

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die amtliche Sammlung!

1) Gesetz: BGB §§ 812, 1191

Rechtssatz: Erlischt eine Forderung, zu deren Sicherung eine Grundschuld bestellt ist, so kann der Eigentümer, der die Grundschuld bestellt hat, sich dem Grundschuldgläubiger gegenüber auf das Erlöschen der Forderung berufen. Wird das Grundstück an einen Dritten veräußert, so hat dieser die Einrede nur, wenn ihm der Bereicherungsanspruch abgetreten ist.

2) Gesetz: 40. DVO zum UmstG § 1 Abs 2, § 2 Nr 3.

Rechtssatz: Die bevorzugte Umstellung einer Forderungsgrundschuld nach § 2 Nr 3 ist nur möglich, wenn die Einrede am 21. Juni 1948 bestanden hat. Daß sie zu einem späteren Zeitpunkt entstanden ist, führt nicht zu einer erhöhten Umstellung.

Aktenzeichen: IV ZB 67/53

Beschluß des BGH v. 11. November 1953

LG Hagen

B e s c h l u s s

In dem Verfahren

betreffend die Umstellung der im Grundbuch von H[REDACTED]
Band [REDACTED] Blatt 156 in Abteilung III Nr 5 für den Fabrik-
besitzer Arthur B[REDACTED] in W[REDACTED] eingetragenen Grund-
schuld von 30.000.-- RM

Beteiligte:

1. Dipl.Kaufmann Willi B[REDACTED], D[REDACTED]-W[REDACTED],
W[REDACTED]strasse [REDACTED],
- vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED] -
2. Witwe Johanna Ingeborg B[REDACTED] geb. H[REDACTED],
W[REDACTED], S[REDACTED]strasse Nr. [REDACTED],
3. Textilingenieur Horst B[REDACTED], R[REDACTED] (Nieder-
rhein), R[REDACTED]strasse [REDACTED],
4. Johanna Gudrun Bl[REDACTED] geb. B[REDACTED], B[REDACTED] B[REDACTED]
(Mosel), Villa M[REDACTED],
- vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] -
5. die minderjährige Hela B[REDACTED], W[REDACTED], S[REDACTED]
strasse [REDACTED] gesetzlich vertreten durch ihre
Mutter, die Beteiligte zu 2,
6. die [REDACTED] Revisions- und Treuhandgesellschaft
AG, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, L[REDACTED]
F[REDACTED]-R[REDACTED]strasse [REDACTED],
als Testamentsvollstreckerin des am [REDACTED].10.1951
verstorbenen Arthur B[REDACTED],

50

- 2 -

7. die Thüringische Landes- und Hypothekenbank AG in
H[REDACTED] als beauftragte Stelle nach der 4. Abgaben-
DVO-LA,

- vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die so-
fortige weitere Beschwerde der Beteiligten zu 7 gegen den
Beschuß der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Hagen vom
14. April 1953 und den Vorlagebeschuß des 15. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Hamm vom 26. Juni 1953

unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt und der
Bundesrichter Ascher, Johannsen, Dr. Kregel und Wüstenberg
in der Sitzung vom 11. November 1953

beschlossen:

Die Beschlüsse des Amtsgerichts in Hagen vom
13. November 1952 und der 3. Zivilkammer des Landge-
richts in Hagen vom 14. April 1953 werden aufgehoben.

Es wird festgestellt, daß die im Grundbuch von
H[REDACTED] Band 16 Blatt 156 in Abteilung III Nr 5 ein-
getragene Grundschuld des Fabrikbesitzers Arthur
B[REDACTED] in W[REDACTED] im Betrage von 30.000 RM in Höhe
des Teilbetrages von 11.187,29 RM auf 1.118,72 DM
und bezüglich des Restes auf 18.812,71 DM umgestellt
ist.

Der Beteiligte zu 1 hat die Kosten des Verfah-
rens, einschließlich der außergerichtlichen der übrige
Beteiligten zu tragen.



G r ü n d e :

Die obenbezeichnete Grundschuld ist von dem damaligen Eigentümer des belasteten Grundstücks, dem Kaufmann Wilhelm Ba., dem Vater des Beteiligten zu 1, für die W. Teppichfabrik AG in W. bestellt und am 15. September 1931 im Grundbuch eingetragen worden. Die Grundschuld ist dann auf Grund des Umwandlungsgesetzes vom 5. Juli 1934 auf den eingetragenen Gläubiger übergegangen und für ihn im Grundbuch umgeschrieben worden. Arthur B. betrieb das Unternehmen unter der Firma W. Teppichfabrik Arthur B. weiter. Die W. Teppichfabrik stand mit der Firma Wilhelm Ba. Söhne GmbH in D. in Geschäftsverkehr; zur Sicherung von Forderungen aus diesem sollte die Grundschuld dienen. Nach einem im Jahre 1939 getroffenen Zahlungsabkommen zwischen der Gläubigerin und der Schuldnerin wurde die Schuld der Firma Wilhelm Ba. Söhne auf 30.218,80 RM festgestellt. Diese war, wie un-
streitig ist, durch die Grundschuld gesichert.

