

Für das Nachschlagewerk.
Für die Amtliche Sammlung.

Gesetz: ZPO §§ 322, 549, 563, 565

Rechtssatz: Hat das Berufungsgericht die Zulässigkeit des Rechtswegs aus Rechtsirrtum verneint, so hat das Revisionsgericht in der Regel die Sache zur anderweiten Entscheidung zurückzuverweisen und nicht selbst sachlich zu entscheiden. Hilfserwägungen des Berufungsgerichts, dass die Klage auch aus sachlich-rechtlichen Gründen abzuweisen wäre, sind grundsätzlich vom Revisionsgericht nicht zu beachten.

Aktenzeichen: IV ZR 48/53

LG Itzehoe

Urteil des BGH vom 10. Dezember 1953

OLG Schleswig

54
IV ZR 48/53

Verkündet am 10. Dezember 1953
Klett, 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 Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch die
Oberfinanzdirektion H■■■■■,
Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■ -

g e g e n

den Seefischer Ernst K■■■■ in W■■■■/H■■■■, H■■■■-
strasse ■,
Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ■■■■■ -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 23. November 1953 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter
Ascher, Johannsen, Dr. Kregel und Scheffler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 31. Oktober
1952 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über die
Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Beru-
fungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Beklagte ist Eigentümer des Fischkutters "F[REDACTED]". Das Schiff wurde im Mai 1940 auf Grund des Reichsleistungsgesetzes (RLG) für die deutsche Kriegsmarine zur Benutzung in Anspruch genommen. Es wurde am 20. Juni 1944 durch Luftangriff schwer beschädigt. Am 2. März 1945 teilte die Kriegsmarinedienststelle (KMD) S[REDACTED] dem Beklagten mit, dass das Schiff repariert, nach Fertigstellung zurückgegeben und die laufende Vergütung für die Inanspruchnahme bis dahin weitergezahlt werde. Zu einer Instandsetzung kam es jedoch nicht mehr. Das Schiff wurde dem Beklagten am 24. September 1945 in beschädigtem Zustand von der KMD H[REDACTED] zurückgegeben. Der Rückgabeverhandlung war eine Feststellung der Höhe des an dem Schiff entstandenen Schadens über einen Betrag von 59.620,- RM beigelegt. Der Beklagte liess nunmehr die Instandsetzungsarbeiten selbst durchführen und reichte der KMD H[REDACTED] am 23. Januar 1946 einen Erstattungsantrag über 34.478,02 RM ein. Am 13. März 1946 teilte die KMD H[REDACTED] dem Beklagten mit, in den nächsten Tagen werde ein Betrag von 27.390,12 RM als endgültige Zahlung angewiesen; die Kosten für den Einbau des Motors könnten nicht erstattet werden, da dieser schon vor dem 8. Mai 1945 eingebaut worden sei, und für diese Zeit von der Besatzungsbehörde z.Zt. keine Mittel bewilligt würden. Am Schlusse des Schreibens heisst es wörtlich:

"Das Schiff war nach dem RLG erfasst, daher gehen Rückbauten und Reparaturen vertragsmässig zu Lasten der KMD H[REDACTED]."

Am 8. April 1946 wurden dem Beklagten demgemäss 27.390,12 RM gezahlt.

Die Klägerin verlangt diesen Betrag, im Verhältnis 10 : 1 auf D-Mark umgestellt, als ungerechtfertigte Be-

reicherung vom Beklagten zurück. Sie trägt vor, die Zahlung habe gegen zwingende Vorschriften der Militärregierung; nämlich gegen das Gesetz Nr 52, gegen die technische Anweisung der Finance Division Nr 37 der BrMilReg und gegen die VO Nr 99 verstossen.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt und zur Begründung ausgeführt, die deutsche Gerichtsbarkeit sei nicht gegeben. Hiervon abgesehen sei die Zahlung in jedem Falle ordnungsgemäss, da eine etwa erforderlich gewesene Genehmigung der Militärregierung vorgelegen habe. Wenn die Zahlung zu Unrecht geschehen und daher unwirksam sei, stehe dem Beklagten, ein Schadensersatzanspruch gegen die Klägerin zu, da die KMD H. es pflichtwidrig unterlassen habe, der Militärregierung die Genehmigung zur Erfüllung des ihr an sich zustehenden Anspruchs einzuholen. Mit diesem Anspruch rechne er auf.

