

Für das Nachschlagewerk '
Nicht für die Amtliche Sammlung '

2521 066

Gesetz: REG (BrZ) Art 39; RES (US-Z) Art 47;
Berl REAO Art 40

- Rechtssatz: a) Hat der Rückerstattungspflichtige nicht das entzogene Grundstück oder eine entzogene bewegliche Sache herauszugeben, sondern deren Wert zu ersetzen (Art 22 REG /BrZ/). so stehen ihm auch in diesem Fall die Ansprüche nach Art 39 Abs 2 aaO gegen seinen mittelbaren Rechtsvorgänger zu.
- b) Der Rückgriffsanspruch gegen den mittelbaren Rechtsvorgänger wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß sein unmittelbarer Rechtsnachfolger auf Gewährleistungsansprüche verzichtet hat. Daraus können Einwendungen gegen den späteren gutgläubigen Erwerber der entzogenen Sache nicht hergeleitet werden.
- c) Zum Begriff des guten Glaubens im Sinne des Art 39 REG (BrZ) /Art 47 REG (US-Z); Art 40 Berl REAO/).

Aktenzeichen: IV ZR 90/57
Urt. des BGH v. 10. Juli 1957

OLG Düsseldorf

* J

IV ZR 90/57
(9 U 129/56 OLG Düsseldorf)

Verkündet
am 10. Juli 1957
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Bäckermeisters Paul F [REDACTED] in M [REDACTED]
[REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

g e g e n

1. den Fabrikdirektor Theodor N [REDACTED]
2. dessen Ehefrau Maria N [REDACTED] geborene K [REDACTED]
beide wohnhaft in M [REDACTED] P [REDACTED]-Allee [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagte,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher,
Johannsen, Dr. v. Werner und Wilden

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 9. Januar 1957 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tra-
gen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind im Grundbuch für M. [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt 5 [REDACTED] als Eigentümer zu je 1/2 des Grundstückes M. [REDACTED] V. [REDACTED]straße [REDACTED] eingetragen, das dort unter den lfd. Nummern 9 und 10 als Flur 1 Parz. 86/2 und 86/1 verzeichnet ist. Sie haben auf dem Grundstück ein Haus errichtet. Eigentümer dieses Grundstücks waren bis zum Jahre 1940 die Erben des jüdischen Kaufmanns Louis F. [REDACTED] in B. [REDACTED]. Diese haben gegen die Kläger Rückerstattungsansprüche erhoben. In dem von ihnen bei dem Landgericht in M.-Gladbach anhängig gemachten Rückerstattungsverfahren sind die Kläger durch rechtskräftigen Beschluß des Landgerichts vom 15. August 1955 verurteilt worden, an die Rückerstattungsberechtigten den Betrag von 8.192,-- DM zu zahlen. Die Zahlung dieses Betrages ist ihnen entsprechend dem Antrag der Rückerstattungsberechtigten anstelle der Rückerstattung des Grundstücks als Ersatzleistung auferlegt worden, weil sie, wie erwähnt, auf dem Grundstück ein Haus erbaut hatten und das Grundstück deshalb behalten durften.

Die Kläger nehmen den Beklagten, der in dem Rückerstattungsverfahren als Nebenintervenient beteiligt war, als Rückgriffsverpflichteten nach Art 39 REG (BrZ) in Anspruch. Der Beklagte hatte das Grundstück durch Kaufvertrag vom 14. März 1940 (Urk NR 399/40 des Notars Dr. Esser, M.-Gladbach) zum Preise von 4.000,-- RM aus dem Nachlaß des Louis F. [REDACTED] von dessen Testamentsvollstrecker erworben und gleichzeitig aufgelassen erhalten. Die Eintragung der Auflassung des damals in Band [REDACTED] Blatt 3 [REDACTED] vermerkten Grundstücks erfolgte am 14. August 1940, gleichzeitig wurde das Grundstück nach Band [REDACTED] Blatt 8 [REDACTED] übertragen. In dem



Kaufvertrag war darauf hingewiesen, daß der eingetragene Eigentümer Louis F. [REDACTED] und seine Erben Juden seien und deshalb die Genehmigung des Vertrags durch die zuständige Stelle auf Grund der Verordnung vom 3. Dezember 1938 über den Einsatz jüdischen Vermögens nötig sei. Nachdem der Vertrag genehmigt worden war, wurde der Kaufpreis nach Abzug eines Betrags von 120,-- DM für Vermittlungsgebühren auf Anordnung des Oberfinanzpräsidenten - Devisenstelle - Köln auf ein Sperrkonto bei einer Bank eingezahlt.

