

RECHTSPRECHUNG

Entscheidungen nationaler Gerichte in völkerrechtlichen Fragen

Deutsche Rechtsprechung 1951—1957

Teil B: Kriegerrecht und Status Deutschlands*)

Übersicht zu den Teilen A und B

Teil A: Allgemeine Fragen und Friedensvölkerrecht

I. Völkerrecht und überpositives Recht

II. Völkerrecht und Landesrecht

1. Artikel 25 GG a) Völkerrecht und Grundgesetz b) Völkerrecht, Bundesgesetz und Recht der Länder c) Rechte und Pflichten des Einzelnen d) Die Frage der Rückwirkung des Art. 25 GG e) Geltung des Art. 25 GG in Berlin f) Allgemeines Völkerrecht in Konventionen g) Staatsverträge und Art. 25 GG – 2. Die Wirkung völkerrechtswidriger Situationen – 3. Anwendung des Völkerrechts durch deutsche Gerichte – 4. Bundesstaatliche Beziehungen und Völkerrecht.

III. Subjekte des Völkerrechts

1. Staaten – 2. Länder – 3. Andere Völkerrechtssubjekte – 4. Bevölkerungen – 5. Einzelpersonen.

IV. Staatsgewalt, Garantien und Grenzen ihrer Auswirkung

1. Begründung der Staatsgewalt – 2. Immunität – 3. Geltungsbereich der Gesetzgebung – 4. Gerichtsbarkeit – 5. Wirkung von Enteignungen.

V. Staatsangehörigkeit

1. Allgemeines – 2. Mehrfache Staatsangehörigkeit – 3. Kollektiveinbürgerungen – 4. Die Wiedererrichtung Österreichs – 5. Staatsangehörigkeit von Kollektiven.

VI. Fremdenrecht

1. Zugang und Aufenthalt – 2. Asyl und Auslieferung – 3. Die Stellung der Ausländer im Inland.

VII. Staatenhaftung und Staatensukzession

VIII. Verträge: Völkerrechtlicher Aspekt

1. Bedeutung der Rechtsprechung zu Verträgen – 2. Form – 3. Zustandekommen – 4. Vertragsfähigkeit – 5. Inhalt – 6. Auslegung – 7. Vorbehalte – 8. Fortfall.

*) Teil A erschien ZaöRV Bd. 20, S. 186 ff. Die Sammlung und Sichtung des in Teil B verarbeiteten Materials erfolgte durch Dietrich v o n K y a w.

IX. Verträge: Verfassungsrechtlicher Aspekt

1. Sitz der auswärtigen Gewalt – 2. Das Erfordernis der Mitwirkung des Parlaments – 3. Die Bedeutung der Zustimmung des Parlaments – 4. Verfassung und Vertrag – 5. Staatsrechtliche Behelfe gegen Vertragsrecht.

X. Der Vertrag in der deutschen Rechtsordnung

1. Voraussetzungen in der Anwendung von Vertragsrecht – 2. Der Vertragsinhalt als innerstaatliche Norm – 3. Vertrag und widersprechendes Gesetz – 4. Ausnahmen – 5. Nicht transformierte Bestimmungen.

*XI. Auslegung einzelner Verträge***Teil B: Kriegsrecht und Status Deutschlands***XII. Allgemeine Grundsätze des Kriegsrechts*

1. Rechtliche Ordnung – 2. Geltung der Haager Landkriegsordnung – 3. Krieg und völkerrechtliche Verträge – 4. Kriegsende.

XIII. Kriegsgefangenschaft und Internierung

1. Begriff des Kriegsgefangenen – 2. Behandlung der Kriegsgefangenen – 3. Ende der Kriegsgefangenschaft – 4. Internierung.

XIV. Eigentumsschutz im Kriege

1. Beuterecht – 2. Maßnahmen gegen feindliches Vermögen.

XV. Besondere Probleme der Expansion Deutschlands

1. Besetzungen und Abhängigkeiten – 2. Annexion und Kollektiveinbürgerung – 3. Behandlung der Bevölkerung.

XVI. Das Deutsche Reich nach dem Zusammenbruch 1945

1. Fortbestand – 2. Völkerrechtliche Beziehungen – 3. Öffentliches Recht – 4. Zivilrecht – 5. Prozeßrecht – 6. Besonderheiten.

XVII. Deutsches Reich und Bundesrepublik Deutschland

1. Die Frage der Verdrängung – 2. Dualität – 3. Beschränkte Identität – 4. Identität.

XVIII. Rechtsnachfolge zum Deutschen Reich

1. Die Frage der Staatensukzession – 2. Vermögensübernahme – 3. Treuhand – 4. Funktionsnachfolge – 5. Einzelne Verwaltungen.

XIX. Deutsche Gebiete

1. Die Länder – 2. Die ehemals preußischen Provinzen – 3. Berlin – 4. Das Saarland – 5. Die Ostgebiete – 6. Die sowjetisch besetzte Zone.

V o r b e m e r k u n g **)

Dieser Teil des Berichts behandelt das Kriegerrecht sowie den Status Deutschlands nach dem Ende der Kampfhandlungen 1945. Es ist wegen der Menge des Stoffs notwendig geworden, die Rechtsprechung zu den Problemen der Besetzung Deutschlands und der Ablösung des Besatzungsregimes in einen weiteren Teil C zu verweisen, der später erscheinen wird.

Der Bericht bringt nicht alle Rechtsprechung zur umfangreichen deutschen Gesetzgebung auf dem zu behandelnden Gebiet. Wo die Gerichte diese anwenden, haben sie zunächst keine völkerrechtlichen Betrachtungen anzustellen, insbesondere nicht, wo der Gesetzgeber – etwa in der Fürsorge für Kriegsoffer – bewußt, aber in zulässiger Weise, andere Begriffe als die völkerrechtlichen verwendet. Anders ist es, wenn das Gesetz

**) Abkürzungen: AG = Amtsgericht; AHKGes. = Gesetz der Alliierten Hohen Kommission; AöR = Archiv des öffentlichen Rechts; Bad. VGH = Badischer Verwaltungsgeschichtshof; BAG = Bundesarbeitsgericht; BayObLG = Bayerisches Oberstes Landesgericht; BB = Der Betriebs-Berater; BDHE = Entscheidungen des Bundesdisziplinarhofes; Beschw.Sen. = Beschwerdesenat; BFH = Bundesfinanzhof; BGB = Bürgerliches Gesetzbuch; BGBl. I, II = Bundesgesetzblatt Teil I bzw. II; BGH = Bundesgerichtshof; BGHSt. = Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen; BGHZ = Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen; BRD = Bundesrepublik Deutschland; BSG = Bundessozialgericht; BStBl. = Bundessteuerblatt; BVerfG = Bundesverfassungsgericht; BVerfGG = Gesetz über das Bundesverfassungsgericht vom 12. 3. 1951 (BGBl. I S. 243); BVerwG = Bundesverwaltungsgericht; BYB = The British Yearbook of International Law; Dt. PA = Deutsches Patentamt; DÖV = Die Öffentliche Verwaltung; DRspr. = Deutsche Rechtsprechung (Blattei); DVBl. = Deutsches Verwaltungsblatt; E = Entscheidungen; EGBGB = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. 8. 1896 (RGBl., S. 604); EK = Entschädigungskammer; EOVG Berlin = Entscheidungen des Obergerichtsbereichs Berlin; GG = Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland; GS = Gesetzessammlung; GRUR = Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht; IPRspr. = Makarov, Deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts in den Jahren 1950 und 1951 (bzw. 1952 und 1953); Sonderveröffentlichung der Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht; IzRspr. = Drobnič, Sammlung der deutschen Entscheidungen zum interzonalen Privatrecht 1945–1953 (bzw. 1954–1957); JZ = Juristenzeitung; KG = Kammergericht Berlin; LG = Landgericht; LKO = Haager Landkriegsordnung von 1907; LM = Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs; MDR = Monatsschrift für Deutsches Recht; MStGB = Militärstrafgesetzbuch vom 10. 10. 1940 (RGBl. I, S. 1348); NJW = Neue Juristische Wochenschrift; OGHbz = Oberster Gerichtshof für die britische Zone; OLG = Oberlandesgericht; OVG = Obergerichtsbereich; OVG MüLü. = Entscheidungen der Obergerichtsbereiche für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg; RdIW = Recht der Internationalen Wirtschaft; RGBl. I, II = Reichsgesetzblatt Teil I bzw. II; RzW = Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht (Beilage der NJW); SBZ = Sowjetische Besatzungszone; Schl. H.Anz. = Schleswig-Holsteinische Anzeigen; Schl.H.OLG = Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht; StGB = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. 5. 1871 (RGBl., S. 127); neu bekanntgemacht am 25. 8. 1953 (BGBl. I, S. 1083); VG = Verwaltungsgericht; VGH = Verwaltungsgerichtshof; VerwRspr. = Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland; VOBl. = Verordnungsblatt; WK = Wiedergutmachungskammer; ZPO = Zivilprozeßordnung vom 30. 1. 1877 (RGBl., S. 83).

- a) völkerrechtliche Begriffe übernimmt oder auf sie verweist,
- b) vom Völkerrecht beschränkt wird oder aus ihm interpretiert werden muß.

In diesen Fällen finden sich Entscheidungen zu völkerrechtlichen Fragen.

Was den Status Deutschlands in der Nachkriegszeit, insbesondere die Stellung Berlins und der sowjetisch besetzten Zone angeht, so beschränkt sich die Auswahl nicht streng auf Entscheidungen, die sich zur völkerrechtlichen Lage äußern oder völkerrechtliche Argumente verwenden; denn auch Entscheidungen aus anderen Rechtsgebieten können einen völkerrechtlichen oder staatsrechtlichen Status illustrieren.

Auch in diesem Teil des Berichts wird in eckigen Klammern auf die Ziffern verwiesen, unter denen eine zitierte Entscheidung in anderem Zusammenhang vorkommt; die Verweisung erfaßt auch den Teil A. Der besseren Übersicht halber ist nunmehr eine Gliederung vorangestellt, die auch den Teil A enthält.

XII. Allgemeine Grundsätze des Kriegsrechts

1. Rechtliche Ordnung

193. Daß der Krieg unter verbindlichen Rechtsregeln steht, wird von der deutschen Rechtsprechung der Berichtszeit stillschweigend vorausgesetzt und nur manchmal ausdrücklich betont. Weil die Kriegsgefangenenkonvention vom 27. Juli 1929 von der Sowjetunion nicht unterzeichnet war und Zweifel über die Geltung der Haager Landkriegsordnung im Verhältnis zu ihr bestanden, haben die schon am Anfang des Teils A dieses Berichts erwähnten Entscheidungen (BGHSt. Bd. 1, S. 391, vom 6. November 1951 [1, 17, 236, 253] und BGHSt. Bd. 2, S. 333, vom 6. Mai 1952 [1 a, 195, 236]) auf den »unantastbaren Kernbereich des Rechts« zurückgegriffen. Die erstgenannte Entscheidung beruft sich (S. 397 f.) speziell auch auf allgemeine Grundsätze des Völkerrechts, denen »sich kein Staat eigenmächtig ... entziehen« kann. »Wie im förmlichen Geltungsbereich der LKO für die in ihr nicht geregelten Fälle, so gilt auch außerhalb dieses Bereichs allgemein, daß das Fehlen einer ausdrücklichen schriftlichen Abrede nicht etwa die Bedeutung hat, daß keine völkerrechtlichen Grundsätze bestehen und daß die »Willkür der militärischen Befehlshaber« ... darüber befinden könne, was Recht und Unrecht sei«.

194. Die *Kriegshandlungen* definiert BGHZ Bd. 8, S. 189, vom 11. Dezember 1952 als »militärische Maßnahmen ... die mit der Einwirkung von Waffen oder sonstigen Kampfmitteln unmittelbar zusammen-

hängen«. Zwar geht es an dieser Stelle um die Anwendung des deutschen Lastenausgleichsgesetzes; aber die Definition ist doch aus einem allgemeineren Sprachgebrauch abgeleitet worden.

Zum Begriff des rechtmäßig Kriegführenden siehe unten Ziff. 227–231.

195. Ob **Kriegsnotstand** allgemein von der Beachtung des Kriegsrechts befreie, hat BGHSt. Bd. 2, S. 333 (335), vom 6. Mai 1952 [1 a, 193, 236] nicht untersucht, aber theoretisch die Möglichkeit zugegeben, »daß gegenüber dem Gebot menschlicher Behandlung von Kriegsgefangenen die Berufung auf Kriegsnotstand möglich ist«. Es ließ im vorliegenden Fall den Einwand des Kriegsnotstandes nicht zu, weil von dem plündernden Kriegsgefangenen keine weitere Gefahr ausgegangen war.

2. Geltung der Haager Landkriegsordnung

196. Die oben Ziff. 193 angeführten Entscheidungen des BGH in Strafsachen lassen dahingestellt, ob im Verhältnis zur Sowjetunion die LKO während des letzten Krieges gegolten hat. Ebenso BGH vom 9. Juli 1957, LM Nr. 4 zu LKO Art. 53 [255].

197. Im übrigen ist von der deutschen Rechtsprechung die LKO als maßgeblich angesehen worden. BGH 16. Februar 1951, MDR S. 273 [258] betont dies für die Besetzung ausländischer Gebietsteile durch deutsche Truppen.

198. Die Vorschriften der LKO über den Schutz des Eigentums und die völkerrechtlichen Grundsätze über Restitutionsansprüche haben sich nach OLG Frankfurt, ZS Kassel, 16. September 1952, NJW 1953, S. 265 [12, 256] durch die Entwicklung des Völkerrechts während und unmittelbar nach dem zweiten Weltkriege nicht geändert, insbesondere nicht durch die Londoner Erklärung der Alliierten vom 5. Januar 1943.

199. Die LKO war ganz sicher in der »Zeit der Kampfhandlungen und des Bestehens einer völkerrechtlich anerkannten deutschen Regierungsgewalt« anwendbar, gleich wie man ihre Anwendbarkeit in der Zeit nach der Kapitulation beurteilt: BGHZ Bd. 5, S. 124, vom 13. Februar 1952 [257]; BGH vom 11. Oktober 1951, LM Nr. 2 zu § 688 BGB [300].

Zu dieser letzteren Frage wird der Teil C des Berichtes noch Rechtsprechung anführen.

3. Krieg und völkerrechtliche Verträge

200. Verträge des Deutschen Reichs mit neutralen Staaten sind vom Krieg unberührt geblieben; so BVerfGE Bd. 6, S. 309 (338) vom 26. März 1957 [6 b, 32, 133, 275, 280, 295, 344], KG vom 27. November 1952,

IPRspr. 52/53, S. 624 (628) [202, 280, 341, 401, 404] und *obiter* LG Nürnberg-Fürth, 8. Januar 1951, MDR 1952, S. 303 [59].

201. Über Vorkriegsverträge mit den Kriegsgegnern läßt sich keine Entscheidung allgemein aus. Das Haager Zivilprozeßabkommen (vom 17. Juli 1905) und den deutsch-tschechoslowakischen Vertrag über Rechtsschutz und Rechtshilfe in bürgerlichen Angelegenheiten vom 22. Januar 1923 hält OLG Hamburg, 10. Juli 1953, MDR S. 684 für suspendiert. Das Haager Abkommen und ein entsprechender Vertrag mit Frankreich sind nach Dt.PA Gebrauchsmusterabteilung, 24. April 1953, IPRspr. 52/53, S. 558, »zumindest als suspendiert anzusehen«. Als suspendiert betrachtet Frankreich nach OLG Stuttgart, 31. Oktober 1957, NJW S. 1930 [402] das deutsch-französische Abkommen über den Rechtsverkehr vom 5. Oktober 1927, weshalb es auch bei uns nicht angewandt wird. BGH 6. Oktober 1953, MDR 1954, S. 163 [259] sagt, »... daß die Pariser Verbandsübereinkunft auch im Verhältnis der Feindstaaten zueinander durch den Krieg nicht außer Kraft getreten ist, der Verbandsschutz vielmehr während des Kriegszustandes nur *de facto* ruhte«.

202. Mißverständlich erscheint ein *obiter dictum* in KG vom 27. November 1952, IPRspr. 52/53, S. 624 (628) [200, 280, 341, 401, 404], wo von den durch Kriegsausbruch »erloschenen Verträgen« die Rede ist. Es wird lediglich Suspension gemeint sein, weil das KG unmittelbar danach von einer Wiederinkraftsetzung der Verträge durch Anweisung der Alliierten spricht. Schl.H.OLG 24. November 1954, Schl.H.Anz. 1955 A, S. 101 [92, 131, 172, 281] läßt offen, ob das Helsingforsker Abkommen zur Bekämpfung des Alkoholschmuggels vom 19. August 1925 durch die Erklärung Finnlands über die Beendigung des Kriegszustandes wieder in Kraft getreten ist.

4. Kriegsende

Die völkerrechtliche Frage nach dem Zeitpunkt der Beendigung des Krieges streift nur *obiter* BVerfGE Bd. 1, S. 351 (367) vom 29. Juli 1952: der Kriegszustand dauere noch formell fort. Es kam immer nur darauf an, wie das **Kriegsende** in einzelnen Gesetzen oder Erklärungen zu verstehen sei.

203. Das führt BFHE Bd. 58, S. 534 (537) vom 2. Februar 1954 [209] grundsätzlich aus. Völkerrechtlich gelte der Krieg nicht durch die Einstellung der Kampfhandlungen ohne weiteres als beendet; andererseits sei für seine Beendigung auch nicht ein Friedensvertrag unbedingt erforderlich. Infolgedessen sei der Begriff »Krieg« in den inländischen Gesetzen, also

für das innerdeutsche Recht, unter Berücksichtigung des Einzelfalles ausulegen; hierbei entscheide der Gesetzeswortlaut nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift unter Berücksichtigung ihrer Entstehungsgeschichte und des Zusammenhanges. In diesem Sinne auch BFHE Bd. 60, S. 116, vom 7. Dezember 1954 [205] und Bd. 64, S. 575 (579 f.) vom 20. März 1957 [210].

204. OVG MüLü Bd. 9, S. 247 (252 f.), Münster vom 26. Februar 1955 entnimmt aus einer Verordnung zur Verwaltungsvereinfachung, daß der Zeitpunkt, an dem sie zu gelten aufhöre, in jeder Hinsicht klar erkennbar sein müsse. Bei dem Meinungsstreit über das Kriegsende sei ein solcher Zeitpunkt bis 1951 nicht eingetreten.

205. Die Dividendenabgabeverordnung vom 12. Juni 1941 (RGBl. I, S. 323) sollte während der Dauer des Krieges gelten. BFHE Bd. 60, S. 116, vom 7. Dezember 1954 [203] berücksichtigt den Zweck der Verordnung, der in der Hilfe zur Kriegsfinanzierung bestand. Ohne nun das Ende ihrer Gültigkeit genau zu bestimmen, verweigert er ihre Anwendung auf einen Zeitraum, der nach dem Währungsstichtage (21. Juni 1948) liegt, weil das in RM ausgedrückte Kapital einer Unternehmung nicht mit dem in DM festgesetzten Kapital verglichen werden kann (S. 121).

206. BFHE Bd. 62, S. 288, vom 31. Januar 1956 meint *obiter*, die Warenbeschaffungsguthaben nach der Verordnung vom 28. November 1941 (RGBl. I, S. 739) hätten »sofort nach Kriegsende, in diesem Falle wohl nach Einstellung der Feindseligkeiten« zurückgezahlt werden sollen, weil die Umstellung von Kriegs- auf Friedensproduktion große Mittel erforderlich mache. Er hält aber die Frage, was in dieser Verordnung unter Kriegsende zu verstehen sei, im vorliegenden Fall nicht für erheblich.

207. Eine Anzahl Entscheidungen des BFH befaßt sich mit der Steuervereinfachungs-Verordnung vom 14. September 1944 (RGBl. I, S. 202), die nach ihrem § 21 Abs. 4 während der weiteren Dauer des Krieges gelten sollte. Im einzelnen hat diese Rechtsprechung geschwankt, zumal es sich nicht immer um dieselben Vorschriften jener Verordnung handelte.

BFHE Bd. 56, S. 207, vom 28. Februar 1952, ist mit seiner Meinung allein geblieben, daß die Verordnung mit der »tatsächlichen Beendigung des Krieges«, nämlich »mit der Kapitulation oder kurze Zeit nach dieser« außer Kraft getreten sei.

208. BFHE Bd. 56, S. 88, vom 21. Dezember 1951, und Bd. 57, S. 153, vom 10. Dezember 1952 hält sie noch für gültig.

209. BFHE Bd. 58, S. 534, vom 2. Februar 1954 [203] will aber ihren § 18 (Pauschverfahren) seit der Währungsreform nicht mehr anwenden.

210. Zusammenfassend billigt BFHE Bd. 64, S. 575 (579 f.) vom 20. März 1957 [203], daß weder auf die tatsächliche Beendigung der

Kampfhandlungen noch auf eine völkerrechtliche Beendigung des Kriegszustandes abgestellt wird. Er zieht aber in Betracht, daß mit den Erklärungen zahlreicher ehemals feindlicher Staaten, mit der Aufnahme vertraglicher Beziehungen zu ihnen und mit dem Inkrafttreten der Pariser Verträge am 5. Mai 1955 eine Normalisierung der Beziehungen herbeigeführt worden ist. Er entscheidet daher (S. 581), daß die Bestimmungen der Steuervereinfachungsverordnung über den Ersatz der Wertzuwachssteuer durch einen Zuschlag zur Grunderwerbsteuer mit dem 5. Mai 1955 erloschen sind.

211. Eine Verordnung des Generalbevollmächtigten für die Reichsverwaltung vom 11. Oktober 1939 (RGBl. I, S. 2019) über die Amtsdauer der Gemeindebeamten habe mit dem Ablauf der Kriegshandlungen, spätestens jedoch mit dem 31. Dezember 1946 zu gelten aufgehört: OVG MüLü Bd. 4, S. 102, Münster vom 22. Februar 1951.

212. Für AHKGes. Nr. 8 nimmt Dt.PA Beschwerdesenat 1 a, 17. Mai 1952, IPRspr. 52/53, S. 488 an, daß unter »Dauer des Kriegszustandes« nicht der allgemein völkerrechtliche Begriff zu verstehen sei, sondern daß der 8. Mai 1945 die Zeit beende, in der die Schutzrechte von Ausländern durch deutsche Maßnahmen beeinträchtigt werden konnten – hierauf nämlich komme es nach Sinn und Zweck des Gesetzes an.

213. Dagegen ist bei der Frage, ob das MStGB noch fortgilt, nicht auf das Ende des Kriegszustandes abgestellt worden, sondern auf das Fortbestehen der deutschen Wehrmacht. So hat BGHSt. Bd. 2, S. 121, vom 6. Dezember 1951 [217, 240] angenommen, daß § 122 MStGB vom Augenblick der Kapitulation an nicht mehr angewandt werden könne, denn die deutsche Wehrmacht sei tatsächlich aufgelöst gewesen.

Hingegen hat der BGH das MStGB trotz der Kapitulation und trotz der förmlichen Aufhebung durch das Kontrollratsgesetz Nr. 34 angewandt, wenn es das zur Zeit der Tat anwendbare Gesetz war: BGH vom 13. Februar 1951, LM Nr. 1 zu § 47 MStGB, und vom 10. Juni 1955 daselbst Nr. 3, ebenso OLG Freiburg, 9. Februar 1950, JZ 1951, S. 85.

214. BGHZ Bd. 22, S. 148, vom 15. November 1956 hatte zu prüfen, wann eine Verpflichtung zur Lieferung englischer Pfunde fällig wird, die auf »drei Monate nach Friedensschluß« terminiert ist. Ein Friedensvertrag im formellen Sinn sei mit Großbritannien nicht geschlossen worden; aber die Klausel sei so auszulegen, daß es auf die Schaffung eines Zustandes durch anderweitige internationale Vereinbarungen ankomme, der in wirtschaftlicher Beziehung einem Friedensvertrag gleichzuachten ist (S. 159). Der BGH will es weder auf die britische Erklärung vom 9. Juli 1951 abstellen, weil die Feindhandelsgesetzgebung für Vorkriegsverträge in Gel-

tung blieb, noch auf das Londoner Schuldenabkommen, das seit dem 16. September 1953 in Kraft ist. Er hält für maßgebend den 5. Mai 1955, weil an ihm der Überleitungsvertrag in Kraft trat, der über das Schicksal der Vorkriegsguthaben in England Klarheit schuf (S. 161).

XIII. Kriegsgefangenschaft und Internierung

1. Begriff des Kriegsgefangenen

a) Obwohl die deutsche Gesetzgebung zur Fürsorge für Kriegsgefangene¹⁾ eigene Definitionen des Kriegsgefangenen aufstellt und ihm dann bestimmte Personengruppen für den Zweck dieser Fürsorgegesetze gleichstellt, ist sich die Rechtsprechung darüber einig, daß der Begriff des Kriegsgefangenen der herkömmliche, aus dem Völkerrecht stammende ist.

215. So fast alle nachstehend aufgeführten Entscheidungen, insbesondere BVerwGE Bd. 5, S. 191, vom 8. Juli 1954 [223], zu vergleichen auch BVerfGE Bd. 3, S. 288 (322), vom 26. Februar 1954 [217, 272, 330].