Das Landgericht hat die Sache der britischen Besatzungsbehörde gemäss Art 3 Abs 2 des AHKG Nr 13 vorgelegt. Das Legal Office Land Commissioner's Office Schleswig-Holstein hat am 14. August 1951 dahin entschieden, dass den deutschen Gerichten gestattet sei, die Gerichtsbarkeit in diesem Rechtsstreit "both of first instance and appellate" auszuüben.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Der Beklagte hat Berufung eingelegt und nunmehr in erster Linie geltend gemacht, der ordentliche Rechtsweg für den erhobenen Klagsanspruch sei nicht gegeben. Die Klägerin ist dem entgegengetreten. Das Berufungsgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen und die Revision zugelassen. Die Klägerin vertritt mit der Revision den von ihr geltend gemachten Anspruch. Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist, da das Berufungsgericht die Zulässigkeit des Rechtsweges verneint hat und die Revisionsklägerin insoweit Angriffe erhebt, nach § 547 Abs 1 Nr 1 ZPO ohne weiteres zulässig.

II. Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass der Klaganspruch der deutschen Gerichtsbarkeit unterliege. Keine der hier zu entscheidenden Fragen betrifft eine Angelegenheit, die aus der Erfüllung von Pflichten oder der Leistung von Diensten für die Alliierten Streitkräfte oder in Verbindung damit entstanden ist (AHKG Nr 13 Art 2 b). Das Schiff des Beklagten ist weder jemals im Dienste der Besatzungsmacht eingesetzt worden, noch ist es auf Weisung oder für Zwecke der Alliierten Streitkräfte instandgesetzt worden. Die an den Beklagten geleistete Zahlung durch die KMD H [REDACTED] ist auch keine Zahlung einer britischen Dienststelle. Die nach der Kapitulation teilweise fortbestehenden Dienststellen der ehemaligen deutschen Kriegsmarine blieben, auch wenn sie weithin den Weisungen und Anordnungen der Besatzungsmacht Folge zu leisten hatten, deutsche Dienststellen, die im Rahmen der ihnen belassenen oder übertragenen Aufgaben in eigener Verantwortung handelten und entschieden. Davon, dass die nach dem Zusammenbruch fortbestehenden Dienststellen der Kriegsmarine nach wie vor Dienststellen des Deutschen Reiches waren, ist der Senat bereits in seinem Urteil vom 21. Mai 1953 - IV ZR 165/51 - ausgegangen (vgl hierzu ferner die Urteile des Senats vom 14. 2. 1951 - IV ZR 51/51 und vom 2.10.1952 - IV ZR 200/51; ferner BGHZ 10, 81/857). Die Auffassung des Beklagten, dass die Zahlung aus britischen Beutemitteln erfolgt sei, erledigt sich schon durch die tatsächliche Fest-

stellung des Berufungsgerichts, wonach die an den Beklagten gezahlten Gelder dem ordentlichen Haushalt der britischen Zone entnommen worden sind. Auf die von der Militärregierung unter dem 14. August 1951 erteilte Genehmigung kommt es hiernach nicht mehr an.

III. Dem Berufungsgericht ist auch darin beizutreten, dass die Klägerin berechtigt ist, den Klaganspruch geltend zu machen. Es befindet sich insoweit in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der wiederholt ausgesprochen hat, dass die Klägerin Inhaberin des Aktivvermögens des Deutschen Reichs geworden ist (BGHZ 308/310-3147; Urteile des Senats vom 28. Februar 1952 - IV ZR 157/50 = BGHZ 5, 205/insoweit nicht abgedruckt/ u vom 22. Januar 1953 - IV ZR 6/51 = BGHZ 8, 344/3467).

