

Verkündet  
am 21. Dezember 1961  
Woitscheck,  
Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

2210 087

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

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1)

2)

3)

Klägerinnen, Berufungsklägerinnen und Revisionsbeklagte,  
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 21. Dezember 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Rietschel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 7. Dezember 1959 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen und die in Konkurs geratene Firma G-Textil GmbH in F waren Gesellschafter der R, R-M Textilherstellungsgesellschaft in Frankfurt. Am 31. Januar 1949 kaufte die R von der Firma I E Inc. in New York 20 gebrauchte Cotton-Strumpfwirkmaschinen. Der Kaufpreis wurde aus Marshallplan-Mitteln bezahlt.

Bevor die Maschinen in Deutschland eintrafen, beschlossen die Gesellschafter der R, diese zu liquidieren. 12 der eingeführten Maschinen übernahm die Firma R zum Einstandspreis. Die restlichen 8 Maschinen, die am 8. und 18. Juni 1949 in Bremerhaven eintrafen, nahm die R nicht ab. Sie wurden, da sie sehr sperrig waren, mit Planen abgedeckt im Freien gelagert. Unter dem 22. Dezember 1949 teilte die den Import vermittelnde J E I A (JEIA) der R mit, sie habe angesichts deren Unvermögens, die 8 Maschinen zu übernehmen, Maßnahmen getroffen, diese einer anderen Firma zu überlassen. Am 20. Juli 1950 verkaufte die Garantie-Abwicklungs (jetzt: D W - und T)-Gesellschaft mbH ("Gawi") in F, der die inzwischen auf die Beklagte übergegangenen (vgl. das sog. Bilaterale Abkommen vom 15. Dezember 1949 - BGBl 1950, 9 ff - über wirtschaftliche Zusammenarbeit zwischen den Vereinigten Staaten und der Bundesrepublik Deutschland und die Zusatzabkommen vom selben Tage zwischen der Bundesrepublik und den früheren Hohen Kommissaren über ECA / E C A - Konten - Banz Nr. -) restlichen Ansprüche aus dem Maschinenimport abgetreten worden waren, die 8 Maschinen an den mitverklagten Inhaber der Firma Erich Ge zum Preise von 3.000 DM je Stück.

In einem Vorprozeß (3/1.0.156/52 des Landgerichts Frankfurt/Main) hatte die Gawi von den Klägerinnen und der Firma G- T- GmbH die Erstattung des ungedeckt gebliebenen Teils der zur Bezahlung des Kaufpreises an die Firma I- E- aufgewendeten Beträge zuzüglich Transport- und Lagerkosten verlangt. Gegenüber dem in diesem Rechtsstreit geltend gemachten Anspruch von insgesamt 126.312,77 DM nebst Zinsen hatten die Klägerinnen hilfsweise mit einer Schadensersatzforderung gegen die Gawi aufgerechnet. Zur Begründung ihres Gegenanspruchs hatten sie vorgetragen, der Verkauf der Maschinen zu einem anderen als dem Einstandspreis sei unzulässig gewesen. Der erzielte Stückpreis von 3.000 DM stelle angesichts der damals herrschenden Nachfrage eine Verschleuderung der Maschinen dar. Dem Klagantrage der Gawi hatten das Berufungs- und das Revisionsgericht stattgegeben. Das Bestehen des zur Aufrechnung gestellten Schadensersatzanspruchs hatten sie rechtskräftig verneint.

Im jetzigen Rechtsstreit haben die Klägerinnen von der beklagten Bundesrepublik und dem mitverklagten Inhaber der Firma Ge- den Ersatz des ihnen durch den Verkauf der 8 Maschinen entstandenen Schadens beansprucht. Sie haben behauptet, der Leiter des Referats "Notleidende Importe" im Bundeswirtschaftsministerium, von Ro-, der den Kauf zwischen der Gawi und Ge- vorbereitet habe, sei nicht mit der erforderlichen Sorgfalt vorgegangen. Er habe den Zustand der Maschinen nicht festgestellt, keinen Sachverständigen über ihren Wert gehört, gute Verkaufsmöglichkeiten nicht wahrgenommen und keine Verbindung zu den in Betracht kommenden Abnehmerkreisen aufgenommen. Durch die Verschleuderung der Maschinen und den Verlust des Vorprozesses sei ihnen ein Schaden von 211.498,93 DM (nämlich 126.312,77 DM Hauptsumme, 50.160,71 DM Zinsen und 35.025,45 DM Prozeßkosten)



entstanden, der sich nur um die von ihnen zu tragenden Lagerkosten von 9.711,60 DM auf 201.787,33 DM mindere. Diesen Betrag nebst Zinsen haben die Klägerinnen eingeklagt.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Sie hat eingewandt, über den gegen sie erhobenen Anspruch sei in dem Vorprozeß rechtskräftig entschieden worden. Der Schadensersatzanspruch sei zudem unbegründet und verjährt. Die Klägerinnen hätten von der angeblichen Verschleuderung der Maschinen bereits im Jahre 1952 erfahren.