Als die Firma Wilhelm Ba. Söhne GmbH aufgelöst wurde, verpflichtete sich der Gesellschafter Walter Ba., der den Geschäftsbetrieb übernahm - ein Bruder des Beteiligten zu 1 -, die Schuld an die Gläubigerin abzutragen. Bis zum Jahre 1945 war die Schuld bis auf den Betrag von 11.187,29 RM abgezahlt. Durch Vertrag vom 5. Oktober 1944 verkaufte Wilhelm Ba. das mit der Grundschuld belastete Grundstück für 60.000.-- RM an seinen Sohn Willi Ba., den Beteiligten zu 1. Dieser übernahm in Anrechnung auf den Kaufpreis u.a. die Grundschuld in Höhe des noch nicht getilgten Be-

trages, der in dem Kaufvertrag mit 11.000.-- RM angenommen wurde, "als eigene und persönliche Schuld". In dem Vertrag wurde weiter ausgeführt, daß sich der Kaufmann Walter Ba[redacted] dem Verkäufer gegenüber verpflichtet habe, die Grundschuld sowie eine weitere Hypothek in Abteilung III Nr 7 zu verzinsen und zu amortisieren. Die Vertragsparteien vereinbarten daher unter Ziffer 3 d Abs 2 des Kaufvertrages, daß, soweit Walter Ba[redacted] nach dem 1. Januar 1945 noch Amortisationsbeträge leiste, sich der bar zu zahlende Kaufpreis um diese Beträge erhöhe. Soweit die "Hypothekenvaluta" der Grundschuld unter dem angenommenen Betrag von 11.000.-- RM liege oder diesen übersteige, solle sich der bar zu entrichtende Teil des Kaufpreises erhöhen oder entsprechend erniedrigen (Ziffer 3 d Abs 1 des Vertrages). Der Beteiligte zu 1 wurde am 22. Mai 1946 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. Der im Jahre 1945 vorhandene Schuldsaldo blieb bis zum Frühjahr 1948 bestehen, obwohl er bereits fällig war und der Gläubiger schon im Jahre 1946 mit verschiedenen Schreiben unter seiner Firma um weitere Zahlungen gemahnt hatte. Am 17. April 1948 wurde die W[redacted] Teppichfabrik auf Anordnung der SMA enteignet und in die Vereinigung volkseigener Betriebe (Z) - Webereien I - einbezogen. Unter dem gleichen Datum wurde ein Mahnschreiben an den Kaufmann Walter Ba[redacted] gerichtet, in dem auf frühere Mahnschreiben Bezug genommen und Walter Ba[redacted] zur Zahlung aufgefordert wurde. Als Zahlstelle war, darin der langjährige Vertreter der W[redacted] Teppichfabrik, M. Wa[redacted] in H[redacted], K[redacted]straße [redacted], benannt. Für das Schreiben war ein Briefbogen der gleichen Art benutzt, wie sich ihrer die Firma auch in ihrer früheren

Korrespondenz bedient hatte, jedoch waren bei dem Firmen-
aufdruck am Kopf des Schreibens die Worte "Arthur
B[REDACTED]" schwach durchgeixt. Unterzeichnet war es durch
die beiden bisherigen Prokuristen Mi[REDACTED] und Ha[REDACTED],
die ihre Unterschrift unter die Firma W[REDACTED] Teppich-
fabrik gesetzt hatten. Darunter befand sich noch eine
weitere Unterschrift ohne besonderen Zusatz. Auf dieses
Schreiben antwortete Walter Ba[REDACTED] am 27. April 1948, daß
er den Restbetrag in den nächsten Tagen an Wa[REDACTED] überweisen
zu können hoffe. Am 11. Mai 1948 sandte er an Wa[REDACTED] für
Rechnung der W[REDACTED] Teppichfabrik einen Verrechnungs-
scheck über die Restschuld von 11.187,29 RM. Wa[REDACTED] gab
ihn auf Anweisung der W[REDACTED] Teppichfabrik an eine ihm
von dieser bezeichnete Person in F[REDACTED] weiter.
Der Gegenwert des Schecks ist im Verrechnungswege an den
obengenannten volkseigenen Betrieb gelangt. Der eingetra-
gene Grundschuldgläubiger teilte dem Bevollmächtigten des
Beteiligten zu 1 in diesem Verfahren, der sich zur Klärung
der Angelegenheit an ihn gewandt hatte, mit Schreiben vom
3. Oktober 1950 mit, er habe von Walter Ba[REDACTED] kein Geld be-
kommen. Der Betrieb sei ihm im März 1948 genommen und ver-
staatlicht worden. Seines Wissens habe er die "Hypothek"
bei der Auflösung der Aktiengesellschaft auf sein persön-
liches Konto übernommen. Von der Zahlung des Betrages im
Mai 1948 habe er keine Kenntnis erhalten.

