

Verkündet
am 13. Juli 1955
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Wilhelm W [REDACTED], Gesellschaft für T [REDACTED]
und E [REDACTED] mbH, in B [REDACTED], W [REDACTED] Strasse [REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer, Baumeister Heinrich W [REDACTED],
daselbst,

Klägerin und Revisionsklägerin

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Finanzmini-
sterium in Stuttgart,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 2. Juli 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Dr.v.
Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 9. März
1954 wird zurückgewiesen, soweit es einen Teil-
anspruch in Höhe von 37.800,-- DM nebst 5 v.H.
Zinsen seit dem 1. Mai 1950 und den Anspruch auf
etwaige weitere Nutzungen für die Zeit bis zum
14. Mai 1949 betrifft und den Anspruch auf Aus-
kunftserteilung verneint. Wegen des Anspruchs auf

Zahlung weiterer 36.000,-- DM nebst 5 v.H. Zinsen seit dem 1. Mai 1950 und auf Herausgabe etwaiger weiterer Nutzungen aus der Zeit vom 15. Mai 1949 bis zum 17. März 1950 wird das genannte Urteil aufgehoben und wird der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Im Jahre 1944 liess das Deutsche Reich in der Gegend von Balingen am Nordrand der Alb 10 Ölschieferwerke, die sog. "Wüstwerke", errichten. Das für diese Werke benötigte Gelände wurde den Eigentümern ohne förmliches Verfahren und ohne Entschädigung weggenommen und durch Abbaumaßnahmen oder Überbauung in einem solchen Maße verwüstet, dass die landwirtschaftliche Nutzung der Grundstücke für einen erheblichen Teil der betroffenen Grundeigentümer bei Kriegsende nicht möglich war. Die erforderlichen Arbeiten wurden unter der Leitung der Organisation Todt (OT) durchgeführt, zu den von ihr bei den Bauarbeiten eingesetzten Unternehmen gehörte auch die Klägerin. Wie andere beteiligte Firmen arbeitete auch sie teils mit eigenem, teils mit ihr von der OT zur Verfügung gestellten Arbeitsgeräten. Zu den von der Klägerin benutzten Geräten gehörte eine Planierraupe Fabrikat Kaelble 130 PS, Baujahr 1944, Type PR 125, Fahrzeugnummer 10 293. Diese Raupe war von der OT von der Herstellerfirma käuflich erworben worden, sie wurde Anfang 1945 von der OT der Klägerin käuflich überlassen gegen Verrechnung von Forderungen der Klägerin gegen die Verkäuferin. Die Klägerin hat die Planierraupe auch übernommen, sie aber, als die Arbeiten infolge des Zusammenbruchs und der Besetzung zum Stillstand kamen, auf dem Gelände der Ölschieferwerke zurückgelassen.

Das Vermögen der OT wurde nach der Besetzung im Auftrag der französischen Militärregierung durch deutsche Behörden nach dem Gesetz Nr 52 erfasst und sichergestellt. Dazu gehörte auch die Planierraupe, die als OT-Vermögen behandelt wurde. Im Dezember 1945 übernahm die französische Besatzungsmacht mehrere auf dem „üstegelände tätige Firmen, nicht aber die Klägerin, in eigene Verwaltung

- 4 -



unter der Bezeichnung "Zentralverwaltung der Württ.Ölschieferwerke". In einem Schreiben vom 8. Dezember 1947 (Bl 167 GA) wies die Besatzungsmacht das Finanzministerium - Abteilung Vermögenskontrolle - des Landes Württemberg-Hohenzollern, den Rechtsvorgänger des Beklagten, an, vom 1. Januar 1948 ab die Kontrolle der Ölschieferwerke zu übernehmen und sich dabei der Württ.Verwaltungs- und Treuhandgesellschaft mbH zu bedienen, die alsbald dem französischen Service Régional du contrôle des Biens einen Zwangsverwalter zur Genehmigung vorzuschlagen habe. In einer an die Württ. Verwaltungs- und Treuhandgesellschaft (von nun an abgekürzt als "WVT" bezeichnet) gerichteten Verfügung vom 12. Januar 1948 (Bl 168 GA) hat das Finanzministerium die Gesellschaft zum Verwalter im Sinne des Handbuchs zum Gesetz Nr 52 bestellt und weiter verfügt, dass mit Rücksicht auf den besonders gelagerten Fall Dr. Carl W. in T. im Rahmen der WVT zum Zwangsverwalter bestellt werde. Es wurde in diesem Schreiben weiter verfügt, die WVT habe dem genannten Dr. W. eine besondere Vollmacht auszustellen. Diese Vollmacht wurde unter dem 15. Januar 1948 von der WVT erteilt (Bl 170 GA). Sowohl die bis Ende 1947 bestehende französische Verwaltung der Ölschieferwerke als auch die unter deutscher Kontrolle eingesetzte Verwaltung bezogen ihre Zuständigkeit sowohl auf das Vermögen der Ölschieferwerke als auch auf das auf ihrem Gelände eingesetzte OT-Vermögen.

In der Zwischenzeit war das Land Württemberg-Hohenzollern daran gegangen, die durch die Errichtung der Ölschieferwerke entstandenen Flurschäden zu beseitigen und die dafür benutzten Grundstücke ihrer landwirtschaftlichen Bestimmung wiederzuzuführen. Zu diesem Zweck wurde von ihm eine Kommission zur Bereinigung der Flurschäden auf dem Gelände der "Wüste" geschaffen, ihr Vorsitzender war der

Leiter des Finanzamts Balingen, ihr gehörte auch der Obersteuerinspektor Nast von diesem Finanzamt an, der schon früher im Auftrag der französischen Behörden bei der Erfassung des Vermögens der Ot und der Ölschieferwerke tätig gewesen war. Mit Schreiben der Zentralverwaltung der Ölschieferwerke vom 12. März 1948 wurde die Raupe von ihr der genannten Kommission überlassen. In dem an das Finanzamt Balingen gerichteten, von dem bestellten Zwangsverwalter Dr. W. [REDACTED] unterzeichneten Schreiben (Bl 13 GA) heisst es:

"Die unserer Verwaltung angeschlossene Deutsche Ölschieferforschungs-GmbH stellt der genannten Kommission die in Dotternhausen stehende OT-Kaelble-Planier-raupe, 135 PS, zur Durchführung von Planierungsarbeiten zwecks Bereinigung von Flurschäden und Grundstücksschäden bei den Ölschieferwerken leihweise zur Verfügung."