Dieser Einlassung sind die Klägerinnen mit Rechtsausführungen entgegengetreten. Sie haben den Klageanspruch auch auf eine Amtspflichtverletzung von Bediensteten der Beklagten, namentlich des Referatsleiters von Ro [REDACTED], gestützt.

Das Landgericht hat die Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland durch Teilurteil abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerinnen hat das Oberlandesgericht das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Klägerinnen bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

#### Entscheidungsgründe:

I. Das Landgericht hat die Klage gegen die Bundesrepublik abgewiesen, weil die Rechtskraft der Entscheidung in dem Vorprozeß der Geltendmachung des Klageanspruchs in diesem

Rechtsstreit entgegenstehe. Das Oberlandesgericht ist entgegengesetzter Ansicht; es hat das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Sache gemäß § 538 Abs. 1 Nr. 2 ZPO an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Die Bedenken, die die Revision wegen der Anführung dieser Gesetzesstelle gegen die Art und die Wirksamkeit des angefochtenen Urteils äußert, sind unbegründet. Mit dem Einwand, daß über den Klageanspruch bereits rechtskräftig entschieden worden sei, wird das Fehlen einer Prozeßvoraussetzung geltend gemacht (Rosenberg Lehrb. d. ZPR 9. Aufl. § 148 II 4 S. 739 f; ferner u.a. BGH LM § 322 ZPO Nr. 23 und 27). Er gehört aber nicht zu den in § 274 Abs. 2 ZPO abschließend aufgeführten prozeßhindernden Einreden. Das Berufungsgericht hätte daher die Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landgericht nicht oder doch nicht unmittelbar auf § 538 Abs. 1 Nr. 2 ZPO stützen sollen (vgl. Rosenberg aaO § 148 II 4 b γ; 138 II 1 a S. 689 f; Wieczorek ZPO B I b 2 und B II a 1 zu § 322; wohl auch BGH LM § 268 ZPO Nr. 1).

Indessen ist dieses Verfahren unschädlich (vgl. unten III). Es ändert nichts daran, daß der Berufungsrichter, wie sich aus der Begründung der Entscheidung ergibt, über das Rechtsmittel der Berufung abschließend entschieden hat. Dann aber ist das angefochtene Urteil in jedem Falle kein Zwischen-, sondern ein Endurteil. Gegen eine solche Entscheidung ist nach § 545 ZPO die Revision statthaft.

II. Das Oberlandesgericht ist der Auffassung, das in dem Vorprozeß ergangene Urteil bewirke keine Rechtskraft im Verhältnis zu der dort nicht als Partei beteiligten Beklagten. Die Gawi habe diesen Rechtsstreit auch nicht in ge-

willkürter Prozeßstandschaft für die Beklagte geführt, sondern eine ihr von dem seinerzeitigen Bundesminister für den Marshallplan durch Abtretungsurkunden vom 20. Februar 1952 und 13. April 1953 treuhänderisch abgetretene Forderung geltend gemacht. Eine hierüber in dem früheren Rechtsstreit erlassene Entscheidung hätte die Beklagte allenfalls gegen sich gelten lassen müssen, wenn das Gläubigerrecht der Gawi verneint worden wäre. Darauf, daß die abgetretene Forderung der Gawi rechtskräftig zuerkannt worden sei, könne sich die Beklagte in diesem Rechtsstreit den Klägerinnen gegenüber jedoch nicht berufen.

Das Berufungsgericht ist hiernach der Ansicht, die Rechtskraft der Entscheidung im Vorprozeß wirke nur im Verhältnis zwischen den dortigen Parteien, nicht zwischen den Klägerinnen und der am Vorprozeß nicht beteiligten Rechtsvorgängerin der Gawi, der jetzigen Beklagten. Das folgert es daraus, daß die Abtretung der dort eingeklagten Forderung an die Gawi eine - wenn auch treuhänderisch gebundene - Vollabtretung gewesen sei und nicht bloß eine gewillkürte Prozeßstandschaft der Gawi begründet habe, bei der die Rechtsprechung eine Erstreckung der Rechtskraft auf den hinter der prozeßführenden Partei stehenden Berechtigten zugelassen hat.

