

IV ZR 318/62

2522 013

Verkündet am 15. Januar 1964
Hoeppe, Justizangestellte
als Urkundsbeamtor
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Verlages "Neue Textilzeitung GmbH",
gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführer
Dr. Otto M[REDACTED] und Heinz K[REDACTED], W[REDACTED], Ba[REDACTED]str.[REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]
in [REDACTED] -

- Nebenintervenienten: Ernst und Günter H[REDACTED],
L[REDACTED] A[REDACTED]/C[REDACTED]., USA -

gegen

die Firma Druck- und Verlagsanstalt,
Inhaber Ernst St[REDACTED], B[REDACTED] [REDACTED], D[REDACTED]straße [REDACTED],
Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1963 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter
Raske, Wüstenberg, Maaß und Wilden

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 16. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin
vom 15. Oktober 1962 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin fordert von der Beklagten im Wege des Rückgriffs Schadensersatz nach Art. 40 Abs. 1 des Berliner Rückerstattungsgesetzes (REAOBln). Sie begründet diese Ansprüche damit, daß die H.S. H[REDACTED] OHG als Rückerstattungsberechtigte Rückerstattungsansprüche gegen sie erhoben habe, weil die Beklagte die früher zum Vermögen der genannten Gesellschaft gehörenden Geschäftsanteile der T[REDACTED]-Verlag GmbH erworben und an den Rechtsvorgänger der Klägerin veräußert habe.

Die H. S. H[REDACTED] OHG war die Grundstücks- und Holdinggesellschaft der Familie H[REDACTED], deren Mitglieder als Juden verfolgt wurden. Diese Familie spielte vor dem Beginn der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft im Druckerei-, Buchbinderei- und Verlagsgeschäft der Stadt B[REDACTED] eine bedeutende Rolle.

Zum Vermögen der genannten Holdinggesellschaft gehörten u. a. die Geschäftsanteile der Verlagsanstalt V[REDACTED] GmbH und der Gesellschaft "U[REDACTED] Z[REDACTED], Gesellschaft für Handel und Industrie, Kunst und Verlag GmbH". Diesen Gesellschaften gehörten je zur Hälfte die Geschäftsanteile der H. S. H[REDACTED]-Bü[REDACTED] GmbH. Diese Gesellschaft betrieb eine größere Druckerei in B[REDACTED]. In ihrem Vermögen befanden sich die Geschäftsanteile von fünf weiteren Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die Erzeugnisse des grafischen Gewerbes herstellten oder vertrieben. Zu diesen Gesellschaften gehörte die T[REDACTED]-Verlag GmbH, die die Textilzeitung verbreitete.

- 3 -

Der Inhaber der Beklagten ist Druckereifachmann. Im Jahre 1932 wurde er Generaldirektor der H. S. H-
Bü- GmbH. Er erwarb von dieser Gesellschaft im Jahre 1935 zunächst die Geschäftsanteile von 4 oder 5 Tochtergesellschaften. Schließlich erwarb er durch notariellen Vertrag vom 6. Oktober 1936 von den Gesellschaften "V-" und "U- Z- GmbH" sämtliche Geschäftsanteile der H. S. H-Bü- GmbH. Mit dem Erwerb dieser Gesellschaftsrechte gingen alle Aktiven und Passiven des Druckereiunternehmens auf die Beklagte über. Sie übernahm auch die gegenüber dem Bankhaus Me- & Co. in A- bestehenden Verpflichtungen in Höhe von 1.875.000 RM. Auf diese Weise erwarb die Beklagte auch die Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH. Der Kaufpreis für die Geschäftsanteile der H. S. H-Bü- GmbH betrug 300.000 RM.

Nach 1936 wurde die H. S. H-Bü- GmbH von dem Inhaber der Beklagten auf Grund des Umwandlungsgesetzes vom 5. Juli 1934 in die Einzelfirma "Ernst St-, Druck- und Verlagsanstalt" - die Beklagte - umgewandelt.

Die Beklagte veräußerte durch Vertrag vom 15. November 1936 sämtliche Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH im Nonnbetrage von 80.000 RM für 394.758,19 ! an die "De- Vo- GmbH", die der Beklagten außerdem Druckaufträge mit einer Laufzeit von 15 Jahren erteilte. Diesem Kaufpreis lag die Übernahmebilanz eines kaufmännisch geführten Unternehmens zugrunde. Über den Gegenstand des zur T-Verlag GmbH gehörenden Unternehmens wird in Ziff. 3 des Kaufvertrages gesagt: Der Verkäufer gewährleistet, daß der T-



Verlag GmbH uneingeschränkt das Recht zum Verlage und zum Vertriebe der Textilzeitung und ihrer Beilagen "I[REDACTED] T[REDACTED]-Zeitung" und "We[REDACTED]" und das ausschließliche Recht zur Benützung dieser Titel zusteht. Die De[REDACTED] Vo[REDACTED] GmbH nahm später den Namen Textil-Verwaltungsgesellschaft mbH an. Ihre Geschäftsanteile gehörten Dr. R[REDACTED] und Dr. M[REDACTED].