Die Kommission liess die Raupe zunächst in gebrauchsfähigen Zustand versetzen. Alsdann wurde sie von der genannten Kommission für Planierungsarbeiten auf dem Gelände der Ölschieferwerke, dem sog. Hofgut "Amerika", dem ehemaligen Flugplatzgelände Sigmaringen, benutzt, sie wurde auch einmal gegen Entgelt zur Planierung des Sportplatzes in Balingen verwandt.

Die inzwischen eingeleiteten Bemühungen der Klägerin um die Anerkennung ihres Eigentums an der Raupe führten dazu, dass der für die Verwaltung zuständige Oberfinanzpräsident in Hamburg das Eigentum der Klägerin mit Schreiben vom 7. April 1949 anerkannte (Bl 12 GA). Die Klägerin verlangte nunmehr von dem Beklagten die Herausgabe der Raupe. Die deswegen eingeleiteten Verhandlungen führten dazu, dass durch Kaufvertrag vom 17. März 1950 (Bl 47 GA) das Land Württemberg-Hohenzollern die Raupe von der Klägerin für 27.500,-- DM kaufte. Während die vom Land erhobenen Ersatzansprüche für die Wiederherstellung der Raupe in dem

Vertrag ausdrücklich vorbehalten wurden, enthält der Vertrag keine Bestimmung über eine der Klägerin etwa zustehende Nutzungsentschädigung.

Die klägerin glaubt, aus verschiedenen Rechtsgründen Ansprüche auf Entschädigung für die von dem Beklagten ausgeübte Nutzung und die dadurch ihr selbst vorenthaltene Nutzung der Raupe gegen den Beklagten als Rechtsnachfolger des Landes Württemberg-Hohenzollern zu besitzen. Sie vertritt in erster Linie die Ansicht, der am 12. März 1943 zwischen dem Zwangsverwalter Dr. W. [REDACTED] und der Bereinigungskommission geschlossene Vertrag sei in Wirklichkeit kein (unentgeltlicher) Leihvertrag, sondern ein Mietvertrag gewesen. Sowohl dem Zwangsverwalter Dr. W. [REDACTED] als auch den Mitgliedern der Bereinigungskommission Hieber und Nast sei bekannt gewesen, dass die Raupe Eigentum der Klägerin sei. Es sei daher nicht anzunehmen, dass sie sich einer Amtspflichtverletzung durch unentgeltliche Überlassung der Raupe hätten schuldig machen wollen. Der Umstand, dass in dem Vertrag von leihweiser widerruflicher Überlassung die Rede sei und ein Mietpreis nicht erwähnt werde, stehe der Annahme nicht entgegen, es sei ein Mietvertrag. Derartige Geräte hätten nach den bestehenden Anweisungen der französischen Behörde und des Wirtschaftsministeriums nur gegen Entgelt überlassen werden dürfen. Maßgebend seien die Dienstanweisung vom 26. Juli 1946 (Bl 91 GA) und die zu ihrer Ergänzung erlassene Anordnung des Wirtschaftsministeriums vom 18. Februar 1948 (Bl 90 GA). Dr. W. [REDACTED] habe bei dem Abschluss des Vertrages als Vertreter des Beklagten gehandelt, so dass dieser für den als vereinbart geltenden Mietzins hafte.

Nehme man aber an, dass ein solcher Mietvertrag nicht geschlossen worden sei, dann hafte das Land Baden-Württemberg

als Rechtsnachfolger des Landes Württemberg-Hohenzollern für die von dem Zwangsverwalter Dr. W. [REDACTED] und von den auf seiten der Kommission handelnden Mitglieder H. [REDACTED], N. [REDACTED] und E. [REDACTED] begangenen Amtspflichtverletzungen auf Grund des § 839 BGB und Art 131 WeimRV. Allen an der Überlassung Beteiligten sei entweder bekannt gewesen oder aus grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, dass die Raupe der Klägerin gehöre, und dass sie daher über ihre Benutzung eine Verfügung nicht treffen dürften. Die Klägerin habe ihre Eigentumsrechte schon vor Abschluss des Vertrages geltend gemacht. Die Maschine sei in den Aufstellungen der Ölschieferwerke als Eigentum der Klägerin geführt und auch dem Zeugen Nast im Jahre 1945 von der Angestellten der Klägerin, Margarethe H. [REDACTED], als solche nachgewiesen worden. Der Zwangsverwalter habe als Organ des Landes Württemberg-Hohenzollern gehandelt. Der Oberinspektor N. [REDACTED], der die Eigentumsansprüche der Klägerin gekannt habe, habe ohne Verletzung seiner Amtspflicht die Maschine nicht für das Land Württemberg-Hohenzollern übernehmen und einsetzen dürfen. Schliesslich werde noch geltend gemacht, dass die Inbesitznahme der Raupe durch den Beklagten bzw. seine Rechtsvorgänger rechtlich eine Enteignung sei oder doch ein öffentlich-rechtliches Verwaltungsverhältnis begründet habe, das die Gewährung einer Vergütung rechtfertige. Der Beklagte habe sich durch das Finanzamt Balingen in verbotener Eigenmacht der Maschine bemächtigt und hafte daher auch aus § 823 BGB. Schliesslich ergebe sich eine Schadensersatzpflicht des Beklagten aus den Vorschriften der §§ 987 ff BGB.

Die Klägerin hat die ihr zukommende Entschädigung auf mehr als 73.800,— DM bemessen. Mit der Klage hat sie zunächst beantragt, auszusprechen

- 1) Das beklagte Land hat an die Klägerin 10.000,- DM nebst 5 % Zinsen seit 1. Mai 1950 zu zahlen.

Hilfsweise:

Das beklagte Land hat

- a) über die Benutzung der Planierdraupe durch die dem beklagten Land nachgeordneten Behörden Auskunft zu geben, und über die aus der Benutzung der Draupe gezogenen Nutzungen Rechnung zu legen,
 - b) die aus der Verwendung der Draupe gezogenen Nutzungen nebst 5 % Zinsen seit dem 1. Mai 1950 an die Klägerin herauszugeben.
- 2) Das Urteil ist - notfalls gegen Sicherheitsleistung - vorläufig vollstreckbar.