1) Es bedarf keiner Erörterung, ob diesen Ausführungen gefolgt werden kann, ob es insbesondere zutrifft, daß die aus § 322 Abs. 2 ZPO hervorgehende Rechtskraftwirkung sich nur gegen die erneute Geltendmachung der im Vorprozeß aberkannten oder durch Aufrechnung erloschenen Gegenforderung gegen den in jenem Rechtsstreit klagenden Zessionar richtet und nicht auch im Verhältnis zu dem im neuen Prozeß verklagten Zedenten wirkt. Es kann auch un-

geprüft bleiben, ob die Folgerungen, die das Berufungsgericht aus der Abtretungserklärung des Bundesministers für den Marshallplan vom 13. April 1953 zieht, im Hinblick darauf, daß die Gawi nur treuhänderische Inhaberin der Forderung werden, schuldrechtlich also zur Herausgabe des auf Grund der Abtretung Empfangenen verpflichtet sein sollte, einer rechtlichen Nachprüfung standhalten. Die Klägerinnen sind jedenfalls deshalb nicht gehindert, die Klageforderung gerichtlich geltend zu machen, weil der im Vorprozeß zur Aufrechnung gestellte und der im vorliegenden Rechtsstreit eingeklagte Anspruch nicht miteinander identisch sind.

2) Ausweislich des Berufungsurteils in dem Vorprozeß richtete sich die Schadensersatzforderung, mit der die Klägerinnen gegenüber dem von der Gawi erhobenen Anspruch aufgerechnet hatten, gegen die Gawi. Sie war mit einem schuldhaften Verhalten der Organe dieser Gesellschaft begründet worden. Nirgends ist damals die Absicht der jetzigen Klägerinnen hervorgetreten, der Gawi eine gegen die Bundesrepublik entstandene Forderung gemäß den §§ 404, 406 BGB aufrechnungsweise entgegenzuhalten. Soweit die Klägerinnen erwähnt hatten, der Referatsleiter von Roemer vom Bundeswirtschaftsministerium habe sich nicht hinreichend um den Verkauf der Strumpfwirkmaschinen zu einem angemessenen Preise bemüht, haben sie aus dessen angeblicher Versäumnis keine Folgerungen für eine Haftung der jetzigen Beklagten gezogen; vielmehr haben sie diesen Vortrag nur gebracht, um ihre Ansprüche gegen die Gawi näher zu veranschaulichen. Nichts anderes besagt das im Vorprozeß ergangene Revisionsurteil.

Soweit die Klägerinnen die Gawī als Rechtsnachfolgerin in Anspruch genommen haben, ist im Berufungs- und Revisionsurteil des Vorprozesses geprüft worden, ob die JEIA ihre Pflichten aus einem Geschäftsbesorgungsverhältnis schuldhaft verletzt hat, indem sie es unterließ, die 8 Cotton-Maschinen alsbald nach dem Bekanntwerden der Abnahmeweigerung der R. anderweit zum Einstandspreis zu veräußern, und statt dessen unter ungünstigen Verhältnissen einlagern ließ, so daß die Maschinen an Wert verloren und hohe Lagerkosten entstanden.

Die Gegenforderung, mit der die Klägerinnen seinerzeit aufgerechnet haben, ist also ausschließlich aus schuldhaften Vertragsverletzungen der Gawī und der JEIA, nicht aber solchen der Beklagten, hergeleitet worden.

Anders geartet ist die jetzt gegen die Beklagte geltend gemachte Forderung. Diese begründen die Klägerinnen damit, daß die Beklagte der von der JEIA auf sie übergegangenen Verpflichtung, für eine bestmögliche Verwertung der nicht abgenommenen Cotton-Maschinen zu sorgen, schuldhaft zuwidergehandelt habe. Der mit der Abwicklung notleidender Importe betraute Referatsleiter von Ro. habe zusammen mit Vertretern anderer beteiligter Ministerien durch den "Zuschlag" vom 17. Juli 1950 der Gawī den Verkauf der Maschinen zu viel zu niedrigen Preisen ermöglicht. Der Beschluß, die Maschinen zu einem Stückpreise von 3.000 DM an Ge. zu verkaufen zu lassen, sei gefaßt worden, ohne daß von Ro. den damaligen Zustand der Maschinen festgestellt oder einen Sachverständigen über ihren Wert gehört habe. Er habe ferner gute Verkaufsmöglichkeiten versäumt und keine Verbindung zu den am Erwerb derartiger Maschinen interessierten Kreisen aufgenommen. Hilfsweise haben die Klägerinnen den hier eingeklagten Schadensersatzanspruch auf eine Amtspflichtverletzung von Bediensteten des Bundes, insbesondere des Referatsleiters von Ro., gestützt (§ 839 BGB iVm Art. 34 GG).