216. Dabei wollen BVerwGE Bd. 5, S. 186, vom 8. Juli 1957 [220 f., 229, 233, 235, 241, 245] und BVerwG vom 13. November 1957, DOV 1958, S. 473 [234, 243] auch die Genfer Kriegsgefangenenkonvention vom 12. August 1949 berücksichtigen, weil sie dem deutschen Gesetzgeber bekannt, wenn auch für die Bundesrepublik noch nicht verbindlich gewesen sei. Ohne Begründung, aber im Ergebnis ebenso BVerwG vom 24. Februar 1956, DVBl. S. 477 [222, 245]. LVG Hamburg, 20. Februar 1956, MDR S. 573 [232, 242] führt diese Konvention deshalb an, weil sie allgemeines Völkerrecht enthalte.

b) Indessen läßt sich nicht bestreiten, daß die Formeln in den einzelnen Gesetzen sowohl von einander als auch von den einschlägigen völkerrechtlichen Texten abweichen. Das Heimkehrergesetz nennt Kriegsgefangene solche Personen, die wegen ihrer Zugehörigkeit zu einem militärischen oder militärähnlichen Verband kriegsgefangen waren; das Gesetz über die Unterhaltsbeihilfe für Angehörige von Kriegsgefangenen diejenigen, die anlässlich eines militärischen oder militärähnlichen Dienstes gefangengenommen wurden; das Kriegsgefangenenentschädigungsgesetz diejenigen, die wegen ihres militärischen oder militärähnlichen Dienstes gefangengenommen wurden.

¹⁾ Gesetz über die Unterhaltsbeihilfe für Angehörige von Kriegsgefangenen vom 13. 6. 1950, BGBl. S. 204, neue Fassung vom 30. 4. 1952, BGBl. I S. 262; Gesetz über Hilfsmaßnahmen für Heimkehrer vom 19. 6. 1950, BGBl. S. 221; Gesetz über die Entschädigung ehemaliger deutscher Kriegsgefangener vom 30. 1. 1954, BGBl. I S. 5, neue Fassung vom 8. 12. 1956, BGBl. I S. 908.

Dazu ergeben sich Zweifelsfragen aus den Umständen des Zusammenbruchs der deutschen Wehrmacht, der totalen Besetzung Deutschlands, der Verfolgung von Kriegsverbrechern und der zeitweiligen Verschleppung technischer Fachkräfte. Der Unterschied zwischen Kriegsgefangenschaft und Internierung ist in der deutschen Fürsorge- und Entschädigungsgesetzgebung dann bedeutsam, wenn sie auf bundesdeutschem Gebiet stattgefunden hat. Daher gibt es eine verhältnismäßig reiche Rechtsprechung zu diesen Punkten.

217. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil über die dienstrechtliche Stellung der ehemaligen Berufssoldaten, BVerfGE Bd. 3, S. 288, vom 26. Februar 1954 [215, 272, 330] ausgeführt, daß »bereits am 8. Mai 1945 die deutsche Wehrmacht auch rechtlich zu bestehen aufgehört hat« (S. 316). Ungeachtet dessen sei der völkerrechtliche Status der vorher gefangengenommenen Wehrmachtangehörigen erhalten geblieben und hätten auch nach dem 8. Mai 1945 Wehrmachtangehörige in Kriegsgefangenschaft geraten können (S. 323). Ebenso hinsichtlich der Auflösung der Wehrmacht schon BGHSt. Bd. 2, S. 121, vom 6. Dezember 1951 [213, 240].

218. Anders BSGE Bd. 4, S. 289, vom 19. Februar 1957 [228]: die Wehrmacht sei erst am 20. September 1945 mit der Proklamation Nr. 2 des Kontrollrats aufgelöst; zweifelnd auch BDH Bd. 2, S. 59 (67 f.), vom 29. Mai 1956.

219. Die Rechtsprechung hat auch sonst nicht auf einen Stichtag, sondern auf das Motiv der Freiheitsentziehung abgestellt, besonders deutlich BVerwGE Bd. 5, S. 64 vom 15. Mai 1957 [225], nach dessen Ansicht die Kriegsgefangenschaft auf Sicherheitsgründen beruht. Gerade diese Entscheidung scheint aber auch auf die Umstände der Gefangennahme – im Zuge von Kriegshandlungen oder als isolierte Ergreifung – anzuspielen.

220. Auch BVerwGE Bd. 5, S. 186 (189) vom 8. Juli 1957 [216, 221, 229, 233, 235, 241, 245] läßt es für die völkerrechtliche Beurteilung »nur auf den Grund der Gefangennahme, nicht auf den des Gefangenhaltens« ankommen. Darum ändert es nichts am einmal erworbenen Status eines Kriegsgefangenen, wenn er später wegen Kriegsverbrechen in Strafhaft überführt wird (vgl. noch Ziff. 245)²⁾. Anders die unter Ziff. 222 zitierte Entscheidung vom 24. Februar 1956, deren Standpunkt offensichtlich vom BVerwG aufgegeben worden ist.

Die Kasuistik ergibt folgendes Bild:

221. Ein Angehöriger der Waffen-SS, der im April 1945, im Kampfe verwundet, gefangen genommen wurde, ist Kriegsgefangener, obwohl er

²⁾ Ferner außerhalb der Berichtszeit, BVerwGE Bd. 6, S. 228 vom 5. 3. 1958.

später in Luxemburg als Kriegsverbrecher verurteilt wurde: BVerwGE Bd. 5, S. 186 vom 8. Juli 1957 [216, 220, 229, 233, 235, 241, 245].

222. Ein Soldat, der bei der Kapitulation untertauchte und im Juli 1946 wegen des Verdachts von Kriegsverbrechen verhaftet wurde, ist laut BVerwG vom 24. Februar 1956, DVBl. S. 477 [216, 245] völkerrechtlich Kriegsgefangener, aber nicht Heimkehrer, weil er nicht mehr »wegen seiner Zugehörigkeit zu einem militärischen oder militärähnlichen Verband« festgehalten wurde.

223. Kriegsgefangener ist nicht, wer 1949 als Kriegsverbrecher verhaftet wurde: BVerwGE Bd. 5, S. 191, vom 8. Juli 1957 [215].

224. Ein Mann, der nur zu Anfang des Krieges Wehrdienst, dann aber bei der Gestapo Dienst getan hatte, wurde im Juni 1945 wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit verhaftet und verurteilt. Auch ihm ist der Status des Kriegsgefangenen nicht zuerkannt worden³⁾: OVG Münster, 11. Oktober 1955, DVBl. 1956, S. 478 [246, 250].

225. Ein Ingenieur, der im Oktober 1946 von der russischen Besatzungsmacht als Spezialist zur Arbeit nach Rußland verschleppt worden war, ist nicht als Kriegsgefangener angesehen worden, weil das typische Motiv für die Kriegsgefangenschaft, der Sicherheitsgrund, fehlte. Die ihm auferlegte Freiheitsbeschränkung habe wirtschaftliche Zwecke gehabt. Es handle sich um Kriegsfolgeerscheinungen, nicht um Kriegsereignisse: BVerwGE Bd. 5, S. 64 vom 15. Mai 1957 [219].

226. Die gegen Ende der Kampfhandlungen aus Ostdeutschland nach Dänemark evakuierten Zivilisten, die nach der Kapitulation einige Jahre in Lagern zurückgehalten wurden, sind nach BVerwGE Bd. 5, S. 255 vom 28. September 1957 [249] nicht Kriegsgefangene gewesen, weil sie nicht wegen militärischen oder militärähnlichen Dienstes gefangen genommen worden sind⁴⁾.

c) Die Eigenschaft als Streitmachtangehöriger, die in diesem Zusammenhang eine Rolle spielen könnte, wird mittelbar durch einige Entscheidungen aus dem Versorgungsrecht beleuchtet.

227. Militärischer oder militärähnlicher Dienst sei nicht geleistet worden von Reichsbahnbeamten im besetzten russischen Gebiet, solange sie einer zivilen Bahnverwaltung angehörten, selbst wenn der Betrieb militärischen Interessen diene, nahe der Front stattfand und diese Beamten zur

³⁾ In derselben Richtung die spätere Entscheidung BVerwGE Bd. 6, S. 232, vom 5. 3. 1958 über einen Zivilisten, der als Ortsgruppenleiter der NSDAP im April 1945 in politischen Arrest genommen wurde.

⁴⁾ Sie erhalten auch nicht als Internierte Entschädigung, vgl. unten Ziffer 249.

Abwehr von Partisanen militärisch ausgebildet wurden: BSGE Bd. 4, S. 8 vom 27. September 1956 [231] und S. 272 vom 31. Januar 1957.

228. Militärischen Dienst leistet nicht mehr der Soldat, der sich beim Zusammenbruch der Wehrmacht ohne förmliche Entlassung nach Hause begibt und so seine Zugehörigkeit zur Wehrmacht, die erst durch die Proklamation des Kontrollrats Nr. 2 vom 20. September 1945 aufgelöst worden ist, selbst aufhebt: BSGE Bd. 4, S. 289 vom 19. Februar 1957 [218].

229. In den oben angeführten Entscheidungen ist nicht bezweifelt worden, daß die Waffen-SS zur Streitmacht gehörte: OVG MüLü Bd. 9, S. 464, Lüneburg vom 20. April 1955 [233, 245] und BVerwGE Bd. 5, S. 186 vom 8. Juli 1957 [216, 220, 221, 233, 235, 241, 245].

230. Wehn BGHZ Bd. 3, S. 94 (98 f.) vom 12. Juli 1951 [2, 15, 331] feststellt, daß Angehörige des Volkssturmes mindestens während ihres Einsatzes wehrhoheitliche Aufgaben des Deutschen Reiches wahrnahmen, so ist damit auch etwas über ihre kriegsrechtliche Stellung gesagt, obwohl es sich in der Entscheidung nur um innerdeutsche Staatshaftung handelte.

231. *Obiter* bemerkt BSGE Bd. 4, S. 8 (11) vom 27. September 1956 [227]: »Es gab im zweiten Weltkrieg zahlreiche Dienstverhältnisse, die trotz ihrer rein zivilen Natur als militärähnlicher Dienst angesehen werden müssen und angesehen werden, wie der Dienst der Wehrmachthelfer und -helferinnen oder der der Angehörigen der Organisation Todt auch im Heimatgebiet«.

d) 232. *Gefangennahme* bedeutet: »in die Gewalt des Feindes geraten«: LVG Hamburg vom 20. Februar 1956, MDR S. 573 [216, 242], weshalb das Gericht im Fall einer mit einem Lazarett nach Dänemark verlegten und dort später festgehaltenen Rote-Kreuz-Schwester ausdrücklich feststellte, daß sich Dänemark mit dem Deutschen Reich seit dem 9. April 1940 im Kriegszustand befunden hat.

233. Der Ort der Gefangennahme ist gleichgültig, so daß auch der im Heimatland Gefangene Kriegsgefangener wird: OVG MüLü Bd. 9, S. 464, Lüneburg vom 20. April 1955 [229, 234, 245], BVerwGE Bd. 5, S. 186 (189) vom 8. Juli 1957 [216, 220, 221, 229, 235, 241, 245].

234. Ebenso wenig kommt es darauf an, wo der Kriegsgefangene festgehalten wird; auch die auf deutschem Boden festgehaltenen Wehrmachtangehörigen sind Kriegsgefangene gewesen: die soeben angeführte Entscheidung des OVG Lüneburg vom 20. April 1955; dann BSGE Bd. 1, S. 11 vom 26. April 1955 und BVerwG vom 13. November 1957, DOV 1958, S. 473 [216, 243] ⁵⁾.

⁵⁾ Ferner außerhalb der Berichtszeit noch BVerwGE Bd. 6, S. 228 vom 5. 3. 1958 [Anmerkung zu 220].

2. Behandlung der Kriegsgefangenen

235. Nach BVerwGE Bd. 5, S. 186 vom 8. Juli 1957 ist die rechtliche Stellung der Kriegsgefangenen in der LKO und in der Kriegsgefangenen-Konvention vom 27. Juli 1929 geregelt; das Gericht zieht auch die III. Rotkreuz-Konvention vom 12. August 1949 heran – offenbar nicht nur um das Heimkehrergesetz zu erläutern, wie es S. 188 sagt, sondern um auch sonst ihre Art. 4, 12 und 85 auf den Fall anzuwenden.

236. Indessen hat die Rechtsprechung auch Fälle behandelt, in denen Vertragsrecht nicht anwendbar schien; so die Konvention von 1929 im Verhältnis zur UdSSR: BGHSt. Bd. 2, S. 333 vom 6. Mai 1952 (siehe unten). Auch dort muß der Kriegsgefangene nach einem Mindestmaß von Recht behandelt werden, das seinen Wert und seine Würde schützt: so *obiter* BGHSt. Bd. 1, S. 391 (401) vom 6. November 1951 [1, 17, 193]; wenn er sich durch Diebstahl oder Plünderung vergangen hatte, durfte ihm nicht ohne rechtliches Gehör und nicht ohne ein auf Todesstrafe lautendes Urteil das Leben genommen werden. Nur unter äußersten Umständen sei es auch völkerrechtlich zulässig, aus Gründen des Kriegsnotstandes schärfer gegen Kriegsgefangene vorzugehen: BGHSt. Bd. 2, S. 333 vom 6. Mai 1952 [1 a, 193, 195].

237. Die Niederschießung kriegsgefangener feindlicher Flieger ist als sehr schweres Dienstvergehen beurteilt worden, selbst wenn der Täter geglaubt hat, einem Befehl gemäß zu handeln: BDH Bd. 3, S. 142 und 32 (52) vom 5. November 1957.

238. Die Beschäftigung von Kriegsgefangenen in einem Rüstungsbetriebe hält OLG Frankfurt, 5. März 1954, RzW S. 306, für bedenklich, jedoch liege darin nicht ohne weiteres eine Mißachtung der Menschenwürde des Kriegsgefangenen, bei deren Abhilfe etwa ein deutscher Zivilist sich einer entschädigungspflichtigen Verfolgung durch die damaligen Staatsorgane hätte aussetzen können.

239. Die Rechtsprechung hat auch überwiegend verneint, daß das Verbot für Zivilisten, Umgang mit Kriegsgefangenen zu pflegen, gegen die Menschenwürde gewesen sei; es habe überall gute Gründe für eine solche Anordnung gegeben. So insbesondere OLG Düsseldorf, 5. März 1956, RzW S. 211 und BGH vom 5. April 1957, RzW S. 228, gegen OLG Hamm, 26. Oktober 1955, RzW 1956, S. 82.

240. Zum disziplinären Status sagt BGHSt. Bd. 2, S. 121, vom 6. Dezember 1951 [213, 217] *obiter*, daß die militärischen Bestimmungen des Heimatstaates für die Kriegsgefangenen fortgelten, soweit das nicht mit der Tatsache der Kriegsgefangenschaft unvereinbar ist. Die Befehlsbefug-

nisse ruhen lediglich. Die Befehlsbefugnisse, die der Gewahrsamstaat Kriegsgefangenen übereinander verleiht, werden aber vom Heimatstaat anerkannt, so daß die Taten solcher Lagervorgesetzter dem Militärstrafrecht des Heimatstaats unterliegen ⁶⁾.

3. Ende der Kriegsgefangenschaft

Die deutsche Rechtsprechung beurteilt das Ende der Gefangenschaft nicht nach dem formalen Entlassungsakt, sondern nach dem Wiedererwerb der normalen Bewegungsfreiheit.

241. Der Wechsel des Gewahrsamstaates ist also belanglos: BVerwGE Bd. 5, S. 186 vom 8. Juli 1957 [216, 220 f., 229, 233, 235, 245]; dies folgt aus Art. 12 der III. Konvention vom 12. August 1949.

242. Die Rote-Kreuz-Schwester im Falle LVG Hamburg, 20. Februar 1956, MDR S. 573 [216, 232], die später in den zivilen Flüchtlingslagern beschäftigt wurde und eine gewisse Bewegungsfreiheit hatte, ist erst mit der Heimkehr als entlassen angesehen worden: solange sie Dänemark nicht verlassen durfte, sei sie in Gefangenschaft gewesen.

243. Ein volksdeutscher Jugoslawe, der im deutschen Heer gedient hatte, war in Jugoslawien gefangen. Er erhielt einen Entlassungsschein, mußte aber die bisherige Unterkunft und Arbeit beibehalten. Später wurde er in ein Internierungslager verbracht. Nach der Entlassung aus diesem blieb er an der bisherigen Arbeitsstelle arbeitsverpflichtet und wurde schließlich zum jugoslawischen Militär eingezogen. Das Ende der Kriegsgefangenschaft wurde weder auf das Datum des Entlassungsscheins noch auf den Zeitpunkt des Erreichens deutschen Gebietes festgesetzt. Da er in Jugoslawien beheimatet war, komme es auf den Wiedererwerb einer normalen Freizügigkeit im Heimatlande an; maßgebend sei der Eintritt in die jugoslawische Wehrmacht, weil der Betroffene dort mit den übrigen Jugoslawen gleichgestellt worden sei: BVerwG vom 13. November 1957, DOV 1958, S. 473 [216, 234].

244. BSGE Bd. 3, S. 268 vom 5. September 1956 nimmt an, daß die in Frankreich in ein ziviles Arbeitsverhältnis übergetretenen deutschen Kriegsgefangenen hierdurch die Gefangenschaft beendet hätten. Bei dem Entschluß, sich für eine bestimmte Zeit zur Arbeit zu verpflichten, sei kein Zwang ausgeübt worden, und trotz der Verpflichtungen zur Arbeit und

⁶⁾ Der BGH zieht aber deshalb nicht die Folgerungen aus diesen Sätzen, weil die deutsche Wehrmacht mit der Kapitulation aufgelöst gewesen sei (vgl. oben Ziff. 217); es beurteilt daher die Taten eines deutschen Lagerleiters gegenüber seinen Kameraden nach gemeinem Strafrecht.

zum Aufenthalt in einer bestimmten Region sei eine genügend große Bewegungsfreiheit wiederhergestellt worden⁷⁾.

245. Auch kommt es nicht darauf an, ob der Freiheitsentzug im Verlauf der Gefangenschaft auf einen anderen Grund gestützt wird; so wenn der Kriegsgefangene als Kriegsverbrecher zu einer Freiheitsstrafe verurteilt wird: BVerwGE Bd. 5, S. 186 vom 8. Juli 1957 [216, 220 f., 229, 233, 235, 241]⁸⁾ und *obiter* OVG MüLü Bd. 9, S. 464, Lüneburg vom 20. April 1955 [229, 233 f.]. Ebenso BVerwG vom 24. Februar 1956, DVBl. S. 477 [216, 222] hinsichtlich des völkerrechtlichen Status, nicht aber für die Anwendung des Heimkehrergesetzes.

4. Internierung

246. Der Begriff der Internierung ist aus dem Völkerrecht übernommen: OVG Lüneburg, 21. Dezember 1955, DVBl. 1956, S. 347 [250] und OVG Münster, 11. Oktober 1955, DVBl. 1956, S. 478 [224, 250], welches definiert: »Internierte sind die von einer ausländischen Macht in Gewahrsam gehaltenen Personen, die weder als Kombattanten noch als Nicht-Kombattanten den Zwecken der Kriegsführung gedient haben«.

247. Der Gewahrsam besteht nicht notwendig in der Einschließung in ein Lager; der Zwangsaufenthalt in einem Dorfe genügt (OVG Lüneburg a. a. O.), sofern eine dauernde Kontrolle stattfindet (BVerwG vom 13. November 1957, Sammel-, Nachschlagewerk BVerwG Nr. 412. 4 Nr. 4), auch wenn der Internierte nach Ende der reglementarischen Arbeitszeit bis zu einer bestimmten Stunde ausgehen darf (BVerwGE Bd. 2, S. 279 vom 27. Oktober 1955).

248. Der Aufenthalt in einer russischen Kolchose von 1949 bis 1951 ist gleichfalls als Internierung angesehen worden, weil der Betroffene dort »nicht frei in seinen Entschlüssen« war: BVerwG vom 19. November 1954, NJW 1955, S. 605.

249. Die gegen Ende des Krieges insbesondere aus Ostdeutschland nach Dänemark evakuierten Zivilpersonen sind im Entschädigungsrecht den Kriegsgefangenen nicht gleichgestellt worden. Die einschlägige Entscheidung BVerwGE Bd. 5, S. 255 vom 28. September 1957 [226] geht allerdings nicht auf die Frage ein, ob nach völkerrechtlicher Betrachtungsweise diese Personen interniert gewesen seien. Die Entscheidung führt nur aus, daß die

⁷⁾ Nach Ablauf der Berichtszeit hat BVerwGE Bd. 6, S. 223 vom 3. 3. 1958 unter Berufung auf die Entscheidung vom 13. 11. 1957 [243] die Lage dieser sogenannten freien Arbeiter anders beurteilt. Da diese Leute nicht die Freiheit gehabt hätten, nach Deutschland zurückzukehren, seien sie nach wie vor als Kriegsgefangene anzusehen.

⁸⁾ Nach Ablauf der Berichtszeit ebenso BVerwGE Bd. 6, S. 228 vom 5. 3. 1958.

Festhaltung dieser Flüchtlinge in den dänischen Lagern kein Kriegsereignis sei, sondern »eine Folge der allgemeinen Lage, die sich auf Grund der vorgenannten Ereignisse . . . ergeben hatte«, sie stand »nicht in ursächlichem Zusammenhang mit den Kriegsereignissen, sondern war eine Kriegsfolge«⁹⁾.

250. Die Internierung von Bewohnern besetzten Gebietes erklären für z u l ä s s i g : OVG Münster, 11. Oktober 1955, DVBl. 1956, S. 478 [224, 246] und OVG Lüneburg, 21. Dezember 1955, DVBl. 1956, S. 347 [246], ebenso die Internierung eines feindlichen Ausländers im Gebiet des kriegsführenden Staates: BGH vom 4. Mai 1957, RzW S. 238 [265].

251. Die Internierung als solche bedeute in Kriegszeiten keine Mißachtung rechtsstaatlicher Grundsätze, sagt BGH vom 1. Dezember 1956, RzW 1957, S. 87 f. zur Internierung flüchtiger Juden in der Schweiz als einem neutralen Staat; es läßt weiter erkennen, daß es auf die Art und Weise der Behandlung der Internierten ankomme. Ebenso hinsichtlich einer Internierung in Schanghai: BGH vom 27. März 1957, RzW S. 236, und der Internierung von Ausländern und Staatenlosen in Südfrankreich zwischen 1940 und 1942: KG vom 12. August 1957, RzW S. 406 [265].

252. Zweifel an der völkerrechtlichen Zulässigkeit der Internierung von Teilen der Zivilbevölkerung durch die Besatzungsmacht äußert OVG MüLü Bd. 7, S. 326 (337), Lüneburg vom 20. Oktober 1953.

253. Die Art und Weise, wie die UdSSR die Internierung im besetzten Deutschland gehandhabt hat, überschreitet jedenfalls die Schranken, die durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts gezogen sind: BGHSt. Bd. 1, S. 391 (397 f.) vom 6. November 1951 [1, 17, 193, 236].

254. Über die B e h a n d l u n g von Internierten äußert sich dieselbe Entscheidung, S. 401 dahin, daß wenigstens die den kriegsgefangenen Soldaten zustehende Behandlung gewährt werden müsse. Auch KG vom 20. Mai 1953, RzW S. 336 betont, daß der Zivilinternierte mindestens die Behandlung des Kriegsgefangenen beanspruchen kann, insbesondere darf ihm sein persönliches Eigentum nicht weggenommen werden.

⁹⁾ Aus demselben Grund steht der automatisch Arrestierte den Kriegsgefangenen nicht gleich. Auch kommt es nicht darauf an, ob der automatisch Arrestierte »dasselbe Schicksal und dasselbe Los wie Kriegsgefangene ertragen« hat und etwa in einem Kriegsgefangenenlager untergebracht war: BVerwGE Bd. 6, S. 232 vom 5. 3. 1958 [Anmerkung zu 224].

*XIV. Eigentumsschutz im Kriege***1. Beuterecht**

255. Der völkerrechtliche Schutz des Privateigentums war schon vor der LKO anerkannt; diese ist insofern nur ein Niederschlag des allgemein geltenden Völkerrechts, und es kommt insofern nicht darauf an, ob die LKO im Verhältnis zur Sowjetunion gegolten hat: BGH vom 9. Juli 1957, LM Nr. 4 zu LKO Art. 53 [196]. Die Entscheidung betrachtet dann das Münzmuseum der Deutschen Reichsbank nicht als Staatseigentum, welches nach LKO Art. 53 Beute sein kann; denn Staatseigentum sind die fiskalischen Wertbestände, über die der Staat frei verfügen kann, und die Reichsbank, obwohl öffentlichrechtliche Anstalt, ruhte auf Privatkapital. Außerdem genießt das Münzmuseum, selbst wenn es Staatseigentum wäre, als Kulturgut den Schutz des Art. 56 LKO.