Das beklagte Land hat um Abweisung der Klage gebeten. Es ist den Ansprüchen der Klägerin sowohl aus tatsächlichen als aus Rechtsgründen entgegengetreten. Es hat zunächst bestritten, dass ein Mietvertrag abgeschlossen worden sei. Der Zwangsverwalter Dr. W. [REDACTED] sei kein Organ oder Vertreter des Landes gewesen. Auch eine Amtspflichtverletzung liege nicht vor. Von den Eigentumsansprüchen habe das Land erst im Mai 1949 erfahren. Diese Ansprüche seien geprüft und auf Grund des Ergebnisses dieser Prüfung auch anerkannt worden. Nach einer Anordnung der französischen Besatzungsbehörde vom 18. Juli 1949 könnten der Zwangsverwalter und das Land nur unter besonderen Voraussetzungen haftbar gemacht werden, die aber nicht vorlägen. Es sei auch durch den Einsatz der Draupe nicht bereichert, da mit ihr lediglich Schäden beseitigt worden seien, die das Reich verursacht und die zu beseitigen dem Land nicht obgelegen habe. Für die Planierung des Sportplatzes Balingen seien 4.800,- DM bezahlt worden, dieser Betrag sei bar mit Kosten für den Einsatz der Draupe verrechnet worden. Hilfsweise werde mit Ersatzansprüchen des Landes auf Erstattung von auf die Draupe gemachten Verwendungen im Betrage von 17.227,- DM aufgerechnet.

Das Landgericht in Tübingen hat durch Teilurteil entschieden:

Der Antrag Ziffer 1 der Klägerin wird als unbegründet abgewiesen.

Auf den Hilfsantrag 1a wird das beklagte Land verurteilt, der Klägerin über die Benutzung der Raupe durch die dem beklagten Land nachgeordneten Behörden Auskunft zu geben und zu diesem Zweck eine Aufstellung der durch die Raupe in der Zeit vom 1. Juli 1948 bis zum 17. März 1950 gezogenen tatsächlichen Nutzungen vorzulegen. Der darüber hinausgehende Antrag der Klägerin auf Rechnungslegung wird als unbegründet abgewiesen.

Die Entscheidung über den Hilfsantrag 1b und über die Kosten wird dem Schlussurteil vorbehalten.

In der Berufungsinstanz hat die Klägerin beantragt, zu erkennen:

1. Das beklagte Land hat an die Klägerin 73.800,-- DM nebst 5 % Zinsen seit 1. Mai 1950 zu zahlen.
2. Das beklagte Land hat
 - a) über die Benutzung der Raupe durch die dem beklagten Land nachgeordneten Behörden Auskunft zu geben und zu diesem Zweck eine Aufstellung der durch die Raupe in der Zeit vom 12. März 1948 bis 17. März 1950 gezogenen tatsächlichen Nutzungen vorzulegen und über die aus der Benutzung der Raupe gezogenen Nutzungen Rechnung zu legen,
 - b) die aus der Verwendung der Raupe gezogenen Nutzungen nebst 5 % Zinsen seit 1. Mai 1950 an die Klägerin herauszugeben, soweit die Klägerin nicht schon durch den nach dem Klagantrag zu 1 zugesprochenen Betrag entschädigt ist.

Das Land hat, sich der Berufung anschliessend, beantragt, die Berufung der Klägerin zurückzuweisen und das angefochtene Urteil insoweit abzuändern, als das Land zur Auskunftserteilung verurteilt ist.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Anschlussberufung des Beklagten

das angefochtene Urteil dahin geändert, dass das beklagte Land eine Aufstellung der durch die Raupe gezogenen tatsächlichen Nutzungen nur für die Zeit vom 15. Mai 1949 bis 17. März 1950 vorzulegen habe, während im übrigen der Anspruch auf Auskunftserteilung abgewiesen werde.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre in dem ersten und im zweiten Rechtszug verfolgten Anträge weiter. Der Beklagte hat um Zurückweisung der Revision gebeten.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Berufungsrichter sieht als erwiesen an, dass die Planier-raupe, um die es sich hier handelt, der Klägerin im Februar 1945 von der OT überlassen worden ist. Aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe ist zu entnehmen, dass der Berufungsrichter bei seinen Erwägungen davon ausgeht, dass die Klägerin bereits im Februar 1945 Eigentümerin der Raupe geworden ist. Hiergegen sind auf Grund des festgestellten Sachverhalts rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Trotzdem verneint das Berufungsgericht, dass der Klägerin aus den in Betracht kommenden Rechtsgründen ein Ersatzanspruch in Höhe des mit dem Berufungsantrag verlangten Betrages von 73.800,-- DM zustehe, wie er mit dem Hauptantrag der Klage geltend gemacht wird. Seinen Ausführungen ist bis auf einen unten zu II näher zu erörternden Punkt im wesentlichen zuzustimmen.

1. Von dem Berufungsgericht wird zunächst verneint, dass ein Mietvertrag zustandegekommen sei, durch den die Klägerin berechtigt sei, von dem beklagten Land einen Mietzins

zu erlangen. Die Ausführungen des Berufungsurteils liegen in der Hauptsache auf tatsächlichem Gebiet, sie beruhen auf der Auslegung des Parteiwillens, wie er sich aus dem Schreiben der Zwangsverwaltung vom 12. März 1948 ermitteln lässt. Der Berufungsrichter berücksichtigt dabei aber nicht nur den Wortlaut des Schreibens, sondern befasst sich auch eingehend mit den begleitenden Umständen, die bei der Auslegung des Schreibens zu berücksichtigen sind. Eine Verletzung von materiellrechtlichen Auslegungsvorschriften (§§ 133, 157, 242 BGB) ist nicht ersichtlich. Ganz abgesehen von den Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommt, ein Mietvertrag sei nicht abgeschlossen worden, ist ein Vertragsverhältnis zwischen den Streitteilen aber schon um deswillen zu verneinen, weil der Zwangsverwalter, der auf Grund des MilRegG Nr 52 bestellt ist, kein Vertreter des Vermögensinhabers ist, dessen Vermögen der Zwangsverwaltung auf Grund dieses Gesetzes unterliegt, wie in anderem Zusammenhang noch ausgeführt wird. Eine Vertretungsmacht des Verwalters könnte nach Lage der Sache auch nur für die Person bestehen, deren Vermögen der Verwaltung unterliegt, nicht aber für denjenigen, dessen Rechte zu Unrecht, weil sie irrig als zu dem Vermögen gehörig angesehen werden, von dem Verwalter in Besitz genommen worden sind, d.h. im vorliegenden Fall könnten sich vertragliche Beziehungen oder vertragsähnliche Beziehungen nur zu dem Inhaber des von dem Verwalter betreuten Vermögens ergeben, nicht aber zu der Klägerin, die der Verwaltung, wie sie auf Grund des Befehls der französischen Militärregierung vom 8. Dezember 1947 angeordnet wurde, überhaupt nicht unterstand.