IV. Dagegen sind im Ergebnis die Angriffe begründet, die die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts richtet, der ordentliche Rechtsweg sei nicht zulässig. Das Berufungsgericht führt aus, die Verpflichtung, die der Zahlung an den Beklagten zugrunde liege, gründe sich auf die Kriegssachschädengesetzgebung und sei daher öffentlich-rechtlicher Art gewesen. Für öffentlich-rechtliche Ansprüche sei der Rechtsweg nicht gegeben. Darüber hinaus bestimme § 14 der 6. Durchführungs- und Ergänzungsverordnung zur Kriegssachschädenverordnung (KSSchVO) vom 8. Juli 1943 (RGBl I, 383) ausdrücklich, dass zu Unrecht gezahlte Entschädigungsbeträge durch Rückforderungsbescheid gemäss § 19 KSSchVO zurückzufordern und, wenn nötig, im Verwaltungszwangsverfahren beizutreiben seien. Da die an den Beklagten geleistete Zahlung eine Entschädigungsleistung im Sinne dieser Vorschrift gewesen sei, müsse auch aus diesem weiteren Grunde der Klägerin für ihren Anspruch der ordentliche Rechtsweg verschlossen bleiben.

1. Die Erwägung des Berufungsgerichts, dass Ansprüche, die aus einem öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnis fließen, gemäss § 13 GVG nicht vor die ordentlichen Gerichte gehören, trifft so allgemein nicht zu. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind z.B. Streitigkeiten aus einem öffentlich-rechtlichen Verwahrungsverhältnis (BGHZ 1, 369; 3, 162; Urteil vom 11. Oktober 1951 - IV ZR 71/50 -) oder über eine Entschädigung nach dem RLG (BGHZ 4, 10/46 ff.; 68/72 ff.; 266/271 ff.; 5, 205/211/7; 8, 344/345 f.) durch die ordentlichen Gerichte zu entscheiden. Das Berufungsgericht hat verkannt, dass es sich hier um eine Streitigkeit der letztgenannten Art handelt.

2. Die KMD H. hat die von ihr angewiesene Zahlung ausweislich des Schlußsatzes ihres Schreibens vom 13. März 1946 ausdrücklich und bewusst auf die Bestimmungen des Reichsleistungsgesetzes gestützt. Sie wäre - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - grundsätzlich nicht dafür zuständig gewesen, eine Entschädigung nach den Bestimmungen des Kriegssachschädenrechts zu gewähren. Das war nach § 10 der 5. DVO zur KSSchVO (Schäden der Seeschifffahrt - SSchVO - vom 13. November 1942/RGBl I, 6457) vielmehr Sache des Kriegsschädenamts für die Seeschifffahrt in Hamburg als Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe. Die Anwendung des § 14 der 6. DVO zur KSSchVO (Vereinfachung des Verfahrens) vom 8. Juli 1943 (RGBl 67), auf den das Berufungsgericht seine Entscheidung stützt, setzt demgemäss auch einen Rückforderungsbescheid der Feststellungsbehörde voraus. Nun konnten zwar nach § 28 Abs 1 KSSchVO wegen eines Kriegsschadens im Sinne des § 1 Abs 1 bis 3 KSSchVO grundsätzlich keine Ansprüche auf Grund des Reichsleistungsgesetzes geltend gemacht werden.

Es braucht hier aber nicht geprüft zu werden, inwieweit die KMD als Bedarfsstelle gleichwohl auf Grund der Sonderregelung für die Schäden der Seeschifffahrt befugt gewesen ist, Ersatzansprüche wegen Kriegssachschäden selbst zu befriedigen, und inwieweit solche Leistungen sachlich auf dem Reichsleistungsgesetz oder dem Kriegssachschädenrecht beruhen konnten. Die KMD H. hat ihre Zahlung ausdrücklich auf das Reichsleistungsgesetz gegründet und sich hierbei ersichtlich auf § 26 Abs 3 RLG gestützt. Schloss § 28 Abs 1 KSSchVO eine solche Entschädigung nach dem Reichsleistungsgesetz auch für Kriegssachschäden an Seeschiffen allgemein aus, dann rechtfertigt das nicht den Schluss, die KMD habe eine Entschädigung nach Kriegssachschädenrecht gewährt, sondern allenfalls die Folgerung, die Zahlung nach dem Reichsleistungsgesetz entbehre des rechtlichen Grundes. Auch in diesem Falle entscheidet sich also die Frage, ob hier der Rechtsweg zulässig ist, danach, ob eine zu Unrecht gezahlte Entschädigung nach dem Reichsleistungsgesetz vor den ordentlichen Gerichten zurückgefordert werden kann. Die Frage ist zu bejahen. Wie in der schon oben genannten Entscheidung (BGHZ 4, 266/2727) ausgeführt worden ist, bezieht sich die Eröffnung des ordentlichen Rechtsweges für Ansprüche aus dem RLG entgegen dem blossen Wortlaut des Art 14 GrundG nicht nur auf Streitigkeiten über die Höhe der Entschädigung, sondern auch auf die Fälle, in denen über die Frage gestritten wird, ob überhaupt eine Entschädigungspflicht besteht. Der ordentliche Rechtsweg ist ferner für Ansprüche aus dem RLG nicht nur gegeben wenn es sich um eine Inanspruchnahme "zur Verfügung" handelt, sondern auch wenn, wie hier, eine Inanspruchnahme "zur Benutzung" in Rede steht (BGHZ 4, 74; Urteil vom 28. Februar 1952 - III ZR 69/51 (S 39) -, insoweit in

