlich sei, nicht bewirkt worden. Die beiden Firmen seien daher als selbständige Vermögensmassen zu betrachten, die unter Treuhandverwaltung stünden. Der Konkurs sei über die selbständigen Vermögensmassen der Firmen K. und F. zu eröffnen.

Der Beklagte bestreitet, daß er zur Zahlung verpflichtet sei. Er wendet ein, als buchhändlerischer Kommissionär sei er lediglich im Namen der Klägerin tätig geworden. Das gelte auch bei den Geschäften im sogenannten Barpaketverkehr, bei denen über die Auslieferungen üblicherweise mit anderen Kommissionären im sogenannten Clearing-Verkehr abgerechnet worden sei. In den Monaten vor dem Zusammenbruch hätten die Sortimentere die Barpakete im allgemeinen nicht bezahlt. Die Kommissionäre hätten daher ihren Kunden gegenüber weitgehend kreditieren müssen. Es verstoße gegen Treu und Glauben, wenn ein Verlegerkommittent, der auch im Barpaketverkehr Kontrahent des Sortimenters gewesen sei, seine Verluste beim Sortimenter dem Kommissionär zur Last legen wollte. Er, der Beklagte, sei nicht in der Lage, die Frage



der Zahlung zu prüfen. Soweit seine Firma Geld vereinnahmt und mit ihrem Vermögen vermischt habe, könne die Klägerin Zahlung deshalb nicht verlangen, weil es Treu und Glauben widerspreche, den Beklagten die Folgen der sich auflösenden Wirtschaft tragen zu lassen. Jedenfalls könne er als Sowjetzonenflüchtling für Verbindlichkeiten, die vor seiner Flucht begründet worden seien, nicht in Anspruch genommen werden.

Das Landgericht hat dem Klageantrag durch Urteil vom 6. Juni 1950 entsprochen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten durch Urteil vom 31. Januar 1952 zurückgewiesen. Der Bundesgerichtshof hat auf die Revision des Beklagten dieses Urteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

Die Klägerin ist den Einwänden des Beklagten aus § 88 BVFG entgegengetreten und hat mit Schriftsatz vom 15. Dezember 1953 vorsorglich beantragt, Vertragshilfe nach Maßgabe des § 83 BVFG zu gewähren.

Das Oberlandesgericht hat nach Beweisaufnahme die Berufung des Beklagten durch Urteil vom 14. Januar 1954 abermals zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er um Abweisung der Klage und im Falle der Zurückverweisung um Verweisung an einen anderen Senat bittet, während die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision rügt in erster Reihe, das Berufungsgericht habe es unterlassen, den sogenannten Barpaketverkehr und die Art seines Abrechnungsverhältnisses klarzustellen, obgleich es auf Grund des § 565 Abs 2 ZPO hierzu verpflichtet gewesen sei. Diese Rüge kann keinen Erfolg haben.

Der Beklagte hatte geltend gemacht, daß es sich bei der Klageforderung im wesentlichen, nämlich in Höhe von 67.649,16 RM = 6.764,92 DM, um Geschäfte im sogenannten Barpaketverkehr gehandelt habe und daß in den monatlichen Auszügen die Rechnungsbeträge für solche Barpakete gutgeschrieben worden seien, ohne Rücksicht darauf, ob die Sortimentsbuchhandlungen bezahlt hatten, daß aber der Beklagte keine Verpflichtung gehabt habe, solche Beträge an die Klägerin vor Eingang der Zahlung bei ihm zu überweisen.

Das Berufungsgericht hat in seinem ersten Urteil dahingestellt gelassen, ob der Beklagte als echter Kommissionär im Sinne des HGB oder bloßer Geschäftsbesorger nach § 675 BGB für die Klägerin tätig geworden ist, und ausgeführt, es habe zwar die Übung bestanden, Gutschriften der hier in Rede stehenden Art schon vorzunehmen, sobald die sogenannten Barpakete an Sortimenter abgeschickt worden seien. Es sei aber Sache des Beklagten zu beweisen, daß die in den Kontoauszug übernommenen Beträge zum Teil nicht begründet und inwieweit einzelne Posten in Unkenntnis einer nicht bestehenden Verpflichtung in den Kontoauszug für März 1945 eingesetzt worden seien (§ 814 BGB) oder inwieweit die Klägerin erneut zu belasten sei, weil sich einzelne Außenstände als uneinbringlich herausgestellt hätten.