2. Zu Unrecht wendet sich die Revision auch gegen die Ausführungen des Berufungsurteils, mit denen die Haftung

des beklagten Landes unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung nach § 839 BGB in Verbindung mit dem damals noch geltenden Art 131 WeimRV verneint wird.

a) Die Anwendbarkeit dieser Bestimmungen hängt davon ab, ob der auf Grund des MilRegG Nr 52 bestellte Vermögensverwalter - unter diesem Ausdruck sei sowohl der custodian im Sinne der in der britischen und der amerikanischen Besatzungszone geltenden Vorschriften als auch der administrateur im Sinne der Allgemeinen Anweisungen (Instructions Générales) des von der französischen Militärregierung herausgegebenen Handbuchs für die Vermögenskontrolle (im folgenden nach der Ausgabe von April 1948 zitiert) verstanden - Beamter im haftungsrechtlichen Sinne ist und ob er öffentliche Gewalt in irgendeiner Beziehung ausübt.

Die Rechtsstellung des Vermögensverwalters nach dem Gesetz Nr 52 war in der deutschen Rechtsprechung und im deutschen Schrifttum umstritten. Von manchen wurde er als Organ der Militärregierung bzw. der mit der Vermögenskontrolle betrauten deutschen Behörden angesehen, der als Träger öffentlicher Gewalt zu dem Inhaber des sequestrierten Vermögens in keinem vertraglichen oder vertragsähnlichen Verhältnis stehe (so z.B. OLG Saarbrücken in DRZ 1950, 545 und Godin in NJW 1947/8, 51). In der Rechtsprechung hat sich aber schliesslich die zunächst von Haidinger in IDR 1948, 7 ff vertretene Ansicht durchgesetzt, dass der Vermögensverwalter nach Gesetz Nr 52 (Managing custodian, administrateur) keine öffentliche Gewalt ausübe, sondern seine Handlungsbefugnis rein privatrechtlicher Natur sei, dass er seine Tätigkeit nicht als gesetzlicher Vertreter nach Art des Vormundes oder des Pflegers entfalte, und daß er Träger eines privatrechtlichen Amtes sei, wie der Konkursverwalter, der Testamentsvollstrecker oder der Nachlassverwalter (OLG München in SJZ 1950, 906; Michael,

Öffentliche Treuhand 1948 S 62 und 73 u.a.). Den Anhängern der sog. Amtstheorie ist auch der OGHBZ in OGHZ für den Treuhänder der britischen Zone gefolgt (OGHZ 2, 1 7/87) gefolgt. Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat sich dem für den Treuhänder, der von der britischen Militärregierung bestellt wird, angeschlossen (Urteil vom 17. Oktober 1952 - I ZR 6/51 - LM § 9, 35. DVO UmstG Nr 1), und schliesslich haben sich in gleichem Sinne für den nach Gesetz Nr 52 bestellten Treuhänder in allen Zonen der V.Zivilsenat in BGHZ 12, 380 386 und der erkennende Senat für einen Berliner Fall in dem Urteil vom 25. November 1954 - IV ZR 81/54 - ausgesprochen. Die gleiche Rechtsauffassung vertritt auch das Bayerische Oberste Landesgericht (BayObLG Neue Folge Jahrgang 1951, 24 f, 30, 31, 33).

b) Für den administrateur der französischen Besatzungszone ist diese Ansicht auch von Heiland in DRZ 1949, 217 f, 219 vertreten worden. Dem ist zuzustimmen. Es ist aus den bereits erwähnten Allgemeinen Anweisungen der französischen Militärregierung, wie sie in dem Handbuch für die Vermögenskontrolle niedergelegt sind, nichts zu entnehmen, was es erforderlich machte, für den in der französischen Besatzungszone bestellten Zwangsverwalter (administrateur) einen abweichenden Standpunkt einzunehmen. Dazu nötigt auch nicht, wenn man mit Heiland aaO Seite 217 der Ansicht ist, Gesetz Nr 52 sei nach dem Willen der französischen Militärregierung als französisches Gesetz anzuwenden. Ganz abgesehen davon, ob dem im Hinblick darauf zugestimmt werden kann, dass es sich um kein Zonen-gesetz, sondern um ein für alle westlichen Besatzungs-zonen einheitlich geltendes Gesetz des alliierten Oberbefehlshabers handelt, ist gerade aus den für die Auslegung des Gesetzes wichtigen Anweisungen zu entnehmen, daß

die Stellung des Zwangsverwalters weitgehend der ähnlicher Verwaltungspersonen im deutschen Recht angeglichen werden soll. Die Vorschrift im Titel III in Kapitel II Ziffer VI 1 Abs 3 dieser Instruktionen ordnet ausdrücklich an, dass vorbehaltlich besonderer Bestimmungen für die Erhaltung und Verwaltung dieses Vermögens die für die Fürsorge und Verwaltung von Vermögensangelegenheiten Abwesender und die für die Vormundschaften geltenden Vorschriften e n t s p r e - c h e n d e Anwendung finden sollen, und in Abs 4 wird verordnet, dass der Verwalter sich für die Erfüllung seiner Aufgaben nach den Gesetzen der Militärregierung, nach den d e u t s c h e n Gesetzen und etwa erlassenen besonderen Vorschriften zu richten hat. Es findet sich hier eine weitgehende Verweisung auf deutsches Recht, an das der Verwalter gebunden sein soll, und es bestehen keine Hindernisse, auch seine Rechtsstellung, die ihm zur Erfüllung seiner Aufgaben eingeräumt wird, nach den im deutschen Recht zum Ausdruck gekommenen Rechtsgrundsätzen für derartige Vermögensverwaltungen zu bestimmen. Die Verweisung auf die Vorschriften des Vormundschaftsrechts lässt zwar erkennen, dass der Verfasser der Anweisungen bei der Rechtsstellung des Zwangsverwalters an die des Vormunds gedacht hat. Aber daraus darf nicht entnommen werden, dass die Vorschriften über die Vormundschaft zwingend anzuwenden seien und der Verwalter gesetzlicher Vertreter des Vermögensinhabers sei. Die Anwendung soll nur eine entsprechende sein. Zudem beruht die Rechtsstellung auch des Zwangsverwalters der französischen Zone in erster Linie unmittelbar auf dem Gesetz Nr 52 (Urteil des Senats vom 25. November 1954 - IV ZR 81, '54 -), aus seinen Vorschriften ist sie zu bestimmen. Den Instructions Générales kann daher eine letztlich entscheidende Bedeutung nicht zukommen. Für die Entscheidung über die Haftung für Handlungen des Verwalters wäre es übrigens ohne Bedeutung, wenn man seine Stellung

der des Vormunds angleichen würde. Denn auch für Pflichtverletzungen des Vormunds haftet der Staat nicht, wenn seinen Behörden nicht ein Verschulden bei seiner Bestellung oder der Beaufsichtigung seiner Amtsführung zur Last fällt (§ 1848 BGB).