Diese beiden Gesellschafter erhielten nach 1945 keine Erlaubnis der zuständigen Besatzungsmacht für das Wiedererscheinen der Textilzeitung. Im Jahre 1946 gründete deshalb Dr. R[REDACTED] und seine damalige Braut und jetzige Ehefrau die Gesellschaft "Verlag Neue Textilzeitung GmbH". Diese Gesellschaft brachte die "Neue Textilzeitung" heraus. Die Gesellschafter der neugegründeten Gesellschaft schlossen am 9. Februar 1949 mit der H. S. H[REDACTED] OHG einen notariellen Vertrag, in dem Dr. R[REDACTED] von seinem Geschäftsanteil von 18.000 RM an der neugegründeten Gesellschaft einen Anteil von 6.700 RM an die H[REDACTED] OHG abtrat. Der Kaufpreis wurde mit 6.700 DM angegeben. Er sollte nach § 2 des Vertrages aus dem der Käuferin künftig zufließenden Anteil am Reingewinn der Gesellschaft beglichen werden.

Im Oktober 1949 leitete der Treuhänder der verwalteten Vermögen ein Rückerstattungsverlangen der beiden Gesellschafter der H. S. H[REDACTED] OHG an das Wiedergutmachungsamt. Als Rückerstattungsverpflichtete waren darin die Gesellschafter der Klägerin bezeichnet, als beanspruchtes Vermögen wurden der Verlag Neue Textilzeitung GmbH, als erzwungener Vertrag das Rechtsgeschäft vom 6. Oktober 1936 genannt. Am 27. Oktober 1949 schlossen die Rückerstattungsberechtigten mit Dr. R[REDACTED] und seiner Mitgesellschafterin vor dem

Wiedergutmachungsamt einen Vergleich ab. Darin wurde vereinbart, was in dem notariellen Vertrag vom 9. Februar 1949 festgelegt worden war. Hinzugefügt wurde, daß damit alle gegenseitigen Ansprüche aus dem Wiedergutmachungsgesetz abgegolten sein sollten. An diesem Verfahren wurde die Beklagte nicht beteiligt, sie wurde auch nicht davon unterrichtet.

Im November 1949 kam es zu einem Rückerstattungsverfahren der H. S. H. OHG gegen die Beklagte. Die Rückerstattungsberechtigte verlangte das Vermögen der Ernst St. Druck- und Verlagsanstalt und der dazugehörigen Beteiligungen zurück. Das Verfahren endete mit einem Vergleich vom 14. Januar 1952. Der damalige Antragsgegner St. übertrug auf die inzwischen wiedererrichtete H. S. H.-Bü. GmbH das Vermögen der Druck- und Verlagsanstalt St. nebst ihren Beteiligungen; er trat ferner die Geschäftsanteile der H. S. H.-Bü. GmbH je zur Hälfte an die beiden Gesellschafter der H. S. H. OHG ab. Hierfür waren dem damaligen Antragsgegner 120.000 DM zu bezahlen. Durch diesen Vergleich sollten sämtliche Ansprüche der damals beteiligten Parteien gegeneinander ausgeglichen sein.

Der am 27. Oktober 1949 zwischen Dr. R. und Fräulein M. und der H. S. H. OHG vor dem Wiedergutmachungsamt abgeschlossene Vergleich wurde mit Schreiben vom 13. August 1956 von dem Rückerstattungsberechtigten angefochten. In dem an das Wiedergutmachungsamt gerichteten Anfechtungsschreiben wurde zunächst gesagt, es sei unbestritten, daß die Gesellschaft Verlag Neue Textilzeitung GmbH die Rechtsnachfolgerin der T.-Verlag GmbH geworden sei. Zur Begründung der Anfechtung wurde angegeben, die Gesellschafter der Klägerin hätten bei den dem Vergleich von 1949 voran-

gegangenen Verhandlungen mitgeteilt, die Geschäftsanteile der T[REIBER]-Verlag GmbH rechtmäßig erworben zu haben. Das sei jedoch nicht der Fall gewesen. Der Erwerb der Anteile, so behauptete der Rückerstattungs-berechtigte, sei nur treuhänderisch erfolgt. Er behauptete ferner, von diesem Treuhandverhältnis erst im Juli 1956 erfahren zu haben. Die Anfechtungsgegner nahmen dazu Stellung und vertraten den Standpunkt, daß die Anfechtung unberechtigt sei. Das Wiedergutmachungsamt verwies den Rechtsstreit an die Wiedergutmachungskammer des Landgerichts. Bald darauf teilten die an dem Verfahren damals beteiligten Parteien dem Gericht mit, daß Vergleichsverhandlungen im Gange seien. Am 27. November 1958 wurde vor der Wiedergutmachungskammer des Landgerichts Berlin ein Vergleich abgeschlossen, in dem die Parteien erklärten, daß durch die von der H. S. I[REIBER] OHG am 13. August 1956 erklärte Anfechtung der am 27. Oktober 1949 vor dem Wiedergutmachungsamt Berlin abgeschlossene Rückerstattungsvergleich hinfällig geworden sei. In dem Vergleichsprotokoll heißt es dann weiter: "Die Verlag Neue Textilzeitung GmbH, vertreten durch ihre Geschäftsführer Dr. M[REIBER] und K[REIBER], auf die sämtliche im Jahre 1936 den Antragstellern entgangenen Geschäftsanteile der alten T[REIBER]-Verlag GmbH bergegangen sind, nachdem sie schon im Jahre 1946 eine Ersatztextilzeitung herausgegeben hatte, zahlt sofort an die Antragsteller als Gesamtrestitutionsberechtigte die Summe von 185.000 DM in bar." Die Antragsteller bertrugen den in dem früheren Rückerstattungsvergleich am 27. Oktober 1949 erworbenen Geschäftsanteil von 1.700 RM zur Hälfte an Dr. Franz R[REIBER] und zur anderen Hälfte an Frau Claire M[REIBER] als Treuhänderin ihres Mannes. Durch diesen neuen Vergleich sollten alle Ansprüche der Parteien untereinander und alle etwaigen Ansprüche der Restitutionsberechtigten gegen die jetzigen und früheren Gesellschafter der alten und neuen

- - -

Textilzeitung GmbH ausgeglichen werden. Von dem Ergebnis der Vergleichsverhandlungen ist die Beklagte nicht unterrichtet worden.