Der erkennende Senat hat in seinem ersten Revisionsurteil ausgeführt, der Beklagte habe mit seinen Einwendungen

in Abrede gestellt, daß das jeweils zum Schluß der monatlichen Rechnungsperiode errechnete Saldoguthaben mit der Wirkung anerkannt worden sei, daß nunmehr das anerkannte Saldoguthaben an die Stelle der bisherigen Einzelforderungen getreten sei, und hat beanstandet, daß das Berufungsgericht das Gegenteil feststelle, ohne das beiderseitige Abrechnungsverhältnis einer näheren Erörterung zu unterziehen. Hierfür genüge nicht die Feststellung im Berufungsurteil, es habe bei den buchhändlerischen Kommissionären die Übung bestanden, Gutschriften schon vorzunehmen, sobald die sogenannten "Barpakete" abgesandt waren. Es sei insbesondere nicht als geklärt anzusehen, ob die Sortimentsbuchhandlung, die von der Firma des Beklagten über einen anderen Kommissionär ein "Barpaket" erhielt, dann noch den Rechnungsbetrag an die Firma des Beklagten zu zahlen hatte oder ob dieser Rechnungsbetrag durch den anderen Kommissionär mit der wöchentlichen Abrechnung im sog. Clearing ausgeglichen wurde. Es wäre auch denkbar, daß in dem Abrechnungsverkehr zwischen den Kommissionären eine Rückbelastung bei Nichteingang des Rechnungsbetrages zulässig bliebe und daß dies nach den zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen auch der Klägerin entgegengehalten werden könnte. Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts reichten dem Senat nicht aus, die in Betracht zu ziehenden Abrechnungsverhältnisse und damit die Bedeutung der monatlichen Kontoauszüge, der Gutschriften für sog. "Barpakete" sowie des Saldovortrags rechtlich abschließend zu beurteilen.

Nach Zurückweisung der Sache an das Berufungsgericht hat die Klägerin ausführliche Darlegungen zur Bedeutung der monatlichen Kontoauszüge und Aufklärung des sogenannten Barpaketverkehrs gemacht. Das Berufungsgericht hat darüber Beweis erhoben, in welcher Weise insbesondere die von dem Beklagten für die Klägerin erfolgten Auslieferungen von Büchern

an Sortimentern mit der Klägerin regelmäßig abgerechnet worden sind und in welcher Weise der Beklagte selbst mit den von ihm belieferten Sortimentern pp bis März 1945 abgerechnet hat, und hat hierzu Zeugen sowie auch den Beklagten vernommen.

Die Feststellung des Berufungsurteils, daß zwischen den Parteien damals ein echtes Kontokorrentverhältnis bestanden habe, da die Parteien darüber einig gewesen seien, daß alle etwaigen Zahlungen und Forderungen nicht einzeln geltend gemacht werden sollten, sondern daß periodisch abgerechnet und nur der Überschuß geltend gemacht werden sollte, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Firma des Beklagten hat den Kontoauszug für den Rechnungsabschnitt März 1945, auf den die Klägerin ihre Forderung stützt, damals der Klägerin übersandt. Daraus folgert das Berufungsgericht rechtsbedenkenfrei, daß der Beklagte den von ihm anerkannten Schuldbetrag auch schulde. Das Berufungsgericht nimmt an, daß es gegenüber dem in dem von dem Beklagten selbst ausgestellten Kontoauszug liegenden Anerkenntnis allein Sache des Beklagten sei, den Beweis zu führen, ob und inwieweit einzelne der in diesen Auszug aufgenommenen Gutschriftsposten zu stornieren seien, weil diese Beträge tatsächlich noch nicht eingegangen seien, und führt aus, daß in dieser Richtung von dem Beklagten nicht einmal eine Beweisführung versucht worden sei, es fehlten selbst schätzungsweise Angaben dahin, in welchem Umfang durch den Beklagten erfolgte Bücherauslieferungen aus den Beständen der Klägerin sich als unbezahlbar herausgestellt hätten. Dieses Ergebnis wird von dem Berufungsgericht noch besonders darauf gestützt, daß der Beklagte nicht etwa einer allgemeinen Übung entsprechend die Barauslieferungen der Klägerin gutgeschrieben habe, ehe er selbst in den Besitz des Gegenwertes gekommen war. Nach den speziellen vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Parteien sei der Beklagte verpflichtet gewesen, Barauslieferungen nur gegen sofortige Kasse vorzunehmen. Das bestätige auch der Beklagte selbst. Wenn der Beklagte