BGHZ 5, 217 ff nicht abgedruckt; vgl ferner Pagendarm
Ann 1 b in LM Verwaltungsrecht - Allgemeines/Verwaltungsakt:
Fehlerhaftigkeit/ Nr 3). Schliesslich hat der erkennende
Senat in dem in BGHZ 8, 344/345 f/ abgedruckten Urteil
dahin entschieden, dass eine Klage vor den ordentlichen
Gerichten auch dann zulässig ist, wenn sie - und darum han-
delt es sich hier - auf Rückzahlung einer angeblich zu Unrecht
geleisteten Entschädigung gerichtet ist. Das Berufungsgericht
hat somit die Zulässigkeit des Rechtsweges zu Unrecht ver-
neint.

3. Es kann hiernach dahingestellt bleiben, ob den Aus-
führungen des Berufungsgerichts zur Zulässigkeit des Rechts-
weges auch schon dadurch die Grundlage entzogen war, dass
§ 373 Nr 3 des Lastenausgleichsgesetzes vom 14. August 1952
(BGBl I, 445/5327) die Kriegssachschädenverordnung mit
den dazu ergangenen Durchführungsvorschriften mit Wirkung
vom 2. September 1952 ausser Kraft gesetzt hatte.

V. Das angefochtene Urteil war wegen des vorerörterten
Rechtsfehlers aufzuheben. Die Sache war gemäss § 565 Abs 1
ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Der Senat
konnte nicht nach § 565 Abs 3 Nr 1 ZPO in der Sache selbst
entscheiden.

Das Berufungsgericht hat die Klage ausdrücklich als
unzulässig abgewiesen, bisher also nur ein Prozessurteil
erlassen, jedoch keine Sachentscheidung getroffen. Es
hat zwar den Gründen, aus denen es die Zulässigkeit
des Rechtsweges verneint hat, Erörterungen darüber ange-
fügt, dass die Klägerin "im übrigen ihren Rückforderungs-
anspruch auch aus Gründen sachlichen Rechts nicht durch-
setzen" könne. Dieser Teil der Entscheidungsgründe war je-
doch nicht entscheidungserheblich, da eine Klage nicht zu-