Durch notariellen Vertrag vom 20. November '958 verkaufte und übertrug die Textil-Verwaltungsgesellschaft mit beschränkter Haftung die auf 5.000 DM umgestellten Geschäftsanteile der T[REDACTED]-Verlag GmbH an den Verlag Neue Textilzeitung GmbH. In diesem Vertrage wurde weiter bestimmt, daß die Klägerin die Textil-Verwaltungsgesellschaft mbH von allen Restitutionsansprüchen freistelle und die Verkäuferin die ihr zustehenden Rückgriffsansprüche an die Klägerin abtrete.

Die Klägerin vertritt den Standpunkt, daß nach dem gesamten Geschehensablauf die H. S. H[REDACTED] OHG die Rückerstattung des durch die Abtretung der Geschäftsanteile der H. S. H[REDACTED]-Bü[REDACTED] GmbH entzogenen Vermögens und somit der von der Beklagten weiter veräußerten Geschäftsanteile der T[REDACTED]-Verlag GmbH zu beanspruchen habe. Dieser Anspruch habe sich nach ihrer Ansicht gegen die Gesellschaft Verlag Neue Textilzeitung GmbH gerichtet, weil diese mit Zustimmung der T[REDACTED]-Verlag GmbH schon seit 1946 die Neue Textilzeitung herausgebracht habe und auch aus anderen Gründen als Nachfolgerin der T[REDACTED]-Verlag GmbH anzusehen sei. Diese Rückerstattungsansprüche der früheren Vermögensinhaber hätte die Klägerin nur im Wege des Vergleichs abwenden können. Zwar sei der am 27. Oktober 1949 abgeschlossene Vergleich durch die nachfolgende Anfechtung beseitigt und durch den Vergleich vom 27. November 1958 ersetzt worden, durch die an die Stelle der zurückübertragenen Geschäftsanteile im

zweiten Vergleich vereinbarte Barzahlung von 185.000 DM sei aber die Beklagte nicht benachteiligt worden, weil die zunächst übertragene Beteiligung auch schon im Jahre 1949 nicht niedriger als der Betrag der späteren Geldleistung zu bewerten gewesen sei.

Die Vereinbarung über die Abgeltung der Rückerstattungsansprüche stelle sich beim Vergleich mit dem Umfang der gesetzlichen Ansprüche als eine günstige Regelung dar. Daß die Klägerin die Beklagte wegen des Vergleichsbetrages von 185.000 DM in Anspruch nehme, entspreche der Vorschrift des Art. 40 REAOBln und sei auch deshalb gerechtfertigt, weil die Beklagte die entzogenen Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH schon circa 5 Wochen nach dem eigenen Erwerb mit recht erheblichem Gewinn an die De Vo GmbH, die spätere Textil-Verwaltungs GmbH, weiter veräußert habe. Der Klägerin stehe somit ein Rückgriffsanspruch in Höhe von 185.000 DM gegen die Beklagte zu. Mit ihrer Klage fordert die Klägerin, die Beklagte zu verurteilen, einen Teilbetrag von 70.000 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 15. April 1959 an die Klägerin zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie vertritt die Auffassung, daß die Klägerin nicht aktivlegitimiert sei. Sie macht ferner geltend, daß die H. S. H OHG nicht zur Anfechtung des Vergleichs vom 27. Oktober 1949 berechtigt gewesen sei, so daß dieser Vergleich noch jetzt gelte; sie wendet ferner ein, daß der Erwerb der Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH durch die Beklagte keine Entziehung darstelle. Sie beruft sich schließlich darauf, daß die Geltendmachung dieser Rückgriffsansprüche arglistig sei.

Auf die Streitverkündung der Klägerin sind die Gesellschafter der H. S. H. OHG und diese Gesellschaft der Klägerin im Rechtsstreit beigetreten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat seine Entscheidung damit begründet, daß die Geschäftsanteile der T. -Verlag GmbH der H. S. H. OHG nicht ungerechtfertigt entzogen worden seien. Gegen dieses Urteil haben die Klägerin und die ihr beigetretenen Nebenintervenienten Berufung eingelegt. Das Kammergericht hat diese Berufung zurückgewiesen.

Mit der von der Klägerin eingelegten Revision verfolgt diese ihren Klageanspruch weiter.

Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Bei der Nachprüfung des angefochtenen Urteils kommt es auf die Anwendung und Auslegung des in Berlin geltenden Rückerstattungsrechts (REAOBln) an. Der auf den Bezirk des Berufungsgerichts beschränkte Geltungsbereich der Rückerstattungsanordnung für das Land Berlin vom 26. Juli 1949 (VO I 221) schließt die Nachprüfung des angefochtenen Urteils nicht aus (§ 549 Abs. 1 ZPO), weil die Bestimmungen der erwähnten Anordnung, insbesondere die der hier bedeutsamen Artikel 40, 19, 21 mit den Vorschriften der Art. 39, 18 und 20 des für die ehemalige britische Besatzungszone geltenden Gesetzes Nr. 59 wörtlich übereinstimmen.