entgegen dieser Vereinbarung solche Barpakete auch auf Ziel herausgegeben habe, so sei das auf Risiko des Beklagten gegangen und berühre nicht dessen Verpflichtung gegenüber der Klägerin. Dieser gegenüber sei der Beklagte verpflichtet gewesen, soweit er aus dem Auslieferungslager der Klägerin Bücher als Barpaket abgab, das nur gegen sofortige Kasse zu tun, was gegen Barzahlung, Nachnahme oder aber auch durch Verrechnung im Clearing hätte erfolgen können. Wenn daher der Beklagte Bücher aus dem Auslieferungslager herausgegeben habe, so sei er der Klägerin gegenüber auch verpflichtet gewesen, den Gegenwert sofort gutzuschreiben, wie es der Beklagte tatsächlich auch gehandhabt habe. Unter diesem Gesichtspunkt würde dem Beklagten auch nicht einmal das Recht zustehen, die Klägerin nachträglich noch für Ausfälle zu belasten, die bei Einhaltung der Vertragsbedingungen nicht hätten eintreten können, da eben nur Zug um Zug gegen Zahlung auszuliefern gewesen sei.

Wenn die Revision demgegenüber rügt, das Berufungsgericht habe festgestellt, daß die Firma F. [REDACTED] die Gegenwerte der Barpakete auf Grund einer speziellen vertraglichen Vereinbarung gutgeschrieben habe, diese Feststellung sei aber "ununterlegt", so geht dieser Angriff daran vorbei, daß nach den Ausführungen des Berufungsurteils die spezielle vertragliche Vereinbarung darin bestanden hat, Barauslieferungen nur gegen sofortige Kasse vorzunehmen. Diese Feststellung steht, wie das Berufungsgericht ohne erkennbaren Rechtsverstoß annimmt, im Einklang mit der eigenen Erklärung des Beklagten und findet hierin eine ausreichende Stütze. Wenn das Berufungsgericht folgert, daß der Beklagte wegen dieser Vereinbarung überhaupt nicht berechtigt sei, die Klägerin nachträglich noch für Ausfälle zu belasten, die bei Einhaltung der Vertragsbedingungen nicht eintreten konnten, da nur Zug um Zug gegen Zahlung auszuliefern gewesen sei, so ist auch das rechtlich bedenkenfrei.

Es bedarf daher auch keiner weiteren Aufklärung über die übliche Handhabung des sogenannten Barpaketverkehrs und das Abrechnungsverhältnis des Beklagten mit anderen Kommissionären, insbesondere auch nicht über die Frage, ob der Beklagte auch in diesem Abrechnungsverkehr als Vertreter der Klägerin oder im eigenen Namen handelte. Damit erübrigt sich ein weiteres Eingehen auf die Ausführungen der Revision, soweit sie sich dagegen richten, daß der Beklagte Schuldner der im Kontoauszug für März von seiner Firma anerkannten Beträge und des Saldos geworden ist, von dem die Klägerin einen Teil geltend macht.