256. Die Beurteilung eines Restitutionsanspruchs führt OLG Frankfurt, ZS Kassel, 16. September 1952, NJW 1953, S. 265 [12, 198] zu einer Umgrenzung des Schutzes des Privateigentums nach dem zu Beginn des letzten Krieges geltenden Völkerrecht. Restitutionsansprüche sind danach nur gegeben, wenn der Feind etwas unter Anwendung von Zwang oder Gewalt, insbesondere durch Plünderung, wegnimmt.

257. Dieselbe Entscheidung bemerkt, daß die Beschlagnahme privater Beförderungsmittel »gegen Rückgabe oder¹⁰⁾ Entschädigung nach Friedensschluß« zulässig ist (Art. 53 Abs. 2 LKO), und BGHZ Bd. 5, S. 124 vom 13. Februar 1952 [199] schließt daraus, daß der Eigentümer eines beschlagnahmten Kraftfahrzeugs das Eigentum behält. Wer von der Streitmacht den beschlagnahmten Wagen zum Gebrauch zugewiesen erhält, hat dem Eigentümer gegenüber eine Obhutpflicht.

Über diese Kraftfahrzeug-Zuweisungen ist noch im Teil C zu berichten.

258. Der auf einem völkerrechtswidrig beschlagnahmten Gestüt (in Polen) geworfene Hengst ist Eigentum des depossedierten Gestütseigners: BGH vom 16. Februar 1951, MDR S. 273 [197].

2. Maßnahmen gegen feindliches Vermögen

259. Während des Krieges sind verschiedene Erleichterungen für Inhaber von gewerblichen Schutzrechten eingeführt worden, Ausländern aber sollten diese nur bei Gegenseitigkeit oder nach näherer Bestimmung des

¹⁰⁾ Nach dem Originaltext und der amtlichen deutschen Übersetzung RGBl. 1910, S. 132, müßte es »und« heißen.

Reichsministers der Justiz zugutekommen¹¹⁾). Das haben Dt.PA 1. Beschw.-Sen., 27. Mai 1953, IPRspr. 52/53, S. 484 [30 a] und BGH vom 6. Oktober 1953, MDR 1954, S. 163 [201] weder für völkerrechtswidrig noch für eine Verletzung der Pariser Verbandsübereinkunft gehalten.

260. Zur Feindvermögensgesetzgebung der *Kriegsgegner* hat sich die deutsche Rechtsprechung nur sehr wenig äußern können, weil Sonderbestimmungen wie das AHK-Ges. Nr. 63 und Art. 3 in Teil VI des Überleitungsvertrages vom 26. Mai 1952 in der Fassung vom 23. Oktober 1954 die Maßnahmen ihrer Gerichtsbarkeit entzogen.

Es gibt indessen einen Beschluß des LG Düsseldorf, 14. Juni 1952, RdIW 1957, S. 225 [267] in einer Wertpapierbereinigungssache, der ein niederländisches Veräußerungsverbot und die Verordnung vom 20. Oktober 1944 über die Behandlung des Feindvermögens nicht berücksichtigen will. Das erstere sei durch die deutsche Besatzungsmacht beseitigt, die den Wertpapierverkehr zugelassen hatte, verstoße auch gegen den deutschen *ordre public* (Schutz des gutgläubigen Erwerbers); die zweite sei als Gesetzgebungsakt einer Exilregierung nach allgemein anerkannten Grundsätzen des Völkerrechts unwirksam.

261. Die *deutschen Sondermaßnahmen* nach der Verordnung vom 17. September 1940 über die Behandlung von Vermögen der Angehörigen des ehemaligen polnischen Staates (RGBl. I, S. 1270) und die polnischen Maßnahmen gegen das Vermögen Deutscher entsprechen nach OLG Frankfurt, 2. März 1954, RzW S. 129 [421] nicht den anerkannten Regeln des internationalen Rechts. Die ersteren sind nicht einmal als völkerrechtliche ergangen, sondern, da das Fortbestehen Polens geleugnet wurde, als innerdeutsche. So auch OLG Schleswig, 25. März 1952, RzW S. 237.

262. Im übrigen ist gegen Beschlagnahme und Einziehung deutschen Vermögens nur der *Territorialitätsgrundsatz* angeführt worden, nach dem staatliche Maßnahmen solches Vermögen nicht ergreifen, welches außerhalb des Gebiets dieses Staates liegt (vgl. Teil A, Ziff. 69 dieses Berichts). Die dort genannten Entscheidungen BGHZ Bd. 17 S. 74, Bd. 25 S. 127 und BGH vom 13. Dezember 1956, NJW 1957, S. 217 (Aku-Fall) betreffen Kriegsmaßnahmen der Gegner, während BGHZ Bd. 18, S. 1 (6) die dort zu beurteilende Verstaatlichung als eine allgemeine wirtschaftspolitische Maßnahme wertete.

263. Hierzu ist noch zu rechnen LG Berlin, 20. Juni 1957, RdIW S. 225

¹¹⁾ Die beiden Verordnungen über Maßnahmen auf dem Gebiete des Patent-, Gebrauchsmuster- und Warenzeichenrechts vom 1. 9. 1939 (§ 7) und 9. 11. 1940 (§ 4): RGBl. II S. 958 und 256; die Verordnung über außerordentliche Maßnahmen im Patent- und Gebrauchsmusterrecht vom 10. 1. 1942 (§ 2 Abs. 3, § 3 Abs. 1 Satz 2, § 9 Abs. 2): RGBl. II S. 81.

[402] und OLG Hamburg, 13. November 1957, RdIW S. 246, wobei letzteres sich außerdem zur sog. Spaltungstheorie (vgl. Teil A Ziff. 73) bekennt mit der Folge, daß eine Beschlagnahme aller (Deutschen gehörigen) Anteile an einer ausländischen Kapitalgesellschaft nicht auf Forderungen wirkt, die die Kapitalgesellschaft in Deutschland hat.

XV. Besondere Probleme der Expansion Deutschlands

I. Besetzungen und Abhängigkeiten

264. Die Besetzung von Landesteilen der tschechoslowakischen Republik durch deutsche Truppen im März 1939 war völkerrechtswidrig: BVerfGE Bd. 1, S. 322 (328) vom 28. Mai 1952 [25, 76, 76 a, 81, 268].

Über den Status von Regierungen in nicht kriegsbesetzten Gebieten, wie der Regierung in Vichy und der rumänischen, vgl. Teil A Ziff. 107 f.

265. Was Frankreich angeht, so ist noch BGH vom 4. Mai 1957, RzW S. 238 [250] zu nennen: das Gericht bedarf weiterer Aufklärung der Ursachen, aus denen der verfolgte deutsche Staatsangehörige in Südfrankreich nach dem Waffenstillstand festgehalten wurde; es unterstellt also nicht von vornherein, daß die Vichy-Regierung unselbständig gewesen sei¹²⁾. Hingegen bejaht deren Abhängigkeit in der Behandlung der Juden KG vom 12. August 1957, RzW S. 406 [251].

266. Ungarn wurde durch die Bestellung eines Bevollmächtigten des Großdeutschen Reichs am 19. März 1944 deutscher Leitung unterstellt und »der meisten Rechte eines souveränen Staates beraubt«; darum hat die Judenverfolgung dort als nationalsozialistische Gewaltmaßnahme zu gelten: OLG München, 25. November 1955. RzW 1956, S. 82; anders ist es mit Maßnahmen, die Ungarn zwischen 1939 und 1942 traf: BGH vom 16. Oktober 1957, RzW 1958, S. 70.

267. Die Gesetzgebungsbefugnis einer Exilregierung für das von ihrem Gegner besetzte Staatsgebiet bestreitet LG Düsseldorf, 14. Juni 1952, RdIW 1957, S. 225 [260]¹³⁾.

2. Annexion und Kollektiveinbürgerung

268. Die Annexion von Gebieten seit dem 1. Januar 1938 hält BVerfGE Bd. 1, S. 322 (330) vom 28. Mai 1952 [25, 76, 76 a, 81, 264] für unwirk-

¹²⁾ So auch für Rumänien nach Ablauf der Berichtszeit BGH vom 2.7.1958, RzW S. 400.

¹³⁾ Man muß aber bemerken, daß bei Erlass der niederländischen Verordnung über Feindvermögen, also am 20.10.1944, ein Teil des Staatsgebietes von den Verbündeten schon zurückerobert war.

sam, begründet das aber anscheinend mit dem von den Besatzungsmächten festgelegten Gebietsstand des Deutschen Reiches vom 31. Dezember 1937¹⁴).

269. Diese und alle sonstigen Äußerungen darüber, wie es mit den Annexionen stehe – einschließlich derjenigen Österreichs und des Sudetenlandes, die nicht im Kriege stattfanden –, sind *obiter dicta*, weil die damit verbundenen oder nachfolgenden Kollektiveinbürgerungen als rechtsbeständig angesehen worden sind. Denn die betroffenen Ost-Staaten haben diese kollektiv zu Deutschen gemachten Angehörigen nicht reklamiert, und die deutsche Staatsangehörigkeit muß weiterhin nach den nicht aufgehobenen deutschen Gesetzen und Verordnungen beurteilt werden (vgl. Teil A Ziff. 80–83 und die dort Anm. 35 erwähnten Gesetze vom 22. 2. 1955 BGBl. I, S. 65 und 17. 5. 1956 BGBl. I, S. 431; über die Staatsangehörigkeit der ehemaligen Österreicher Ziff. 84–89).

Obiter dictum ist ebenfalls der Satz in BGHSt. Bd. 5, S. 230 (235) vom 29. Dezember 1953 [10, 50, 76 a, 80]: »Völkerrechtlich wird eine aufgezwungene Staatsangehörigkeit in der Regel nicht anerkannt«.

3. Behandlung der Bevölkerung

270. Im Urteil über die beamtenrechtlichen Ansprüche der ehemaligen Gestapo-Angehörigen: BVerfGE Bd. 6, S. 132 vom 19. Februar 1957 [37, 50, 330] werden die Sondervorschriften über die Strafrechtspflege gegen Polen und Juden in den eingegliederten Ostgebieten sowie über Taten nicht deutscher Zivilisten gegen Reich und Besatzungsmacht in den besetzten Gebieten als besonders krasse Abweichungen von der üblichen verwalten- und rechtsprechenden Funktion eines Staates gebrandmarkt (S. 186 f.)¹⁵).

Über die Einziehung von Vermögen in den besetzten Gebieten vgl. oben Ziff. 261.

271. Es beruht auf den Einschränkungen der positiven deutschen Gesetzgebung über die Entschädigung, wenn BGH vom 11. Juli 1956, RzW S. 335 und 9. Januar 1957, RzW S. 88 auf die völkerrechtliche Frage nach der Zulässigkeit der Deportation von Arbeitskräften nicht eingehen, sondern den Unterschlupf polnischer Juden in solchen Gruppen (»Leben in der Illegalität«) mit den damit zusammenhängenden Schwierigkeiten noch nicht an sich als menschenunwürdig bewerten. Erst das Leben auf dem Ni-

¹⁴) Gegen die Argumentation, aber im Hinblick auf Fragen der Kollektiveinbürgerung, einige Bemerkungen in EOVG Berlin Bd. 2, S. 6 (9 f.) vom 13. 5. 1953 = DVBl. S. 666 [10, 75, 76, 88].

¹⁵) Da der Okkupant die Staatsgewalt im besetzten Gebiet auszuüben hat, darf man folgern, daß jene Maßnahmen als völkerrechtswidrig zu gelten hätten.

veau eines Häftlings würde eine Entschädigung für Freiheitsentzug begründen.

XVI. *Das Deutsche Reich nach dem Zusammenbruch 1945*

1. Fortbestand

Die deutsche Rechtsprechung der Berichtszeit vertritt fast einhellig den Standpunkt, daß das Deutsche Reich als Subjekt des Völkerrechts, des öffentlichen und des Privatrechts die Kapitulation, Debellation und vollständige Besetzung durch die Kriegsgegner überdauert habe. Nur seine Organe seien beseitigt worden, und darum sei es handlungsunfähig geworden.

Die meisten Nutzanwendungen freilich beziehen sich auf Angelegenheiten des inneren Rechts. Häufig sind auch die praktischen Folgerungen aus dem Fortbestehen des Deutschen Reichs gerade nicht gezogen worden. Dann ist der Fortbestand des Deutschen Reichs nicht der tragende Grund solcher Entscheidungen. Dennoch müssen diese Inkonsequenzen zur Illustrierung wenigstens in großen Zügen und an einigen Beispielen geschildert werden (unten Ziff. 329 ff.).

Es erscheint nicht notwendig, alle einschlägigen Entscheidungen hier zu sammeln. Nur die des B V e r f G sollen aufgeführt, im übrigen nur diejenigen hervorgehoben werden, in denen entweder ausführlichere Begründungen gegeben oder Konsequenzen entwickelt werden, die völkerrechtlich interessant sind (z. B. über die Staatensukzession).

272. In den Urteilen über die Dienstverhältnisse des Reichs: BVerfGE Bd. 3, S. 58 (88 f., 121, 154) und S. 162 (178) vom 17. Dezember 1953 [292, 296, 309, 330, 337]; S. 288 (316 ff.) vom 26. Februar 1954 [215, 217, 330] hat das BVerfG nicht die für die Begründung seiner Entscheidungen bequemere These vom Untergang des Deutschen Reiches aufgenommen, obwohl es sie Bd. 3, S. 88, würdigt. Diese Stelle ist gelegentlich dahin mißverstanden worden, daß das BVerfG den Untergang des Deutschen Reiches behauptete. In Wirklichkeit läßt es dort die Frage offen, die keinen tragenden Grund der Entscheidungen abgibt, und legt ausführlich dar, warum auch bei Fortbestehen des Deutschen Reiches die Dienstverhältnisse mit dem Zusammenbruch erloschen sind. Eine beiläufige Bemerkung Bd. 3, S. 178 (»Dem Deutschen Reich konnte es daher nicht zugemutet werden, die Dienstverhältnisse . . . über den 8. Mai 1945 hinaus fortzuführen«), deutet den Standpunkt bereits an, der a. a. O. S. 316 klar wird: » . . . hat die Kapitulation den Fortbestand des Deutschen Reichs als Staat nicht berührt«.

Hier findet sich übrigens die einzige Begründung, die das BVerfG überhaupt gibt: die Kapitulation ist trotz der »höchsten politischen Tragweite« ein militärischer Akt, der sich nur auf die Streitkräfte, nicht auf den deutschen Staat bezog (S. 315 f.).

273. Indirekt sind ferner die Äußerungen in den Entscheidungen BVerfGE Bd. 4, S. 74 (89 f.) vom 21. Oktober 1954 [298]: die 1945 verbliebenen oder wiedererrichteten deutschen Behörden hätten für die handlungsunfähigen obersten Organe des Reiches einspringen müssen; und Bd. 4, S. 250 (275), vom 28. Juli 1955 [42, 117, 119, 135, 138, 287, 290, 374, 380]: Lippe und Nordrhein-Westfalen seien um die Wende der Jahre 1946/47 Länder des fortbestehenden Deutschen Reiches gewesen.

274. Klar ist dann im Urteil gegen die Kommunistische Partei Deutschlands, BVerfGE Bd. 5, S. 85 (126), vom 17. August 1956 [277, 296] der Satz, daß »das Deutsche Reich durch den Zusammenbruch vom Jahre 1945 als Staats- und Völkerrechtssubjekt nicht untergegangen ist«. Er ist aber auch hier nicht tragender Grund der Entscheidung, sondern eher ein Einräumen der Ausgangsposition der KPD, es dürfe nichts geschehen, was die Wiedervereinigung behindern könnte. Übrigens lesen sich die anschließenden Ausführungen im Urteil widerspruchsvoll; denn wenn das Deutsche Reich rechtlich fortbesteht, so ist die Wiedervereinigung gar nicht das Problem, und die Verpflichtung der Bundesregierung wäre besser dahin formuliert: nichts zu tun, was eine Zerreißung des Deutschen Reiches herbeiführen könnte. Es paßt auch nicht die Bemerkung S. 130, daß die Wiedervereinigung wohl nicht ohne eine völkerrechtliche Vereinbarung zwischen den Besatzungsmächten erreicht werden kann.

275. Eine entscheidende Rolle spielt aber das Fortbestehen des Deutschen Reiches im Konkordatsurteil BVerfGE Bd. 6, S. 309, vom 26. März 1957 [6 b, 32, 133, 200, 280, 295, 344], wo S. 336 der Fortbestand des Deutschen Reiches und der von ihm geschlossenen Verträge behauptet wird.

276. Begründungen für diese Meinung finden sich eher in der Rechtsprechung des B G H, am ausführlichsten im Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen, BGHZ Bd. 13, S. 265, vom 20. Mai 1954 [306, 330, 343, 346, 359, 430]. Zunächst heißt es S. 292 f., daß die Kapitulation nur militärisch sei. Auch eine bedingungslose Kapitulation beeinträchtige den Fortbestand des Staates nicht. Deutschland sei von den Siegern nicht annektiert, und es habe nicht selbst die Eigenstaatlichkeit aufgegeben oder sich dismembriert. Darum habe die Debellation die Existenz des Deutschen Reiches nicht beendet.

Der BGH entlehnt dann noch dem übergesetzlichen Recht den »zwingenden Satz«, der militärische Sieg gebe dem Sieger nicht das Recht, das

besiegte Volk der Staatlichkeit zu berauben. Das positive Völkerrecht habe das weitgehend als Selbstbestimmungsrecht anerkannt, und daraus ergebe sich mindestens eine sehr starke Vermutung gegen die Annahme, daß die Sieger den deutschen Gesamtstaat aufgelöst hätten.

277. Eine andere Begründung hatten BGHZ Bd. 4, S. 62 (66) vom 24. November 1951 [437], und Bd. 7, S. 218 (220) vom 25. September 1952 [437] aus dem Grundgesetz abgeleitet, weil sich dieses im Vorspruch, in Art. 23, 116 und 146 zur Einheit Deutschlands bekenne oder sie anerkenne. Im KPD-Urteil hatte BVerfGE Bd. 5, S. 85 (126 f.), vom 17. August 1956 [274, 296] auch auf Vorspruch und Art. 146 des GG verwiesen, diese Stellen aber als Folgerungen aus dem Fortbestand des Deutschen Reiches verstanden. Die hier erwähnten Entscheidungen des BGH erklären sich aber leicht daraus, daß er den Inlandbegriff in § 23 und § 606 ZPO zu erläutern hatte und darum zu einem staatsrechtlichen Text griff.

278. Einschränkungen, die aber nicht tragende Gründe der Entscheidungen sind, finden sich BGH vom 5. Februar 1951, JZ S. 230 [315, 320]: »der Fortbestand des Reiches . . . muß . . . insoweit bejaht werden, als noch Reichsvermögen vorhanden ist, das auf andere Rechtssubjekte nicht übergegangen ist . . .« sowie in BGH vom 23. Oktober 1953, NJW 1954, S. 31 [323], das Deutsche Reich müsse »mindestens für die Abwicklung dieser Verbindlichkeiten (sc. aus Schadenszufügung durch die Kriegsmarine) als fortbestehend behandelt werden«. Als Fiktion bezeichnet auch OLG Karlsruhe, 27. Februar 1954, RzW S. 161 [377, 384] den Fortbestand des Deutschen Reiches als Schuldner. Zur umgekehrten Fiktion greift BGHZ Bd. 8, S. 169, vom 1. Dezember 1952 [329, 334, 346, 357], das sich zur »herrschenden Rechtsauffassung« vom Fortbestand des Deutschen Reiches als selbständigen Rechtsträger bekennt; aber da das Reich zur Zeit nicht in Anspruch genommen werden könne, müsse es hinsichtlich etwaiger Verbindlichkeiten behandelt werden wie ein Funktionsträger, der völlig untergegangen sei.

279. Im übrigen gibt es anscheinend nur zwei Beispiele für die entgegengesetzte Auffassung. LG Frankfurt, 28. Februar 1952, NJW S. 1380 [41, 77, 348, 387]: »Das Reich besteht nicht mehr. Der Bund ist aber sein Rechtsnachfolger«. Das hat zur Folge, daß das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz nicht mehr unmittelbar, sondern »im Hinblick auf den Bund« angewandt wird. LG Freiburg, 13. Mai 1952, MDR S. 551 [292, 352, 360] lehnt es ab, den Fortbestand des Reiches als Argument zu verwenden.

2. Völkerrechtliche Beziehungen

a) Bestand das Deutsche Reich fort, so bestanden auch völkerrechtliche Beziehungen weiter. Zwar haben die Besatzungsmächte eingegriffen und sich die Entscheidung darüber vorbehalten, welche Verträge als suspendiert zu gelten hätten.

280. Indessen konnte das nach BVerfGE Bd. 6, S. 309 (337 f.), vom 26. März 1957 [6 b, 32, 133, 200, 275, 295, 344] nicht die Verträge des Reichs mit Neutralen treffen.

Für diese war zu entscheiden, ob etwa der Untergang des Reiches auch ihr Ende herbeigeführt habe. Dies wird von der eben zitierten Entscheidung (S. 338) verneint; vgl. auch KG vom 27. November 1952, IPRspr. 52/53, S. 624 (629) [200, 202, 341, 401, 404].

Im übrigen implizieren offenbar die Entscheidungen, die sich nur mit der Einwirkung des Kriegs auf die Verträge mit den Kriegsgegnern beschäftigen und sie als suspendiert ansehen (oben Ziff. 200–202), daß kein zusätzlicher Grund aus dem Untergang des Deutschen Reichs gegen ihre fortdauernde Gültigkeit spricht.

281. OLG Schleswig, 24. November 1954, Schl.H.Anz. 1955 A., S. 101 [92, 131, 172, 202], bemerkt, daß der Zusammenbruch vom Jahre 1945 die deutsche Souveränität über den Nordostseekanal, wie sie durch einseitige Erklärung der deutschen Regierung wiederhergestellt worden sei, nicht berührt habe.

b) Die Folgerungen über den Fortbestand des Deutschen Reichs und seiner Staatsgewalt werden auch nicht dadurch entkräftet, daß die Besatzungsmächte die auswärtigen Angelegenheiten Deutschlands geführt und sich vorbehalten haben.

282. Sie sind nicht in die Verpflichtungen des Deutschen Reichs aus dessen völkerrechtlichen Verträgen eingetreten, sie sind nicht seine »Rechtsnachfolger«: LG Stuttgart, 24. April 1951, NJW S. 850 [21].

283. BVerfGE Bd. 1, S. 351 (365), vom 29. Juli 1952 [44, 44 b, 120, 124, 140, 153] würdigt das Abkommen der westlichen Besatzungsmächte mit einigen anderen Staaten über die Errichtung einer Internationalen Ruhrbehörde vom 22. April 1949 unter Beteiligung Deutschlands dahin, daß sie »kraft der von ihnen in Anspruch genommenen Gewalt über Deutschland verfügt haben, und zwar für die Dauer ihrer Herrschaft«. Pflichten seien für Deutschland ohne seine Mitwirkung geschaffen worden; darum bedeute der »Beitritt« der Bundesregierung zur Ruhrbehörde nicht den Abschluß eines Vertrags, sondern die eigene Wahrnehmung der Rechte Deutschlands.

284. Zwar ist unter dem Besatzungsstatut nach BVerfGE Bd. 1, S. 372

(384 f.), vom 29. Juli 1952 [143, 153, 412] die Bundesregierung zu wirklich politischen Entscheidungen in auswärtigen Angelegenheiten nicht in der Lage, sondern erhält allenfalls Aufträge, keine Ermächtigungen von der AHK.

c) Trotzdem ist die Bundesrepublik auch unter dem Besatzungsstatut eine Völkerrechtspersönlichkeit.

285. Darum ist ein Staatsgeheimnis einer Besatzungsmacht nicht von selbst ein solches der Bundesrepublik: BGHSt. Bd. 6, S. 333, vom 22. Dezember 1953.

286. Wenn der Rechtshilfeverkehr mit dem Ausland durch die Dienststellen der Besatzungsmächte vermittelt werden mußte, so handelte es sich dennoch um Rechtshilfeverkehr mit dem Ausland im Sinne der einschlägigen deutschen Gesetzgebung, nicht etwa um Ersuchen der Besatzungsmächte selbst auf Anregung des Auslandes. Darum gelten die Vorschriften des Deutschen Auslieferungsgesetzes auch für die durch die Besatzungsmacht vermittelten Rechtshilfe-Ersuchen: BGHSt. Bd. 2, S. 290, vom 24. April 1952.

287. Der Vorbehalt der auswärtigen Angelegenheiten, den die Besatzungsmacht bei der Regelung der Befugnisse der deutschen Länder gemacht hat, betrifft nach BVerfGE Bd. 4, S. 250 (275), vom 28. Juli 1955 [42, 117, 119, 135, 138, 273, 290, 374, 380] nur die Beziehungen zu auswärtigen Staaten, nicht zu anderen deutschen Ländern.

3. Öffentliches Recht

a) Im Bereich der staatsrechtlichen Fragen ist im allgemeinen nicht zweifelhaft gewesen, daß – unter dem Vorrang etwa eingreifenden Besatzungsrechts – Reichsrecht weitergegolten hat¹⁶⁾.