Die vorstehend näher gekennzeichneten Ersatzansprüche hätten auch gleichzeitig gegen die Beklagte und die Gawi eingeklagt werden können, und es wäre denkbar, daß der gegen den einen Schuldner gerichtete Anspruch für begründet erachtet, der andere aber aberkannt worden wäre. Daraus geht hervor, daß die Ersatzansprüche der Klägerinnen, soweit sie sich gegen die Beklagte richten, nicht mit denen gegen die Gawi identisch sind, sondern eine andere rechtliche Grundlage haben.

3) Wenn das Landgericht und ihm folgend die Revision der Auffassung sind, der hier eingeklagte und der im Vorprozeß zur Aufrechnung gestellte Anspruch seien dieselben, so kann ihnen darin nicht gefolgt werden.

Das Landgericht übersieht, daß nur die Entscheidung über den Anspruch, mit dem die Klägerinnen im Vorprozeß aufgerechnet haben, in Rechtskraft übergeht, d.h. nur der vom Richter aus dem vorgetragenen Sachverhalt gezogene und im Urteil ausgesprochene Schluß auf Bestehen oder Nichtbestehen der beanspruchten Rechtsfolge. Der dem zu- oder aberkannten Anspruch zugrunde liegende Sachverhalt nimmt an der Rechtskraft ebensowenig teil wie sonstige Vorfragen, aus denen der Richter seinen Schluß gezogen hat (Stein-Jonas-Schönke aaO § 322 Bem. V 1; Rosenberg aaO § 150 II 1). Es mag zutreffen, daß der zur Begründung der Ansprüche der Klägerinnen gegen die Gawi und gegen die Beklagte vorgetragene Tatsachenkomplex in beiden Prozessen in wesentlichen Punkten übereinstimmt. Das schließt nicht aus, daß aus diesem Sachverhalt gegen die einzelnen Beteiligten selbständige Ansprüche mit verschiedener Rechtsgrundlage abgeleitet werden. Nur sie aber kommen für die Beurteilung der Frage, ob über den neuerdings geltend gemachten Anspruch bereits entschieden worden ist, in Betracht.

Der den Klägerinnen durch die angebliche Verschleuderung der Cotton-Maschinen entstandene Schaden wird gegenüber der Gawi und der Beklagten, wie oben zu 2) im einzelnen dargelegt worden ist, verschieden begründet. Der hier eingeklagte Anspruch wird erstmals unmittelbar aus einem schuldhaften Verhalten von Bediensteten der Beklagten, nicht aus einem solchen der JEIA oder der Gawi, hergeleitet, Aus ihm sollen sowohl Ansprüche aus einer Verletzung des auf die Beklagte übergegangenen Geschäftsbesorgungsverhältnisses wie solche aus einer Amtspflichtverletzung (§ 839 BGB, Art. 34 GG) folgen.

Die gegen die Gawi und die Beklagte erhobenen Schadensersatzansprüche haben also verschiedene Entstehungsgründe. Sie beruhen nicht bloß auf Akzentverschiebungen desselben Sachverhalts oder einer intensiveren - gemeint ist wohl einer ausführlicheren - Darstellung, wie das Landgericht sich ausdrückt.

Damit entfällt der von der Beklagten gegenüber dem Klagevorbringen erhobene Einwand der Rechtskraft schlechthin. Es bedarf also keiner Stellungnahme zu der Frage, ob eine rechtskräftige Entscheidung über den zur Aufrechnung gestellten Gegenanspruch die gerichtliche Geltendmachung der Klageforderung auch insoweit ausschließen würde, als diese auf eine Amtspflichtverletzung gestützt wird und als sie den Anspruch, mit dem seinerzeit aufgerechnet worden ist, der Höhe nach übersteigt. Dem Berufungsgericht ist jedenfalls im Ergebnis darin beizutreten, daß über den in diesem Rechtsstreit eingeklagten Anspruch noch sachlich entschieden werden muß.

III. Darüber, ob der Klageanspruch begründet ist, ist in den Tatsacheninstanzen bisher nicht verhandelt worden. Da er nicht schon aus Rechtsgründen abzuweisen ist, läßt sich nicht beanstanden, daß das Berufungsgericht die Sache zur Vermeidung des Verlusts eines Rechtszuges an das Landgericht zurückverwiesen hat. Das folgt jedenfalls aus den §§ 539, 540 ZPO.

IV. Nach alledem ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann      Dr. Winkelmann      Rietschel      Meyer      Finke