gleich aus prozessrechtlichen und aus sachlich-rechtlichen Gründen abgewiesen werden kann. Prozess- und Sachabweisung haben einen unterschiedlichen Inhalt. Während die erstere als eine bloße "Abweisung angebrachtermassen" den Kläger nicht hindert, den geltend gemachten Anspruch unter den gegebenen Zulässigkeitsvoraussetzungen erneut zu verfolgen, schneidet ihm die Sachabweisung grundsätzlich vermöge ihrer weitergehenden Rechtskraft die Möglichkeit hierzu ab. Ausführungen, die das Berufungsgericht in einem Prozessurteil zur Sache macht, sind daher in keiner Hinsicht verbindlich und im Revisionsrechtszug als nicht geschrieben zu behandeln (RGZ 158, 145/1557 mit Nachweisen; Arbeitsrechtssammlung 27, 37/387; BGHZ 4, 58/607). Die Verschiedenheit der Rechtskraftwirkung einer Prozess- und Sachabweisung zwingen das Revisionsgericht in der Regel dazu, die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen und nicht selbst in der Sache zu befinden, wenn es im Gegensatz zum Berufungsgericht die (prozessuale) Zulässigkeit der Klage bejaht. Das hat schon das Reichsgericht überwiegend angenommen (RGZ 41, 369/372 f7; 105, 196; 153, 216/2197; 158, 145/1557). Es hat insbesondere wiederholt ausdrücklich verneint, dass § 563 ZPO anwendbar sei, wenn das Berufungsgericht eine Klage rechtsirrtümlich aus verfahrensrechtlichen Gründen abgewiesen habe, das Revisionsgericht dagegen die Klage für sachlich unbegründet erachte (JW 1937, 3328 Nr 41; 1938, 966 Nr 28 a.E.). Auch der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im Anschluss an diese Rechtsprechung in seinem Urteil vom 11. Juli 1950 - II ZR 118/50 - für den Fall einer Klageänderung ausgesprochen, das Revisionsgericht könne nicht in der Sache selbst entscheiden, sondern müsse die Sache zur anderweiten Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverweisen, wenn das Berufungsgericht eine Klageänderung zu Unrecht nicht zugelassen habe (Leitsatz in LM zu § 75 AktG Nr 1 b; in BGHZ 3, 90 und NJW 1951, 881 insoweit nicht abgedruckt).

Das Reichsgericht ist allerdings in einzelnen Fällen von dieser allgemeinen Linie, die auch im Schrifttum gebilligt worden ist (Stein-Jonas-Schönke 17. Aufl Anm II 2 Abs 2 zu § 537 ZPO; Sydow-Busch 22. Aufl Anm 2 zu § 563 ZPO), abgewichen. Es hat sich gelegentlich für befugt gehalten, die Revision aus sachlich-rechtlichen Gründen zurückzuweisen, nachdem das Berufungsgericht die Klage nur aus prozessrechtlichen Gründen abgewiesen hatte (JW 1918, 511 Nr 12 [bei Klagänderung]; JW 1928, 2705 Nr 2 [Zulässigkeit des Rechtsweges]). Hiergegen sind jedoch schon von Mendelsohn-Bartoldy (Anmerkung zu JW 1918, 511 Nr 12) Bedenken erhoben worden. Diese teilt der Senat. Sie gründen sich vor allem auf die oben schon erörterte unterschiedliche Rechtskraftwirkung eines Prozessurteils und einer Sachentscheidung. Diesen Unterschied hat das Reichsgericht nicht verkannt, sondern in JW 1918, 511 selbst eingehend erörtert und hierbei hervorgehoben, der Revisionskläger dürfe durch die Entscheidung des Revisionsgerichts in keiner Hinsicht schlechter gestellt werden, als er durch die Entscheidung des Berufungsgerichts gestellt sein würde; auch wenn seine Revision aus sachlich-rechtlichen Gründen zurückgewiesen werde, entscheide das Revisionsurteil doch nur darüber, ob die Revision als solche berechtigt oder ob sie als unberechtigt abzuweisen sei. Der materielle Anspruch werde dem Kläger gegebenenfalls nicht aberkannt, da die Rechtskraft nicht so weit wirke. Der Kläger könne immer noch seinen Anspruch - sogar unter Beschränkung auf die bisherige Begründung - von neuem klageweise geltend machen.

Diese Ausführungen lassen ausser acht, dass den Streitteilen, insbesondere dem Kläger, mit einer solchen Prozessentscheidung selten gedient ist. Sie erstreben regelmässig ein Sachurteil, das mit entsprechender Rechtskraftwirkung den Streitstoff zwischen ihnen endgültig er-