Ist der Zwangsverwalter aber nicht Träger eines öffentlichen Amtes (im Sinne der Amtshaftungsgesetze) und übt er bei seiner Tätigkeit auch keine öffentliche Gewalt aus, so folgt daraus, dass eine Schadensersatzpflicht des beklagten Landes aus § 839 BGB und Art 131 WeimRV nicht hergeleitet werden kann.

Von der Revision ist in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat geltend gemacht worden, die Württembergische Verwaltungs- und Treuhandgesellschaft und Dr. W. [REDACTED] seien keine Vermögensverwalter im Sinne des Gesetzes 52 gewesen. Die Gesellschaft sei eine verselbständigte Dienststelle des Landes Württemberg-Hohenzollern gewesen, deren sich das Land bedient habe, um die ihm von der Besatzungsmacht übertragenen Aufsichtsbefugnisse über dem Gesetz 52 unterstehende Vermögen auszuüben, Dr. W. [REDACTED] sei ein Angestellter oder Beamter dieses Landes gewesen. Für seine Handlungen müsse daher das Land nach § 839 BGB in Verbindung mit Art 131, 153 WeimRV einstehen. Dem kann nicht gefolgt werden. Wie sich aus der Verfügung der Délégation Supérieure pour le Gouvernement Militaire de Württemberg an den Deutschen Dienst für Vermögenskontrolle vom 8. Dezember 1947 (Bl 167 GA) ergibt, ist die französische Zwangsverwaltung, die bis dahin bestand, aufgehoben worden und die Dienststelle angewiesen worden, die Kontrolle über die an den Ülschieferwerken beteiligten Unternehmen zu übernehmen und einen Zwangsverwalter zur Genehmigung vorzuschlagen. Dass die von der Besatzungsmacht ausgeübte Kontrolle eine

solche auf Grund des Gesetzes 52 war, ergibt sich aus den für die betreffenden Unternehmen maßgebenden, im Journal Officiel der französischen Militärregierung 1945 auf Seite 34, 91, 92 und 1947, 1312 veröffentlichten Anordnungen, nämlich der Verordnung Nr 9 des Chefkommandanten vom 10. November 1945, der Verfügungen des Administrateur General vom 4. Januar 1946 über die Einsetzung des Herrn D. [REDACTED] als Zwangsverwalter für die L. [REDACTED] Ölschieferforschung-GmbH und der Verordnung Nr 141 des Chefkommandanten vom 18. Dezember 1947. Sämtliche Anordnungen beziehen sich ausdrücklich auf das Gesetz 52 als der gesetzlichen Grundlage für ihren Erlass. Daraus ergibt sich weiter, dass die dem Land übertragene Kontrolle in diesem Gesetz ihre Grundlage haben sollte. Demgemäss hat auch das Finanzministerium des Landes Württemberg-Hohenzollern unter dem 12. Januar 1948 die Württembergische Verwaltungs- und Treuhandgesellschaft ausdrücklich zum Verwalter im Sinne des Gesetzes 52 und im Rahmen der Gesellschaft Dr. W. [REDACTED] zum Verwalter als Nachfolger des französischen Verwalters D. [REDACTED] bestellt. In der Verfügung ist ausdrücklich auf das Gesetz 52 und die allgemeinen Anordnungen hierzu, die im erwähnten Handbuch abgedruckt sind, Bezug genommen. Dass die Württembergische Verwaltungs- und Treuhandgesellschaft und Dr. W. [REDACTED] nicht die dem Land gleichfalls übertragene Kontrollbefugnis der Militärregierung ausüben sollten, ergibt sich daraus ohne weiteres. Diese Befugnisse verblieben vielmehr bei der Abteilung Vermögenskontrolle des Finanzministeriums. Der Revisionsangriff ist demnach unbegründet.

Der Berufungsrichter setzt sich in dem Berufungsurteil (Seite 22) auch mit dem von der Klägerin in den Vorinstanzen eingenommenen Standpunkt auseinander, es hätten sich die Beamten der Grundstücksbereinigungskommission

einer Amtspflichtverletzung im Sinne des § 839 BGB, Art 131 WeimRV schuldig gemacht, weil die Mitglieder der Kommission, obwohl ihnen das Eigentum der Klägerin bekannt gewesen wäre oder doch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte bekannt sein müssen, sich den Besitz der Maschine hätten übertragen lassen und zum Einsatz gebracht hätten. Der Berufsrichter führt zutreffend aus, dass der Übernahme der Maschine ein privatrechtliches Geschäft, ein Leihvertrag, zugrunde liegt. Dem ist beizutreten. Auch hier haben die Mitglieder der Bereinigungskommission nicht öffentliche Gewalt ausgeübt, sondern auf der Ebene des Privatrechts gehandelt, ein Weg, der dem Staat, wie allgemein anerkannt ist, nicht verschlossen ist. Das schliesst aber die Haftung nach § 839 BGB und Art 131 WeimRV aus. Denn eine Handlung kann nicht gleichzeitig öffentlich-rechtlicher und bürgerlich-rechtlicher Natur sein (BGHZ 2, 37 437).

Die Revision meint allerdings, es handele sich hier um ein öffentlich-rechtliches Verwahrungsverhältnis, aus dem der Beklagte neben der Haftung aus den genannten Vorschriften unmittelbar hafte. Was die Revision hierzu ausführt, geht fehl. Der Umstand, dass die Maschine von der Kommission zur Erfüllung öffentlicher, dem Staate obliegender Aufgaben benutzt worden ist, reicht allein für ein öffentliches Verwahrungsverhältnis in Ansehung der Raupe nicht aus. Gegenstand der staatlichen Fürsorge waren, wenn der Staat sich bei der Beseitigung der durch die Anlage der Ülschieferwerke verursachten Schäden überhaupt als Träger öffentlicher Gewalt betätigt hat, die davon betroffenen Grundstücke. Die Raupe diente dabei nur als Werkzeug zur Beseitigung der Schäden. Es steht aber im Ermessen des Hoheitsträgers, ob er sich die Mittel zur Erfüllung der ihm nach öffentlichem Recht obliegenden Aufgaben auf dem für Private üblichen Weg beschaffen will oder ob

er dies durch öffentlich-rechtlichen Akt tut, etwa durch Inanspruchnahme von Sachen nach dem Reichsleistungsgesetz. Der Staat, der Gebäude mietet, um seine Behörden unterzubringen, beschafft sich die Mittel für seine durch das öffentliche Recht geregelten Aufgaben durch Privatrechtsgeschäft, seine daraus erwachsenen Verbindlichkeiten beruhen auf den Vorschriften des bürgerlichen Rechts. Es ist hier entgegen dem von der Revision eingenommenen Standpunkt von entscheidender Bedeutung, ob der Staat an den Besitzer der benötigten Gegenstände herantritt, er möge freiwillig im Vertragswege bestimmtes Material überlassen, oder ob er sich dieses durch öffentlich-rechtlichen Zwangsakt (Inanspruchnahme nach § 15 f RLG) beschafft. Alle von der Revision aus ihrer, wie dargelegt, unzutreffenden Ansicht gezogenen Folgerungen entbehren daher der rechtlichen Grundlage.