Da diese Übereinstimmung, die bei einem Vergleich der Vorschriften des REAOBln mit dem der früheren britischen und amerikanischen Besatzungszone auch sonst anzutreffen ist, darauf beruht, daß für die frühere britische wie für die amerikanische Besatzungszone und für das Land Berlin ein weitgehend einheitliches Rückerstattungsrecht geschaffen werden sollte, steht § 549 Abs. 1 ZPO der Nachprüfung des angefochtenen Urteils nicht entgegen (BGHZ 10, 234, 237).

2. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet. Es sei zwar davon auszugehen, daß der H. S. H. OHG die Geschäftsanteile der T. Verlag GmbH im Jahre 1936 entzogen worden seien. Hieraus und aus dem Vergleich vom 27. Oktober 1949 könne aber die Klägerin keine Rückgriffsansprüche nach Art. 40 REAOBln herleiten, weil ihr bei Abschluß dieses Vergleichs keine Verfügungsmacht über die entzogenen Geschäftsanteile zugestanden habe und sie somit nach Art. 12 aaO nicht zur Rückerstattung verpflichtet gewesen sei. In dem angefochtenen Urteil wird dazu weiter gesagt, bei Abschluß des Vergleiches hätten die erwähnten Geschäftsanteile nach wie vor zum Vermögen der Textil-Verwaltungs GmbH gehört, die sie am 19. November 1936 unter ihrem damaligen Namen "Der De. Vo. GmbH" erworben habe. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist es unerheblich, daß die Gesellschafter der Klägerin möglicherweise wirtschaftliche Gründe hatten, sich mit der Rückerstattungsberechtigten zu vergleichen. Nach Art. 40 aaO stehe ein Rückgriffsanspruch nur dem zur Rückerstattung Verpflichteten zu. Berücksichtige ein Vergleich über die Abgeltung von Rückerstattungsansprüchen diese Rechtslage nicht, so könnten die in dem Vergleich vereinbarten Leistungen nicht zur Begründung von Rückgriffsansprüchen herangezogen werden.

Diese Rechtslage habe sich mit der Anfechtung des erwähnten Vergleiches und mit dem Abschluß des neuen Vergleiches am 27. November 1958 nicht geändert. Zwar hätte die Textil-Verwaltungs GmbH vor Abschluß des späteren Vergleichs ihre Geschäftsanteile an die Klägerin abgetreten, diese hätte auch die Textil-Verwaltungs GmbH von Rückerstattungsansprüchen der Familie H. freigestellt und selbst etwaige Rückgriffsansprüche an die Klägerin abgetreten. Hieraus konnte sich nach Ansicht des Berufungsgerichts die Rechtslage nicht zu Ungunsten der Beklagten ändern, weil der Rückerstattungsberechtigte nicht zur Anfechtung des Vergleichs vom 27. Oktober 1949 berechtigt gewesen sei. Der von dem Rückerstattungsberechtigten angegebene Anfechtungsgrund, bei Abschluß des früheren Vergleichs sei er nicht davon unterrichtet worden, daß die Gesellschaft der "De. Vo. GmbH" die Geschäftsanteile der T.-Verlag GmbH nur als Treuhänder erworben hätte, liege nicht vor. In den Gründen des angefochtenen Urteils wird hierzu gesagt, daß ein solches Treuhandverhältnis nicht bestanden habe, so daß der Rückerstattungsberechtigte beim Abschluß des Vergleiches vom 27. Oktober 1949 über diesen Punkt nicht getäuscht worden sei, er sich hierüber auch nicht in Irrtum befunden haben könne.

Bei dieser Rechtslage hätte für die Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts kein Grund bestanden, sich auf die durch die Anfechtung des früheren Vergleichs ausgelöste Fortsetzung des Rückerstattungsvertrages einzulassen und vor der Wiedergutmachungskammer den Vergleich vom 27. November 1958 abzuschließen. Den Einwand der Klägerin, daß sie diesen Vergleich abgeschlossen habe, um das bei Fortsetzung des Rückerstattungsverfahrens weiter bestehende Risiko, zur

Rückerstattung aller Geschäftsanteile der Neuen T-Verlag GmbH verurteilt zu werden, abzuwenden, hält das Berufungsgericht nicht für stichhaltig. Es kommt nach seiner Ansicht lediglich darauf an, "ob der Vergleich der tatsächlichen Rechtslage" entsprochen hat. Das wird vom Berufungsgericht verneint, weil die Klägerin auf Grund des Vergleichs vom 27. Oktober 1949 in der Lage gewesen sei, die wiedererhobenen Ansprüche zu Fall zu bringen. Die Klägerin könne sich deshalb zur Begründung der Rückgriffsansprüche nicht auf den Vergleich vom 27. November 1958 berufen.