ledigt. Im Einzelfalle kann sogar noch ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis an einer Sachentscheidung bestehen, z.B. in Fällen, in denen ein Dritter erst haftet, wenn feststeht, dass der Beklagte nicht in Anspruch genommen werden kann. Es ist auch prozesswirtschaftlicher, durch die Zurückverweisung an das Berufungsgericht ein Sachurteil in dem selben Rechtsstreit zu ermöglichen, als die Parteien wegen ihres eigentlichen Anliegens auf einen neuen Rechtsstreit zu verweisen. Sachlich-rechtliche Erörterungen in einem Urteil, das nur als Prozessurteil rechtskräftig wird, sind zudem auch aus allgemeinen Gründen nicht unbedenklich. Sie haben rein rechtlich keine verbindliche Wirkung. Sie würden es also nicht ausschliessen, dass der offengelassene neue Rechtsstreit sachlich anders entschieden wird. Andererseits kann aber die Tatsache, dass Sacherwägungen einmal niedergelegt worden sind, die engültige sachliche Entscheidung des Streites der Parteien leicht auch dann beeinflussen, wenn sie selbst nicht bedenkenfrei gewesen sind. Es könnte daher der Revisionskläger, dessen Klage irrtümlich aus prozessualen Gründen abgewiesen ist, - nicht rein rechtlich, aber im Ergebnis - "schlechter gestellt werden", wenn das Revisionsgericht seine Revision aus sachlich-rechtlichen Gründen zurückweist.

Die Entscheidung des III. Zivilsenats vom 22. November 1951 (BGHZ 4, 58) steht den vorstehenden Ausführungen nicht entgegen. Auch sie geht davon aus, das Revisionsgericht habe eine Sache grundsätzlich an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, wenn das Berufungsgericht eine Berufung infolge Rechtsirrtums aus verfahrensrechtlichen Gründen für unzulässig gehalten habe, das Revisionsgericht sie aber für sachlich unbegründet erachte (§ 59 f

aa0). Der III. Senat hat über die dort in Rede stehende unselbständige Anschlussberufung, die vom Berufungsgericht zu Unrecht als unzulässig verworfen worden war, nur auf Grund besonderer Umstände unter Anwendung des § 549 ZPO selbst entschieden. Es hat dabei ausgeführt, die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils hätten mit Sicherheit die Möglichkeit ausgeschlossen, sachlich obzusiegen, dem Revisionsgericht sei eine sachliche Nachprüfung des Urteils auch verwehrt, weil die Revisionssumme nicht erreicht und die Revision nicht zugelassen sei; das Berufungsurteil beruhe daher im Ergebnis nicht auf der dem Berufungsgericht zur Last fallenden Gesetzesverletzung. Der III. Zivilsenat hat hierbei in den Entscheidungsgründen ausserdem weitgehend auf die Besonderheiten der unselbständigen Anschlussberufung abgestellt. Die Annahme, die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils hätten mit Sicherheit die Möglichkeit ausgeschlossen, dass die Anschlussberufung sachlich hätte Erfolg haben können, war hiernach nicht allein entscheidend. Eine solche eindeutige Lage besteht überdies im vorliegenden Falle nicht, wie schon die abweichende Beurteilung durch das Landgericht und das Oberlandesgericht und die Hilfsbegründung des letzteren in sich ergeben. Es kann daher dahinstehen, ob eine Ausnahme von den vorerörterten Grundsätzen dann zulässig wäre, wenn das Begehren eines Revisionsklägers aus sachlichen Gründen "handgreiflich" unbegründet und keinerlei Rechtsschutzbedürfnis für ein Sachurteil denkbar ist.

Für den gegebenen Fall kann auch weiter unentschieden bleiben, ob das Revisionsgericht etwa dann selbst sachlich entscheiden kann, wenn es die Klage für begründet hält (vgl. RG in HRR 1942, 726). Eine solche Entscheidung

könnte in jedem Falle nur ergehen, wenn es sich mit allen entscheidungserheblichen Einwänden des Beklagten auseinandersetzen könnte, ihm insbesondere insoweit ein "festgestelltes Sachverhältnis" im Sinne des § 565 Abs 3 Nr 1 ZPO vorläge. Daran würde es aber, selbst wenn insoweit die Hilfsbegründung des Berufungsgerichts herangezogen werden dürfte, schon hinsichtlich des Vorbringens des Beklagten fehlen, der Base Supply Officer D. [REDACTED] habe die Auszahlung an den Beklagten im Einzelfalle dadurch genehmigt, dass er die ihm vorgelegten Zahlungsaufstellungen mit den angeklammerten Unterlagen abgezeichnet habe. Hierfür wäre eine Würdigung des gesamten Beweisergebnisses erforderlich, die dem Senat nicht zusteht, sondern gegebenenfalls Sache des Tatsachenrichters ist.

Schmidt

Ascher

Johannsen

Kregel

Scheffler