Arthur B[REDACTED] ist am 24. Oktober 1951 verstorben,
seine Erben sind die Beteiligten zu 2 bis 5, Testamentsvoll-
streckerin seines Nachlasses ist die Beteiligte zu 6. Die
Landeszentralbank in D[REDACTED] hat mit Bescheid vom 19. Ja-

nuar 1951 die Löschung der Grundschuld mit der Begründung genehmigt, daß dieser Post am 20. Juni 1948 eine Forderung nicht mehr zugrunde gelegen habe.

Der Beteiligte zu 1 hat auf Grund des § 6 der 40. DVO zum UmstG beantragt, festzustellen, daß die Grundschuld im Verhältnis 1 : 1 umgestellt und demgemäß eine Umstellungsgrundschuld nicht entstanden sei. Zur Begründung hat er unter anderem vorgebracht: Wenn auch die Enteignung des Betriebes sich nicht auf das in der Bundesrepublik belegene Vermögen und damit auf die Grundschuld erstrecke und Walter Baum an einen Nichtberechtigten gezahlt habe, so stehe einem Verlangen des Gläubigers auf nochmalige Zahlung die Einrede der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) entgegen, da sich der damalige Gläubiger das Verhalten des Schuldners Walter Baum selbst zuschreiben müsse; dem Schuldner könne ein schuldhaftes Versehen nicht vorgeworfen werden. Diese Einrede stehe ihm, dem Beteiligten zu 1, auch als Grundstückseigentümer zu, sie sei eine Einrede im Sinne des § 2 Nr 3 der 40. DVO zum UmstG, die gesamte Grundschuld müsse daher im Verhältnis 1 : 1 umgestellt werden.

Das Amtsgericht hat dem Antrag des Beteiligten zu 1 entsprochen und festgestellt, daß die Grundschuld im Verhältnis 1 : 1 umgestellt sei. In dem entscheidenden Teil des Beschlusses ist ferner der Vermerk enthalten, die durch die Grundschuld zuletzt gesicherte Forderung von 11.187,29 RM könne nicht mehr geltend gemacht werden. Gegen diesen Beschluß haben die Beteiligten zu 4 und die Beteiligten zu 7 sofortige Beschwerde insoweit verfolgt, als er die Umstel-

lung des Teilbetrages von 11.187,29 DM betrifft. Beide Beschwerden wurden durch das Landgericht zurückgewiesen. Hiergegen hat nur noch die Beteiligte zu 7 sofortige weitere Beschwerde eingelegt.

Das Oberlandesgericht möchte die Beschwerde zurückweisen. Es steht auf dem Standpunkt, die Enteignung des Betriebes der W■■■■ Teppichfabrik und des ihm dienenden Betriebsvermögens habe nicht das in der Bundesrepublik befindliche Vermögen Arthur B■■■■ erfasst, zu dem auch die Grundschuld und die durch sie gesicherte Restforderung gehöre. Der volkseigene Betrieb sei daher zur Einziehung nicht berechtigt gewesen. Walter Ba■■■ habe zwar an einen Nichtberechtigten gezahlt. Gleichwohl sei der Zahlung schuldbefreiende Wirkung zuzuerkennen. Walter Ba■■■ habe von der Enteignung keine Kenntnis gehabt, seine Unkenntnis beruhe auch nicht auf grober Fahrlässigkeit, wie das Landgericht in rechtlich unangreifbarer Weise festgestellt habe. Er habe daher in gutem Glauben, daß der Betrieb noch B■■■■ gehöre, gezahlt. Die Rechtslage entspreche hier derjenigen, die gegeben sei, wenn ein Handelsgeschäft veräussert und die bisherige Firma von dem Erwerber fortgeführt werde. Hier gelten nach § 25 Abs 2 HGB die in dem Betrieb begründeten Forderungen den Schuldnern gegenüber als auf den Erwerber übergegangen, es sei denn, daß eine abweichende Vereinbarung in das Handelsregister eingetragen sei. Damit sei der gutgläubige Schuldner gegen alle Änderungen auf der Gläubigerseite geschützt, solange die Firma rechtmässig fortgeführt werde. Dieser Gesichtspunkt sei auch auf den vorliegenden Sachverhalt zu übertragen.

§ 25 Abs 2 HGB sei zwar nicht unmittelbar anwendbar. Die Fortführung der Firma beruhe hier auf einem staatlichen Enteignungsakt, während die Vorschrift des HGB voraussetze, daß der bisherige Inhaber die Fortführung freiwillig gestattet habe. Auch in dem ersten Fall müsse der gutgläubige Schuldner geschützt werden. Änderungen auf der Gläubigerseite dürften nicht zu einer Schädigung des Schuldners führen. Derselbe Rechtsgedanke liege auch den Vorschriften der §§ 407 ff BGB zugrunde. Er sei auch den Bestimmungen der §§ 169 und 170 BGB zu entnehmen. Am 20. Juni 1948 habe daher eine Eigentümergrundschild bestanden, die nach § 2 Nr 3 der 40. DVO zum UmstG bevorzugt umzustellen sei.