3. Diese Erwägungen lassen entscheidungserhebliche Rechtsirrtümer erkennen.

a) Keine rechtlichen Bedenken bestehen allerdings gegen den Ausgangspunkt der Begründung des Berufungsurteils, daß die Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH der H. S. H-OHG ungerechtfertigt entzogen worden seien. Das Berufungsgericht hat seine Ansicht zu diesem Punkt nicht näher begründet. Nach den gesamten, vom Berufungsgericht festgestellten Umständen, unter denen der Verkauf der Geschäftsanteile der Muttergesellschaft, der H. S. H-Bü-GmbH am 6. Oktober 1936 vor sich ging, liegt eine Entziehung vor. Hierfür spricht auch die Vermutung des Art. 3 Abs. 3 REAOBln, die entgegen der Auffassung des Landgerichts auch für die Feststellung des Entziehungstatbestandes im Rückgriffsverfahren gilt. Diese Frage kann im Rückerstattungsverfahren und im Rückgriffsverfahren nur nach einheitlichen rechtlichen Gesichtspunkten beurteilt werden.

b) Dagegen hätte das Berufungsgericht bei der Prüfung der Frage, ob die Klägerin auf Grund des Vergleiches vom 27. Oktober 1949 Rückgriff gegen die Beklagte nehmen kann, die Anspruchsberechtigung der Klägerin nach Art. 40 REAOBln nicht verneinen dürfen. Der Ansicht des Berufungsgerichts, daß nur die Textil-Verwaltungs GmbH, nicht aber die Klägerin rückerstattungspflichtig sei, liegt eine zu enge Auslegung des Art. 12 REAOBln zugrunde. Rückerstattungspflichtig ist nicht nur, wer auf Grund seiner Verfügungsmacht zur Rückgewähr der entzogenen Vermögensgegenstände in Natur verpflichtet ist. Neben und anstelle dieser Rückgewähr in Natur gibt das Gesetz dem Rückerstattungsberechtigten weitere Ansprüche, weil nur dadurch das in Art. 1, 42 des genannten Gesetzes erklärte Ziel, eine möglichst vollständige Wiedergutmachung zu gewährleisten, erreicht werden kann. Anstelle der Rückgewähr in Natur tritt eine Ersatzleistung, wenn die entzogenen Gegenstände verloren gegangen, beschädigt oder sonst in ihrem Wert gemindert worden sind (Art. 27 Abs. 2 aaO). Außerdem kommt eine Ersatzleistung in Betracht, wenn die wesentliche Veränderung des entzogenen Gegenstandes diese Art der Entschädigung billig erscheinen läßt (Art. 23 Abs. 1 aaO). Nach Art. 26 des Gesetzes kann sich der Rückerstattungsberechtigte auch dann, wenn die Herausgabe der entzogenen Sache selbst noch möglich ist, an einen früheren Inhaber der Sache wenden und von diesem die Herausgabe des Erlöses verlangen, den er als früherer Inhaber des entzogenen Vermögensgegenstandes erhalten hat. Wer diesem Vorlangen nachkommt, kann gegen seinen Rechtsvorgänger Rückgriff nehmen. Der Anspruch auf Herausgabe des Erlöses schließt den Anspruch auf Rückgewähr in

Natur nicht ohne weiteres aus, das Gesetz schreibt jedoch vor, daß die Leistungen eines Rückerstattungs-pflichtigen bei einem Anspruch gegen einen anderen Verpflichteten anzurechnen sind. In den Artikeln 19 bis 21 REAOBln geht das Gesetz noch einen Schritt weiter, indem es bei Veränderung der rechtlichen oder finanziellen Verfassung eines Unternehmens anordnet, daß der Rückerstattungs-berechtigte nicht verlangen kann, daß diese Entwicklung rückgängig gemacht wird. Der Berechtigte ist dadurch zu entschädigen, daß er an dem neuen oder veränderten Unternehmen in einer seiner früheren Rechtsstellung entsprechenden Weise beteiligt wird. Wie der Wortlaut des Art. 19 in Verbindung mit Art. 21 aaO ergibt, ist eine derartige Änderung der finanziellen Verfassung eines Unternehmens auch darin zu sehen, daß das Unternehmen, das dem Rückerstattungs-berechtigten vor der Entziehung ganz oder teilweise gehört hat, zwar in seiner rechtlichen Verfassung unberührt geblieben ist, aber nicht mehr sein früheres Vermögen besitzt, weil dieses auf ein anderes, rechtlich selbstständiges Unternehmen übertragen worden ist. In diesem Falle geht das Gesetz davon aus, daß der Berechtigte durch die Einräumung der früheren Rechtsstellung keine ausreichende Wiedergutmachung erhält. In Betracht kommen hier Fälle, in denen etwa der Erlös für die Veräußerung wesentlicher Vermögenswerte des entzogenen Unternehmens nicht wieder zur Ergänzung des Betriebsvermögens verwandt worden ist oder die mit diesem Erlös angeschafften Werte untergegangen sind. Zu denken ist auch daran, daß die Organe einer Gesellschaft, an der ein Rückerstattungs-berechtigter beteiligt war, das Vermögen des zur Gesellschaft gehörenden Unternehmens unentgeltlich auf einen anderen

Rechtsträger übertragen haben. In allen diesen Fällen würde die Wiedereinräumung der früheren Rechtsposition nicht zu einer ausreichenden Entschädigung führen.

Aus diesen Gründen hat das Gesetz vorgesehen, daß der Rückerstattungsberechtigte an einem Unternehmen angemessen beteiligt wird, das aus den der Entziehung folgenden Vorgängen wirtschaftlichen Nutzen gezogen hat. Hierbei kommt es auf den guten oder schlechten Glauben des Erwerbers dieser Vermögensgegenstände nicht an. Auch derjenige, der nach Art. 20 REAOBln verpflichtet ist, zur Entschädigung des Rückerstattungsberechtigten eine Beteiligung an seinem Unternehmen einzuräumen, ist in dem hier maßgebenden Sinn des Art. 12 des Gesetzes rückerstattungspflichtig.