II. Es war weiter zu prüfen, ob der Beklagte sich auf die Schutzbestimmungen des § 88 Abs 1 BVFG (inzwischen neu gefaßt durch das Änderungs- und Ergänzungsgesetz vom 3. August 1954 BGBl 231) berufen kann. Nach dieser Vorschrift können Sowjetzonenflüchtlinge wegen der Verbindlichkeiten, die vor der Flucht oder in den Fällen des § 4 vor der Besetzung begründet worden sind, nicht in Anspruch genommen werden, wenn sie den überwiegenden Teil ihres Vermögens in der sowjetisch besetzten Zone (oder im sowjetisch besetzten Sektor von Berlin) hatten und diesen Teil ihres Vermögens durch Enteignungsmaßnahmen oder diesen wirtschaftlich gleichstehende Maßnahmen verloren haben, soweit sich aus Abs 2 nichts Abweichendes ergibt. Der in Abs 1 aufgestellte Grundsatz wird durch die Ausnahmeregelung des § 83 durchbrochen. Danach kann das Gericht auf Antrag des Gläubigers zur Vermeidung unbilliger Härten im Wege der richterlichen Vertragshilfe die unter die Regelung des § 88 fallenden Verbindlichkeiten abweichend regeln. Nach § 83 Abs 4, dessen entsprechende Anwendung im § 88 Abs 2 vorgeschrieben ist, kann das Prozeßgericht Vertragshilfe auch gewähren, wenn nur der Gläubiger es beantragt. Diesen Antrag hat die Klägerin innerhalb der durch § 84 Abs 1 bestimmten Frist beim Berufungsgericht gestellt.

Das Berufungsurteil äußert Bedenken dagegen, daß der Beklagte durch die Vorlage seines Flüchtlingsausweises vom 1. September 1949, der von dem Beauftragten für das Flüchtlingswesen in Wiesbaden ausgestellt worden ist, den Nachweis seiner Flüchtlingseigenschaft im Sinne des § 15 BVFG erbracht habe. Es führt aus, daß die Voraussetzungen der §§ 3, 4 BVFG bei dem Beklagten offenbar nicht vorlägen, und meint, daß es dem Gericht in einem solchen Falle auch gegenüber einem Länderausweis im Sinne des § 105 BVFG, der unter ganz anderen Gesichtspunkten ausgestellt worden sei, als sie das BVFG zur Nachprüfung stelle, freistehen müsse, selbständig das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 3, 4 BVFG zu prüfen. Einer abschließenden Stellungnahme hierzu bedürfe es aber nicht, da der Beklagte jedenfalls auch nicht die Voraussetzungen des § 88 BVFG dargelegt habe, daß er den überwiegenden Teil seines Vermögens durch Enteignungsmaßnahmen verloren habe.

Die Revision des Beklagten bezieht sich auf den in einer Photokopie mit der Revisionsbegründung eingereichten Ausweis C, der dem Beklagten am 12. Mai 1954 gemäß § 15 Abs 2 Ziff 3 BVFG erteilt worden sei, und meint, daß dieser noch in der Revisionsinstanz berücksichtigt werden müsse. Es bedarf jedoch keiner Entscheidung dieser Frage, da der Beklagte sich in zulässiger Weise auf den in Wiesbaden ausgestellten Flüchtlingsausweis vom 1.9.1949 berufen hat. Dieser Ausweis genüge nach § 105 BVFG als Nachweis der Flüchtlingseigenschaft im Sinne des BVFG. Da der Kläger im Juni 1945 geflüchtet ist, nämlich im Zuge der Räumung Leuningen durch die westlichen Besatzungstruppen, und im Zeitpunkt der Besetzung seiner Wohnsitzgemeinde durch die sowjetische Besatzungsmacht von dort bereits geflüchtet war, könnte er zwar nur unter den engeren Voraussetzungen des § 4 BVFG den Sowjetzonenflüchtlingsen gleichgestellt werden (vgl. Werber-Bode-Ehrenforth, Bundesvertriebenengesetz 1954 § 3 Anm 4 und § 4 Anm 9), nämlich wenn er in die SBZ nicht zurückkeh-