288. Ausdrücklich wird dies gesagt u. a. in BGHZ Bd. 10, S. 255 (257 f.), vom 14. Juli 1953 [303, 310, 375, 391]. Jedoch macht BVerfGE Bd. 2, S. 237 (250), vom 24. April 1953 [297] Einschränkungen: die organisatorischen Bestimmungen der Reichsverfassung von 1919 waren nicht mehr anwendbar, da der deutsche Gesamtstaat handlungsunfähig geworden ist; der Satz, daß Reichsrecht Landesrecht bricht, galt nicht mehr¹⁷⁾, und Bestimmungen der Weimarer Verfassung, die etwa fortgalten, entbehrten des Verfassungsrangs (S. 253).

¹⁶⁾ Siehe auch unten Ziffer 293. Unzutreffend Virally (L'administration internationale de l'Allemagne, 1948, S. 86), der die Weitergeltung des deutschen Rechts auf den Willen der Alliierten zurückführt.

¹⁷⁾ Das Grundgesetz bestätigt das in Art. 125 Ziff. 2, der die Verfügung der Länder über das Reichsrecht bis zum Inkrafttreten des GG *implicite* anerkennt.

289. In diesem Punkt entscheidet anders der Große Senat für Zivilsachen, BGHZ Bd. 6, S. 208 (insbes. S. 212 oben), vom 11. Juni 1952 [306], der den wohlerworbenen Beamtenrechten auch nach 1945 den Verfassungsschutz des Art. 129 WV zukommen lassen will. So auch BGHZ Bd. 11 Anh. S. 2 (15, 18), Gutachten vom 6. Oktober 1952.

290. BVerfGE Bd. 4, S. 250 (276), vom 28. Juli 1955 [42, 117, 119, 135, 138, 273, 287, 374, 380] wendet auf die Verhandlungen zur Vereinigung von Nordrhein-Westfalen und Lippe 1946 und 1947 »ungeschriebene Sätze des gemeindeutschen Verfassungsrechts« an, das neben der Verordnung Nr. 57 der Militärregierung die Verfassungen der Länder bestimmt habe.

291. OLG Braunschweig, 23. Januar 1953, DVBl. S. 401 [379, 431], ist hingegen der Meinung, daß »die verfassungsrechtlichen Grundlagen des ehemaligen Deutschen Reiches spätestens mit dem Zusammenbruch in Wegfall geraten sind und daß das eigentliche Verfassungsrecht, das den politischen Verfassungskern betraf, jede Rechtsgeltung verloren hat«. Daraus folgt in dem hier entschiedenen Fall, daß die Verbreitung von Verhandlungen der sowjetzonalen Volkskammer in Niedersachsen nicht die Indemnität der Parlamentsberichterstattung genießt, wie sie in Art. 30 der Weimarer Verfassung und in § 12 StGB alter Fassung umschrieben war.

b) Aus dem Fortbestand des Deutschen Reiches folgt weiter, daß es *deutsche Staatsgewalt* gibt, die sich als die vom Reich ausgeübte und sich nun fortsetzende darstellt. Es gibt unter dem Besatzungsregime nun zwei Auffassungen: nach der einen wird die deutsche Staatsgewalt wie bei einer normalen kriegerischen Besetzung *überdeckt*, nach der anderen wird sie von den Besatzungsmächten selbst in die Hand genommen; sie ist aber auch da noch deutsche Staatsgewalt in der Treuhand der Alliierten (hierüber vgl. im einzelnen unten Ziff. 306).

292. Die zur Zeit der Kapitulation vorhandene Regierung des Großadmirals Dönitz ist zwar nicht als legaler Träger der Reichsgewalt angesehen worden: BVerfGE Bd. 2, S. 1 (56), vom 23. Oktober 1952 [297] und Bd. 3, S. 58 (88 f.), vom 17. Dezember 1953 [272, 296, 309, 330, 337]; LG Freiburg, 13. Mai 1952, MDR S. 551 [279, 352, 360] sagt von ihr, sie sei alsbald ausgeschaltet worden.

293. Im Grundsatz gilt aber: »Militärische Besetzung eines Landes läßt die eigene Souveränität des besetzten Landes ruhen. Für die Dauer der Besetzung übt die Besatzungsmacht die Souveränität aus. Die Besatzungsmacht ist daher berechtigt, diejenigen Bestimmungen zu erlassen, die sie für erforderlich hält. Soweit die Besatzungsmacht von diesem Recht keinen Gebrauch macht, gilt jedoch das deutsche Recht weiter, und auch die Landesstellen setzen die Verwaltung nach bisherigem Recht fort, also nur mit

der Einschränkung, daß das von der Besatzungsmacht gesetzte Recht dem deutschen Recht vorgeht«: EOVG Berlin Bd. 1, S. 196, vom 17. Juni 1952.

Auch wenn sie einen allgemeinen Auftrag der Besatzungsmacht ausführen, üben die deutschen Behörden grundsätzlich deutsche Reichs-, Bundes- oder Landesgewalt aus; ihre Akte unterliegen grundsätzlich deutschem Recht und können von ihnen selbst zurückgenommen werden: BGH vom 14. Februar 1952, VerwRSpr. Bd. 4, S. 577.

c) Allerdings sind die Äußerungen nicht einheitlich oder jedenfalls nicht immer eindeutig.

294. BVerfGE Bd. 1, S. 418 (424), vom 18. September 1952 [297, 374] sagt: »Die gesamte Staatsgewalt über Deutschland ist nach der bedingungslosen Kapitulation des 'Dritten Reiches' von den Regierungen der vier Besatzungsmächte übernommen worden . . .«, und beiläufig BVerfGE Bd. 6, S. 20 (26) vom 5. Dezember 1956 [374, 375, 378]: »Die Besatzungsmächte hatten die Ausübung aller öffentlichen Gewalt in Deutschland übernommen«.

295. Ein ähnlicher Sinn ergibt sich aus BVerfGE Bd. 6, S. 309 (360), vom 26. März 1957 [6 b, 32, 133, 200, 275, 280, 344]: »Der deutschen Staatsgewalt in Bund und Ländern wurde vielmehr in einem grundlegenden Neuaufbau an Stelle der 1945 gänzlich zusammengebrochenen und völlig beseitigten staatlichen Organisation eine neue Ordnung und Form gegeben« – freilich könnte man sagen, daß das BVerfG hier von der Substanz nicht spricht.

296. Vorsichtiger zweifelt BVerfGE Bd. 3, S. 58 (89), vom 17. Dezember 1953 [272, 292, 309, 330, 337] daran, daß die Übernahme der deutschen Staatsgewalt durch die Alliierten voll durchgeführt sei, und BVerfGE Bd. 5, S. 85 (118), vom 17. August 1956 [274, 277] meint nur, daß die Alliierten »zunächst die oberste Regierungsgewalt und weitgehend auch die Befugnisse der mittleren und unteren Verwaltungsbehörden übernommen« haben¹⁸⁾.

297. Von den neu errichteten Ländern heißt es, daß ihnen »gesetzgebende Gewalt verliehen« worden sei: BVerfGE Bd. 1, S. 418 (424), vom 18. September 1952 [294, 374], daß in ihnen »deutsche gesetzgebende Gewalt . . . wieder errichtet« worden sei: BVerfGE Bd. 2, S. 237 (251) vom 24. April 1953 [288]; aber ebenda S. 1 (56), vom 23. Oktober 1952 [292]: »Die Staatsgewalt der später neu gebildeten deutschen Regierungsorgane beruht nicht auf einer Rückübertragung durch die Alliierten, sondern stellt ursprüngliche deutsche Staatsgewalt dar, die mit dem Zurücktreten der Okkupationsgewalt wieder frei geworden ist«¹⁹⁾.

¹⁸⁾ Anders OVG Münster, vgl. unten Ziffer 309.

¹⁹⁾ Etwas skeptische Äußerungen über die Länder vgl. unten Ziffer 387.

Daraus folgt, daß nach der erstgenannten Entscheidung der Ministerpräsident von Hessen ein Gesetz erlassen konnte, das in die Verjährungsvorschriften des StGB eingreift und nach der zweitgenannten Entscheidung die Länder Reichsrecht abändern konnten²⁰⁾.

d) Die *A m t s t r ä g e r* sind deutsche Beamte.

298. Sie üben nicht unmittelbare oder mittelbare Besetzungstätigkeit aus, sondern sind berechtigt und verpflichtet, auch über ihre früheren Kompetenzen hinaus für die handlungsunfähigen höchsten Reichsorgane einzuspringen; so BVerfGE Bd. 4, S. 74 (88 f.), vom 21. Oktober 1954 [273].

299. Ein weiteres Beispiel hierfür bietet Hess. VGH 27. März 1953, VerwRspr. Bd. 6, S. 169 (173) [343, 359, 371]: Ein am 26. Juni 1945 vom kommissarischen Ober- und Regierungspräsidenten im Auftrag der Bezirksmilitärregierung ernannter Oberpostrat ist in ein lebenslängliches Beamtenverhältnis nach deutschem Recht getreten. Deutsche Hoheit ist schon damals ausgeübt worden, wenn auch das Reich handlungsunfähig war, nämlich in der Spitze vom Kontrollrat, im übrigen von den Besatzungsmächten, mit deren Genehmigung von den noch vorhandenen oder neu errichteten deutschen Behörden. »Die Zuständigkeit der früheren Obersten Reichsbehörden ging mit Genehmigung der Besatzungsmacht auf die Oberste deutsche Behörde, hier also auf die Mittelbehörde ... über«.

300. BGH vom 11. Oktober 1951, LM Nr. 2 § 688 BGB [199] läßt einen von der Besatzungsmacht vor der Kapitulation eingesetzten Bürgermeister materiell deutsche Hoheitsbefugnisse ausüben, und BGHZ Bd. 10, S. 220, vom 9. Juli 1953 [357] sagt das von Beamten, die nach der Kapitulation eingesetzt sind. In beiden Fällen folgt daraus, daß eine deutsche Körperschaft aus Amtspflichtverletzungen dieser Beamten haftet²¹⁾.

301. Hingegen sind Deutsche, die in Baubehörden der Besatzungsmacht angestellt sind, nicht in Ausübung deutscher Staatsgewalt tätig und unterstehen daher nicht deutschem Beamtenstrafrecht. Das Gegenteil folgt nicht etwa daraus, daß die Besatzungsmacht nach Art. 43 LKO verpflichtet ist, die öffentliche Ordnung und das öffentliche Leben im besetzten Gebiet aufrecht zu erhalten. »Ihre eigenen Angelegenheiten verwaltet die Besatzungstruppe kraft ihrer eigenen heimischen Staatshoheit«: BGHSt. Bd. 2, S. 396, vom 13. Mai 1952.

²⁰⁾ Anders, aber nur *obiter*, BGHZ Bd. 7, S. 75 (87 f.) vom 14. 7. 1952 [361]: das Staatsministerium eines Landes hätte 1947 nicht eine durch Reichsverordnung gegründete öffentlich-rechtliche Körperschaft auflösen können.

²¹⁾ Zur Frage, ob diese Haftung später auf neu begründete Staatsgebilde übergeht, vgl. unten Ziffer 357.

e) Es gibt noch verschiedene Folgerungen aus dem Vorhandensein deutscher Staatsgewalt.

302. Das Deutsche Reich ist für einen Zeitpunkt Anfang 1948 als Unternehmer des Eisenbahnbetriebs und derjenigen Betriebe, in denen Leistungen für die Besatzungsmacht erbracht wurden, angesehen worden von BGHZ Bd. 20, S. 301 (306, 308 ff.), vom 25. April 1956 [366 Anm., 368].

303. In BGHZ Bd. 10, S. 255, vom 14. Juli 1953 hatte eine Gemeinde Ende 1945 zwecks einer von der Besatzungsmacht angeordneten Wiederherstellung von Wohnungen aus einer Ruine Baumaterial entnommen. Der BGH sah dies als einen Fall von *Aufopferung* an, wies indes den Anspruch gegen die Gemeinde ab, weil die Aufopferung im Interesse des Staats geschehen sei²²⁾. Staatsaufgaben habe damals der Provinzialverband wahrgenommen; Reich und Preußen seien handlungsunfähig gewesen.

304. Die staatliche Funkhoheit auf dem Gebiet des Unterhaltungsrundfunks besteht weiter, lediglich die Ausübung ist von der Besatzungsmacht auf die neuen Rundfunkanstalten übertragen worden: OLG Stuttgart, 19. Januar 1951, JZ S. 116 f.

305. Eine Kaserne der Besatzungsmacht ist, wie OLG München, 30. November 1954, RzW 1955, S. 119, feststellt, nach wie vor deutsches Staatsgebiet.

f) Nun ist es aber Tatsache, daß die Befugnisse, die sich die Besatzungsmächte in Deutschland beileigten, über das normale Maß des überlieferten Kriegsrechts hinausgingen.

306. Hier hat man neben der eigentlichen Okkupationsgewalt gelegentlich eine *treuhänderische Ausübung* der deutschen Staatsgewalt konstruiert²³⁾: Großer Senat für Zivilsachen, BGHZ Bd. 6, S. 208, vom 11. Juni 1952 [289] und Bd. 13, S. 265 (292, 294), vom 20. Mai 1954 [276, 330, 343, 346, 359, 430].

In der erstgenannten Entscheidung heißt es noch, daß nach der Zurückübertragung der Gesetzgebungsbefugnis an deutsche Stellen diese die wieder frei gewordene deutsche Gesetzgebungsgewalt ausüben. Die andere erläutert ihre Meinung so: »Legitimer Inhaber dieser Staatsgewalt blieb aber nach wie vor das deutsche Staatsvolk. Soweit die Besatzungsmächte diese Staatsgewalt ausübten, übten sie daher deutsche Staatsgewalt aus. Damit war freilich dem deutschen Gesamtstaat die Souveränität genommen.

²²⁾ Vgl. einen im Ergebnis verschiedenen Fall unten Ziffer 311. Wegen der Überleitung der Haftung auf eine andere Körperschaft kraft Funktionsnachfolge vgl. unten Ziffer 358.

²³⁾ Vgl. den Bericht *H a h n*, ZaöRV Bd. 14, S. 273, Ziff. 67.

Nach anerkannten Völkerrechtsgrundsätzen ist aber die Souveränität eines Staates kein unverzichtbares Merkmal der Staatlichkeit«.

307. Ähnlich der Sache nach, jedoch das Wort »Treuhand« vermeidend, BGHSt. Bd. 1, S. 59 (62 f.), vom 16. Februar 1951, wo in verschiedenen Wendungen gesagt wird, daß die Besatzungsmächte die tatsächlichen Inhaber der deutschen Souveränität gewesen seien. Mit dem Inkrafttreten des Besatzungsstatuts sei allerdings die unmittelbare deutsche Gerichtshoheit von selbst wieder erstanden.

308. BGHZ Bd. 3, S. 1 (10), vom 28. Juni 1951 [330, 345, 356, 374, 390] bezeichnet zwar die 1945 reorganisierte Polizei in Schleswig-Holstein als deutsche Verwaltung, bemerkt aber zur Kontrolle der Militärregierung, daß »die gesamte deutsche Staatstätigkeit damals im Auftrage der Militärregierungen ausgeübt wurde, die – vereint im Kontrollrat – die gesamte deutsche Staatsgewalt repräsentierten«. Weil es sich um Reichsgewalt bis zur Errichtung des Landes handelte, war die Versetzung eines verdrängten Reichsbeamten in den Dienst in Schleswig-Holstein möglich (S. 23).

309. OVG MüLü Bd. 5, S. 195 (207 f.), Münster vom 31. Januar 1952 [359, 387, 389] meint, daß die Okkupationsgewalt »sowohl militärische Besatzungshoheit als auch zugleich deutsche Staatshoheit« war, und zwar des Reiches, weil es Landeshoheit seit 1934 nicht gab. Die damaligen Anordnungen der Alliierten über die Lehrerbildung ergingen in Ausübung der deutschen Reichsgewalt. Anders als später BVerfGE Bd. 3, S. 58 (89) (oben Ziff. 296), nahm OVG Münster an, daß die Alliierten sämtliche Machtbefugnisse, auch der Gemeinden, übernommen hätten (S. 201); ebenso 1. Dezember 1952, OVG MüLü Bd. 6, S. 232 (239 f.) [387, 388]. Der Bad. VGH 9. Juli 1951, DVBl. 1952, S. 29, vertritt dieselbe Meinung über das Wesen der Okkupationsgewalt und schließt daraus, daß Gesetze der Besatzungsmacht (hier das Wohnungsgesetz) dem Reichsrecht gleichzustellen seien.

310. Wieder eine andere Formel findet man in BGHZ Bd. 10, S. 255 (264), vom 14. Juli 1953 [288, 303, 375, 391]: »Die britische Militärregierung handelte damals (September 1945) stellvertretend für die nicht funktionsfähige deutsche Zentralgewalt«.

311. In einem vom LG Lübeck, 9. Juni 1954, NJW 1955, S. 990, entschiedenen Fall hatte die Besatzungsmacht die in einer Stadt lagernde Gasmunition auf einen Dampfer geladen und mit ihm auf See versenkt. Der Eigentümer des Dampfers klagte vergeblich gegen die Stadt. Die Besatzungsmacht habe im eigenen Interesse gehandelt, nicht »kraft der von ihr wahrgenommenen Befugnisse der deutschen Verwaltungshoheit«, sagt das Gericht. Es wird nicht klar, ob es ein Handeln der Besatzungsmacht aus

Befugnissen der deutschen Verwaltungshoheit für grundsätzlich denkbar hält oder nicht ²⁴).

4. Zivilrecht

Auch zivilrechtliche Folgen sind aus dem Fortbestehen des Deutschen Reichs gezogen worden.

312. So sagt BGHZ Bd. 5, S. 205 (209 f.), vom 28. Februar 1952 [317, 332], daß auch nach der Kapitulation noch Ansprüche gegen das Deutsche Reich entstehen konnten, nämlich Entschädigungsansprüche aus dem Reichsleistungsgesetz für Verluste des Leistungspflichtigen, die erst nach der Kapitulation eintraten.

313. Im Falle BGHZ Bd. 20, S. 183, vom 8. März 1956 [363] war ein Anspruch wegen unschuldig erlittener Haft nach Durchführung eines Wiederaufnahmeverfahrens konstitutiv durch einen im Jahre 1952 erlassenen Entschädigungsbeschluß entstanden. Das Berufungsgericht hatte es für unmöglich gehalten, daß im Jahre 1952 noch ein Anspruch gegen das Deutsche Reich entstehe, und darum das Land Niedersachsen haftbar gemacht. Indessen folgt der BGH hierin dem Berufungsgericht nicht, läßt aber aus anderen Erwägungen (unten Ziff. 363) die Frage offen.

314. BGH vom 10. Dezember 1957, NJW 1958, S. 380 [349, 354], hielt dafür, daß ein Mietvertrag, den ein städtisches Liegenschaftsamt »als Treuhänder« über den Teil einer Kaserne abgeschlossen hatte, für das Deutsche Reich abgeschlossen worden sei und die Bundesrepublik nicht verpflichtet, obwohl sie später Eigentümerin des Grundstücks geworden ist.

315. BGH vom 5. Februar 1951, JZ S. 230 [278, 320], sah den Reichsfiskus als fortbestehend an und ließ eine Klage gegen ihn zu, mit der die Rückgabe eines aus Heeresbeständen verkauften, später eigenmächtig wieder fortgenommenen Kompressors begehrt wurde.

316. Von einem Grundstücksverkauf an das Reich kann der Verkäufer nicht zurücktreten, auch wenn die Zahlung des Kaufpreises unterblieben ist: BGH vom 14. Juli 1953, NJW S. 1705 [329, 337].

Verbindlichkeiten des Deutschen Reichs durften zunächst nach einer Anordnung der Besatzungsmächte nicht beglichen werden; später hat die Umstellungsgesetzgebung sie von der Umstellung ausgenommen ²⁵).

317. »Die Ansprüche gegen das Reich bestehen also als Reichsmarkforderungen fort, nur sind sie, da die Reichsmark als gesetzliches Zahlungsmittel aus dem Verkehr ausgeschieden ist . . ., zur Zeit nicht realisierbar«,

²⁴) Vgl. dagegen den Fall oben Ziffer 303.

²⁵) Die Besonderheit der Schadensersatzansprüche, die als Wertansprüche gelten (vgl. BGHZ, Bd. 3, S. 321 [327 f.] vom 6. 11. 1951), kann hier unberücksichtigt bleiben.

sagt der Große Senat für Zivilsachen BGHZ Bd. 2, S. 300, vom 20. Juni 1951, und ihm folgt die Rechtsprechung, soweit man sieht, ohne Widerspruch.

Derselbe Beschluß läßt aber dem Gläubiger die Aufrechnung gegen das Reich offen, wenn er gleichzeitig Reichsschuldner ist und die Aufrechnungsvoraussetzungen vor der Währungsreform gegeben waren; er sieht sogar von dem normalen Erfordernis ab, daß Forderung und Verbindlichkeit bei derselben *statio fisci* bestanden haben müssen.

Ein Aufrechnungsfall ist auch BGHZ Bd. 5, S. 205 (210 f.) vom 28. Februar 1952 [312, 332].

318. Nach BGHZ Bd. 3, S. 316 vom 30. Oktober 1951, BGH vom 28. März 1952, NJW S. 817; BGHZ Bd. 10, S. 205 vom 3. Juli 1953; BGH vom 3. Juli 1953, LM Nr. 9 § 387 BGB ist Aufrechnung auch möglich, wenn Forderungen oder Verbindlichkeiten gegenüber sogenannten Kriegsgesellschaften bestanden²⁶⁾, d. h. den Zwecken der Kriegswirtschaft des Reiches dienenden, formal selbständigen juristischen Personen des Handelsrechts, die entweder ganz dem Reich gehörten oder vollkommen unter seinem Einfluß standen.

Die einschlägige Rechtsprechung des BGH ist BGHZ Bd. 17, S. 19 (22 ff.) vom 17. März 1955 zusammengefaßt und nachgewiesen.

319. Jedoch zeigt BGHZ Bd. 5, S. 352 vom 5. April 1952, daß nicht jeder Anspruch gegen das Reich zur Aufrechnung gestellt werden kann, sondern daß es bei Kriegssachschäden der vorherigen Feststellung bedarf.

5. Prozeßrecht

a) Wenn das Deutsche Reich fortbesteht, muß es auch Partei in einem Rechtsstreit sein können, und zwar Kläger und Beklagter. Man findet in der Tat viele Entscheidungen, die das Reich im Rubrum aufführen.

320. Ausdrücklich äußern sich dazu BGH vom 5. Februar 1951, JZ S. 230 [278, 315] und OLG Hamburg, 1. April 1952, MDR S. 555 [339, 349, 355]. Von BGH vom 6. November 1951, ist MDR 1952, S. 160 nur ein dahin gehender Leitsatz mitgeteilt; die Entscheidung ist schon im vorangegangenen Verfahren vom OGHBZ, Ziv. Bd. 2, S. 379 am 17. November 1949 gefällt (vgl. S. 382).

321. Anders aber wegen der Handlungsunfähigkeit des Reichs OLG

²⁶⁾ In diesen Fällen sind manche Einzelheiten des Aufrechnungsrechts zu beachten, weshalb es Entscheidungen gibt, die die Aufrechnung nicht zulassen. Vgl. z. B. BGHZ Bd. 8, S. 339 vom 22. 1. 1953; BGHZ Bd. 15, S. 27 vom 8. 10. 1954, und BGH vom 20. 12. 1957, LM Gb. Nr. 3 § 249 BGB. Vgl. auch BGHZ Bd. 2, S. 237 vom 29. 5. 1951 über Banken, die Rüstungskredite gegeben haben.

Köln (Rheinschiffahrtsobergericht) 25. September 1952, NJW S. 1301 [325, 329, 350, 355], wo dann gegen die Bundesrepublik das Bestehen einer Verbindlichkeit des Deutschen Reichs festgestellt wird.

Im übrigen ist oft wegen Verbindlichkeiten des Reichs die Bundesrepublik verklagt worden; dann erheben sich aber die Fragen nach der Identität (unten Ziff. 334 ff.) und der Rechtsnachfolge (unten Ziff. 345 ff.).

b) Wenn das Deutsche Reich Prozeßpartei ist, aber keine Organe hat, wie die Rechtsprechung annimmt (oben Ziff. 273), so stellt sich die Frage nach der Prozeßvertretung.

322. BGHZ Bd. 8, S. 197 vom 12. Dezember 1952 [337]²⁷⁾ legt die Möglichkeiten dar, die sich aus verschiedenen Betrachtungsweisen des Verhältnisses zwischen Reich und Bund ergeben, aber immer wieder zur Vertretung des Reichs durch die Oberfinanzpräsidenten führen, die das ehemalige Reichsvermögen verwalten²⁸⁾. Hierzu gelangt der BGH aus der Überlegung, daß die betroffenen Streitgegner nicht auf unbestimmte Zeit des Rechtsschutzes entbehren dürfen.

323. Auch Ausländern gegenüber gilt diese Vertretung: BGH 23. Oktober 1953, NJW 1954, S. 31 [278].

324. BGHZ Bd. 19, S. 258 vom 14. Dezember 1955 [158, 336] erweitert das Argument dahin, daß auch Forderungen, die nicht mit bestimmten vom Bund übernommenen Vermögensgegenständen zusammenhängen, geltend gemacht werden können und daß dann mangels anderer örtlicher Anknüpfung der Bundesminister der Finanzen das Reich vertreten müsse.

c) Uneinheitlich ist die Rechtsprechung in der Frage, ob gegen das Deutsche Reich nur Feststellungsklagen oder auch Leistungsklagen zulässig sind.