3. Im Ergebnis zutreffend hat der Berufungsrichter auch eine Schadensersatzpflicht des beklagten Landes nach §§ 31, 89 oder 831 BGB verneint. Eine solche kann aus mehreren Gründen nicht bestehen. Eine Haftung des Staates für seine Beamten und Angestellten nach diesen Vorschriften ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Sie kann bestehen, wenn ein Schaden durch Organe des Staates oder durch von ihm für eine Verrichtung bestellte Person im Rahmen der bürgerlich-rechtlichen Betätigung einer öffentlichen Körperschaft rechtswidrig verursacht worden ist. Das ist allgemein anerkannt. Aber darum handelt es sich hier nicht. Die Bestellung eines Zwangsverwalters ist zwar ein Akt des öffentlichen Rechts (OLG München in SJZ 1950, 906). Hierdurch ist staatliche, auf MilRegG Nr 52 beruhende Hoheitsgewalt ausgeübt worden. Für Amtspflichtverletzung durch Ausübung der Hoheitsgewalt haftet der Staat nur, wenn die Voraussetzungen des § 839 BGB vorliegen. Sie verlangt den

Nachweis schuldhaften Handelns durch den einen Schadenersatzanspruch erhebenden Kläger, denn die Regelung des § 839 BGB schliesst die Anwendung nicht nur der Vorschriften der §§ 823 und 826 BGB, sondern auch die des § 831 aaO aus (RGZ 166, 4). Dass die zuständige Behörde des Rechtsvorgängers des Beklagten aber bei der Bestellung des Zwangsverwalters Dr. W. [REDACTED] oder bei seiner Beaufsichtigung sich eine schuldhafte Verletzung seiner Amtspflichten habe zuschulden kommen lassen, ist von der Klägerin nicht behauptet worden. Abgesehen hiervon fehlt es auch daran, dass der Zwangsverwalter sich einer Pflichtverletzung im Rahmen der bürgerlich-rechtlichen Betätigung des Landes schuldig gemacht hat. Ebenso wenig wie der Vormund oder der Nachlassverwalter oder der Konkursverwalter im Rahmen der bürgerlich-rechtlichen Betätigung des Staates tätig werden, sondern von diesem nur zur Erfüllung seiner, des Bestellten, eigenen Aufgaben mit einem privaten Amt bekleidet werden, ebenso wenig übt der custodian oder der Zwangsverwalter nach Gesetz Nr 52 Funktionen des ihn bestellenden Staates aus. Er betätigt sich ausschliesslich auf privatrechtlichem Gebiet. So ist auch eine Verantwortlichkeit des Staates für Pflichtverletzungen des Konkursverwalters oder des Vormundes von der Rechtsprechung oder der Rechtslehre niemals aus § 831 BGB, sondern stets aus § 839 BGB, Art 77 EGBGB und aus Art 131 WeimRV bzw. aus § 1848 BGB hergeleitet worden (vgl für den Konkursverwalter Jaeger KO 6./7. Aufl § 78 Erl 5 und § 83 Erl 3). Wie das Oberlandesgericht München in der mehrfach angeführten Entscheidung in SJZ 1950, 906 zutreffend ausführt, steht der "Freuhänder" nach Gesetz Nr 52 nicht an Stelle des Staates, sondern an Stelle des Eigentümers oder sonstigen Rechtsträgers des der Verwaltung unterliegenden Vermögens. Das ist auch der Standpunkt der Allgemeinen Anweisungen im Handbuch für die Vermögenskontrolle, wie sich aus den Bestim-

mungen (vgl. Instructions Générales aaO Titel III Kap II Ziff I) ergibt.

4. Der mit der Klage verfolgte Hauptanspruch kann auch nicht daraus hergeleitet werden, dass die Überlassung und die Inbetriebnahme der Planierungsraupe einen Entschädigungsanspruch zur Entstehung habe gelangen lassen, weil es sich um einen Eingriff in das Eigentum der Klägerin im Sinne des Art 14 GrundG oder (was für die Zeit vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes bedeutsam ist) nach Art 153 WeimRV oder auf Grund des in Weiterbildung der §§ 74 und 75 EinlALR entstandenen Gewohnheitsrechts handele. Wie der Berufungsrichter zutreffend ausführt, fehlt es hier an der für einen solchen Anspruch notwendigen Voraussetzung, dass es sich auf seiten des Staates um einen Eingriff von hoher Hand handelt. Dies ist, wie die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu dem Aufopferungsanspruch zeigt, unerlässliche Voraussetzung für einen derartigen Entschädigungsanspruch. Die vorstehenden Darlegungen ergeben, dass ein solcher nicht vorliegt. Sowohl der Zwangsverwalter als auch die Grundstücksbereinigungskommission haben sich hier auf dem Boden des bürgerlichen Rechts bewegt. Zweifelhaft ist es aber ausserdem, ob es sich überhaupt im vorliegenden Fall um einen enteignungsartigen Zugriff handelt. Keine der beteiligten Stellen beabsichtigte, in fremde Vermögensrechte des Inhabers einzugreifen, sie waren vielmehr der Meinung, die Raupe benutzen zu können, weil sie der allerdings irrigen Meinung waren, sie gehöre zu dem Vermögen der OT. Die Klägerin bleibt daher auch für etwaige Ersatzansprüche auf die Vorschriften dieses Rechts beschränkt.