An der Anwendung dieses nach der Auffassung des Oberlandesgerichts aus den genannten Bestimmungen zu entnehmenden Rechtsgrundsatzes, daß Veränderungen auf der Gläubigerseite nicht zum Nachteil des gutgläubigen Schuldners sich auswirken dürften, sieht das Gericht sich durch einen in der NJW 1953, 105 veröffentlichten Beschluß des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (Zivilsenat Darmstadt) vom 27. Juni 1952 - W 85/52 - gehindert. Es hat deshalb die Sache dem Bundesgerichtshof nach § 28 Abs 2 FGG vorgelegt.

In dem von dem Oberlandesgericht Frankfurt auf eine weitere Beschwerde nach § 79 GBO entschiedenen Fall war eine Hypothek zugunsten der Thüringischen Staatsbank in W. eingetragen. Die Löschungsbewilligung für diese Post war von der Thüringischen Landesbank erteilt worden,

die auf Grund des thüringischen Gesetzes vom 13. Juli 1946 den Einzug der Forderung für das Land Thüringen übernommen hatte und an die die Hypothekenvaluta zurückgezahlt worden war. Die Hypothek war alsdann gelöscht worden. Auf Antrag des Treuhänders der Thüringischen Staatsbank für deren im Bundesgebiet belegenes Vermögen war vom Grundbuchamt von Amts wegen ein Widerspruch eingetragen worden. Gegen die Eintragung hatten die Eigentümer Beschwerde eingelegt. Diese blieb erfolglos, ebenso die weitere Beschwerde. Die Eigentümer haben zur Begründung der von ihnen eingelegten Rechtsmittel vorgebracht, sie hätten gutgläubig an die Thüringische Landesbank gezahlt. In diesem guten Glauben müssten sie geschützt werden wie bei dem Streit zwischen zwei Gläubigern. Das Oberlandesgericht in Frankfurt ist dieser Ansicht der Beschwerdeführer nicht beigetreten. Es hat ausgeführt, die §§ 406 ff BGB, in denen der Schuldnerschutz gegenüber Alt- und Neugläubiger geregelt sei, könnten hier nicht angewendet werden, da es an einem echten Alt-/Neugläubigerverhältnis fehle. Die Thüringische Landesbank sei nicht Rechtsnachfolgerin der Thüringischen Staatsbank in Ansehung der im Westen belegenen Hypothek geworden. Auch die Bestimmung des § 412 BGB könne keine Anwendung finden, da die im Westen belegene Forderung von den Gesetzen des Landes Thüringen nicht berührt werde. Die Berufung der Beschwerdeführer auf den Grundsatz von Treu und Glauben könne nicht zu einem anderen Ergebnis führen. Es könnte hier nur der Gesichtspunkt der Verwirkung in Frage kommen infolge zu später Geltendmachung ihrer Rechte. Hierfür hätten die Beschwerdeführer nichts vorgebracht noch sei aus dem vorliegenden Sachverhalt etwas zu entnehmen.

Die Voraussetzungen des § 28 Abs 2 FGG für die Vorlage an den Bundesgerichtshof sind von dem vorlegenden Oberlandesgericht zutreffend bejaht. Dem steht nicht entgegen, daß die Entscheidung, von der es abweichen will, in einer Grundbuchsache ergangen ist (RGZ 133, 102). Wenn sich auch das Oberlandesgericht in Frankfurt damit begnügt hat, zu prüfen, ob die Voraussetzungen der §§ 406 ff und 412 BGB gegeben sind, und auf die Frage nicht eingegangen ist, ob sich aus diesen und anderen Vorschriften nicht ein Rechtsgrundsatz gewinnen lasse, der die entsprechende Anwendung dieser Vorschriften auf ähnliche Fälle verlange, so ist seinen Ausführungen doch zu entnehmen, daß es eine Möglichkeit der rechtsähnlichen Anwendung verneint. Auch, daß es die Anwendbarkeit der von der Rechtsprechung auf Grund des § 242 BGB entwickelten Grundsatzes über die Verwirkung von Rechten nicht für ausgeschlossen hält, sondern nur die Voraussetzungen für die Anwendung in dem Fall, daß es zu entscheiden hatte, als gegeben verneint, schließt die Zulässigkeit der Vorlage nicht aus. Denn auf diese Rechtsätze will das vorlegende Oberlandesgericht seine Entscheidung nicht gründen, es steht vielmehr auf dem Standpunkt, daß der persönliche Schuldner mit befreiender Wirkung bezahlt habe, daß also auf den aus § 242 BGB entwickelten Grundsatz von der Verwirkung nicht zurückgegriffen zu werden brauche.

