

Verkündet am 10. Oktober 1957
Joitschek, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der P [REDACTED] und V [REDACTED]-Gesellschaft mbH, vertreten
durch ihren Geschäftsführer Dr. Sch [REDACTED], B [REDACTED]-Wi [REDACTED]-
[REDACTED], F [REDACTED] Platz [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] Ve [REDACTED], Körperschaft des öffentli-
chen Rechts, vertreten durch die Vorstandsmitglieder Rolf
Da [REDACTED] und Dr. Klaus H [REDACTED], B [REDACTED] W [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. Oktober 1957 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel,
Dr. Heimann-Trosien, Erbel und H. Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 16. Zi-
vilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 19. Septem-
ber 1956 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin befasste sich während des Krieges bis zum Zusammenbruch 1945 mit der Hin- und Ausfuhr von Pferden von und nach Dänemark. Auf Grund einer Ermächtigung des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft mussten alle Viehkäufe und -verkäufe Deutschlands über die Klägerin durchgeführt werden. Der Viehaustausch der Klägerin bildete einen Teil des deutsch - dänischen Warenverkehrs, für den beide Länder ein Zahlungsabkommen abgeschlossen hatten. Träger dieses Verrechnungsabkommens waren die Beklagte und die Dänische Nationalbank. Zur Durchführung des Warenaustausches unterhielt die Beklagte bei der Dänischen Nationalbank ein Kronenspezialkonto I, während für die Nationalbank bei der Beklagten in Berlin ein Reichsmarkspezialkonto I geführt wurde. Waren - bei Ausfuhr aus Dänemark - die Lieferungsverträge unter Vereinbarung einer Kronenzahlung abgeschlossen, so hatten die deutschen Importeure den Betrag in Reichsmark an die Beklagte zu zahlen, die dann den entsprechenden Kronenbetrag aus ihrem bei der Dänischen Nationalbank geführten Kronenspezialkonto I an die dänischen Verkäufer auszahlen liess. Entsprechend liess die Dänische Nationalbank an die deutschen Exporteure bei Vereinbarung der Bezahlung in Reichsmark für Lieferungen nach Dänemark aus ihrem bei der Beklagten geführten Reichsmarkspezialkonto I Zahlungen leisten.

Zur Vereinfachung dieses Verfahrens unterhielt die Klägerin bei dem Pferdeexportausschuss des Dänischen Landwirtschaftsministeriums, der für Dänemark ähnliche Aufgaben wie die Klägerin in Deutschland wahrzunehmen hatte, ein grösseres Kronenguthaben. Dieses hatte die Klägerin aus ihrem Vermögen über die Beklagte und die Dänische Nationalbank im Wege des Zahlungsabkommens an den Pferde-

- 3 -

exportausschuss überwiesen. Aus diesem Guthaben bezahlte die Klägerin die Einfuhren nach Deutschland, während die dänischen Importeure den Kaufpreis für Ausfuhren aus Deutschland diesem Konto gutbrachten. Bei Kriegsende betrug das Guthaben der Klägerin bei dem Pferdeexportausschuss nach ihren Büchern 306 829,73 dänische Kronen.

Die Klägerin hat Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zur Zahlung von 30 000 DM, nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 1. März 1955 zu verurteilen. Sie hat vorgebracht, das dänische Landwirtschaftsministerium habe im September 1945 den Gegenwert des Guthabens der Klägerin bei der Dänischen Nationalbank einbezahlt. Diese habe das Geld zugunsten der Klägerin im Wege des Verrechnungsverkehrs und unter Umwandlung in 520 840,19 RM dem Reichsmarkspezialkonto I gutgebracht. Hiervon habe die Dänische Nationalbank der Beklagten durch Übersendung eines Kontoauszuges Kenntnis gegeben. Die Beklagte habe daraufhin ihrerseits auf dem Clearing-Konto eine entsprechende Buchung vorgenommen. Selbst wenn dies aber unterblieben sein sollte, so wäre die Beklagte zur Buchung jedenfalls verpflichtet gewesen. Die Bestimmung der §§ 18, 6 des Berliner Altbankengesetzes (GVBl Bln 1483) - AltBG - stehe dem Anspruch der Klägerin nicht entgegen, da es sich um eine Tätigkeit oder um eine Verpflichtung zu einer Tätigkeit nach dem 8. Mai 1945 gehandelt habe. Die Klägerin habe deshalb gegen die Beklagte einen Anspruch auf Auszahlung des im Verhältnis 10 : 1 in D-Mark umgestellten Betrages. Hiervon werde ein Teilbetrag von 30 000 DM geltend gemacht.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat vorgebracht, der Kontoauszug der Dänischen Nationalbank, in dem die Abrechnung der 520 840,19 RM vermerkt sei,



sei erst im Jahre 1947 bei ihr eingegangen. Sie selbst habe keine Buchung vorgenommen, sondern die Eingänge nur bei sich vermerkt. Zu einer Buchung zugunsten der Klägerin sei die Beklagte damals auch nicht befugt gewesen, da sie auf Grund der BK-0 (46) 351 vom 31. August 1946 nicht berechtigt gewesen sei, ausser einer rein archivalischen Tätigkeit irgendwelche Geschäfte vorzunehmen. Im übrigen sei mit dem Zusammenbruch das deutsch-dänische Zahlungsabkommen erloschen, so dass jeder Überweisungsverkehr unmöglich gewesen sei. Auch deshalb habe sie keine Buchungen vornehmen können.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Kammergericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dass die Klage zur Zeit unzulässig sei.