5. Fehl gehen auch die Ausführungen der Revision, die sich gegen das Berufungsurteil wenden, weil dieses die

Anwendbarkeit der §§ 677 ff BGB, besonders die des § 687 Abs 2 BGB verneint habe. Hier kann von den angeführten Gesetzesbestimmungen lediglich die des § 687 Abs 2 BGB in Frage kommen. Sie greift aber ebenfalls nicht zugunsten der Klägerin ein. Es ist hier zu unterscheiden zwischen dem Zwangsverwalter und der für den Rechtsvorgänger des beklagten Landes handelnden Kommission. Wenn dem Zwangsverwalter der Vorwurf gemacht werden könnte, dass er ein fremdes Geschäft als eigenes geführt habe, so scheidet eine Haftung für den Zwangsverwalter aus, weil dieser weder ein Organ des Staates ist noch in seinem Namen gehandelt hat (§§ 31, 89, 831 BGB). Auf seiten der Mitglieder sind zum mindesten die subjektiven Voraussetzungen des § 687 Abs 2 aaO nicht erfüllt. Zwar hat das beklagte Land dadurch, dass es die Nutzungen der Sache gezogen hat, objektiv ein fremdes Geschäft besorgt. Ihm stand ein Nutzungsrecht an der Maschine der Klägerin nicht zu. Diese gehörten daher dem Eigentümer. Die Ansprüche aus dieser Gesetzesbestimmung verlangen aber weiter, dass der "Geschäftsführer" weiss, dass es sich um ein fremdes Geschäft handelt. Fahrlässiges, selbst grobfahrlässiges Nichtwissen genügt nicht, sofern es sich nicht um Eingriffe in Patente, Gebrauchsmusterrechte, literarische oder künstlerische Urheberrechte handelt (Isele, Geschäftsbesorgung 1935, 167; RGRK BGB 10. Aufl § 687 Anm 3 S 449). Nach den in dem angefochtenen Urteil getroffenen Feststellungen lag ein solches Wissen bei den Beteiligten nicht vor. Wie der Berufungsrichter ausdrücklich feststellt, war der Mangel des Rechts des Zwangsverwalters und ihres eigenen Benutzungsrechts den Mitgliedern der Kommission den Zeugen H. und N. nicht bekannt (S 29 unten). Wenn selbst die Klägerin auch vor der Überlassung der Maschine mit Ansprüchen hervorgetreten ist, so hat sie den Beweis ihres Eigentums erst später erbracht. Hätten auch die Zeugen

N[redacted] oder H[redacted] von der Erhebung von Eigentumsansprüchen der Klägerin. die zunächst sehr zweifelhaft erscheinen mussten, gewusst, so bedeutete das noch nicht, dass sie eine positive Kenntnis von den Rechten der Klägerin an der Raupe gehabt haben.

6. Auch Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung bestehen unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt. Dass das beklagte Land durch die Nutzung der Raupe nicht ungerechtfertigt bereichert worden ist und dass damit eine Haftung aus § 988 BGB entfällt, hat der Berufungsrichter auf Seite 32 ff des Urteils rechtsirrtumsfrei dargetan. Es ist ihm aber auch insoweit zuzustimmen, dass der Beklagte den Besitz selbst und damit die Nutzungen nicht ohne rechtlichen Grund auf Kosten des Entreicherten erlangte. Zwar kann der Besitz auch ohne rechtlichen Grund erlangt werden und Gegenstand eines Bereicherungsanspruchs nach §§ 812 ff BGB sein. Das setzt aber voraus, dass der Besitzer den Besitz von dem früheren Besitzer unmittelbar erlangt hat, da es sonst an der für den Bereicherungsanspruch notwendigen Voraussetzung der unmittelbaren Vermögensverschiebung fehlt. Diese Voraussetzungen waren hier aber nicht gegeben; denn als der Rechtsvorgänger des beklagten Landes den Besitz von dem Zwangsverwalter erwarb, war die Klägerin nicht mehr Besitzer der Raupe, auch nicht mittelbarer. Auch aus § 822 BGB kann ein Bereicherungsanspruch nicht hergeleitet werden. Die Bereinigungskommission hat zwar für das von ihr vertretene Land den Besitz unentgeltlich von dem Zwangsverwalter erlangt, dieser hat aber zunächst den Besitz nicht verloren, weil er mittelbarer Besitzer auf Grund des Leihverhältnisses blieb (§ 868 BGB) Zur Innehabung dieses Besitzes war er aber berechtigt. Das ergibt sich aus der Verfügung des Administrateur Directeur Général vom 31. Dezember 1947 (Bl 178 GA).

Daraus ist zu entnehmen, dass das Material der in den Ölschieferwerken tätigen Baufirmen zur Verfügung der Zwangsverwaltung dieser Werke bleiben sollte und dass es den Baufirmen nur zu überlassen war, soweit es für die Zwangsverwaltung und ihre Tätigkeit entbehrlich war. Im Rahmen dieser Anordnung hält sich auch der Vertrag vom 12. März 1948 (Bl 13 GA). Nach ihm wurde die Raupe der Kommission lediglich zur Bereinigung von Grundstücksschäden im Rahmen der Ölschieferwerke überlassen. Von einer ungerechtfertigten Bereicherung der Zwangsverwaltung, die durch die Abgabe der Raupe an die Kommission weggefallen wäre, kann daher keine Rede sein. Damit entfällt die Möglichkeit, § 822 BGB hier anzuwenden.

7. Auch aus den §§ 987, 989, 990 BGB vermag die Klägerin für die vor dem 15. Mai 1949 liegende Zeit keine Ansprüche herzuleiten. Aus den Darlegungen des Berufungsrichters ergibt sich, dass dem beklagten Land bis dahin das Eigentumsrecht der Klägerin nicht bekannt war. Aus ihnen ist ferner zu entnehmen, dass ihm auch der Vorwurf der grobfahrlässigen Unkenntnis nicht gemacht werden kann. Die Klägerin hatte bis dahin ihre Eigentumsansprüche nicht glaubhaft dargetan. Wie sich aus der im Berufungsurteil in Bezug genommenen Aussage des Zeugen v.G. [REDACTED] ergibt, hatte das beklagte Land allen Grund, bis zu dem erwähnten Zeitpunkt die Begründetheit der von der Klägerin erhobenen Ansprüche zu bezweifeln (Seite 19 des Berufungsurteils). Die Umstände sprachen vielmehr dafür, dass die Raupe zum OT-Vermögen gehörte. Denn die OT hatte sie von dem Erzeuger erworben und auch auf dem Gelände der Ölschieferwerke eingesetzt.

Eine Haftung für eine Verschlechterung, die durch den Gebrauch verursacht worden ist, ist überhaupt, d.h. auch

nach dem 15. Mai 1949, nicht gegeben. Es kann schon zweifelhaft sein, ob eine Wertminderung, die durch ordnungsgemäßen Gebrauch verursacht wird, als Verschlechterung im Sinne des § 989 aaO angesehen werden kann. Das kann hier dahingestellt bleiben. Nach der eigenen Darstellung stützt die Klägerin den von ihr erhobenen Schadensersatzanspruch auch darauf, dass ihr die eigene Nutzung dadurch unmöglich geworden sei, dass diese ihr durch das beklagte Land vorenthalten worden sei. Die Werteinbuße durch Gebrauch wäre also auch dann eingetreten, wenn die Klägerin selbst im Besitz der Sache gewesen wäre. Sie kann deshalb das beklagte Land dafür nach §§ 989, 990 BGB nicht haftbar machen. Dass das Land die Raupe übermäßig beansprucht habe, ist zwar von der Klägerin behauptet, von ihr aber gegenüber dem Bestreiten des Landes nicht bewiesen worden. Ausserdem hat die Klägerin nichts dafür vorgetragen, inwieweit denn der Wert der Raupe durch eine Übermaßbenutzung sich vermindert habe.