Die weitere Beschwerde, über die nach § 28 Abs 3 FGG der Bundesgerichtshof zu entscheiden hat, ist statthaft und in rechter Form und Frist eingelegt. Ihr ist auch der Erfolg nicht zu versagen, da es für die hier zu entschei-

dende Frage, wie das Grundpfandrecht umzustellen sei, nicht darauf ankommt, ob die Zahlung des Kaufmanns Walter Ba an die volkseigenen Betriebe schuldbefreiende Wirkung hat oder nicht.

1. Das für den Fabrikbesitzer Arthur B eingetragene Recht, das, wie das Beschwerdegericht zutreffend ausgeführt hat, auf den volkseigenen Betrieb nicht übergegangen ist und daher den bisherigen Gläubigern bzw. seinen Erben weiter zusteht, ist eine Grundschild, auf die die Vorschriften der §§ 1191 ff BGB Anwendung finden. Das Wesen der Grundschild besteht im Unterschied zur Hypothek (§§ 1113 ff aaO) darin, daß das durch sie dem Grundschildgläubiger eingeräumte Recht, sich wegen einer bestimmten Geldsumme aus einem Grundstück zu befriedigen, das Bestehen einer Forderung nicht voraussetzt (§ 1192 Abs 1 aaO). Zwar kann, und das ist in der Regel der Fall, die Grundschild auch zur Sicherung einer oder mehrerer Forderungen bestellt werden (sog. Sicherungsgrundschild). Ihre Entstehung oder ihr Fortbestand ist aber unabhängig davon, ob die Forderung, die durch sie gesichert werden soll, entstanden ist oder später erlischt. Der Grundschildgläubiger erwirbt sie auch im Falle des Nichtbestehens der Forderung, er behält sie, wenn die Forderung erlischt. Zu den Vorschriften über die Hypothek, die nach § 1192 Abs 1 auf die Grundschild entsprechend Anwendung finden, gehört § 1163 Abs 1 BGB nicht. Nur wenn der Eigentümer selbst von dem ihm nach §§ 1142, 1192 BGB zustehenden Befriedigungsrecht Gebrauch macht und an den Grundschildgläubiger zahlt, geht die Grundschild in entsprechender Anwendung des § 1143 aaO

auf ihn über. Dieser Fall liegt hier aber nicht vor. Gezahlt hat der als persönlicher Schuldner in Anspruch genommene Bruder des Grundstückseigentümers, Walter Ba[REDACTED]. Durch dessen Leistung kann daher eine Eigentümergrundschuld auch dann nicht entstanden sein, wenn der Zahlung des Walter Ba[REDACTED] an die W[REDACTED] Teppichfabrik einschließlich der Forderung schuldbefreiende Wirkung zukäme. Damit ist auch die Anwendung des § 2 Nr 3 der 40. DVO zum UmstG ausgeschlossen, insofern er bestimmt, daß Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden, die beim Ablauf des 20. Juni 1948 dem Eigentümer zustanden, im Verhältnis 1 : 1 umgestellt sind. Die für den inzwischen verstorbenen Arthur B[REDACTED] eingetragene Grundschuld ist in dem maßgebenden Zeitpunkt des 21. Juni 1948 Fremdgrundschuld gewesen.

2. Die Umstellung der Fremdgrundschulden ist in § 1 der 40. DVO zum UmstG geregelt. Die Verordnung unterscheidet zwischen Grundschulden, durch die Forderungen gesichert werden (§ 1 Abs 1), und solchen, die nicht zu Sicherungszwecken bestimmt sind (§ 1 Abs 2). Bei den ersteren bestimmt sich die Umstellung nach den durch sie gesicherten Forderungen. Unterstellt man, daß die Zahlung an die W[REDACTED] Teppichfabrik im Mai oder Juni 1948 die Forderung nicht zum Erlöschen gebracht hat, dann ist die Grundschuld nach § 1 Abs 1 im Verhältnis 10 : 1 umgestellt. Denn aus dem Vorbringen der Beteiligten und dem von dem Landgericht festgestellten Tatbestand ergibt sich nichts, woraus die Forderung als umstellungsbevorrechtigt angesehen werden könnte. Darüber besteht weder Streit noch Ungewissheit un-

ter den Beteiligten. Die Forderung ist daher nach § 16 UmstG im Verhältnis 10 : 1 umgestellt. Sieht man mit den Vorinstanzen die Forderung als erloschen an, weil die Zahlung schuldbefreiende Wirkung gehabt habe, dann bemißt sich die Umstellung nach § 1 Abs 2, weil dann durch die Zahlung der Sicherungszweck hinfällig geworden wäre. Hier-nach wird die Fremdgrundschuld grundsätzlich im Verhältnis 10 : 1 umgestellt, soweit nicht in § 2 etwas anderes be-stimmt ist. Es ist daher zu prüfen, ob einer der Fälle des § 2 der 40. DVO zum UmstG vorliegt, in denen ein Umstel-lungsvorrecht für Grundpfandrechte gewährt wird.