ren konnte, ohne sich offensichtlich einer von ihm nicht zu vertretenden und unmittelbaren Gefahr für Leib und Leben oder die persönliche Freiheit auszusetzen. Da jedoch § 105 BVFG bestimmt, daß die Länderausweise als Nachweis der Vertriebenen- oder Flüchtlingseigenschaft im Sinne dieses Gesetzes gelten, bis sie durch Ausweise gemäß § 15 ersetzt oder durch die Bundesregierung außer Kraft gesetzt werden, so hat diese Übergangsvorschrift bewirkt, daß alle Rechte und Vergünstigungen aus dem BVFG für die Übergangszeit auch solchen Personen zugute kommen, die Länderausweise besitzen, die nach § 105 BVFG weiter gelten, bis sie gemäß § 15 ersetzt oder durch die Bundesregierung außer Kraft gesetzt worden sind. Im Zeitpunkt der Schlußverhandlung des Berufungsgerrichts war diese Voraussetzung noch nicht eingetreten, so daß für die Revisionsinstanz davon ausgegangen werden kann, daß der Beklagte seine Eigenschaft als Sowjetzonenflüchtling im Sinne des BVFG durch den Länderausweis dargetan hatte.

Das Berufungsurteil führt aus, um feststellen zu können, ob der überwiegende Teil des Vermögens in der Ostzone verblieben sei, hätte der Beklagte sein gesamtes Vermögen offenlegen müssen unter detaillierter Darlegung, welche Vermögensteile er sich in der Westzone gesichert habe. Er habe nach eigener Angabe in die Westzone aus Leipzig an Barmitteln 70.000 RM mitgenommen und in der Westzone noch einen Teil von Außenständen seiner Le [REDACTED] Firma einge-
zogen, den er auf 80.000 RM beziffert habe. Der Beklagte hätte hierzu substantiierte Angaben durch namentliche Angaben aller Außenstände, die er in der Westzone noch habe einziehen können, machen müssen, zumal die Parteien über den Umfang dieser Außenstände stritten. Der von dem Beklagten überreichte Beschluß des Landgerichts Leipzig vom 22. Juni 1951 ergebe weiter, daß der Beklagte selbst zweierlei Vermögen von sich unterscheide, nämlich das Vermögen, das er

unter der Firma Carl Fr. F. [REDACTED] und Otto K. [REDACTED] verwaltete, und sein sonstiges Vermögen, das mit diesem Beschluß aus dem Konkurs herausgenommen worden sei. Angaben über dieses sonstige Vermögen fehlten aber überhaupt wie auch über den Wert seiner Beteiligung an der D. [REDACTED] Verlagsbuchhandlung, die sein Flüchtlingspaß vom 1. September 1949 ebenfalls erwähne. Aber selbst nach den unvollständigen Angaben des Beklagten würde er 150.000 RM in die Westzone herübergerettet haben. Für die Anwendung des § 88 BVFG hätte der Beklagte dann aber weiter darlegen müssen, daß ein diesen Betrag von 150.000 RM übersteigender Teil des Vermögens in der Ostzone verblieben und dort durch Enteignung verloren gegangen sei. Daran fehle es aber ganz. Der Beklagte habe hierzu lediglich die Eröffnungsbilanz per 1. August 1949 für die Firma C.F. F. [REDACTED], Le [REDACTED], vorgelegt. Lege man die Eröffnungsbilanz zugrunde, wie es der Beklagte wolle, so stelle der in Le [REDACTED] zurückgelassene Betrieb überhaupt kein Vermögen mehr dar, weil dieser völlig überschuldet gewesen sei. So erkläre es sich auch, daß dieser überschuldete Betrieb nach seiner Beschlagnahme zunächst dem Beklagten wieder angeboten, von diesem aber nicht übernommen worden und dann schließlich in Konkurs gegangen sei. Danach habe der Beklagte in der Ostzone keinerlei "Vermögen" zurückgelassen, sondern nur einen gewaltig überschuldeten Betrieb. Das könne aber nicht die Voraussetzungen des § 88 BVFG erfüllen, der einen billigen Ausgleich nur für den Fall schaffen wolle, daß der Schuldner den wesentlichen Teil seiner Aktiven in der Ostzone verloren und nur den kleineren Teil nach der Westzone gerettet habe. Das, was der Beklagte nach der Westzone herübergerettet habe, habe das eigentliche Vermögen des Beklagten dargestellt, dem in der Ostzone nur ein überschuldeter Betrieb gegenübergestanden habe.