325. Für die erstere Ansicht sprechen sich aus OLG Köln, 27. Januar 1951, RzW S. 78 mit vielen Hinweisen auf die Rechtsprechung vor dem Berichtszeitraum, OLG Köln, 6. Oktober 1951, RzW 1952, S. 51 f., OLG Köln (Rheinschiffahrtsobergericht) 25. September 1952, NJW S. 1301 [321, 329, 350, 355] und OLG Celle, 8. März 1951, RzW S. 173.

326. Indessen hebt OLG Köln, 29. Februar 1952, RzW S. 150 [328] hervor, daß Leistungsurteile auf Herausgabe möglich sind und Leistungsurteile überhaupt, wenn Abwicklungsorgane bestellt sind (vgl. hierzu oben Ziff. 315).

²⁷⁾ Offenbar steht JZ 1952, S. 346 der Leitsatz des vom BGH aufgehobenen Urteils des OLG Stuttgart: Das Deutsche Reich habe keine Vertreter.

²⁸⁾ Dies beruht auf § 6 des Gesetzes zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens und der preußischen Beteiligungen vom 21. 7. 1951, BGBl. I, S. 467.

327. Leistungsklagen halten für zulässig OLG Bremen, 20. Juni 1952, RzW S. 231 [333] mit ausführlicher Erörterung und BGH vom 21. Juni 1954, NJW S. 1724 [333] mit Verweisungen auf seine bisherige Rechtsprechung.

d) Es handelt sich dabei u. a. um die Frage, ob ein Leistungsurteil mangels einer Vollstreckungsmöglichkeit genügend Rechtsschutzinteresse hat.

328. Daß die *Vollstreckung* nicht möglich ist, wird häufig erwähnt, besonders in OLG Köln, 29. Februar 1952, RzW S. 150 [326] und LG Berlin, 1. August 1957, NJW 1958, S. 1047.

6. Besonderheiten

Wie schon bemerkt, sind nicht alle Folgerungen aus dem Fortbestand des Deutschen Reichs gezogen worden; die Auswirkungen der tatsächlichen Lage haben sich bemerkbar gemacht. Die Gerichte haben vor allem die positivrechtlichen Hemmungen der Begleichung von *Reichsverbindlichkeiten* geachtet und – abgesehen von dem, was als Funktionsnachfolge herausgebildet worden ist (unten Ziff. 356) – auf den Gesetzgeber gewartet, bis er eine Entscheidung über das Schicksal der Reichsverbindlichkeiten fällt.

329. So u. a. BGHZ Bd. 4, S. 266 (276 f.) vom 20. Dezember 1951 [332, 346, 356, 366]; BGHZ Bd. 8, S. 169 (172 ff.) vom 1. Dezember 1952 [278, 334, 346, 357]; OLG Nürnberg, 6. November 1951, MDR 1952, S. 553 [331]; OLG Köln, 10. Dezember 1951, NJW 1952, S. 1300 [338, 371]; OLG Köln (Rheinschiffahrtsobergericht) 25. September 1952, NJW S. 1301 [321, 325, 350, 355]; BGH vom 14. Juli 1953, NJW S. 1705 [316, 337]; OLG Nürnberg, 5. Juni 1957, RzW S. 387 [334, 349, 362].

330. Am meisten Aufsehen hat erregt, daß das BVerfG die *Dienstverhältnisse* zum nationalsozialistischen Staat als erloschen angesehen hat: BVerfGE Bd. 3, S. 58 vom 17. Dezember 1953 [272, 292, 296, 309, 337] und S. 288 vom 26. Februar 1954 [217, 272], während BGHZ Bd. 3, S. 1 vom 28. Juni 1951 [303, 345, 356, 374, 390] ein Reichsbeamtenverhältnis hatte fort dauern lassen.

Das BVerfG beharrt auch gegenüber der Kritik im BGHZ Bd. 13, S. 265 (292 ff.) vom 20. Mai 1954 (Großer Senat für Zivilsachen) bei seiner Ansicht²⁹⁾: BVerfGE Bd. 6, S. 132 (137 ff.) vom 19. Februar 1957 [37, 50, 270]. Es verwendet nicht das Argument, daß das Deutsche Reich untergegangen sei (vgl. oben Ziff. 272), hält aber die Bindung der Beamten an

²⁹⁾ Das BVerfG beantwortet die Vorlage des GSZ aus verfahrensrechtlichen Gründen nicht unmittelbar (vgl. BVerfGE, Bd. 6, S. 222 vom 19. 2. 1957).

die besondere Staatsform für so eng, daß die Dienstverhältnisse sie nicht überlebt haben³⁰⁾.

Von den Angestelltenverhältnissen des öffentlichen Dienstes sagt es in BVerfGE Bd. 3, S. 162 vom 17. Dezember 1953 [272], daß ihre Fortführung dem Reich und den Körperschaften des öffentlichen Rechts nicht zuzumuten gewesen sei.

331. Eine andere Eigentümlichkeit ist es, daß BGHZ Bd. 3, S. 94 (101 ff.) vom 12. Juli 1951 [2, 15, 230] die deliktische Haftung aus Amtspflichtverletzung den handelnden Personen selbst aufbürdet und sie nicht auf das Deutsche Reich abwälzt, weil die Ansprüche nicht befriedigt werden würden.

Anders hat OLG Nürnberg, 6. November 1951, MDR 1952, S. 553 [329] entschieden, und dort ist mitgeteilt, daß der BGH das Armenrechtsgesuch für die Revision wegen Aussichtslosigkeit abgelehnt hat.

XVII. Deutsches Reich und Bundesrepublik Deutschland

Das Verhältnis zwischen dem Deutschen Reich und den Gebilden, die bei der Neuorganisierung der deutschen Staatsgewalt entstanden sind, ist abstrakt schwer zu verstehen. Weder das Schrifttum noch die Rechtsprechung scheinen genügend zu berücksichtigen, daß die Emanzipierung der deutschen Staatsgewalt verschiedene Stufen durchlaufen hat. Die für die eine Stufe geprägten Vorstellungen von der Rechtslage Deutschlands treffen für die nächsten Stufen keineswegs zu. Auch hat vielfach die Vorsicht, mit der aus politischen Gründen der Anspruch der Bundesrepublik auf Fortsetzung des Deutschen Reichs zunächst erhoben worden ist, Schrifttum und Rechtsprechung irreflektiert. Außerdem hätte die klare Behauptung der Identität von Reich und Bund eine sofortige Regelung der Lasten und Schulden des Reichs erfordert – ein Unternehmen, das nur nach und nach und erst nach der Sicherung der notwendigsten Lebensgrundlagen des Volks angepackt werden konnte³¹⁾. Die Erkenntnis, daß diese Konsequenzen unabhängig von der völkerrechtlichen Frage behandelt werden können, daß also die interne Nachfolge anders geregelt werden kann als die äußere, ist nicht gleich gekommen³²⁾.

³⁰⁾ Der BDH hält demgegenüber an der Meinung fest, daß die von der Besatzungsmacht entlassenen Beamten nach wie vor Beamte sind: BDHE Bd. 1, S. 55; Bd. 2, S. 34, 55; Bd. 3, S. 1, 7, 9; ebenso der Bayerische Dienststrafhof, 10. 1. 1956, BDHE Bd. 3, S. 291.

³¹⁾ Vgl. Féaux de la Croix, Die Problematik der Reichsverbindlichkeiten (Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe, Schriftenreihe Heft 15, 1955).

³²⁾ Vgl. Reinhardt, Identität und Rechtsnachfolge, NJW 1952, S. 441; Scheuner, Die Funktionsnachfolge und das Problem der staatsrechtlichen Kontinuität (Festschrift Nawiasky, 1956).

1. Die Frage der Verdrängung

Zunächst taucht die Frage auf, ob mit der Errichtung der Bundesrepublik Deutschland das Deutsche Reich beseitigt oder ersetzt worden sei.

332. Nur ein *obiter dictum* in BGHZ Bd. 5, S. 205 (209 f.) vom 28. Februar 1952 [312, 317] deutet diesen Gedanken positiv an. BGHZ Bd. 4, S. 266 (276) vom 20. Dezember 1951 [329, 346, 356, 366] läßt ihn dahingestellt.

333. Ausdrücklich verneint wird die Frage in BGHZ Bd. 3, S. 308 (310) vom 30. Oktober 1951 und vom OLG Bremen, 20. Juni 1952, RzW S. 231 [327]. Der BGH vom 21. Juni 1954, NJW S. 1724 [327] verneint sie auch hinsichtlich der weiteren Gesetzgebung des Bundes, besonders derjenigen, die sich mit dem Reichsvermögen befaßt.

2. Dualität

334. Die Identität der Bundesrepublik mit dem Deutschen Reich ist zunächst abgelehnt worden, gerade weil sie mit dem Fortbestand des Deutschen Reichs unvereinbar sei: BGHZ Bd. 8, S. 169 (175) vom 1. Dezember 1952 [278, 329, 346, 357]; so auch noch OLG Nürnberg, 5. Juni 1957, RzW S. 387 [329, 349, 362].

335. Gegen die Identität weiter OLG Köln, 27. Juli 1951, MDR S. 689 [347, 349, 355, 380], weil zwei Staatselemente nicht die gleichen seien: Gebiet und Volk³³⁾; ferner OLG Hamburg, 27. November 1952, RzW 1953, S. 179 (180), OLG Schleswig, 22. Mai 1951, NJW S. 723 [351] und OLG Hamm, 26. August 1953, NJW S. 1710 [347, 349, 362].

336. In BGHZ Bd. 19, S. 258 vom 14. Dezember 1955 [158, 324] ist ein Unterschied zwischen Reich und Bund erkennbar, wenn ausgeführt wird, daß Bundesbehörden das Reich in Rechtsstreitigkeiten vertreten; überdies führt die Sache im Rubrum das Deutsche Reich als Beklagten. Ebenso spricht gegen die Identität BGH vom 30. April 1957, BB S. 598, wenn es heißt, daß ein mit dem Deutschen Reich geschlossener Pachtvertrag auch heute noch mit diesem fortbestehe und die Bundesrepublik nicht in ihn eingetreten sei.

337. Andere Entscheidungen halten die Identitätslehre für nur völkerrechtlich oder politisch, so BVerfGE Bd. 3, S. 58 (121) vom 17. Dezember 1953 [272, 292, 296, 309, 330], andere lassen sie dahinstehen: BGHZ Bd. 4, S. 253 (261) vom 20. Dezember 1951 [353, 373, 392]; BGHZ Bd. 8,

³³⁾ Aber die Bundesrepublik Deutschland hält hartnäckig an der einheitlichen Staatsangehörigkeit aller Deutschen fest; unten Ziff. 415, 453, sowie BGHSt. Bd. 5, S. 317 (321) vom 23. 2. 1954 [77, 429, 453].

S. 197 vom 12. Dezember 1952 [322] und BGH vom 14. Juli 1953, NJW S. 1705 [316, 329].

3. Beschränkte Identität

338. Mit der Lehre von der partiellen Identität, d. h. der auf das Bundesgebiet beschränkten, setzt sich OLG Köln, 10. Dezember 1951, NJW 1952, S. 1300 [329, 371] wohlwollend auseinander.

Auf eine *territoriale* Teilidentität läßt schließen BVerfGE Bd. 2, S. 266 (277) vom 7. Mai 1953 [427, 453], wenn es die BRD als den allein handlungsfähigen Teil Gesamtdeutschlands, der staatlich wieder organisiert werden konnte, und als die Staatsorganisation des Gesamtstaates, die bisher allein in Freiheit wieder errichtet werden konnte, bezeichnet. Nun ist hier freilich von Gesamtdeutschland und nicht vom Deutschen Reich die Rede; das BVerfG hat aber später (unten Ziff. 344) die volle Identität der BRD mit dem Deutschen Reich behauptet.

339. Eine teilweise Identität, die an das übernommene Vermögen anknüpft, wird vom OLG Hamburg, 1. April 1952, MRD S. 555 [320, 349, 355] abgelehnt.

Über eine andere Kombination von Identität und teilweisem Fortbestand des Deutschen Reichs in Berlin siehe unten Ziff. 342.

Aber die räumlich beschränkte Identität spielt eine Rolle bei den besonderen Verwaltungen Bahn und Post (unten Ziff. 367), und auch die Funktionsnachfolge hat nur räumlich beschränkte Wirkungen (unten Ziff. 363 ff.).

4. Identität

In der Rechtsprechung der Berichtszeit gibt es aber auch schon Stimmen, die die Identität von Reich und Bundesrepublik mit ihren Folgen bejahen.

340. Besonders weit geht darin BFH vom 21. Februar 1952, BStBl. III, S. 128: »Das Deutsche Reich ist als Staat nicht untergegangen, sondern besteht völkerrechtlich weiter, nicht mehr als Deutsches Reich, sondern nach dem Grundgesetz als Bundesrepublik«. Die dann gezogene Folgerung, daß die Bundesrepublik (Bund und Länder) in die Rechte und Verpflichtungen des Reichs eingetreten sei (und daher ein nordrhein-westfälisches Finanzamt den Überschuß einer in Westpreußen während des Krieges geleisteten Einkommensteuer-Vorauszahlung zurückzahlen müsse), scheint nicht glücklich formuliert, denn der »Eintritt« oder die »Nachfolge« in Rechtspositionen impliziert die Verschiedenheit der einander folgenden Subjekte, also das Gegenteil der Identität.

341. KG vom 27. November 1952, IPRspr. 52/53, S. 624 (629) [200, 202, 280, 401, 404] bejaht die Frage nach der »Identität des früheren

Deutschen Reiches mit dem jetzigen Deutschland«, weil »Deutschland als Staat völkerrechtlich weiterbesteht«; darum gilt ein Vorkriegsvertrag mit der Schweiz auch in Berlin weiter.

342. Über die besondere Lage Berlins äußert sich ausführlicher LG Berlin, 12. Februar 1954, JR S. 341 [372, 401]: Die Bundesrepublik sei als das neu organisierte Deutsche Reich in räumlicher Beschränkung auf das Bundesgebiet mit dem Deutschen Reich personengleich. Wo das Deutsche Reich noch nicht neu organisiert sei, wie in Westberlin, sei es »mit den neu geschaffenen Organisationsformen des Deutschen Reiches wie etwa der Bundesrepublik nicht identisch, also abgespalten und hat eigene Rechtspersönlichkeit«. Die Identität mit der Bundesrepublik ist nicht tragender Grund dieser Entscheidung; übrigens setzt sich der Schluß der angeführten Stelle in Gegensatz zur Bedeutung der Identität als einer Einheit der Persönlichkeit.

343. Eine starke Neigung zur Identitätsthese (»so liegt die Annahme nahe, daß die Bundesrepublik . . . mit dem fortbestehenden deutschen Staat identisch ist«) zeigt der Große Senat für Zivilsachen, BGHZ Bd. 13, S. 265 (294 f.) vom 20. Mai 1954 [276, 306, 330, 346, 359, 430], obwohl er sich nicht entscheidet. Er gibt als Grund eben den Fortbestand des Deutschen Reiches an, verbunden mit der Tatsache, daß nur in der Bundesrepublik »das deutsche Staatsvolk als Inhaber der Staatsgewalt sein staatliches Schicksal frei hat bestimmen können«. Vorläufig allerdings kann die Bundesrepublik die Staatsmacht nur auf ihrem Gebiet selbst ausüben.

Wahlweise neben der zwar nicht ausdrücklich so genannten Funktionsnachfolge nennt Hess.VerwGH 27. März 1953, VerwRspr. Bd. 6, S. 169 (171) [298, 359, 371] die Identität von Reich und Bundesrepublik als Grund für Ansprüche eines ehemaligen Postbeamten gegen die letztere.

344. Klar durchgesetzt hat sich die Identitätsthese dann im Konkordat-Urteil, BVerfGE Bd. 6, S. 309 (338, 363, 366) vom 26. März 1957 [6 b, 32, 45, 113, 200, 275, 280, 295]. Dort wird die Folgerung gezogen, daß Verträge des Deutschen Reichs mit Neutralen, also auch ein Konkordat, nunmehr die Bundesrepublik binden.

XVIII. Rechtsnachfolge zum Deutschen Reich

1. Die Frage der Staatensukzession

Wenn das Deutsche Reich weiter besteht, so muß logischerweise jeder Gedanke an eine Staatensukzession der Bundesrepublik oder der Länder abgelehnt werden.

345. So ganz klar BGHZ Bd. 3, S. 1 (6 f.) vom 28. Juni 1951 [308,

330, 356, 374, 390], wo in der Klage eines früheren Reichsbeamten gegen ein Land das Argument verworfen wird, die Länder seien Gesamtnachfolger des Reichs geworden, und Hess.VGH vom 13. Oktober 1950, NJW 1951, S. 327 [362, 381, 382].

346. Ebenso BGHZ Bd. 4, S. 266 (275 f.) vom 20. Dezember 1951 [329, 332, 356, 366] und BGHZ Bd. 8, S. 169 (175 ff.) vom 1. Dezember 1952 [278, 329, 334, 357]. In der letztgenannten Entscheidung ist es daher nur ein *obiter dictum*, wenn die Sukzession des Gebietsnachfolgers *ipso iure* nur für die »bezüglichen Schulden« und die Verwaltungsschulden angenommen wird, wobei zur erstgenannten Gruppe die Pfandschulden und die Schulden gehören, die im Interesse des betreffenden Gebiets aufgenommen sind, zu den letzteren die, die im ordnungsgemäßen Gang der Verwaltung eingegangen und im Haushaltsplan festgelegt worden sind, nicht also die Verbindlichkeiten aus Amtspflichtverletzung oder aus gesetzlicher Haftung.

Obiter ist ebenfalls in BGHZ Bd. 13, S. 265 (304) vom 20. Mai 1954 [276, 306, 330, 343, 359, 430] gesagt, daß völkerrechtliche Grundsätze im Fall von Staatensukzession oder Gebietswechsel u. U. die Verteilung von Pensionslasten nach der jeweiligen Dienstzeit rechtfertigen.

347. Ausdrücklich gegen eine völkerrechtliche Staatensukzession sprechen sich aus: OLG Köln, 27. Juli 1951, MDR S. 689 [335, 349, 355, 380]; BayObLGE N. F. Bd. 3, S. 240 (244) vom 3. Juli 1953 [359]; OLG Hamm, 26. August 1953, NJW S. 1710 [335, 349, 362]. Auch das letztgenannte Gericht sagt daher nur *obiter*, daß die völkerrechtliche Staatensukzession zur Begleichung »gebietsbezogener« Verbindlichkeiten verpflichtet.

Eine Rechtsnachfolge schlechtweg der Bundesrepublik und ihrer Länder nach dem Deutschen Reich wird abgelehnt von LVG Hannover, 2. September 1955, NJW 1956, S. 157.

348. Nur im Urteil des LG Frankfurt, 28. Februar 1952, NJW S. 1380 [41, 77, 279, 387] findet sich die Behauptung, daß nach herrschender Lehre und überwiegender Rechtsprechung der Bund Rechtsnachfolger des Reiches sei, weshalb an die Stelle der Reichsangehörigkeit die deutsche (Bundes-) Staatsangehörigkeit trete.

2. Vermögensübernahme

Die Einzelheiten der Rechtsprechung zur Überleitung von Rechtsbeziehungen des Deutschen Reichs auf die neuen Gebilde des öffentlichen Rechts würden daher hier, als nur staatsrechtliche, nicht darzulegen sein, zumal auch offenbar nicht versucht worden ist, aus dem Völkerrecht die

positiven Regelungen zu bekämpfen. Indessen soll doch darüber berichtet werden, weil der Vorgang als praktischer Fall einer Staatsumgestaltung insgesamt ein völkerrechtliches Interesse hat.

349. Das GG hat Bestimmungen über den Verbleib des Reichsvermögens getroffen (Art. 134)⁸⁴). Wie schon oben Ziff. 329 bemerkt, hat die Rechtsprechung die Ansicht vertreten, daß die Frage der Reichsverbindlichkeiten damit nicht gelöst sei und daß die Maßnahmen des Gesetzgebers abgewartet werden müßten.

Ausdrücklich lehnen es ab, aus allgemeinen Gründen oder etwa nach § 419 BGB, die Verbindlichkeiten ohne weiteres dem Vermögen folgen zu lassen: OLG Köln, 27. Juli 1951, MDR S. 689 [335, 347, 355, 380]; OLG Hamburg, 1. April 1952, MDR S. 555 [320, 339, 355]; OLG Hamm, 26. August 1953, NJW S. 1710 [335, 347, 362]; OLG Nürnberg, 5. Juni 1957, RzW S. 387 [329, 334, 362].

350. Indessen klingt der Gedanke gelegentlich an, mit der Vermögensübernahme oder der Übernahme speziellen Verwaltungsvermögens, z. B. der Wasserstraßen, entstehe eine Haftung für die auf das Gebiet der Bundesrepublik bezogenen Verbindlichkeiten des Reichs. So OLG Köln (Rheinschiffahrtsobergericht) 25. September 1952, NJW S. 1301 [321, 325, 329, 355], das nun allerdings nicht eine Leistungspflicht, sondern eine Pflicht, die Verbindlichkeit gegen das Reich feststellen zu lassen, ausspricht.

351. Jedenfalls ist auch unter dem Gesichtspunkt der Vermögensnachfolge eine Haftung für Verbindlichkeiten, die außerhalb des Bundesgebietes begründet worden waren, abgelehnt worden von OLG Schleswig, 22. Mai 1951, NJW S. 723 [335].

352. Hingegen hat das LG Freiburg, 13. Mai 1952, MDR S. 551 [279, 292, 360] die Übernahme des Polizeivermögens vom Reich durch das Land Baden neben der Funktionsübernahme (unten Ziff. 360) als Grund verwertet, das Land für einen Anspruch aus Amtspflichtverletzung eines Polizeibeamten im Reichsdienst haften zu lassen.

3. Treuhand

353. Die Vorstellung, daß die fortbestehenden oder neu errichteten Behörden oder Gebilde deutscher Staatlichkeit treuhänderische Tätigkeit für das Deutsche Reich ausüben, ist abgelehnt worden in BGHZ Bd. 4, S. 253 (260 f.) vom 20. Dezember 1951 [337, 373, 392]. Es hat sich vielmehr um Treuhand für die zu schaffenden neuen Staatseinrichtungen gehandelt.

⁸⁴) Der Streit, ob damit das Reichsvermögen sofort *ex lege* Bundesvermögen geworden sei, interessiert hier nicht. Die Frage wird nunmehr bejaht, vgl. z. B. BGHZ Bd. 3, S. 310 bis 314, vom 30. 10. 1951; BGH vom 10. 12. 1957, NJW 1958, S. 380 [314, 354].

Wenn also durch Verschulden der Provinzialverwaltung im Jahre 1948 auf einer Autobahn ein Unfall geschah, so haftet zunächst diese (S. 262), dann aber auch die Bundesrepublik, weil sie schließlich die Autobahnen übernommen hat.

354. Hingegen hat BGH vom 10. Dezember 1957, NJW 1958, S. 380 [314, 349 Anm.] die Bundesrepublik nicht in ein Mietverhältnis eintreten lassen, das ein städtisches Liegenschaftsamt »als Treuhänder« über einen Teil einer dem Reich gehörigen, schließlich ins Eigentum der Bundesrepublik gelangten Kaserne abgeschlossen hatte.

4. Funktionsnachfolge

a) Soweit Rechtsverhältnisse des Reichs überhaupt durch die Rechtsprechung auf andere Körperschaften übergeleitet worden sind, ist es vermöge der Funktionsnachfolge geschehen.

355. Der Gedanke war zunächst abgelehnt worden von OLG Köln, 27. Juli 1951, MDR S. 689 [335, 347, 349, 380]; OLG Hamburg, 1. April 1952, MDR S. 555 [320, 339, 349]; OLG Köln (Rheinschiffahrts-obergericht), 25. September 1952, NJW S. 1301 [321, 325, 329, 350] – in den beiden letztgenannten Entscheidungen übrigens ohne das Wort zu erwähnen.

356. Der Sache nach erscheint er aber in BGHZ Bd. 3, S. 1 (7 f.) vom 28. Juni 1951 [308, 330, 345, 374, 390], wenn die Provinzen und Länder als Dienstherrn der Beamten angesehen werden, die in den von ihnen fortgeführten Verwaltungszweigen beschäftigt waren. Indessen ist diese Erwägung hier nur ein *obiter dictum*.

Ebenso wird im Prinzip eine Haftung aus Funktionsnachfolge (auch »organisatorische Staatensukzession« genannt) in BGHZ Bd. 4, S. 266 (276 ff.) vom 20. Dezember 1951 [329, 332, 346, 366] anerkannt, jedoch nicht auf solche Verbindlichkeiten angewandt, die aus einem vor dem Zusammenbruch des Deutschen Reichs abgeschlossenen Vorgang entstanden waren.