Aus diesen Ausführungen ergibt sich aber zusammenfassend, dass nach den rechtsirrtumsfreien Darlegungen des Berufungsgerichts der Klägerin Schadensersatzansprüche aus keinem rechtlichen Gesichtspunkt zustehen. Auch für den Anspruch auf Herausgabe von Nutzungen besteht ein Rechtsgrund für die Zeit vor dem 15. Mai 1949 nicht. Damit entfällt auch der von der Klägerin erhobene Anspruch auf Auskunftserteilung, soweit sich die Auskunft auf die Zeit vor dem 15. Mai 1949 beziehen soll. Ob dieser Anspruch nicht schon aus anderen Gründen unbegründet war, kann dahinstehen.

II.

Zu befinden ist aber vom Berufungsgericht noch über den Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen für die Zeit

nach dem 15. Mai 1949 (Ziff 1 und 2 b des Berufungsantrags). Über diesen Anspruch hat der Berufungsrichter nicht entscheiden, sondern die Entscheidung dem Landgericht überlassen wollen, weil er davon ausging, insoweit seien die Klagansprüche noch bei diesem Gericht anhängig. Hierbei ist dem Berufungsrichter ein auch in diesem Rechtszug beachtliches Versehen unterlaufen. Die Klägerin hatte den Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen in der Klage als Hilfsanspruch gegenüber dem Schadensersatzanspruch von ursprünglich 10.000,- DM geltend gemacht. Insoweit hat auch das Landgericht nicht darüber entschieden. Das Berufungsgericht hätte ebenfalls darüber nicht zu entscheiden gehabt, wenn sich die Rechts- und Sachlage nicht infolge der mit der Berufungsbegründung gestellten Anträge (Bl 228 und 229 GA) geändert hätte. Hier hat die Klägerin zunächst den Hauptantrag von 10.000,- DM auf 73.800,- DM erweitert, ausserdem hat sie unter 2 b des Antrags gebeten, das beklagte Land zur Herausgabe der aus der Verwendung gezogenen Nutzungen zu verurteilen, soweit die Klägerin nicht schon durch den nach dem Klagantrag Ziffer 1 zugesprochenen Betrag (73.800,- DM) entschädigt ist. Daraus ergibt sich einmal, dass in dem Betrag von 73.800,- DM auch Nutzungen enthalten sind, soweit sie durch diesen Betrag gedeckt werden, und dass der Antrag zu 2 b nur den 73.800,- DM überschießenden Betrag für die Nutzungen betrifft. Ausserdem folgt aus der Art der Antragsstellung, dass der Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen nicht mehr mit einem bloßen Hilfsantrag geltend gemacht worden ist. Mit der Abweisung der Klage hinsichtlich des Anspruchs auf Zahlung des Betrages von 73.800,- DM - im Tenor fälschlich als Hauptantrag bezeichnet - hat daher der Berufungsrichter auch über die von diesem Betrag mitumfassten Nutzungen entschieden. Denn durch die neue Antragstellung war der bis dahin in der ersten Instanz anhängig gewesene Hilfsanspruch als Teil des Hauptanspruchs in die zweite Instanz

durch Erweiterung des Berufungsantrags gezogen worden. Ein solches Verfahren ist nach ständiger Rechtsprechung verfahrensrechtlich zulässig. Ist über einen Teilanspruch durch Teilurteil der Vorinstanz entschieden worden, so ist der Berufungskläger in der Lage, den in der ersten Instanz anhängig gemachten, durch das Teilurteil nicht beschiedenen Restanspruch ganz oder teilweise in die Berufungsinstanz zu ziehen. Dass der Anspruch bis dahin noch bei dem Landgericht anhängig war, steht dem nicht entgegen.

Die vom Berufungsgericht erfolgte Abweisung des Anspruchs auf Herausgabe der Nutzungen ist, wie die obigen Ausführungen ergeben, allerdings begründet, insoweit als die Nutzungen in der Zeit vor dem 15. Mai 1949 gezogen sind. Insoweit kann es bei dem angefochtenen Urteil auch bleiben. Dagegen durfte das Berufungsgericht, das mit Recht dem Auskunftsanspruch für die Zeit vom 15. Mai 1949 bis 17. März 1950 entsprochen hat, den Zahlungsanspruch, soweit er auf diese Zeit entfällt, nicht abweisen. Insoweit ist dem Berufungsgericht in seinem Erkenntnis ein Irrtum unterlaufen.

Eine Verteilung des mit dem Antrag auf Zahlung von 73.800,- DM verlangten Betrages auf die Zeit vor und nach dem 15. Mai 1949 ist auch nach dem Antrag in der Berufungsbegründung und der dafür gegebenen Begründung möglich. Wie sich aus den Ausführungen in der Berufungsbegründungsschrift ergibt, verlangt die Klägerin für das Jahr 1949 eine monatliche Nutzungsentschädigung von 3.600,- DM, insgesamt für 1949 43.200,- DM. Dieser Betrag lässt sich auf die Zeitabschnitte bis zum 15. Mai 1949 und für den Rest des Jahres verhältnismässig teilen. Es entfallen auf die ersten 4 1/2 Monate demnach 16.200,- DM, auf den Rest des Jahres 27.000,- DM. Nach dem oben Ausgeführten ist die Klage, soweit Nutzungen für 1948 mit 21.600,- DM und für

die ersten 4 1/2 Monate 1949 mit 16.200,- DM verlangt werden, d.h. insgesamt wegen eines Teilbetrages von 37.800,- DM, unbegründet. Insoweit muss die Berufung zurückgewiesen werden. Hinsichtlich des Restbetrags ist das angefochtene Urteil aber aufzuheben und die Sache an den Berufungsrichter zurückzuverweisen, damit er darüber zusammen mit dem Anspruch auf Erteilung von Auskunft und dem mit dem Antrag zu 2 b geltend gemachten Anspruch entscheide.

Es war daher, wie geschehen, zu entscheiden. Die Kostenentscheidung musste dem Endurteil vorbehalten bleiben, da das angefochtene Urteil auch ein Teilurteil ist, das den Streit der Parteien nicht erschöpfend erledigt.

Schmidt Ascher v.Werner Scheffler Wüstenberg