3. Von den in dieser Vorschrift geregelten Fällen kann nur ein solcher des § 2 Nr 3 in Betracht kommen. Zwar han-delt es sich im vorliegenden Fall nicht um eine Eigentümer-grundschuld, wie bereits ausgeführt wurde. Es besteht aber noch die weitere Möglichkeit, daß das Umstellungsvorrecht deswegen einzuräumen ist, weil dem Eigentümer bei Ablauf des 20. Juni 1948 gegen die Geltendmachung der Grundschuld eine Einrede zustand, die sich nicht nur auf den Zeitpunkt der Geltendmachung bezog.

Es kann auch hier dahingestellt bleiben, ob, was die Vorinstanzen und auch das vorlegende Oberlandesgericht an-nehmen, Arthur B., der frühere Inhaber der Firma W. Teppichfabrik, die Zahlung an den volkseigenen Betrieb gegen sich gelten lassen mußte. Diese Frage ist näm-lich nicht entscheidungserheblich. Denn ausschlaggebend ist, daß für den Beteiligten zu 1 (Willi B.) eine Ein-rede des in § 2 Nr 3 bestimmten Inhalts mit Ablauf des

20. Juni 1948 nicht bestanden hat. Die Grundschuld ist nicht von dem jetzigen Grundstückseigentümer, dem Beteiligten zu 1, sondern von seinem Vater Wilhelm Ba~~■■■■~~ bestellt worden, und zwar zur Sicherung von Forderungen, die ursprünglich gegen die Firma Wilhelm Ba~~■■■■~~ Söhne GmbH gerichtet waren und die später bei dem Übergang des Geschäfts von dem früheren Gesellschafter Walter Ba~~■■■■~~ (dem Bruder von Willi Ba~~■■■■~~) übernommen wurden. An diesen hat sich auch, wie der Inhalt der Mahnschreiben ergibt, auf die sich die beteiligten bezogen haben, der Grundschuld- und Forderungsgläubiger, die Firma W~~■■■■■■■■■■~~ Teppichfabrik Arthur B~~■■■■■■■■■■~~, wegen der Zahlung stets gewandt, so daß daraus zu entnehmen ist, daß der Gläubiger diese Schuldübernahme genehmigt hat. Ob Wilhelm Ba~~■■■■~~ Schuldner war oder aus der Schuldhaf- tung entlassen worden ist, ist nicht festgestellt. Auf kei- nen Fall ist aus dem vom Amtsgericht festgestellten Sach- verhalt zu entnehmen, daß der Beteiligte zu 1 (Willi Ba~~■■■■~~) gegenüber dem Gläubiger die Schuld als eigene übernommen hat, er hat lediglich in dem Kaufvertrag vom 5. Oktober 1944 (Blatt 341 der Grundakten zu Blatt 156 des Grundbuchs von H~~■■■■■■■■■■~~) die "Hypothek" in Anrechnung auf den Kauf- preis in dem noch als valuiert unterstellten Betrag von 11.000.-- RM als eigene und persönliche Schuld übernommen, wobei die Parteien des Vertrages die oben erwähnten Abma- chungen für den Fall trafen, daß der valuierte Betrag höher oder niedriger sein sollte, als in dem Vertrag ange- nommen wurde, und für den weiteren Fall, daß Walter Ba~~■■■■~~ nach dem 1. Januar 1945 noch weitere Zahlungen zur Verzin- sung oder Amortisation leiste. Daß der Gläubiger in irgend- einer Form ausdrücklich oder stillschweigend seine Genehmi-

gung gegeben habe, ist weder von den Beteiligten behauptet noch aus dem festgestellten Sachverhalt ersichtlich. In diesem Rechtszug muß daher davon ausgegangen werden, daß dem Gläubiger gegenüber der Beteiligte zu 1 (Willi Ba~~um~~) nicht Schuldner geworden ist. Wird eine persönliche Forderung, für die der Eigentümer eines Grundstücks an diesem eine Grundschuld bestellt hat, zurückbezahlt, so kann der Eigentümer, der die Grundschuld bestellt hat, von dem Grundschuldgläubiger die Rückübertragung der Grundschuld an sich oder den Verzicht darauf nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung verlangen (§ 812 Abs 1 Satz 2 erster Halbsatz), weil durch die Befriedigung des gesicherten Gläubigers der Grund für die Grundschuldbestellung fortfällt. Steht dem Eigentümer eine solche Bereicherungsforderung zu, dann kann er sie dem Grundschuldgläubiger, mit dem die Grundschuldbestellung vereinbart ist, und seinen nicht gutgläubigen Rechtsnachfolgern einredeweise entgegensetzen, wenn das Recht aus der Grundschuld geltend gemacht wird. Dieser Anspruch und damit auch die Einrede stehen aber nur dem Eigentümer zu, der die Grundschuld bestellt hat. Veräußert er das Grundstück an einen anderen, so erwirbt der Erwerber den Anspruch und das auf ihm beruhende Gegenrecht nur, wenn der Anspruch an ihn ausdrücklich oder stillschweigend übertragen worden ist. Dies ist die einhellige Meinung von Rechtsprechung (RG in JW 1901, 465 Nr 17; Gruch 48, 934 [937]) und Schrifttum (vgl z.B. RGR § 1191 Bem 1; Staudinger BGB 10. Aufl § 1191 Anm 6; Wolff, Sachenrecht 1932 Seite 591 Fußnote 11 und 596 § 156 I 3 d; Kowalski, Die Grundschuld im modernen Rechtsverkehr 2. Aufl 1939, Seite 35). Etwas anderes würde auch dann nicht