357. Als einschlägige Entscheidung wird BGHZ Bd. 8, S. 169 vom 1. Dezember 1952 [278, 329, 334, 346] zu gelten haben. Hier wurde das Land Niedersachsen für verpflichtet erklärt, Schadensersatz wegen willkürlicher Verurteilung und Mißhandlung in der Strafhaft zu leisten, also für Vorgänge, die als Amtspflichtverletzung durch die Reichsjustiz oder deren Rechtsvorgängerin, die preußische Justiz, erscheinen. Die Begründung aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge findet sich S. 177 ff. und läuft darauf hinaus, daß sich »aus der Kontinuität der Auf-

gaben auch die Kontinuität der bei Erfüllung dieser Aufgaben erwachsenen Verbindlichkeiten ergibt« (S. 179). Und zwar gilt das auch für Verbindlichkeiten aus dem – man möchte sagen normalen – Maß von Fehlleistungen einer Verwaltung.

In BGHZ Bd. 10, S. 220 (223 ff.) vom 9. Juli 1953 [300] ist die Haftung eines Landes aus Funktionsnachfolge für Amtspflichtverletzungen angenommen worden, die ein Regierungspräsident im Sommer 1945 begangen hatte.

358. Bei einem **Aufopferungsanspruch** hat BGHZ Bd. 20, S. 61 (67) vom 13. Februar 1956 ein Land als zahlungspflichtige begünstigte Körperschaft angesehen, weil der Eingriff in die Gesundheit des Geschädigten im Interesse der Wissenschaft gelegen hatte und das Land nunmehr Träger der Universität ist. Impfschäden sind Berlin wegen Funktionsnachfolge zur Last gelegt worden von BGH vom 6. Mai 1957, NJW S. 1148 [400]. Vgl. ferner unten Ziff. 391.

359. Funktionsnachfolge ist vor allem bei den **Dienstverhältnissen** der Beamten angenommen worden von OVG MüLü Bd. 5, S. 195 (210), Münster vom 31. Januar 1952 [309, 387, 389], BGHZ Bd. 10, S. 125 vom 25. Juni 1953³⁵⁾ und vom Großen Senat für Zivilsachen, BGHZ Bd. 13, S. 265 (303) vom 20. Mai 1954 [276, 306, 330, 343, 346, 430]. Im Grundsatz ebenso BayObLGE N. F. Bd. 3, S. 240 (244) vom 3. Juli 1953 [347]; und neben der Identität erscheint die »Rechtsnachfolge wegen Fortsetzung der gesamten Postverwaltung im Gebiete der Bundesrepublik« als möglicher Grund für die Haftung der Bundesrepublik für Beamtenansprüche in Hess.VGH, 27. März 1953, VerwRspr. Bd. 6, S. 169 (171) [298, 343, 371].

360. Das mehrfach erwähnte Urteil des LG Freiburg, 13. Mai 1952, MDR S. 551 [279, 292, 352] schließt aus der Verbindung von Vermögens- und Funktionsübernahme hinsichtlich der Polizei, daß das Land Baden jetzt für eine Amtspflichtverletzung eines Gendarmeriebeamten im Reichsdienst hafte.

b) Jedoch müssen die **Voraussetzungen**, unter denen kraft Funktionsnachfolge ein Rechtsverhältnis oder eine Verbindlichkeit auf eine andere Körperschaft übergeht, jeweils genau geprüft werden.

361. Die Wirkungen der Funktionsnachfolge treten nicht ein, wenn die Körperschaft, die früher die Funktionen ausgeübt hat, **n o c h b e s t e h t**, BGHZ Bd. 2, S. 209 (211 f.) vom 23. Mai 1951 und BGHZ Bd. 7, S. 75 (88 ff.) vom 14. Juli 1952 [297 Anm.] – man wird wohl interpretieren

³⁵⁾ Weil positive Vorschriften vorhanden waren, hat BGHZ Bd. 10, S. 181 vom 9. 7. 1953 die Funktionsnachfolge nicht als entscheidenden Gesichtspunkt verwendet.

müssen: als faktisch lebende und mit praktischem Erfolg verklagbare Körperschaft noch besteht.

362. Ferner muß die spezielle Funktion übergegangen sein: OLG Hamm, 26. August 1953, NJW S. 1710 [335, 347, 349] zur Haftung der Bundesrepublik aus einem durch die Wehrmacht des Reichs verursachten Schaden. Noch weiter geht BGH vom 30. April 1957, DÖV S. 507, der auch nach der Wiedererrichtung einer deutschen Luftwaffe keine Funktionsnachfolge zu derjenigen des Reichs annimmt. Ähnlich Hess. VGH vom 13. Oktober 1950, NJW 1951, S. 327 [345, 381, 382] hinsichtlich der Verkehrsverwaltung in Hessen. Für Rückerstattungsverbindlichkeiten des Reichs lehnt eine Haftung ab OLG Nürnberg, 5. Juni 1957, RdW S. 387 [329, 334, 349], weil es die Funktion, jüdisches Vermögen wegzunehmen, nicht gibt⁸⁶⁾. Ähnlich verneint OLG Hamm, 29. Januar 1954, NJW S. 559 die Haftung eines Landes für die Unrechtsgesetzgebung des Reichs, weil nur rechtsstaatliche Funktionen übergehen. Darum überträgt auch die Funktionsnachfolge keine rein privatrechtlichen Verbindlichkeiten: BGHZ Bd. 16, S. 184 und 189, beide vom 31. Januar 1955 [375, 381, 382] und BGH vom 25. September 1957, NJW S. 1761.

363. Die Funktionsnachfolge der Länder in die Justiz des Deutschen Reichs ist, wie BGHZ Bd. 20, S. 183 (186) vom 8. März 1956 [313] ausführt, keine allgemeine, weil sie nur auf einem Gebietsteil Platz greift. Darum haftet Niedersachsen nicht für Entschädigungen unschuldig erlittener Haft aus einem Verfahren, das in Ostpreußen stattgefunden hatte.

364. Auch bei dem Eintritt in Dienstverhältnisse kraft Funktionsnachfolge kommt es darauf an, ob der Beamte im Gebiet des Landes eine Planstelle gehabt hat oder mangels einer lokalisierten Planstelle tatsächlich beschäftigt worden ist: BGHZ Bd. 19, S. 294 vom 19. Dezember 1955.

365. Der Rechtsgedanke der Funktionsnachfolge ist sogar auf das Deutsche Rote Kreuz angewandt worden, das 1937 vom Staat eine Verfassung erhielt, jetzt aber eine private Vereinigung ist: BAGE Bd. 5, S. 331 (335) vom 17. Oktober 1957.

5. Einzelne Verwaltungen

366. Schon bevor sich der BGH zum Gedanken der Funktionsnachfolge bekannte, bemerkte er beiläufig in BGHZ Bd. 4, S. 266 (277) vom 20. Dezember 1951 [329, 332, 346, 365], daß die mit Sondervermögen ausgestat-

⁸⁶⁾ Ebenso OLG Stuttgart, 31. 10. 1956, RzW 1957, S. 34 [386] in der Frage der Funktionsnachfolge von Land zu Land, mit Hinweis auf anscheinend nicht veröffentlichte Urteile des BGH.

teten Verwaltungen wie Reichsbahn und Reichspost Beispiele für eine »organisatorische Staatensukzession« bilden³⁷⁾. Indessen war das Argument in seiner Entscheidung BGHZ Bd. 1, S. 34 vom 11. Januar 1951, die die Geschichte der Reichsbahn nach 1945 kurz schildert, ein anderes gewesen: Die Deutsche Reichsbahn ist sich nach dem Zusammenbruch des Deutschen Reichs immer selbst gleich geblieben und ist jetzt personengleich mit der Deutschen Bundesbahn. So dann auch BGHZ Bd. 10, S. 30 (36) vom 18. Mai 1953 und BGHZ Bd. 13, S. 67 (70) vom 31. März 1954.

367. Indessen handelt es sich auch hier nur um eine »territorial beschränkte Teilidentität«: BGH vom 7. November 1952, LM Nr. 4 § 779 BGB und BGHZ Bd. 14, S. 282 vom 9. Juni 1954, so daß für Verbindlichkeiten, die außerhalb des gegenwärtigen Bereichs der Bundesbahn entstanden sind, nicht gehaftet wird. Über die gegenwärtige Trennung der Bahnverwaltung in der SBZ von der Bundesbahn siehe unten Ziff. 455.

368. Nicht sehr klar erscheinen BGHZ Bd. 20, S. 301 (306) vom 25. April 1956 [302, 366 Anm.], wo von der »Rechtsnachfolgeschaft« der Deutschen Bundesbahn die Rede ist, und OLG Celle, 30. April 1951, MDR S. 625, wo der Leitsatz von Rechtsnachfolge spricht, der Auszug aber auf Identität und bloße Namensänderung hindeutet.

369. Die Identität von Bundesbahn und Reichsbahn wird geleugnet von OLG Frankfurt, 8. Juni 1951, MDR S. 688, das eine Teilrechtsnachfolge annimmt und Ansprüche abweist, die durch einen Eisenbahnunfall bei Danzig entstanden waren.

370. Das Interesse der erwähnten Entscheidungen ging darauf, ältere Verbindlichkeiten der Reichsbahn, die nicht durch das Gesetz über die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Deutschen Bundesbahn vom 2. März 1951 positiv übergeleitet waren, der Bundesbahn zur Last zu legen. Hinsichtlich der Reichsbahnanleihen hat aber BGHZ Bd. 15, S. 87 vom 21. Oktober 1954 eine solche Haftung abgelehnt, weil dem Gesetzgeber die Regelung obliegt.

371. Für die Post gilt dasselbe wie für die Bahn. Eine räumlich beschränkte Identität hat BGHZ Bd. 9, S. 13 vom 6. Februar 1953 angenommen, ebenso – wenn auch nicht ganz positiv – OLG Köln, 10. Dezember 1951, NJW 1952, S. 1300 [329, 338]. BGHZ Bd. 16, S. 275 (289) vom 10. Februar 1955 zieht daraus aber keine beamtenrechtlichen Folgerungen; damit scheint er in Widerspruch zu stehen mit Hess. VGH vom 27. März

³⁷⁾ Da ein Sondervermögen keine juristische Person ist, fällt auf, daß so wenig auf den Träger des Sondervermögens, das Reich, später den Bund, zurückgegriffen wird. Dabei hat BGHZ Bd. 20, S. 301 vom 25. 4. 1956 [302, 368] für 1948 noch das Deutsche Reich zum Unternehmer des Eisenbahnbetriebes erklärt.

1953, VerwRspr. Bd. 6, S. 169 (171) [298, 343, 359], der sich freilich zwischen Identität und Funktionsnachfolge nicht entscheidet und es auch nicht mit der Bundespost als Sondervermögen, sondern mit der Bundesrepublik als Dienstherrn der Postbeamten zu tun hatte.

372. Über die besonderen Verhältnisse der Bahn in Berlin unterrichten LG Berlin, 12. Februar 1954, JR S. 341 [342, 401] und BGH vom 18. Februar 1955, LM Nr. 2, § 395 BGB, wo Betriebsrecht und Verwaltung des Bahneigentums für Westberlin auseinander fallen. Das LG hält die Bundesbahn und die Reichsbahn der Zone für räumlich beschränkt personengleich mit der Deutschen Reichsbahn.

373. Über das Schicksal der Reichsautobahnen unterrichtet BGHZ Bd. 4, S. 253 vom 20. Dezember 1951 [337, 353, 392]. Diese Verwaltung ist nicht, wie Bahn und Post, fortgeführt, sondern von der Besatzungsmacht aufgelöst worden. Die Verwaltung der Autobahnen ist treuhänderisch von deutschen Behörden geführt worden (in der britischen Zone von den Provinzen), die für Verletzung der Verkehrssicherungspflichten haften. Die Haftung trifft aber auch den Bund, der jetzt die Autobahnen übernommen hat.

Umstritten ist, ob die Wehrmacht des Deutschen Reichs ohne weiteres durch die Kapitulation oder erst durch die ausdrücklichen Anordnungen der Besatzungsmacht aufgelöst worden ist (vgl. oben Ziff. 213 und 217 f.).

XIX. Deutsche Gebiete

1. Die Länder

Die Gliedstaaten des Deutschen Reichs, seit 1919 Länder genannt, hatten 1934 die Staatseigenschaft verloren, aber als nichthoheitliche Gebietskörperschaften fortbestanden. Die Besatzungsmächte griffen in den Bestand der Länder ein und stellten sie als vorläufig oberste deutsche Gebietskörperschaften wieder her.

a) Die Zulässigkeit dieses besatzungsrechtlichen Eingriffs in die Verfassungsorganisation Deutschlands scheint nirgendwo in Frage gestellt worden zu sein; vielmehr gehen alle Entscheidungen, die sich damit befassen, ohne weiteres von der Wirksamkeit der Gründungen und Gebietsveränderungen der Länder aus, die übrigens vom Grundgesetz ebenfalls vorausgesetzt wird.

374. So für Groß-Hessen bzw. Hessen BVerfGE Bd. 1, S. 418 (424) vom 18. September 1952 [294, 297] und Bd. 5, S. 49 (58) vom 30. Mai 1956; für Nordrhein-Westfalen und Lippe BVerfGE Bd. 3, S. 267 (278)

vom 24. Februar 1954; vgl. auch Bd. 4, S. 250 (275 f.) vom 28. Juli 1955 [42, 117, 119, 135, 138, 273, 287, 290, 380], und für die Vereinigung beider Länder daselbst Bd. 3, S. 278 f. und Bd. 4, S. 267 f.; für Schleswig-Holstein BVerfGE Bd. 5, S. 66 vom 19. April 1956 und Bd. 6, S. 20 (25 f.) vom 5. Dezember 1956 [294, 375, 378]; BGHZ Bd. 3, S. 1 (11) vom 28. Juni 1951 [308, 330, 345, 356, 390].

b) Hinsichtlich der Existenz der alten Länder argumentiert die Rechtsprechung anders als hinsichtlich des Deutschen Reichs; sie kann sich darauf berufen, daß die Besatzungsmächte selbst eingegriffen haben.

375. Preußen sei nicht erst mit der förmlichen Auflösung durch KRG 46 vom 25. Februar 1947 untergegangen (BGHZ Bd. 16, S. 184 vom 31. Januar 1955 [362, 381 f.]); es sei »als untergegangen betrachtet« (BVerfGE Bd. 6, S. 20 (26) vom 5. Dezember 1956 [294, 374, 378]); »praktisch in Wegfall« gekommen (BGHZ Bd. 2, S. 198 (202) vom 23. Mai 1951 [388]; ähnlich BGHZ Bd. 10, S. 255 (265) vom 14. Juli 1953 [288, 303, 310, 391]).

376. Sonst ist gesagt worden, daß »die Länder ... in ihrem ursprünglichen Bestand den 8. Mai 1945 überdauert haben«: BVerfGE Bd. 1, S. 14 (51) vom 23. Oktober 1951 [31, 40, 43, 46]. Das gilt aber offenbar nur bis zu den dann eingetretenen Veränderungen, weil das BVerfG gleich fortfährt, nach der in demokratischer Weise erfolgten Gründung der neuen Länder hätten die alten Länder Baden und Württemberg zu bestehen aufgehört.

377. Das alte Baden läßt OLG Karlsruhe, 27. Februar 1954, RzW S. 161 (Ziff. II 1) [278, 384] längstens bis zur Vereinigung des Südweststaates bestehen. LG Berlin, 4. Juli 1956, JZ 1957, S. 471 [33, 112, 379, 384] leugnet, daß Baden im Sinne des Art. 135 GG ein »nicht mehr bestehendes Land« sei. Es soll aber auch nicht mit einem neuen Land identisch sein.

Württemberg existiert nach OLG Stuttgart, 31. Oktober 1956, RzW 1957, S. 34 [362 Anm. 385, 386] offenbar nicht mehr³⁸⁾, die Entscheidung behauptet, daß die neuen Länder originär entstanden seien.

378. BVerfGE Bd. 6, S. 20 (27 ff.) vom 5. Dezember 1956 [294, 374, 375] untersucht die Frage, ob nach der Kapitulation in Lübeck die im Jahre 1937 verfügte Eingliederung der früheren Hansestadt in Preußen rückgängig gemacht worden sei. Es verneint sie und kommt zum Schluß, daß Lübeck in der Provinz, später dem Lande Schleswig-Holstein verblieben ist (S. 31).

³⁸⁾ Wie aus der Entscheidung hervorgeht, hat die Rechtsprechung dieses OLG geschwankt.

c) Die Identität der jetzigen Länder mit den alten Ländern ist unklar.

379. Sie wird für die meisten Fälle geleugnet von OLG Braunschweig, 23. Januar 1953, DVBl. S. 401 [281, 431], jedenfalls seien die früheren Landtage nicht mit den jetzigen identisch. Nur Hamburg, Bremen und Bayern sind nach LG Berlin, 4. Juli 1956, JZ 1957, S. 471 [33, 112, 377, 384] »als mit sich selbst identisch bestehen geblieben«.

Vielleicht muß man OLG München, 22. Juli 1957, RzW S. 346 zu den Vertretern der Identität rechnen, obwohl es das jetzige Bayern als Rechtsnachfolger des früheren Landes bezeichnet. Denn die Art und den Grund dieser Nachfolge gibt es nicht an³⁹⁾.

380. Zwar sind die Länder, wie es BVerfGE Bd. 4, S. 250 (275) vom 28. Juli 1955 [42, 117, 119, 135, 138, 273, 287, 290, 374] heißt, Länder des fortbestehenden Deutschen Reichs, aber sie sind nach OLG Köln, 27. Juli 1951, MDR S. 689 [335, 347, 349, 355] nicht mit dem Reich identisch.

381. Auch die aus preußischem Gebiet gebildeten Länder sind nicht mit Preußen identisch, BGHZ Bd. 16, S. 184 (186) vom 31. Januar 1955 [362, 375, 382], erst recht nicht Hessen, Hess. VGH vom 13. Oktober 1950, NJW 1951, S. 327 [345, 362, 382] oder Rheinland-Pfalz, OLG Koblenz, 8. Dezember 1953, RzW 1955, S. 48 (nur Leitsätze)⁴⁰⁾. Über das Verhältnis zu den Provinzen, aus denen sie gebildet sind, vgl. unten Ziff. 388 ff.

d) Eine allgemeine Rechtsnachfolge der Länder nach dem Deutschen Reich wird abgelehnt (vgl. oben Ziff. 345–347).

382. Eine Rechtsnachfolge Hessens hinsichtlich des übernommenen preußischen Gebietes lehnt Hess. VGH vom 13. Oktober 1950, NJW 1951, S. 327 [345, 362, 381] deshalb ab, weil Preußen staatliche Funktionen seit 1934 nicht mehr ausgeübt habe. Auch ist Niedersachsen nach BGHZ Bd. 16, S. 184 vom 31. Januar 1955 [362, 375, 381] nicht Rechtsnachfolger Preußens.

383. Eine Verbindlichkeit Preußens kann nach OLG Hamm, 24. Oktober 1951, RzW 1952, S. 177 nur gegen die Körperschaft geltend gemacht werden, die nach dem künftigen Gesetz haften wird.

384. Für Verbindlichkeiten des alten Landes Baden läßt OLG Karlsruhe, 27. Februar 1954, RzW S. 161 [278, 377] Baden-Württemberg haften, und zwar nicht wegen Vermögensübernahme, Staatensukzession oder Funktionsnachfolge, sondern wegen einer weit umfassenderen Kontinuität.

³⁹⁾ Der Court of Restitution Appeals, Nürnberg vom 20. 2. 1952, RzW S. 132, leugnet nachdrücklich die Identität der neuen Länder mit den früheren.

⁴⁰⁾ Mit Gründen ist a. a. O., S. 178 das bestätigende Urteil der Cour Supérieure pour les Restitutions, Rastatt vom 18. 3. 1955 abgedruckt.

Mit demselben Gedanken begründet LG Berlin, 4. Juli 1956, JZ 1957, S. 471 [33, 112, 377, 379] das Eigentum Baden-Württembergs an einem in Berlin gelegenen, dem früheren Land Baden gehörig gewesenen Grundstück.

385. Dagegen lehnt OLG Stuttgart, 31. Oktober 1956, RzW 1957, S. 34 [362 Anm., 377, 386] eine Rechtsnachfolge Baden-Württembergs nach Württemberg ab.

e) Zur Frage der Funktionsnachfolge und dem daraus entspringenden Eintritt in Rechtsverhältnisse vgl. oben Ziff. 355–364, wo es sich meistens um die Haftung der gegenwärtigen Länder handelt. Die Nachfolge der neuen Länder zu den preußischen Provinzen wird unten Ziff. 389 ff. behandelt.

386. Ein Fall von verneinter Funktionsnachfolge von Land (altes Württemberg) zu Land (Baden-Württemberg) ist OLG Stuttgart, 31. Oktober 1956, RzW 1957, S. 34 [362 Anm., 377, 385]. Dieses Urteil beruht auf der Spezialität der Nachfolge und gibt Entscheidungen an, die im Grundsatz der Funktionsnachfolge günstiger gewesen waren.

f) Zum Charakter der Länder als Verwirklichung deutscher Staatsgewalt vgl. oben Ziff. 297.

387. LG Frankfurt, 28. Februar 1952, NJW S. 1380 [41, 77, 279, 348] behauptet hingegen, sie seien nur aus besonderem Anlaß geformte Verwaltungseinheiten, daher nicht souverän und hätten nicht *ipso iure* Staatsangehörige. OVG MüLü Bd. 5, S. 195 (208 f.), Münster vom 31. Januar 1952 [309, 359, 389] und Bd. 6, S. 232 (241), Münster vom 1. Dezember 1952 [309, 388] bemerkt, durch die Maßnahmen der Besatzungsmacht sei echte Staatlichkeit der Länder noch nicht geschaffen worden.

2. Die ehemals preußischen Provinzen

Wenn das Deutsche Reich handlungsunfähig war und Preußen schon 1945 als aufgelöst zu gelten hat (oben Ziff. 375), so blieben im früher preußischen Gebiet die Provinzen als höchste Gebietskörperschaften übrig. Dazu kommt, daß in der britischen Besatzungszone die Oberpräsidenten mit der Wahrnehmung der Geschäfte der deutschen Behörden obersten Ranges beauftragt wurden. So erscheinen die Provinzen als Auffangstelle staatlicher deutscher Existenz in der Übergangszeit bis zur Bildung der neuen Länder. Einige Aspekte dieser Lage sind in der Rechtsprechung der Berichtszeit zur Sprache gekommen.

388. In OVG MüLü Bd. 6, S. 232 (240 f.), Münster vom 1. Dezember 1952 [309, 387] geht es darum, daß nur der Oberpräsident, nicht der Regierungspräsident einer Gemeinde verbindliche Zusagen auf Staatszuschüsse

für eine Schule geben konnte. Nach BGHZ Bd. 2, S. 198 vom 23. Mai 1951 [375] war nach 1945 oberste Dienstbehörde eines preußischen Beamten zunächst der Oberpräsident.

389. In OVG MüLü Bd. 5, S. 195, Münster vom 31. Januar 1952 [309, 359, 387] wird S. 208 ff. der Übergang der Unterrichtsverwaltung Preußens auf Reich, Provinz und neues Land geschildert. Diese Kontinuität der Verwaltung sei auch nicht als unterbrochen anzusehen, weil die Verwaltung zeitweise stillgestanden habe (S. 206), sie führe wegen der Funktionsnachfolge zum Eintritt des Landes in ein Dienstverhältnis, das vor 1945 begründet worden war.

390. Trägerin der Staatsgewalt und der Polizei war nach 1945 zunächst die Provinz, so BGHZ Bd. 3, S. 1 (13) vom 28. Juni 1951 [308, 330, 345, 356, 374]. Wenn sie einen Beamten einstellte, so ist nach Umwandlung der Provinz in ein Land dieses Dienstherr.

391. Ein Aufopferungsanspruch entstand Ende 1945 gegen den Provinzialverband, der »einstweilen an Stelle des Staates« stand. Derartige Verbindlichkeiten sind ohne besondere Bestimmung auf das Land übergegangen: BGHZ Bd. 10, S. 255 (265 f.) vom 14. Juli 1953 [288, 303, 310, 375].

392. Die Verwaltung der Reichsautobahnen durch die Provinzialverbände war eine treuhänderische für die zu schaffende zentrale Gebietskörperschaft. Darum haftet die Bundesrepublik für Amtspflichtverletzungen der Provinzialverwaltung neben dieser selbst: BGHZ Bd. 4, S. 253 (265) vom 20. Dezember 1951 [337, 353, 373].

3. Berlin

Die Rechtslage Berlins ist nach den maßgebenden Texten und dem tatsächlichen Befund schwer zu umschreiben: ursprünglich – und nach Auffassung der Bundesrepublik und der Westmächte noch jetzt – gemeinsame Besatzungszone aller vier Alliierten mit einem eigenen Besatzungsstatut, ins Grundgesetz der Bundesrepublik einbezogen, aber unter Vorbehalten der Besatzungsmacht, von der Bundesgesetzgebung erfaßt, aber mit dem Erfordernis eines Berliner Mantelgesetzes, *de facto* geteilt. Der Rechtsprechungsbericht gibt daher eher eine Zustandsschilderung, indem er die Folgerungen aus der besatzungs- und staatsrechtlichen Lage zeigt.

a) Die Rechtsprechung hat vor allem die alliierten Vorbehalte gegen die Einbeziehung Berlins in die Bundesrepublik geachtet.