Er kann denjenigen, von dem er das Vermögen erworben hat, im Rückgriff nach Art. 40 aaO auf Schadenersatz in Anspruch nehmen. Diese Auslegung des Gesetzes entspricht der Rechtsprechung des ORG Herford (RzW 1957, 390 Nr. 7, RzW 1958, 56 Nr. 9; von Godin, Rückerstattungsgesetze, Anm. 11 bis 14 zu Art. 18 BrREG).

Dieser Rückgriffsanspruch scheitert nicht daran, daß der Rückerstattungsberechtigte die Vermögensübertragung als solche hinnehmen muß. Diese Regelung des Gesetzes ist also einem Rechtserwerb auf Grund guten Glaubens nicht gleichzustellen. Obwohl das Gesetz dem Rückerstattungsberechtigten keinen dinglichen oder dinglich wirkenden Herausgabeanspruch gewährt, erwirbt der Übernehmer des Vermögens mit Wiedergutmachungsansprüchen belastete Vermögensgegenstände. Das rechtfertigt es, den Erwerber dieser Vermögensgegenstände so zu stellen, wie wenn der Berechtigte von ihm die Herausgabe des entzogenen Vermögens oder des dafür erzielten Erlöses verlangen könnte (ebenso von Godin, aaO, Anm. 2 zu Art. 47 AmREG). In allen diesen Fällen

kann also der Rückerstattungsverpflichtete nach §§ 434, 440 Abs. 1, 325 BGB seinen Rechtsvorgänger auf Schadenersatz in Anspruch nehmen.

4. Das Berufungsgericht ist, von seinem Standpunkt aus mit Recht, der Frage nicht nachgegangen, ob unter den dargelegten rechtlichen Gesichtspunkten die Klägerin auf Grund des Vergleiches vom 27. Oktober 1949 die Beklagte auf Schadenersatz in Anspruch nehmen kann. In diesem Zusammenhang kann es erheblich sein, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die T-Verlag GmbH, deren Geschäftsanteile nach der Entziehung der Textil-Verwaltungs GmbH mit Dr. R. und Dr. M. als Gesellschaftern gehörten, die Textilzeitung herausgebracht hat. Die im Jahre 1946 von Dr. R. und seiner späteren Ehefrau gegründete Verlagsgesellschaft "Neue Textilzeitung GmbH" läßt jetzt die Neue Textilzeitung erscheinen. Das Berufungsgericht geht auch ersichtlich davon aus, daß die Textil-Verwaltungs GmbH der Herausgabe der Neuen Textilzeitung zugestimmt hat. Darüber hinaus hatte die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 30. Mai 1959 (Bd. 1 Bl. 45 ff) sowie in ihrer Berufungsbegründung vom 3. Februar 1962 (Bd. 2 Bl. 35 ff) vorgetragen, daß die Gesellschafter der Textil-Verwaltungs GmbH mit den Gesellschaftern der Neuen Textilzeitung GmbH identisch seien, weil bei der Gründung des zuletzt genannten Verlagsunternehmens Dr. R. als Treuhänder für Dr. M. aufgetreten sei. Die Klägerin hat ferner geltend gemacht, daß die Neue Textilzeitung die Textilzeitung fortgesetzt und neben dem Titel den Stamm der Abonnenten und Inserenten übernommen habe.

Schon die bisher getroffenen Feststellungen über das Erscheinen der Neuen Textilzeitung können dafür sprechen, daß die Neue Textilzeitung GmbH mit dem Recht zur Benutzung des erwähnten Zeitschriftentitels einen wesentlichen Teil des Vermögens der T-Verlag GmbH übernommen hat. Bei einem kaufmännisch betriebenen Unternehmen, das die Herstellung und Verbreitung einer Zeitschrift zum Gegenstande hat, ist häufig der Zeitschriftentitel das wertvollste Stück des Betriebsvermögens. Dieser Titel begründet den Ruf der Zeitschrift, der wiederum mit der Zahl und Zusammensetzung der Abonnenten, mit den Inserenten und dem Kreis der Mitarbeiter eng zusammenhängt. Infolgedessen beruhen die Gewinnchancen eines derartigen Unternehmens auf dem Recht zur Führung eines anerkannten Zeitschriftentitels. Diese Eigenart solcher Unternehmungen wird in Rechtsprechung und Schrifttum hervorgehoben (RGZ 68, 49; 70, 220; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl. S. 143 ff).

Ob durch die der Neuen Textilzeitung GmbH erteilte Erlaubnis zur Herausgabe der Neuen Textilzeitung das Vermögen des Verlages der Textilzeitung (T-Verlag GmbH) und damit zugleich das Vermögen der Textil-Verwaltungs GmbH ausgehöhlt worden ist, hätte daher das Berufungsgericht feststellen müssen. Liegt darin ein Vermögensübergang zwischen den genannten Gesellschaften, so kann für die Anwendung des Art. 19 REAOBln weiterhin von Bedeutung sein, daß bei den beteiligten Gesellschaften die gleichen, einander seit langem nahestehenden Gesellschafter eine Rolle spielen. Haben diese Gesellschafter mit Hilfe der von ihnen beherrschten Gesellschaften dafür gesorgt, daß die ursprünglich entzogenen Geschäftsanteile der

T-Verlag GmbH ihren Wert weitgehend verloren haben, während auf der anderen Seite das Vermögen der Neuen Textilzeitung GmbH angewachsen und dementsprechend der Wert ihrer Geschäftsanteile gestiegen ist, so widerspricht es dem Zweck einer möglichst vollständigen Wiedergutmachung, die Rückerstattungs-berechtigte auf einen Anspruch auf Herausgabe der weitgehend wertlos gewordenen Geschäftsanteile der T-Verlag GmbH an die Textil-Verwaltungs GmbH zu verweisen. Bei diesem Sachverhalt hätte das Berufungsgericht die Anwendung des Art. 20 in Erwägung ziehen müssen. Hierfür spricht noch, von allem anderen abgesehen, daß die Beteiligten, Kaufleute, bei Abschluß des Vergleichs vom 27. Oktober 1949 von dieser Wiedergutmachungspflicht ausgegangen sind.