Diesen Erwägungen kann aus Rechtsgründen nicht beigetreten werden. Sie laufen darauf hinaus, daß die Schutz-

bestimmung des § 88 BVFG für den Inhaber eines in der Sowjetzone enteigneten Betriebes regelmäßig dann nicht eingreifen würde, wenn der enteignete Betrieb überschuldet war. Das wäre aber weder mit dem Wortlaut noch mit dem Sinn des Gesetzes vereinbar. Unter dem Vermögen einer Person kann an sich sowohl die Gesamtheit der ihr zustehenden Vermögensrechte, das Aktivvermögen, verstanden werden, wie auch der Vermögenswert, der nach Abzug der Schulden übrig bleibt (reines Vermögen), so RGZ 69, 284 [285]. Der Tatbestand des § 88 BVFG knüpft an den Verlust des überwiegenden Vermögens im Sinne dieser Vorschrift die Folgen für die Verbindlichkeiten des "enteigneten" Vermögensträgers und hat damit dem Vermögen die Verbindlichkeiten gegenübergestellt. Der gesetzgeberische Sinn des § 88 geht dahin, dem Flüchtling deshalb beizustehen, weil er die in der sowjetisch besetzten Zone befindlichen Vermögenswerte wegen der Enteignungs- oder gleichgeachteter Maßnahmen nicht zur Tilgung seiner Schulden verwenden kann. Hieraus folgt, daß die Voraussetzungen dieser Vorschrift grundsätzlich dann gegeben sind, wenn der Sowjetzonenflüchtling im maßgebenden Zeitpunkt den überwiegenden Teil seines Aktivvermögens in der sowjetisch besetzten Zone hatte und diesen Teil durch die erwähnten Maßnahmen verloren hat. Bei Prüfung der Frage, ob diese Voraussetzungen gegeben sind, können daher die Aktiven der beiden Firmen in Le nicht schon deshalb außer Betracht gelassen werden, weil sie geringer gewesen seien, als die ihnen gegenüberstehenden Geschäftsverbindlichkeiten des Beklagten. Jedenfalls kann dem Beklagten in einem Falle wie dem vorliegenden, in dem die Aktiva der "enteigneten" Betriebe einen beträchtlichen Umfang hatten und für die Tilgung der Geschäftsverbindlichkeiten des Beklagten von wirtschaftlich erheblicher Bedeutung waren, die Berufung auf die Schutzbestimmung des § 88 BVFG nicht aus dem Grunde versagt werden, daß die Geschäftsverbindlichkeiten die Geschäftsaktiven um einen verhältnismäßig hohen Betrag überstiegen hätten. Da das Berufungsge-

richt dies verkannt und seine Entscheidung im wesentlichen auf seine unrichtige Rechtsauffassung gestützt hat und die Entscheidung des Berufungsgerichts sich auch nicht aus einem anderen Grunde als richtig darstellt, war das Berufungsurteil aufzuheben. Es bedarf einer näheren Feststellung durch die Tatsacheninstanz, welchen Wert die Aktiven hatten, die dem Kläger in der Ostzone durch die Sequestrations- und Enteignungsmaßnahmen entzogen wurden und welche Vermögenswerte hiervon nicht betroffen worden sind.

Die Sache war daher zu diesem Zwecke an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen, wobei es angebracht erschien, sie an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zu verweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz zu übertragen war.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Kuhn

Artl

Dr. Winkelmann