gelten, wenn der Beteiligte zu 1 (Willi Ba~~um~~) neben seinem Vater Wilhelm oder seinem Bruder Walter als Gesamtschuldner für die Forderung haftet hätte. Denn auch in diesem Fall wäre die Grundsuld nicht mit der Forderung des befriedigten Gläubigers auf die Mitschuldner nach §§ 426, 401 BGB, also auch nicht auf Walter Ba~~um~~ ganz oder teilweise übergegangen. § 401 BGB findet auf Grundsulden, die zur Sicherung von Forderungen bestellt sind, keine Anwendung (RGZ 135, 272 [274]; RGR aaO). Verbleibt in diesem Fall die Grundsuld bei dem Gläubiger, so ist nur er im Falle der Zahlung befriedigt und daher ungerechtfertigt bereichert. Der Bereicherungsanspruch steht dann aber ebenfalls dem Eigentümer, der die Grundsuld bestellt hat, zu.

Eine ausdrückliche Abtretung des Bereicherungsanspruchs von Wilhelm Baum an den Beteiligten zu 1 (Willi Ba~~um~~) ist nicht erfolgt, die Beteiligten haben etwas dergartiges nicht behauptet. Aus dem Kaufvertrag über das Grundstück ist daraus nichts zu entnehmen. Auch für eine stillschweigende Abtretung liegt ein Anhaltspunkt nicht vor. Der Inhalt des Kaufvertrags vom 5. Oktober 1944 spricht dagegen. Wie sich daraus ersehen lässt, waren sich die Vertragsparteien dessen bewusst, daß die Grundsuld B~~aum~~ am 1. Januar 1945 nur zum Teil valutiert war. Bezüglich des nichtvalutierten Teils ist unter Ziffer 2 ausdrücklich vereinbart, daß der Käufer ermächtigt sein solle, über die entstandenen und bis zur Eintragung im Grundbuch noch entstehenden Eigentümergrundsulden zu verfügen. Dagegen ist eine entsprechende Bestimmung bezüglich des damals noch valutierten Teils für den Fall der Rückzahlung dieses Teils

durch Walter Ba[redacted] nicht getroffen. Vielmehr ist für diesen Fall vorgesehen, daß der Verkäufer eine entsprechende Barzahlung von dem Beteiligten zu 1 erhalten solle (Ziffer 3 d Abs 1 und 2). Daraus ist zu entnehmen, daß die Beteiligten, wenn sie diesen Fall bedacht hätten, eine Abtretung des Bereicherungsanspruchs nicht gewollt hätten, da dadurch dem Verkäufer eine Sicherheit für die Nachzahlung (§ 273 BGB) in die Hand gegeben wurde. Ein Bereicherungsanspruch und die ihm entsprechende Einrede stehen daher dem Beteiligten zu 1 nicht zu, sondern dem Verkäufer des belasteten Grundstücks.

4. Das Amtsgericht führt in seinem Beschluß (Bl 99 ff GA) auf Seite 8 ff aus, der Gläubiger Arthur B[redacted] bzw. seine Erben hätten eine Zahlung nicht nochmals verlangen können, da der Geltendmachung des Rechtes die aus § 242 BGB abzuleitende Einrede der unzulässigen Rechtsausübung entgegenstehe. Es führt aus, daß die Zahlung an den volkseigenen Betrieb, der damals unter der bisherigen Firma des Gläubigers aufgetreten sei, dem Schuldner nicht als Verschulden angerechnet werden könne. Vielmehr müsse sich der Gläubiger das Versehen des Schuldners zuschreiben. Er allein hätte es dadurch verhindern können, daß er entweder den Schuldner oder seinen Vertreter Wa[redacted] von der Enteignung in Kenntnis gesetzt und alle Zahlungen an sich persönlich erbeten hätte. Dazu sei er auch nach den Umständen des Falles, die in dem Beschluss erörtert werden, verpflichtet gewesen. Er habe auch hinreichend Zeit gehabt, Walter Ba[redacted], bevor dieser zahlte, entsprechend zu unterrichten.