In diesem Vergleich hatte Dr. R von seiner Beteiligung am Stammkapital der Verlagsgesellschaft Neue Textilzeitung GmbH einen Geschäftsanteil von 6.700 RM zum Preise von 6.700 DM an die Rückerstattungs-berechtigte abgetreten. Trotz dieses Kaufpreises ist nach der Behauptung der Klägerin in der Einräumung dieser Beteiligung eine Wiedergutmachungsleistung zu sehen, da nach der Darstellung der Klägerin der Geschäftsanteil, wie es in der Klage heißt, etwa 200.000 DM wert war.

Die in dem Rückerstattungsverfahren beteiligten Parteien haben es jedoch bei dieser Regelung nicht belassen. Die Rückerstattungs-berechtigte hat das Verfahren durch die Anfechtung des erwähnten Vergleiches wieder in Gang gebracht. Es bedarf hier keiner Erörterung der vom Berufungsgericht behandelten Frage, ob die Rückerstattungs-berechtigte zur

Anfechtung berechtigt war. Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils, wie sie dem Zusammenhang der Urteilsgründe zu entnehmen sind, haben die damaligen Parteien des Rückerstattungsverfahrens den Vergleich vom 27. Oktober 1949 jedenfalls durch den Vergleich vom 27. November 1958 ersetzt: Gegen die Rückübertragung des abgetretenen Geschäftsanteils zahlte die Klägerin (dieses Verfahrens) 185.000 DM an die Rückerstattungsberechtigten. Unter der Voraussetzung - wie das von der Klägerin behauptet wird -, daß es sich hierbei nur um den Ausgleich gleichwertiger Leistungen handelt, also kein weiteres Opfer zur Abgeltung der Rückerstattungsansprüche geleistet wurde, muß für die Frage, ob die Vergleichsleistungen der Sach- und Rechtslage entsprachen, auf den Vergleich vom 27. Oktober 1949 abgestellt werden. Entsprach die damalige Vereinbarung dem Anspruch der Wiedergutmachtungsberechtigten auf Einräumung einer Beteiligung in angemessener Weise, so kann die später vereinbarte Leistung der Geldzahlung, die zu keiner anderen Wertverschiebung geführt hat, nicht anders beurteilt werden.

Dem Rückgriffsanspruch der Klägerin steht auch nicht entgegen, daß nach dem Vergleich vom 27. November 1958 anstelle der Gesellschafter der Klägerin diese die Vergleichszahlung auf sich genommen hat. Die Klägerin hat ihren Gesellschaftern die Rückerstattungspflicht abgenommen. Bei dem engen Zusammenhang zwischen den wenigen (drei) Gesellschaftern der Klägerin, der Gesellschaft selbst und dem von ihr betriebenen Verlagsunternehmen entspricht der Einschaltung der Gesellschaft zur Abwicklung des Vergleichs eine Abtretung der Rückgriffsansprüche.

Es kann dahinstehen, ob in der Erhebung der Klage durch die Klägerin, die hierbei mindestens von einem rückerstattungspflichtigen Gesellschafter vertreten wurde, eine solche Abtretung zu sehen ist. Es würde jedenfalls Treu und Glauben widersprechen, wenn die Beklagte, die nach den gesamten Verhältnissen durch die Änderung des ursprünglichen Vergleichs nicht benachteiligt worden ist, sofern der früher abgetretene Geschäftsanteil mit 185.000 DM zu bewerten ist, den Einwand erheben könnte, der Klägerin fehle die Aktivlegitimation für ihre Rückgriffsansprüche.

5. Ob die Zahlung von 185.000 DM der Sach- und Rechtslage, wie sie sich auf Grund der erörterten gesetzlichen Rückerstattungsansprüche ergibt, gerecht wird, hängt unter Umständen noch davon ab, in welchem Umfang die Rückerstattungsberechtigte durch den Vergleich der Beklagten mit der H. S. H. OHG vom 14. Januar 1952 für die Entziehung der Geschäftsanteile der T. -Verlag GmbH entschädigt worden ist (Art. 26 Abs. 1 Satz 2 REAOBln). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte den Erlös aus der Veräußerung der genannten Geschäftsanteile - etwa 400.000 RM - ihrem Betriebsvermögen zugeführt. Auf Grund des erwähnten Vergleiches hat die Beklagte die ihr verbliebenen Vermögenswerte der Druckerei- und Verlagsanstalt einschließlich aller Beteiligungen mit geringen Ausnahmen auf die rückerstattungsberechtigte H. S. H. OHG übertragen. Es fragt sich daher, ob und in welcher Weise das von der De. Vo. GmbH gezahlte Entgelt zur Verstärkung der Aktiva oder Verminderung der Passiva

verwendet worden ist und ob die mit diesem Entgelt etwa erworbenen Wirtschaftsgüter oder ihre Surrogate an die Rückerstattungsberechtigte übertragen worden sind. Hiervon hängt ab, ob und in welchem Umfang die Rückerstattungsberechtigte für die Entziehung der Geschäftsanteile der T[REDACTED]-Verlag GmbH aus dem Erlös dieser Werte entschädigt worden ist. Sofern die Verwendung des Entgeltes oder das weitere Schicksal der früher angeschafften Wirtschaftsgüter nicht aufzuklären ist, muß nach § 287 ZPO geschätzt werden, ob und welcher Bruchteil der an die Rückerstattungsberechtigte zurückgewährten Vermögenswerte dem früher an die Beklagte gezahlten Entgelt entspricht. Hierzu muß geschätzt werden, in welchem Verhältnis der Wert der damals veräußerten Geschäftsanteile zum Wert des gesamten übernommenen Vermögens stand.