Nach §§ 18, 6 AltBG kann die Beklagte nur für "neue Zahlungsverbindlichkeiten" in Anspruch genommen werden. Das sind solche, "die darauf beruhen, dass die Altbank nach dem 8. Mai 1945 durch eine in Berlin West bestehende Verwaltungsstelle tätig geworden ist oder in Berlin Massnahmen unterlassen hat, die vorzunehmen sie nach Lage der Verhältnisse verpflichtet war".

Das Berufungsgericht sieht diese Voraussetzungen nicht als gegeben an. Es stellt fest, dass die Beklagte erst im Jahre 1947 durch den Empfang des Kontoauszuges der Dänischen Nationalbank von deren Buchung Kenntnis erhalten hat. Die Beklagte sei aber daraufhin nicht "tätig geworden" im Sinne des § 6 AltBG, denn unter Tätigwerden im Sinne dieser Vorschrift sei "nicht jede irgendwie geartete Betätigung der Bank zu verstehen, sondern nur eine Tätigkeit der üblichen Art der Erledigung von Bankgeschäften, die auch dem vermeintlich Berechtigten gegenüber irgendwie in Erscheinung getreten" sei. Eine solche Tätigkeit habe die Beklagte nicht entfaltet. Es könne sogar unterstellt werden, dass die Beklagte auf Grund des ihr von der Dänischen Nationalbank im Jahre 1947 übersandten Kontoauszuges die 520 840,19 RM von dem Reichsmark-Spezialkonto I abgebucht habe. Auch dann liege aber keine "Tätigkeit" im Sinne des § 6 AltBG vor, weil es an einem Handeln gegenüber der Klägerin fehle. Die etwaige Buchung sei ein interner Vorgang bei der Beklagten gewesen; sie bringe nur die Kenntnisnahme von dem Standpunkt der Dänischen Nationalbank zum Ausdruck, bedeute aber nicht dessen Anerkennung. Die Buchung der Dänischen Nationalbank habe keine Rechtswirkung, da nicht diese Bank, sondern die Beklagte das Reichsmark-Spezialkonto I geführt habe; die Dänische Nationalbank habe nur ein Gegenkonto zum Reichsmark-Spezialkonto I für ihre eigenen Zwecke geführt und nur auf diesem Gegenkonto gebucht. In der Übersendung des Kontoauszuges sei auch keine Zahlungsanweisung der Dänischen Nationalbank zu sehen, denn hierfür sei nach dem bis zum Zusammenbruch geführten Geschäftsverkehr der beiden Bankinstitute eine mit zwei Unterschriften versehene Einzelanweisung auf besonderem Formblatt erforderlich gewesen. Der nicht unterschriebene Kontoauszug sei nur als eine mit rechtlichen Folgen nicht ausgestattete Sammelmeldung anzusehen.

Selbst wenn aber in der Übersendung des Kontoauszuges, wie die Klägerin meine, eine Aufrechnungserklärung der Dänischen Nationalbank gesehen werde, so wäre dies nur eine "Tätigkeit" dieser Bank, nicht der Beklagten gewesen.

Die Klägerin habe selbst eine nach aussen in Erscheinung getretene Tätigkeit der Beklagten, z. B. die Errichtung eines Kontos oder eine Gutschriftsanzeige an die Klägerin, nicht behauptet.

Nach der BK-O (46) 351 vom 31. August 1946 sei die Beklagte nicht befugt gewesen, über eine rein archivalische Betätigung hinaus tätig zu werden. Deshalb könne ihr aus ihrem passiven Verhalten nicht der Vorwurf gemacht werden, sie habe "Massnahmen unterlassen, die vorzunehmen sie nach Lage der Verhältnisse verpflichtet gewesen wäre". Auch insofern seien also die Voraussetzungen des § 6 AltBG nicht erfüllt.

2.) Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind nicht begründet.

Die Revision ist der Auffassung, dass entgegen der Meinung des Kammergerichts unter "Tätigwerden" im Sinne des § 6 AltBG nicht nur eine Tätigkeit zu verstehen sei, die dem vermeintlich Berechtigten gegenüber irgendwie in Erscheinung getreten sei. Es müsse darunter vielmehr jede Tätigkeit verstanden werden, durch die eine Zahlungsverpflichtung entstehe oder durch sachdienliche Massnahmen, zu denen die Altbank verpflichtet war, entstanden wäre.