Wie bei allen anderen Vermögensrechten muß auch die Ausübung der aus einem Grundpfandrecht erwachsenden Rechte sich im Rahmen von Treu und Glauben halten. Das folgt aus § 242 BGB. Insoweit ist dem Amtsgericht zuzustimmen. Ob die Einrede der unzulässigen Rechtsausübung eine Einrede im Sinne des § 2 Nr 3 der 40. DVO zum UmstG ist, kann hier auf sich beruhen. Wenn man die Frage bejaht, dann wäre es jedoch für die Gewährung eines Umstellungsprivilegs nicht auf den Augenblick der Entscheidung, sondern auf den 20. Juni 1948 abzustellen. Es käme darauf an, ob damals ein solches Gegenrecht bestanden hat. Auf Grund des in den Beschlüssen der Vorinstanzen festgestellten Sachverhalts ist aber das Bestehen einer Einrede der unzulässigen Rechtsausübung in dem genannten Zeitpunkt zu verneinen. Es hiesse die Lage der Inhaber enteigneter Betriebe, die sich persönlich zur Zeit der Enteignung oder unmittelbar nachher noch im Machtbereich der dortigen Behörden befanden, verkennen, wenn man ihnen zumuten wollte, unmittelbar nach der Enteignung ihren in den Westzonen ansässigen Schuldnern von der Enteignung Kenntnis zu geben und sie aufzufordern, die Verbindlichkeiten nicht an die Nachfolgebetriebe, sondern an sie persönlich zu entrichten. Da die Enteignung erst im April 1948 erfolgt war, war dem Grundschuldgläubiger nicht anzusinnen, alsbald seinen Schuldner entsprechend zu informieren. Dies war umso weniger der Fall, als B. nicht wusste, daß die Inhaber der ihm entzogenen Firma die Ansprüche geltend machten und die Schuldner um Zahlung gemahnt hatten. Dazu kommt aber, daß Walter Ba. damals (d.h. am 20. Juni 1948) nicht damit rechnen konnte, daß die Zahlung wirksam sei und daß

er nicht nochmals in Anspruch genommen werden konnte. Wie sich aus MilRegG 52, 53 und den in den Vorentscheidungen in Bezug genommenen Rundverfügungen Nr 73/46 und 10/47 der Reichsbankleitstelle H [REDACTED] (Bl 11 und 12 GA) ergibt, bedurfte der Schuldner zur Zahlung an den in der Ostzone ansässigen Gläubiger der Genehmigung der Militärregierung bzw. der von ihr mit der Durchführung der Gesetze 52 und 53 betrauten Stellen. Die Einziehung der Forderung gehörte nicht zu dem gewöhnlichen Geschäftsbetrieb des Vertreters Waase im Sinne der Ziffer 5 der Rundverfügung Nr 10/47. Die Anforderung ist nicht durch ihn erfolgt, er sollte auch nicht das Geld in dem von ihm geleiteten Betrieb verwenden, sondern an eine dritte Stelle weiterleiten. Von der Einziehung im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb innerhalb der Zone kann daher nicht gesprochen werden. Der Schuldner mußte damit rechnen, daß die Zahlung nicht genehmigt werde und daß er unter Umständen zum zweiten Mal zahlen müsse, wenn sich eine zum Zahlungsempfang legitimierte Person meldete. Daß die Zahlung nachträglich (im Jahre 1951) genehmigt wurde, ändert nichts daran, daß sie in dem maßgebenden Zeitpunkt nicht genehmigt war. Eine Einrede der unzulässigen Rechtsausübung bestand daher am 20. Juni 1948 nicht.

Es war daher, wie geschehen, festzustellen, daß die Grundschild in Höhe des Teilbetrags von 11.187,29 RM im Verhältnis 10 : 1 umgestellt war. Da die Beschlüsse des Amts- und des Landgerichts nur insoweit angefochten waren, kann dahingestellt bleiben, ob bezüglich des unstreitig am 21. Juni 1948 nicht mehr valutierten Restbetrages der

Grundschild das Amtsgericht mit Recht angenommen hat, daß dieser Teil im Verhältnis 1 : 1 umgestellt ist. Insoweit musste es bei der amtsgerichtlichen Entscheidung sein Bewenden haben.

In dem Vorlagebeschluss ist darauf hingewiesen, daß der persönliche Schuldner Walter Ba in dem Umstellungsverfahren nicht gehört worden ist. Darin kann ein Verfahrensverstoß unter Berücksichtigung des vorliegenden Sachverhalts nicht erblickt werden. Der Streit und die Ungewissheit der Umstellung betrifft nur das Grundpfandrecht, nicht die umgestellte Forderung. Hier bezieht sich die Ungewissheit nur darauf, ob die Forderung erloschen ist oder nicht. Durch die Entscheidung über die Umstellung der Grundschild wird der Schuldner Walter Baum in seinen Rechten nicht beeinträchtigt. Ausserdem ist auch die Beschwerdeführerin nicht dadurch beschwert, daß Walter Ba

./.

in dem Verfahren nicht zugezogen wurde (§ 20 FGG).

Es war daher, wie geschehen, zu erkennen. Die Kosten-
entscheidung beruht auf § 6 Abs 4 der 40. DVO zum UmstG.

Schmidt

Ascher

Johannsen

Kregel

Wüstenberg