393. Ihre Auslegung ist aber eng und besagt, daß zwar Berlin »nicht durch den Bund regiert werden, die Organe des Bundes . . . ihre Befugnisse nicht auch in Berlin ausüben« sollen, der Grundrechtsteil des Grundgesetzes aber in Berlin gilt. So BVerfGE Bd. 1, S. 70 vom 25. Oktober 1951 [403].

394. Der erste Teil dieser Auslegung bedeutet insbesondere: das BVerfG kann weder über Berliner Gesetze die Normenkontrolle ausüben, weil sie sich gegen den Gesetzgeber richtet⁴¹⁾ (BVerfGE Bd. 7, S. 1 [14 f.] vom 21. Mai 1957 [399, 402]) noch gegen Berliner Staatsorgane eine Organklage annehmen (BVerfGE Bd. 7, S. 190 vom 4. Dezember 1957) noch gegen Hoheitsakte Berliner Behörden auf Grund von Verfassungsbeschwerden einschreiten (BVerfGE Bd. 7, S. 192 vom 12. Dezember 1957).

Auch BGHZ Bd. 20, S. 112 (118) vom 27. Februar 1956 [395, 399] hält die Anrufung des BVerfG nach Art. 100 Abs. 1 GG gegen ein Berliner Gesetz für unmöglich und entscheidet daher selbst über seine Verfassungswidrigkeit.

395. Der zweite Teil jener Auslegung kehrt wieder in BGHZ Bd. 25, S. 163 (165) vom 13. Juli 1957, wonach die Gleichberechtigungsgrundsätze, und zwar mit der Verzögerung nach Art. 117 GG, auch in Berlin gelten, und in BGHZ Bd. 20, S. 112 vom 27. Februar 1956 [394, 399] hinsichtlich des Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG über den Rechtsweg bei Enteignungen.

396. Zu den anzuwendenden Grundgesetzartikeln zählt KG vom 25. Februar 1955, RzW S. 211 [16, 27, 39, 54 a] den Art. 25, obwohl er nicht im Grundrechtsteil steht; jedoch erscheint das nicht als tragender Grund der Entscheidung.

397. Darüber hinaus läßt BVerwGE Bd. 2, S. 118 vom 20. Mai 1955 [399] und Bd. 4, S. 317 (320) vom 13. März 1957 die Grundsätze der Gewaltenteilung, der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und der Rechtsstaatlichkeit, wie sie im Grundgesetz ausgeprägt sind, in Berlin gelten, und Bd. 4, S. 196 vom 6. Dezember 1956 vor allem den Art. 104 über den Schutz der persönlichen Freiheit. Interessant ist dabei, daß BVerwG 13. Mai 1954, VerwRspr. Bd. 7, S. 141 [407, 410] auch die verfassungskonforme Auslegung, die das Bundesverfassungsgericht einem Gesetz bei der Normenkontrolle gibt, für Berlin verbindlich sein läßt.

398. Obwohl die Berliner Verfassung vom 1. September 1950 in ihrem Art. 64 die Normenkontrolle verbietet, übt die Rechtsprechung sie gegenüber Berliner Recht aus, weil sie zu den wichtigen Grundrechtsgarantien gehört, so besonders ausführlich EOVG Berlin Bd. 4, S. 164 vom 24. Mai 1957, aber auch schon Bd. 1, S. 162 vom 4. Juli 1951; Bd. 2, S. 91 vom 1. Oktober 1952; Bd. 4, S. 102 (107) vom 5. Juli 1956.

399. Die Bundesgerichte haben ihrerseits Berliner Recht überprüft: so BVerwGE Bd. 2, S. 118 vom 20. Mai 1955 [397], ebenso BGHZ Bd. 20,

⁴¹⁾ Vgl. aber unten Ziff. 399 über die oberen Bundesgerichte und Ziff. 398 über das OVG Berlin.

S. 112 vom 27. Februar 1956 [394, 395]. Ein Widerspruch zu BVerfGE Bd. 7, S. 1 vom 21. Mai 1957 (oben Ziff. 394) besteht wohl nicht, weil die Zuständigkeiten der oberen Bundesgerichte nicht wie diejenige des Bundesverfassungsgerichts hinsichtlich Berlins unter einem Vorbehalt stehen und weil die Normenkontrolle des letzteren verschieden ist von derjenigen der ersteren (vgl. a. a. O. S. 16).

b) Der Status von Berlin ist in der Berichtszeit nicht einhellig beurteilt worden.

400. Für einen Zeitraum in den Jahren 1948/49 bejaht BFH vom 20. März 1952, BStBl. III S. 129 bereits die Eigenschaft als »Staatsgebilde« mit eigener Steuerhoheit, das anders zu betrachten sei als die Länder der Bundesrepublik. Zumindest seit der Verfassung vom 1. September 1950 habe Berlin die Staatsqualität, sagt BGH vom 6. Mai 1957, NJW S. 1148 [358]; es hafte daher in Funktionsnachfolge für einen Aufopferungsanspruch aus Impfschäden.

401. Zu erwähnen ist hier, daß nach LG Berlin, 12. Februar 1954, JR S. 341 [342, 372] in Berlin das Deutsche Reich noch nicht neu organisiert ist und unter seinem Namen noch existiert. KG vom 27. November 1952, IPRspr. 52/53, S. 624 (629) [200, 202, 280, 341, 404] hält Berlin für einen Bestandteil des Deutschen Reichs.

402. Die Frage, ob Berlin nun ein Land der Bundesrepublik ist oder nicht, wird verschieden beantwortet. Ein Ja findet sich zwar nicht in BVerfGE Bd. 5, S. 2 (7) vom 3. Mai 1956 [403, 428], wo nur die Ausdrucksweise einiger Gesetze wiederholt wird, wohl aber in BVerfGE Bd. 7, S. 1 (7, 12 f.) vom 21. Mai 1957 [394, 399].

Ein Nein findet sich BGHZ Bd. 6, S. 47 (50) vom 30. April 1952 [408], ferner OLG Stuttgart, 31. Oktober 1957, NJW S. 1930 [201], es gehöre darum nicht zum Bundesgebiet im Sinne des Truppenvertrags⁴²⁾, und noch schärfer LG Berlin, 20. Juni 1957, RdIW S. 225 [263], aber doch wohl unnötigerweise, weil die Unanwendbarkeit des Überleitungsvertrags⁴³⁾ in Berlin sich aus der Regelung ergibt, die ausdrücklich für die Einbeziehung Berlins in die Verträge der Bundesrepublik getroffen worden ist (unten Ziff. 405).

c) Die Rechtsprechung begrenzt die Geltung des Grundgesetzes und ihre Folgen übrigens auf West-Berlin.

403. So ohne besondere Begründung BVerfGE Bd. 1, S. 70 vom 25. Oktober 1951 [393] und BVerfGE Bd. 5, S. 2 (7) vom 3. Mai 1956 [402, 428]. In dieser Entscheidung kam es darauf an, ob ein nach Ost-Berlin

⁴²⁾ Vom 26. 5. 1952 in der Fassung vom 23. 10. 1954, BGBl. 1955 II, S. 321.

⁴³⁾ Vom 26. 5. 1952 in der Fassung vom 23. 10. 1954, BGBl. 1955 II, S. 405.

übergesiedelter Bundestagsabgeordneter, der nicht Berlin vertritt, sein Mandat verliert.

403 a. Bei der Spaltung Berlins ist nach BGH vom 17. März 1953, NJW S. 861 keine Staatensukzession eingetreten; aber auch wenn das der Fall gewesen wäre, fehlte es noch an einer Auseinandersetzung über das wirtschaftliche Betriebsvermögen Berlins. Darum stehen auch heute noch die Forderungen eines stadt eigenen Geldinstituts dem westberliner Institut zu, auch wenn die Konten in einer Zweigstelle geführt wurden, die im Ostsektor liegt. Wenn indessen dem Schuldner die Gefahr droht, daß von dem Institut im Ostsektor begetrieben wird, weil dieses die Zahlung an das Westinstitut nicht anerkennt, muß dieses den Schuldner sichern.

Diese Erwägungen werden auch noch vom BGH vom 31. März 1953, LM Nr. 2 § 275 BGB und BGH vom 25. Februar 1955, LM Nr. 27 § 256 ZPO angestellt; *implicite* folgt der BGH hinsichtlich der Wirkung der Spaltung seiner eben erwähnten Entscheidung vom 17. März 1953.

d) Die v ö l k e r r e c h t l i c h e n Aspekte der Lage Berlins sind schon oben Ziff. 402 gestreift.

404. Zu erwähnen ist noch die Feststellung des KG vom 27. November 1952, IPRspr. 52/53 S. 624 (628) [200, 202, 280, 341, 401], daß in Berlin als einem Bestandteil des fortbestehenden Deutschen Reichs dessen Verträge mit neutral gebliebenen Staaten weitergelten.

405. Berlin tritt den Verträgen der Bundesrepublik mit fremden Staaten, wenn sie eine entsprechende Klausel enthalten, vermöge eigener Gesetze bei, wie aus BGHZ Bd. 26, S. 200 vom 19. Dezember 1957 [105, 158, 168, 190] zu ersehen ist. Es bedarf also nicht der Untersuchung, ob allgemein Berlin ein Land der Bundesrepublik oder ein Teil seines Gebiets ist (vgl. oben Ziff. 402).

e) Zum Verhältnis des Berliner Rechts und der Berliner Gerichtsbarkeit zum Bundesrecht und den Bundesorganen ist noch folgendes zu berichten:

406. EOVG Berlin Bd. 2, S. 123 vom 19. Dezember 1952 hat nicht entschieden, ob das Verbot der Normenkontrolle in der Berliner Verfassung überhaupt wegen Widerspruchs zum Grundgesetz unverbindlich ist. Wie aus Ziff. 398 hervorgeht, übt das OVG die Kontrolle aber aus, weil sie zu den wichtigen Grundrechtsgarantien gehört (vgl. auch Ziff. 399).

407. Das von Berlin durch Mantelgesetz übernommene Bundesrecht ist nach BVerwGE Bd. 1, S. 220 vom 5. November 1954 [408, 409] nicht selbst Bundesrecht, muß aber wegen seiner sachlichen Übereinstimmung mit dem Bundesrecht als solches gelten und ist damit durch das BVerwG revisibel. Anders dasselbe Gericht, 13. Mai 1954, VerwRspr. Bd. 7, S. 141

[397, 410], wo es die Revisibilität mit dem Charakter als Bundesrecht begründet. OVG Berlin, 12. Juni 1957, JR 1958, S. 117 [409] meint, es sei »inzwischen auch allgemein anerkannt«, daß die übernommenen Bundesgesetze in Berlin ebenfalls Bundesrecht seien.

408. Früheres Reichsrecht ist revisibel, wenn es mit Bundesrecht übereinstimmt: BVerwGE Bd. 1, S. 200 vom 5. November 1954 [407, 409]. Revisibel ist auch nach BGHZ Bd. 6, S. 47 vom 30. April 1952 [402]; Bd. 10, S. 234 vom 10. Juli 1953 und Bd. 12, S. 380 vom 26. Februar 1954 Berliner Recht; es handelte sich sogar um Berliner Besatzungsrecht.

Anschauliche Gegenbeispiele bilden eine Bestimmung des Berliner Übernahmegesetzes zu einem Bundesgesetz: BGH vom 7. Oktober 1954, LM BEG ÜB.Berl. Nr. 1, und eine Vorschrift des Berliner Preisgesetzes: BVerwGE Bd. 2, S. 108 vom 13. Mai 1955. Beide Entscheidungen bestätigen aber den Grundsatz.

409. Da Art. 125 GG nicht zu den Bestimmungen gehört, die in Berlin gelten, ist früheres Reichsrecht in Berlin nicht Bundes-, sondern Landesrecht: BVerwGE Bd. 2, S. 122 (126) vom 26. Mai 1955, und die örtlichen Abänderungen desselben ebenfalls: BVerwGE Bd. 1, S. 220 vom 5. November 1954 [407, 408]. Das bedeutet, daß Berlin solches Recht auch fernerhin abändern kann: BVerwG vom 19. September 1955, JR 1956, S. 196, und OVG Berlin, 12. Juni 1957, JR 1958, S. 117 [407].

410. Bemerkenswert ist vielleicht noch, daß die Berliner Verwaltungsgerichte für Verfahren gegen die in Berlin tätigen Bundesbehörden zuständig sind: EOVG Berlin Bd. 2, S. 76 vom 24. September 1952 und BVerwG vom 13. Mai 1954, VerwRspr. Bd. 7, S. 141 [397, 407].

411. BayObLGZ 1951, S. 408 vom 22. Mai 1951 hat keine Bedenken dagegen, daß das Amtsgericht Berlin eine bindende Abgabe an ein bayarisches Gericht verfügt, *obiter* auch nicht dagegen, daß die Zuständigkeit des Landgerichts Berlin nach § 606 ZPO fortbesteht.

4. Das Saarland

Der Fortbestand des Deutschen Reiches in den Grenzen vom 31. Dezember 1937 wirft besondere Fragen dort auf, wo außerhalb der Bundesrepublik Herrschaftsorganisationen gebildet worden sind, die von ihr unabhängig sein wollten und in ihrem Bereich den Zusammenhang mit dem neu organisierten deutschen Gebiet leugneten. So die Staatsbildung im Saarland, deren bloßen Besatzungscharakter und Mangel an Legitimität die Bundesrepublik immer betont hat.

a) Auch die deutsche Rechtsprechung hat den politischen Status des Saarlandes nicht als unabhängig anerkannt.

412. BVerfGE Bd. 1, S. 372 vom 29. Juli 1952 [143, 153, 284] hatte die Frage zu beantworten, ob Wirtschaftsabkommen der Bundesrepublik mit Frankreich der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen, weil der Zahlungsverkehr mit dem Saarland in ihnen geregelt ist und darin eine Anerkennung des Saarlandes als Ausland liegen kann. Das BVerfG (S. 387) sieht in dem Abkommen keine solche Anerkennung und hält in einem so technischen Abkommen einen Vorbehalt für unnötig, weil der deutsche Standpunkt dem Vertragsgegner hinlänglich bekannt sei.

413. Die Auffassung, die das BVerfG seinerseits von den Vorgängen im Saarland hat, ist in BVerfGE Bd. 4, S. 157 (171) vom 4. Mai 1955 [6 a, 130, 151, 414], Bd. 4, S. 299 (306) vom 6. Oktober 1955 [415, 416, 427] und Bd. 6, S. 300 vom 21. März 1957 wiedergegeben. Danach ist das Saarland stets ein Teil Deutschlands geblieben, und nur die tatsächliche und durch formelle Rechtsnormen äußerlich legitimierte Lage stand mit dem Recht Deutschlands in Widerspruch.

Auch diese Lage übrigens rechtfertigt es nach LG Berlin, 17. Januar 1955, NJW S. 594 [420] nicht, das Saarland als Ausland zu behandeln; denn es sei nicht völkerrechtlich handlungsfähig und die Bundesrepublik habe seiner Ausgliederung nicht zugestimmt.

414. Das Abkommen vom 23. Oktober 1954 über das Statut der Saar, das nicht verwirklicht, sondern durch den Vertrag vom 27. Oktober 1956 zur Regelung der Saarfrage ersetzt wurde, war Gegenstand eines Verfassungskonflikts. BVerfGE Bd. 4, S. 157 vom 4. Mai 1955 [413 usw.] legte es dahin aus, daß das Saarland nicht »aus dem deutschen Staatsverband ausgegliedert und damit zum Ausland werde« (S. 177, s. auch S. 172).

b) Einige Schlußfolgerungen ergeben sich aus der fortgesetzten Zugehörigkeit des Saarlandes zu Deutschland für die Staatsangehörigkeit. Das Saarland hatte eine eigene Staatsangehörigkeit durch Gesetz vom 15. Juli 1948 eingeführt, die innerhalb des Saarlandes die deutsche Staatsangehörigkeit verdrängte⁴⁴⁾. In der Bundesrepublik ist weder von den Behörden noch von der Rechtsprechung ein Einfluß jenes Gesetzes auf die Staatsangehörigkeit der Betroffenen zugegeben worden.

415. So beiläufig BVerfGE Bd. 4, S. 299 (306) vom 6. Oktober 1955 [413, 416, 427] und OLG Frankfurt, 22. August 1951⁴⁵⁾, NJW S. 932 [27, 416]; sonst noch OLG Hamm, 8. Februar 1951, NJW S. 372 und AG Aachen, 3. Juni 1952, NJW S. 830, das dem Saarländer daher keine Sicherheitsleistung für Prozeßkosten abverlangt.

⁴⁴⁾ Vgl. M ü n c h., ZaöRV Bd. 18, S. 26 ff., Bd. 19, S. 318 ff.

⁴⁵⁾ In JZ 1952, S. 48 ist nur der Leitsatz mitgeteilt unter dem Datum des 22. 10. 1951.

c) Das Saarland ist demgemäß als *Inland* zu behandeln, was durch verschiedene Entscheidungen illustriert wird.

416. Die Überstellung an Strafverfolgungsbehörden des Saarlandes ist keine Auslieferung: BVerfGE Bd. 4, S. 299 vom 6. Oktober 1955 [413, 415, 427]. Die Verurteilung durch ein saarländisches Gericht begründet den Rückfall: OLG Frankfurt, 22. August 1951, NJW S. 932 [27, 415].

417. Ein Wohnsitz im Saarland ist ein inländischer, wenn es auf die Zuständigkeit der Gerichte in Ehesachen ankommt: LG Mannheim, 21. Oktober 1953, NJW S. 1798; OLG Hamm, 24. November 1953, IzRSpr. 45/53 II, S. 382.

418. Saarländische Urteile sind nicht ausländische, und sie werden ohne weiteres in der Bundesrepublik vollstreckt; das ergibt sich aus den Gründen von OLG Saarbrücken, 23. Mai 1951, NJW 1952, S. 475, welches seinerseits – vom damaligen saarländischen Standpunkt aus – als »Inland« nur das Saarland, nicht auch die anderen Teile Deutschlands gelten läßt.

419. Im Vollstreckungsrecht wird ebenfalls ein Wohnsitz im Saarland als inländischer behandelt, so daß Maßnahmen, wie sie gegen Personen mit Wohnsitz im Ausland zulässig wären, nicht bewilligt werden können: AG Darmstadt, 9. Januar 1953, NJW S. 1269 und AG Bremen, 10. Juli 1953, IzRSpr. 45/53 II, S. 289.

Ein Konkurs im Saarland umfaßt ohne weiteres das in der Bundesrepublik belegene Vermögen des Gemeinschuldners: LG Wiesbaden, 16. März 1955, NJW S. 1443.

d) Dennoch gibt es einige Fragen, bei denen die *Folgerungen* aus der *Inlandeigenschaft* nicht gezogen werden können. Das liegt an den Besonderheiten der einzelnen Regelung, bei der ein tatsächlich funktionierender Zusammenhang zwischen der bundesdeutschen und der nicht bundesdeutschen Gerichtsbarkeit vorausgesetzt ist. Interessant ist übrigens, wie in manchen der vorangehenden Entscheidungen die Analogie zum Verhältnis mit der SBZ abgelehnt wird mit dem Hinweis, daß die Regelungen und Auffassungen im Saarland den unsrigen viel näher geblieben sind als in der SBZ.

420. So bedarf es keiner Vorlegung an den BGH, wenn ein Oberlandesgericht im Bundesgebiet von der Rechtsansicht des OLG Saarbrücken abweichen will; denn dieses untersteht dem BGH nicht: OLG Hamm, 10. Dezember 1953, NJW 1954, S. 724.

Weil ferner der Rechtshilfeverkehr mit dem Saarland nach positiver Anordnung der französischen Besatzungsmacht wie ein ausländischer geführt werden muß, kann in einem Strafverfahren der Vorrang des zuerst befaßten Gerichts (§ 12 Abs. 1 StPO) nicht beachtet werden, wenn dieses

ein saarländisches ist: OLG Neustadt, 25. Januar 1951, JZ S. 724. Die Verschiedenheit der Justizorganisation und Justizhoheit in der Bundesrepublik und im Saarland hat auch LG Berlin, 17. Januar 1955, NJW S. 594 [413] gehindert, eine Gegenklage gegen die Vollstreckung aus einem saarländischen Titel in ein im Saarland belegenes Vermögen zuzulassen.

Die Möglichkeit, bei Abweichung des Rechts den Art. 21 Halbsatz 2 EGBGB gegen ein im Saarland wohnhaftes uneheliches Kind anzuwenden, erwägt LG Aachen, 23. Dezember 1953, IzRSpr. 45/53 I, S. 635; es findet aber, daß es sich nicht um rechtlich, sondern wirtschaftlich größere Lasten für den Unterhaltsverpflichteten handelt.

5. Die Ostgebiete

Die Gebiete jenseits der Oder-Neiße-Linie sind noch intensiver als das Saarland fremder Herrschaft unterstellt worden, und sie werden von den derzeitigen Inhabern als endgültig erworben betrachtet, wozu auch das Abkommen mit den sowjetzonalen Behörden beiträgt. Die bundesdeutsche Rechtsprechung hält aber auch hier daran fest, daß ein völkerrechtlich erheblicher Akt fehlt und daß die von den Alliierten selbst proklamierten Grenzen Deutschlands vom 31. Dezember 1937 die Grundlage jeder rechtlichen Würdigung sein müssen.

421. So erklärt BGHSt. Bd. 8, S. 168 vom 22. September 1955, daß »Breslau heute noch zum Gebiet des Deutschen Reiches, für dessen Begrenzung der Zustand vom 31. Dezember 1937 maßgebend ist«, gehört. Die Verfügungen über jene Gebiete haben »keine endgültig bindende Kraft«. LG Berlin, 6. Juni 1956, NJW S. 1523 f. zählt ebenso Ostpreußen weiter zum Inland.

Beiläufig bemerkt OLG Frankfurt, 2. März 1954, RzW S. 129 [261], die Maßnahmen Polens in jenen Gebieten gegen die Deutschen entsprechen nicht den anerkannten Regeln des internationalen Rechts.

422. Im übrigen wird das Ostgebiet als »polnisch besetztes Gebiet« bezeichnet: BGH vom 18. April 1956, nur Leitsatz, NJW S. 992; es werde »zur Zeit deutsche Gerichtsbarkeit nicht ausgeübt«: KG vom 12. April 1956, NJW S. 1447 [425]; die dortigen deutschen Gerichte hätten »tatsächlich zu bestehen aufgehört«: BGHZ Bd. 4, S. 314 (318, 321) vom 17. Januar 1952, und die Gebiete ständen »heute unter polnischer Verwaltung« (ebenda S. 322).

423. Wegen der Inlandeigenschaft der Ostgebiete nimmt OLG Celle, 3. Dezember 1951, NJW 1952, S. 475 an, daß, wer dort auf seinen Antrag die polnische Staatsangehörigkeit erwirbt, trotzdem nicht die deutsche ver-

liert, weil er im Inland wohnt. Insbesondere kommen für diese Übertragung der vorläufigen Verwaltung jener Gebiete an Polen die völkerrechtlichen Regeln über Staatensukzession nicht in Betracht.

- 424. Die Forderung gegen eine Person, die im Ostgebiet lebt, ist kein Auslandsvermögen: KG vom 29. Mai 1953, IPRspr. 52/53, S. 228, und eine Ehe, die im Ostgebiet nur kirchlich geschlossen und nicht nachträglich eingetragen wurde, existiert nicht: LG Hof, 3. Januar 1952, IPRspr. 52/53, S. 237; denn es ist deutsches Recht auf die Eheschließung anzuwenden.

425. Trotz der staatsrechtlichen Eigenschaft der Ostgebiete als Inland sind sie in mancher Hinsicht verfahrensrechtlich nicht als Inland anzusehen; so für § 73 Abs. 2 FGG das KG vom 12. April 1956, NJW S. 1447 [422].

6. Die sowjetisch besetzte Zone

Die Rechtsprechung über den Status der SBZ und die Beziehungen der BRD zu ihr ist viel zahlreicher als diejenige über Berlin, das Saarland und die Ostgebiete. Das liegt daran, daß die Probleme schwieriger sind als bei den beiden erstgenannten Gebilden und die Kontakte enger als mit den Ostgebieten.

Hier soll diese Rechtsprechung nicht vollständig wiedergegeben werden, weil sie in der Sammlung von *D r o b n i g* (IzRspr.) gefunden werden kann. Es kommt hier nur darauf an, die völker- und staatsrechtliche Beurteilung der SBZ und die wichtigsten Folgerungen auf diesen Gebieten kennen zu lernen.

Im Laufe der Berichtszeit haben sich Recht und Rechtspflege in der SBZ immer mehr vom gemeinsamen deutschen Bestand gelöst. Das spiegelt sich – mit Verzögerung – in der diesseitigen Rechtsprechung wider, die immer weniger praktische Folgerungen aus der Inlandeigenschaft der SBZ ziehen kann.

a) Zum Status der SBZ wird man zunächst die Äußerungen des BVerfG heranziehen.