Damit wendet sich die Revision lediglich gegen die von dem Kammergericht vorgenommene Auslegung irrevisiblen

Berliner Rechts. Ihre Rüge kann daher nicht berücksichtigt werden; das Revisionsgericht ist vielmehr an die Auslegung des Kammergerichts gebunden (§§ 549, 562 ZPO).

Ist somit von der vom Kammergericht gegebenen Auslegung des § 6 AltBG auszugehen, so lassen auch die weiteren Ausführungen des Berufungsurteils keinen Rechtsfehler erkennen.

Die Revision meint, das Verbot der BK-O (46) 351 könne nur für Neugeschäfte gelten, die Beklagte sei aber nicht gehindert gewesen, die Rechte und Pflichten aus ihrem alten Aufgabenkreis zu erfüllen. Die Klägerin will dies auch aus der Rechtsstellung der Beklagten als einer Art Treuhandstelle des Reiches herleiten. Dem steht entgegen, dass nach der von dem Kammergericht vorgenommenen und gleichfallsirrevisiblen Auslegung der BK-O (46) 351 der Beklagten ausser der Tätigkeit zur Erhaltung ihrer Archive ausdrücklich jede Tätigkeit verboten war, ohne dass ein Unterschied zwischen der Vornahme von Neugeschäften und der Abwicklung alter Verpflichtungen gemacht worden ist.

3.) Die Revision rügt schliesslich noch, es gehe aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor, ob es sich um ein Sach- oder Prozessurteil handle.

Auch diese Rüge geht fehl. Zwar lässt der Tenor des Berufungsurteils für sich allein nicht erkennen, ob das Kammergericht die Klage als unzulässig oder als unbegründet abgewiesen hat. Wohl aber kann aus den Gründen des angefochtenen Urteils, die zur Auslegung des Tenors herangezogen werden können und müssen, entnommen werden, dass die Klage als unzulässig, also durch Prozessurteil abge-

wiesen worden ist. Im Eingang der Entscheidungsgründe wird ausdrücklich bemerkt, dass die Klage gegen die Beklagte zur Zeit noch unzulässig sei, da es an einer von Amts wegen zu berücksichtigenden allgemeinen Prozessvoraussetzung fehle. Wenn das Kammergericht somit das Vorliegen einer neuen Zahlungsverbindlichkeit im Sinne des § 6 AltBG als Prozessvoraussetzung ansieht, bei deren Fehlen eine sachliche Entscheidung zur Zeit nicht zulässig sei, so handelt es sich auch dabei um eine irrevisibile, für das Revisionsgericht bindende Auslegung eines Berliner Gesetzes.

4.) Der von der Klägerin erst in der Revisionsinstanz gestellte Feststellungsantrag ist unzulässig.

Es kann schon zweifelhaft sein, ob das Klageverbot der §§ 5, 6 Altbankengesetz nicht auch Feststellungsklagen umfasst. Doch kann das dahingestellt bleiben. Selbst wenn eine Feststellungsklage möglich gewesen wäre, so könnte der Antrag doch nicht mehr in der Revisionsinstanz gestellt werden. Eine Klagänderung ist in der Revisionsinstanz grundsätzlich unzulässig.

Aber auch, wenn der Leistungsanspruch der Klägerin dahin ausgelegt wird, dass er den Anspruch auf Feststellung bereits enthält, es sich somit bei dem Hilfsantrag der Klägerin nicht um eine Klageänderung handelt, so kann gleichwohl über das Feststellungsbegehren der Klägerin jetzt nicht mehr entschieden werden. Denn in diesem Fall hätte - unterstellt, das erforderliche Rechtsschutzinteresse wäre gegeben gewesen - schon das Berufungsgericht über den in dem Leistungsantrag enthaltenen Feststellungsantrag befinden müssen. Hat es das, wie hier, unterlassen, so hätte das die Revision ausdrücklich rügen müssen (§ 554 Abs. 3 Nr. 2 b, 559 ZPO). Das ist aber nicht geschehen.

Dem steht auch die Entscheidung des II. Zivilsenats vom 26. September 1957 - II ZR 42/56 - nicht entgegen. Der II. Zivilsenat hat in diesem Urteil allerdings einen in der Revisionsinstanz noch gestellten Feststellungsantrag für zulässig erklärt. Der dort entschiedene Fall lag aber in zwei entscheidenden Punkten anders als hier. Einmal war dort der Feststellungsantrag von dem Revisionsbeklagten gestellt worden, der die Möglichkeit einer Prozessrüge nicht hatte. Zum andern war der Rechtsstreit in der Sache selbst entscheidungsreif. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. In dem Urteil vom 26. September 1956 - II ZR 42/56 - ist keineswegs ausgesprochen, dass der Übergang von der Leistungs- zur Feststellungsklage in der Revisionsinstanz stets zulässig sei.

5.) Die Revision ist somit als unbegründet zurückzuweisen, ohne dass noch darauf einzugehen ist, ob der Anspruch der Klägerin im übrigen sachlich begründet wäre.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann	Rietschel	Heimann-Trosien
Erbel	Meyer	