6. Das Berufungsgericht hat die Klage nicht nur aus den eingangs erwähnten Gründen, sondern auch deshalb abgewiesen, weil die Erhebung des Rückgriffsanspruchs als arglistig und daher unzulässig anzusehen sei. Es hat zur Begründung seiner Ansicht darauf hingewiesen, daß die Klägerin erst 10 Jahre nach Abschluß des Vergleichs vom 27. Oktober 1949 mit dem Rückgriffsanspruch hervorgetreten sei. Nach einem solchen Zeitablauf hätte die Beklagte nach Ansicht des Berufungsgerichts mit der Erhebung des Anspruchs nicht mehr zu rechnen brauchen, zumal in dem gegen die Beklagte geführten Rückerstattungsverfahren darauf hingewiesen worden sei, daß der Rückerstattungsanspruch wegen der Geschäftsanteile der T[REDACTED]-Verlag GmbH durch Vergleich erledigt worden sei. Nach Ansicht des

Berufungsgerichts brauchte die Beklagte mit der Erhebung des Rückgriffsanspruchs auch deshalb nicht zu rechnen, weil die Klägerin sie an dem Rück-
erstattungsverfahren nicht beteiligt hatte.

Die vom Berufungsgericht angeführten Umstände können die Versagung des Rückgriffsanspruchs wegen eines Verstoßes gegen die Grundsätze von Treu und Glauben nicht rechtfertigen. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht seine Ansicht begründet hat, weisen schon im einzelnen Mängel auf, überdies lassen sie außer acht, daß der Ausschluß des Rück-
erstattungsanspruchs nur unter ganz besonderen Um-
ständen gerechtfertigt erscheint.

Wenn die Beklagte in dem gegen sie gerichteten Rückerstattungsverfahren davon unterrichtet wurde, daß die Rückerstattungsansprüche wegen der Geschäfts-
anteile der T■■■■-Verlag GmbH durch Vergleich er-
ledigt seien, so konnte hieraus die Beklagte nicht folgern, daß ein Rückgriff nicht mehr zu erwarten sei. Diese Mitteilung besagte lediglich, daß diese Geschäfts-
anteile für die von der Beklagten zurückzugewährenden Vermögensgegenstände keine Rolle spielten. Das war der Beklagten ohnehin deshalb bekannt, weil sie diese Geschäftsanteile sehr bald nach ihrem Erwerb weiter veräußert hatte. Für die Frage, ob auf Grund des Vergleiches über die Entziehung dieser Geschäfts-
anteile Rückgriffsansprüche erhoben werden würden, besagte diese Mitteilung nichts. Ebensowenig konnte die Beklagte in dem Umstand, daß die Klägerin nicht die Hilfe der Beklagten bei der Abwehr der gegen die Klägerin gerichteten Rückerstattungsforderungen in Anspruch nahm, ein Anzeichen sehen, daß die Klägerin

von der Erhebung von Rückgriffsansprüchen absehen werde. Hieraus konnte die Beklagte allenfalls folgern, daß die Klägerin es nicht für zweckmäßig hielt, die Beklagte zu beteiligen. Auch wenn ein solches Verhalten der Klägerin vom Standpunkt der Beklagten aus unzweckmäßig erschien, so ließ das nicht den Schluß zu, daß die Klägerin davon absehen werde, im Rückgriff gegen die Beklagte vorzugehen.

Die Gründe des Berufungsurteils leiden aber vor allem unter dem Mangel, daß das Berufungsgericht nicht genügend berücksichtigt hat, daß nach dem Rückerstattungsrecht der Ersterwerber, also der Entzieher, den bei der Rückerstattung entstehenden Schaden allein zu tragen hat. Daraus folgt, daß nur in besonders gelagerten Einzelfällen die Geltendmachung von Rückgriffsansprüchen als Verstoß gegen die Grundsätze von Treu und Glauben und damit als unzulässige Rechtsausübung anzusehen ist. Die Härten, die sich aus der gesetzlichen Regelung ergeben, können also nicht mit Erwägungen, wie sie das Berufungsgericht angestellt hat, aus dem Wege geräumt werden. Diese Gesichtspunkte finden sich in zahlreichen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs: BGHZ 11, 16, 27; RzW 1958, 58 Nr. 11; WM 56, 94; WM 60, 325. Aus dem Gesagten ergibt sich, daß solche besonderen Umstände die in Ausnahmefällen die Unzulässigkeit der Erhebung von Rückgriffsansprüchen begründen, hier nicht vorliegen.

7. Nach alledem konnte das Berufungsgericht die Klage nicht aus den erörterten Gründen abweisen. Zur Prüfung des Klageanspruchs muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ascher	Raske	Maaß	Bundesrichter Wüstenberg ist beurlaubt und verhindert zu unterschreiben	Wilden
Ascher				