426. BVerfGE Bd. 1, S. 332 vom 13. Juni 1952 [438] geht davon aus, daß die SBZ »im Verhältnis zur Bundesrepublik grundsätzlich nicht als Ausland angesehen werden« kann. Darum kann auch Vollstreckungshilfe in Strafsachen geleistet werden. Nun hat sich das BVerfG nicht dazu zu äußern brauchen, ob Urteile von Gerichten der SBZ der Verfassungsbeschwerde unterliegen, weil nur die Vollstreckungsverfügungen des Oberstaatsanwalts in Tübingen angefochten waren und etwaige Grundrechtsverletzungen durch das Urteil des SBZ-Gerichts als Vorfragen erörtert wurden.

427. Bei der Prüfung des Gesetzes über die Notaufnahme von Deutschen in das Bundesgebiet vom 22. August 1950 (BGBl. S. 367) kennzeichnet BVerfGE Bd. 2, S. 266 (277) vom 7. Mai 1953 [338, 453] indirekt die SBZ, wenn es von der Bundesrepublik als von dem »berufenen und allein handlungsfähigen Teil Gesamtdeutschlands, der staatlich wieder organisiert werden konnte« und von der »Staatsorganisation des Gesamtstaates . . . , die bisher allein in Freiheit wieder errichtet werden konnte« spricht.

Indirekt erwähnt auch BVerfGE Bd. 4, S. 299 (305) vom 6. Oktober 1955 [413, 415, 416] die SBZ. Die Besatzungsmächte hätten das Gebiet des Deutschen Reichs aufgesplittert und »auf seinem Boden verschiedene, voneinander unabhängige staatliche oder staatsähnliche Gebilde« errichtet. Das GG habe aber alle diese Gebiete nicht als Ausland ansehen wollen.

428. BVerfGE Bd. 5, S. 2 (6) vom 3. Mai 1956 [402, 403] bezeichnet Deutschland als »zwar nicht *de iure*, aber *de facto* geteilt«. Ähnlich drückt sich BGHZ Bd. 17, S. 309 (312) vom 24. Mai 1955 aus [121, 146, 157, 161, 455]: »Deutschland (ist) *de facto* kein einheitliches Staatsgebilde mehr, sondern in zwei Teile zerfallen, von denen jeder tatsächlich eine eigene Hoheitsgewalt besitzt«.

429. Jedoch läßt BGHSt. Bd. 5, S. 317 (321) vom 23. Februar 1954 [77, 335 Anm., 453] daraus nicht die Folgerung zu, daß es sich bei der SBZ um einen Staat handle: »Das Deutsche Reich ist nicht in zwei selbständige Staaten zerfallen«, es ist ». . . ein einheitlicher Staat, auf dessen Gebiet sich zwei verschiedene, räumlich begrenzte Rechtsordnungen gebildet haben«. Noch schärfer bestreitet die Qualität einer autochthonen Staatsgewalt BGHSt. Bd. 4, S. 248 (251) vom 19. März 1953: »Die deutschen »Behörden« der Ostzone⁴⁶⁾ sind ausschließlich durch die Besatzungsmacht eingesetzt⁴⁷⁾ und anerkannt worden und leiten ihre Befugnisse nicht von dem Willen der Bevölkerung her«.

430. In demselben Gedankengang gelangt BGHZ Bd. 13, S. 265 (294 f.) Großer Senat für Zivilsachen, vom 20. Mai 1954 [276, 306, 330, 343, 346, 357] zur Feststellung, daß »das deutsche Staatsvolk im Gebiet der sogenannten Deutschen Demokratischen Republik niemals über sein staatliches Schicksal frei hat verfügen können und die in jenem Gebiet bestehende, rein auf Gewalt gegründete Herrschaftsorganisation rechtlich nicht anerkennt«. Darum ist nur die Bundesrepublik mit dem fortbestehenden

⁴⁶⁾ Der übliche Sprachgebrauch ist jetzt: SBZ oder Mitteldeutschland.

⁴⁷⁾ Die überwiegende Rechtsprechung (unten Ziff. 432, 433) sieht sie dennoch als deutsche an.

deutschen Staat identisch, kann allerdings die Staatsmacht tatsächlich vorläufig nur auf ihrem Gebiet selbst ausüben.

Darum ist auch die »Deutsche Demokratische Republik« kein ausländischer Staat, der von der Gerichtsbarkeit eines Gerichts in der BRD immun wäre – so, wenn auch nicht in sehr entschiedenen Ausdrücken, OLG Hamburg, 20. Dezember 1951, IzRspr. 45/53 I, S. 54 f. und OLG Braunschweig, 27. Oktober 1953, JR 1954, S. 263.

Klarer ist insoweit, aber ohne daß es der tragende Grund der Entscheidung wäre, OLG Braunschweig, 21. September 1954 IzRspr. 54/57 I, S. 1 [431, 444, 451]. Indessen berücksichtigt es die »sachliche interzonale Unzuständigkeit«, die die Hoheitsakte der SBZ der Beurteilung durch ein bundesdeutsches Gericht entzieht (S. 6 ff.), und weist die Schadensersatzklage einer westdeutschen Bergwerksgesellschaft gegen die »DDR« wegen Beschlagnahme von Abbaugerät in einem Tagebau an der Zonengrenze ab⁴⁸⁾.

431. Hingegen scheint OLG Braunschweig, 23. Januar 1953, DVBl. S. 401 [281, 379] die Neubildungen in West- und Mitteldeutschland gleich zu bewerten, wenn es sagt, daß der »staatsrechtliche Neuaufbau, der sich in verschiedenen Abschnitten vollzog . . . in Ost und West verschieden verlaufen« sei, und vom Einheitsstaat in der Ostzone redet. Dasselbe Gericht, 21. September 1954, IzRspr. 54/57 I, S. 1 [430, 444, 451] spricht von zwei Staaten, die freilich nicht das Deutsche Reich ersetzen, sondern Teilordnungen darstellen und die einander ausschließende Befugnisse innerhalb ihres Gebietes ausüben (S. 7).

b) Trotz der Vorbehalte zum Status der SBZ ist die Rechtsprechung der Berichtszeit überwiegend der Meinung, daß es sich in der SBZ um deutsche Behörden und Gerichte handelt – eine Ausnahme ist oben Ziff. 429 zitiert.

432. Das ist der sachliche Kern der gewiß mißverständlichen Wendung des KG vom 2. Mai 1951, JR S. 689 [441], die beiderseitigen Regierungen (BRD und »DDR«) seien gegenseitig *de facto* anerkannt. Vorsichtiger meint KG vom 17. September 1954, NJW 1955, S. 27, daß die ostberliner Gerichte, unter Verletzung des Berliner Besatzungs- und Gerichtsverfassungsrechts errichtet, dennoch vermöge der normativen Kraft des Faktischen tatsächlich deutsche Gerichte seien.

433. BGH vom 11. April 1956, NJW S. 1031 [437] sagt unter Berufung auf die ständige Rechtsprechung, daß wegen des Fortbestehens des Deutschen Reiches »die Sowjetzonenbehörden, soweit sie nicht solche der

⁴⁸⁾ Dazu unten Ziff. 451 Anm. 50.

Besatzungsmacht sind oder waren, deutsche Behörden sind«. Ebenso BGHZ Bd. 20, S. 323 (330) vom 9. Mai 1956 [30, 437]; KG vom 4. April 1957, NJW S. 1198; BGH vom 2. Oktober 1957, NJW 1958, S. 103 f. [437] und OLG Köln, 9. November 1951, NJW 1952, S. 117.

434. Das bedeutet aber nicht, daß deutsche Behörden oder Gerichte unmittelbar im Bereich der SBZ Befugnisse wahrnehmen können. BGH vom 17. November 1952, JR 1953, S. 106 hält es für unmöglich, gegen ein Urteil des LG Berlin (Ost) beim KG Berlin (West) Berufung einzulegen, obwohl nach der Rechtsauffassung ganz Berlin eine Einheit bildet und Bezirk des KG ist.

435. Gegen Ende der Berichtszeit hat nun allerdings OLG Stuttgart, 29. März 1957, JZ S. 448 darauf gedrungen, daß man aus der staatsrechtlichen Betrachtung nicht mehr Folgerungen auf anderen Gebieten ziehe, sondern die Urteile der Gerichte in der SBZ wie ausländische behandle. Auch LG Kassel, 19. Oktober 1957, MDR 1958, S. 109 spricht von den Gerichts-Entscheidungen in der SBZ als von »fremden Staatshoheitsakten«.

c) In der Tat ist auch hinsichtlich der SBZ nicht jede Folgerung aus der Inlandeigenschaft gezogen worden. Schon oben bei Ziff. 420 und 425 zeigte sich, daß die staatsrechtliche Beurteilung eines Gebietes als Inland keineswegs die völlige Inlandbehandlung aller Staatsakte und Urteile, die in jenen Gebieten ergehen, zur Folge hat. Besonders der SBZ gegenüber ist ein ganzes System von interzonalem Recht entwickelt worden, dessen Anlehnung an das internationale Privatrecht offen zugegeben wird.

436. Als BVerfGE Bd. 5, S. 17 vom 25. Mai 1956 darüber zu befinden hatte, ob die in der SBZ mit 18 Jahren erreichte Volljährigkeit in der Bundesrepublik zu beachten sei, wandte es Art. 7 Abs. 2 EGBGB entsprechend an und begründete das S. 21 wie folgt: »Durch das Vorhandensein zweier in vielen Punkten unterschiedlicher Rechtsordnungen in dem geteilten Deutschland entstehen vielfältige rechtliche Kollisionen, für deren Lösung es an einer positiv-rechtlichen Regelung fehlt. Die Gerichte müssen in solchen Fällen die Lücken des Gesetzesrechts durch die Rechtsprechung – weithin in Analogie zu Grundsätzen des internationalen Privatrechts – ausfüllen«. Das BVerfG bestätigte damit eine Praxis, die schon alt und weit verzweigt ist, die im Grundsatz an der Zugehörigkeit der SBZ zu Deutschland festhält, aber in jedem einzelnen Fall untersucht, ob die Rechteinheit noch so stark ist, daß Vorgänge, Rechtshandlungen, Akte und Urteile aus der SBZ ohne weiteres bei uns wirken, und die vor allem den *ordre public* gegen sie einsetzt.

437. Nur eine Entscheidung mag zitiert werden für die entsprechende

Anwendung des § 23 ZPO, also die Klage im Gerichtsstand des inländischen Vermögens an Stelle des ordentlichen Gerichtsstandes des Wohnsitzes in der SBZ: BGHZ Bd. 4, S. 62 (66 ff.) vom 24. November 1951 [277].

Zu § 606 ZPO (Gerichtsstand in Ehesachen) sind einschlägig BGHZ Bd. 7, S. 218 vom 25. September 1952 [277] und BGH vom 11. April 1956, NJW S. 1031 [433]; zur Anerkennung von Eheurteilen BGHZ Bd. 20, S. 323 vom 9. Mai 1956 [30, 433]; zu familienrechtlichen Entscheidungen OLG Celle, 17. September 1954, NJW 1955, S. 24 und LG Berlin, 5. November 1957, NJW 1958, S. 308; zur Beachtung der Rechtshängigkeit einer Sache in der SBZ: BGH vom 2. Oktober 1957, NJW 1958, S. 103 f. [433].

d) Im *S t r a f r e c h t* war ebenfalls zunächst aus der Inlandeigenschaft der SBZ gefolgert worden, daß die bundesdeutschen Behörden zur Vollstreckung von Urteilen aus der SBZ mitzuwirken hätten. Erst das Gesetz über die innerdeutsche Rechts- und Amtshilfe in Strafsachen vom 2. Mai 1953 (BGBl. I S. 161) hat hier eine grundsätzliche Änderung gebracht.

438. BVerfGE Bd. 1, S. 332 (342 f.) vom 13. Juni 1952 [426] macht dabei den Vorbehalt, daß ein Urteil der SBZ gegen den Zweck eines Bundesgesetzes verstößt oder wesentliche rechtsstaatliche Grundsätze verletzt oder einem im Grundgesetz gewährleisteten Grundrecht widerspricht.

439. Mehr Entscheidungen befassen sich mit dem Fall, daß eine Straftat in der SBZ begangen ist, aber vor einem bundesdeutschen Gericht abgeurteilt wird. Hier wird gemäß den »ungeschriebenen Regeln des innerdeutschen (interlokalen) Strafrechts« das Strafrecht des Tatorts angewandt: BGHSt. Bd. 7, S. 53 vom 28. Oktober 1954 [441] und KG vom 5. Januar 1956, JR S. 151 [441], letzteres noch mit der Begründung, daß die deutsche Strafgewalt einheitlich sei.

440. Beide eben angeführten Entscheidungen machen – wie weiter oben das BVerfG hinsichtlich der Vollstreckung eines Urteils – die Einschränkung, daß das anzuwendende örtliche Strafrecht nicht den rechtsstaatlichen Grundsätzen am Ort der Aburteilung widersprechen darf. So noch besonders BGH vom 12. August 1952, NJW S. 1146.

Das kann aber nicht dahin führen, daß das Schutzprinzip des politischen Strafrechts außer acht bleibt. Darum hat KG vom 12. Januar 1956, NJW S. 1570 Landesverrat gegen die BRD oder eines ihrer Länder bestraft, auch wenn er in der SBZ begangen war, wo er nach dortigem Recht nicht strafbar ist.

441. Dann taucht die Frage auf, ob vor einem bundesdeutschen Gericht auch die Strafnormen anzuwenden sind, die die staatlichen Belange der SBZ schützen. Während der Berichtszeit ist sie bejaht worden, obwohl

keine Entscheidung veröffentlicht ist, die ausgesprochen politische Taten gegen das Regime der SBZ bestraft hätte. Aber Fälschung von Lebensmittelmarken, Schwarzhandel, Zollhinterziehung u. ä. sind bestraft worden: KG vom 2. Mai 1951, JR S. 689 [432]; BGHSt. Bd. 7, S. 53 vom 28. Oktober 1954 [439]; OLG Stuttgart, 31. Juli 1953, JZ 1954, S. 577; KG vom 5. Januar 1956, JR S. 151 [439].

442. Bemerkenswert ist noch BGHSt. Bd. 8, S. 254 vom 17. November 1955, wo ein Funktionär der SBZ-Jugendorganisation bestraft wurde, der erhebliche Restmittel eines Wühlfonds veruntreut hatte.

e) Bei der Behandlung der Enteignungen in der SBZ hat sich die Rechtsprechung vollends an völkerrechtliche und internationalprivatrechtliche Lehren angelehnt, das auch oft ausdrücklich gesagt.

(i) Zunächst ist durchweg das Territorialitätsprinzip zugrunde gelegt worden. Dieses besagt einerseits, daß die Enteignung auf die Gegenstände wirkt, die im Bereich des enteignenden Staates liegen, daß diese eigentumübertragenden Wirkungen auch dann erhalten bleiben, wenn die Sache später aus jenem Bereich verbracht wird und daß also der frühere Eigentümer die Sache, die er außerhalb des enteignenden Staates antrifft, nicht vindizieren kann.

443. So OLG Hamburg, 8. Mai 1951, JZ S. 445 [71] und sehr ausführlich OLG Nürnberg, 10. Juli 1953, IzRspr. 45/53 I, S. 28 [451].

444. Dies Prinzip bringt mit sich oder setzt voraus, daß der *ordre public* gegen die Enteignungsmaßnahmen nicht angerufen werden kann. Das führen denn die soeben angeführten Entscheidungen aus, erstere noch mit dem Hinweis, daß dem Gericht hier nicht angesonnen werde, die Enteignung zu verwirklichen – ein Gedanke, der BGHZ Bd. 23, S. 333 (337) vom 18. Februar 1957 [447] ebenfalls auftaucht – letztere insbesondere mit der Erwägung, daß die Vindikation sich gegen neubegründetes Privateigentum des Erwerbers richte. Unentschieden LG Braunschweig, 2. Februar 1952, NJW S. 627 und OLG Braunschweig, 21. September 1954, IzRspr. 54/57 I, S. 1 (9) [430, 431, 451]; die Maßnahmen der SBZ anerkennt der Sache nach, ohne freilich Art. 30 EGBGB zu erwähnen, LG Berlin, 16. Mai 1950, NJW 1951, S. 30.

445. Den *ordre public* verwenden aber gegen Enteignungsmaßnahmen OLG Nürnberg (ein anderer Senat als in der Entscheidung oben Ziff. 443), 22. Januar 1952, IzRspr. 45/53 I, S. 4 [449]⁴⁹⁾ und OLG Hamburg, 3. Juni 1953, NJW S. 1633.

Gegen die Verwendung eines Namens, den die SBZ-Behörden bei Enteignungsmaßnahmen einem Betrieb gegeben hatten, wird ebenfalls der

ordre public ins Feld geführt von LG Köln, 6. Juli 1955, NJW S. 1923 und BGH, 24. Juli 1957, NJW 1958, S. 17 [448, 449].

446. Das Recht zum Besitz und die Frage einer Nutzungsentschädigung seitens des Benutzers an den Enteigneten sind nach denselben Grundsätzen der territorialen Wirkung behandelt in BGH vom 15. Februar 1956, JR S. 377.

(ii) Das Territorialitätsprinzip hat aber auch eine andere Seite: jede Wirkung der Enteignung auf Gegenstände, insbesondere Forderungen, die nicht im enteignenden Herrschaftsbereich liegen, ist ausgeschlossen.

447. So entscheiden BGHZ Bd. 2, S. 218 (222) vom 29. Mai 1951; BGH vom 11. Dezember 1951, IZRspr. 45/53 II, S. 332; BGH vom 1. Februar 1952, NJW S. 420 [68]; BGH vom 1. Februar 1952, NJW S. 540 [449]; BGHZ Bd. 7, S. 302 vom 17. Oktober 1952; BGHZ Bd. 12, S. 79 (84) vom 22. Dezember 1953 [68, 285]; BGH vom 1. April 1955, JR S. 419; BGHZ Bd. 23, S. 333 vom 18. Februar 1957 [444]; OLG Frankfurt, 27. Juni 1952, NJW 1953, S. 105; LG Hamburg, 5. Juli 1956, NJW 1957, S. 505; hinsichtlich einer Bankensperre BGHZ Bd. 5, S. 27 (34 f.) vom 1. Februar 1952 [68].

Bei der Anwendung des Territorialitätsprinzips tauchen eine Menge Fragen auf, die in den angeführten Entscheidungen behandelt sind, auf die hier aber nicht eingegangen zu werden braucht: Belegenheit des Gegenstandes bei Hypothekenforderungen, bei Gesamtschuldverhältnissen oder Bürgschaften, Berücksichtigung des Wegfalls einer Rückgriffsmöglichkeit, Gefahr der Doppelzahlung in Ost und West, Gutgläubigkeit bei Zahlung an den neuen Gläubiger der enteigneten Forderung, die maßgebende Währung u. a. m.

(iii) Hinsichtlich der Immaterialgüterrechte entspricht die Rechtsprechung zu den Enteignungen in der SBZ der allgemeinen Praxis im internationalen Bereich.

448. Schutzrechte, sofern sie innerhalb der Bundesrepublik aufrecht erhalten werden, können nicht von Enteignungsmaßnahmen, die außerhalb getroffen sind, ergriffen sein: BGHZ Bd. 17, S. 209 vom 10. Mai 1955 [450] und BGH vom 24. Juli 1957, NJW 1958, S. 17 [445, 449].

Die Verwendung des Namens einer enteigneten Firma ist hingegen (oben Ziff. 445) nicht aus dem Territorialitätsprinzip, sondern wegen des *ordre public* für unzulässig erklärt worden.

(iv) Eine Vereinigung wird durch die Enteignung nicht aufgelöst, son-

⁴⁹⁾ Es war aber nicht nötig, den *ordre public* anzurufen, weil die extraterritoriale Wirkung der Enteignung nicht eintreten konnte (vgl. unten Ziff. 447).

dern besteht in der Bundesrepublik fort, wenn sie hier Vermögen hat – auch dies ein Satz aus der internationalen Praxis.

449. So BGH vom 1. Februar 1952, JW S. 540 [447]; nicht ganz so klar BGHZ Bd. 13, S. 106 vom 12. April 1954; in einer eigenartigen doppelten Anwendung dieses Satzes BGHZ Bd. 20, S. 4 (12 ff.) vom 30. Januar 1956; weiter BGH vom 24. Juli 1957, NJW 1958, S. 17 [445, 448]; OLG Nürnberg, 22. Januar 1952, IzRspr. 45/53 I, S. 4 [445]; KG vom 27. Juni 1952, IzRspr. 45/53 I, S. 166; OLG Köln, 20. Juni 1956, NJW S. 1445; LG Braunschweig, 2. Februar 1952, NJW S. 627 [444].

450. Auch die Vertretungsbefugnisse der Organe solcher Vereinigungen bestehen fort, und enteignungsähnliche Maßnahmen durch Einsetzung von Treuhändern, Geschäftsführern u. dgl. wirken sich außerhalb der SBZ nicht aus: BGH vom 4. Januar 1952, IzRspr. 45/53 I, S. 45; BGHZ Bd. 17, S. 209 (212 f.) vom 10. Mai 1955 [448] und OLG Frankfurt, 21. Dezember 1953, NJW 1954, S. 644.

f) Überhaupt wird die Relevanz des öffentlichen Rechts der SBZ in ihrem eigenen Gebiet beachtet, und das gibt oft ein weiteres Argument für die Endgültigkeit der dortigen Enteignungen, soweit die Gegenstände sich in der SBZ befunden haben.

451. OLG Nürnberg, 10. Juli 1953, IzRspr. 45/53 I, S. 28 (32) [443] führt allgemein aus, daß ausländische Verwaltungsakte und solche der SBZ von den Gerichten nicht nachgeprüft werden können. Besonders ausgeprägt erscheint der Gedanke dann noch in der bereits erwähnten Entscheidung des OLG Braunschweig, 21. September 1954, IzRspr. 54/57 I, S. 1 (6 ff.) [430, 431, 444]. Die Argumentation ähnelt stark der *Act of State*-Doktrin und der Immunität *ratione materiae*⁵⁰⁾, da das Verfahren über einen Schadensersatzanspruch gegen die »DDR« für unzulässig erklärt wird, obwohl ihr die staatliche Immunität verweigert worden war (oben Ziff. 430).

452. Eine Trennung macht sich im öffentlichen Recht weiter bemerkbar, wenn BVerwG, 11. Juli 1957, NJW S. 1687 die SBZ auf Grund einer Auslegung nicht zum Inlandsmarkt rechnet und Importausgleichsbeträge zuläßt, oder wenn BSGE Bd. 3, S. 286 vom 20. September 1956 die Versicherungsträger nicht zu Rentenzahlungen in die SBZ für verpflichtet hält. Auch hindert nach BGHZ Bd. 7, S. 397 vom 11. November 1952 eine Devisenvorschrift der SBZ ein bundesdeutsches Gericht nicht, einen in der

⁵⁰⁾ Vgl. *Adriaanse*, *Confiscation in private international law*, 1956, S. 129. Sonst zu Schadensersatzklagen gegen den enteignenden Staat: Münch, *Les effets d'une nationalisation à l'étranger* (Recueil des Cours, T. 98, S. 432, und zur Kritik des *Act of State*, S. 442 ff.).

SBZ wohnhaften Beklagten zur Zahlung an den im Westen wohnhaften Kläger zu verurteilen.

453. Die Einheit wird hingegen bei der Staatsangehörigkeit aufrecht erhalten. Das ergibt sich aus BVerfGE Bd. 2, S. 26 vom 7. Mai 1953 [338, 427], das auch den Deutschen in der SBZ die Freizügigkeit ins Bundesgebiet grundsätzlich wahrt, und aus BGHSt. Bd. 5, S. 317 vom 23. Februar 1954 [77, 335 Anm., 429]. Dort wird nämlich der Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit in der SBZ nur dann nicht anerkannt, wenn er dem im Bundesgebiet maßgeblichen *ordre public* auf diesem Gebiet widerspricht.

454. Aus OVG Münster, 17. Juni 1952, DVBl. 1953, S. 186 und OVG MüLü Bd. 6, S. 404, Lüneburg vom 17. Dezember 1952 geht hervor, daß die Reisepapiere für den Interzonenverkehr von den deutschen Behörden nur im Auftrag der Besatzungsverwaltung ausgestellt werden und daher die einschlägigen Akte von der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht überprüft werden können.

g) Die Verhältnisse der Reichsbahn sind schon oben Ziff. 366 ff. gestreift.

455. Die Reichsbahn in der SBZ ist von der Bundesbahn getrennt, und letztere haftet nicht für Unfälle im Bereich der Deutschen Reichsbahn in der SBZ, so BGHZ Bd. 9, S. 311 vom 29. April 1953. Abkommen über den Interzonen-Eisenbahnfrachtverkehr sind nach BGHZ Bd. 17, S. 309 (314 f.) vom 24. Mai 1955 [121, 146, 157, 161, 428] weder völkerrechtliche Verträge noch sind sie entsprechend zu behandeln, vielmehr werden sie Vertragsinhalt des einzelnen Frachtvertrages als Bedingungen für die Beförderung von Gütern in die Zone und nach Berlin.

Fritz Münch