Der Beklagte hat das Grundstück durch Vertrag vom 12. März 1943 (Urk Nr 5 [REDACTED] des Notars Dr. E. [REDACTED]) an den Kaufmann Z. [REDACTED] für 4.500,-- RM weiterverkauft und aufgelassen. Bei der Eintragung der Auflassung ist das Grundstück nach Band [REDACTED] Blatt 5 [REDACTED] a übertragen worden. Der Kaufpreis wurde an den Beklagten nicht bezahlt, vielmehr erhielt er ein anderes Grundstück dafür.

Nach dem Tode des Kaufmanns Z. [REDACTED] setzten sich seine Erben über den Nachlaß auseinander. In dem Auseinandersetzungsvertrag vom 11. Juli 1947 wurde das Grundstück der Miterbin Frau Käthe M. [REDACTED] geb. Z. [REDACTED] zugeteilt und aufgelassen, Frau M. [REDACTED] verkaufte das Grundstück durch Vertrag vom 19. Januar 1948 an die Kläger zum Preis von 5.800,-- RM. In dem Kaufvertrag wurde erklärt, daß der Kaufpreis bezahlt sei und von der Verkäuferin quittiert werde. Die Kläger sind seit dem 17. März 1948 als Eigentümer eingetragen.

Die Kläger haben zunächst Rückgriffsansprüche gegen die unmittelbare Rechtsvorgängerin Frau M. [REDACTED] geltend gemacht, dieses Verfahren haben sie jedoch nicht weiter betrieben, nachdem ihnen, wie sie behaupten, die der Erbengemeinschaft Z. [REDACTED] zustehenden Ge-

2 J

währleistungsansprüche gegen den Beklagten abgetreten worden waren. Sie behaupten, sie hätten beim Erwerb des Grundstücks keine Kenntnis von dem Entziehungstatbestand gehabt. Der Beklagte sei dagegen bösgläubig und ihnen daher nicht nur auf Grund der Abtretung der Ansprüche der Erben Zaunbrecher, sondern auch als mittelbarer Rechtsvorgänger nach Art 39 Abs 2 REG (BrZ) verpflichtet, den Schaden zu erstatten, den sie durch die Zahlung des ihnen im Rückerstattungsverfahren auferlegten Betrages von 8.192,-- DM sowie durch die Kosten in diesem Verfahren in Höhe von 701,40 DM sowie durch die noch nicht zu beziffernden Kosten des Verfahrens gegen Frau M. [REDACTED] erlitten hätten. Sie haben demgemäß beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie 8.893,40 DM nebst 4% Zinsen seit dem 21. Oktober 1955, sowie einen Betrag in Höhe der zahlenmäßig noch nicht feststehenden Kosten des Rechtsstreites N. [REDACTED] ./.. M. [REDACTED] - 2 O 176/55 LG M.-Gladbach - zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er bestreitet, daß die Kläger Ansprüche aus Art 39 Abs 1 und 2 REG (BrZ) besitzen.

Die nach MilRegG 52 erforderliche Genehmigung sei zu dem Kaufvertrag M. [REDACTED] an die Kläger nicht erteilt worden. Der Abschluß habe somit gegen ein Veräußerungsverbot verstoßen, er sei unheilbar nichtig. Die Kläger seien auch nicht gutgläubig gewesen, da sie keine oder keine hinreichenden Nachforschungen über die Herkunft des Grundstücks angestellt hätten. Wenn jemand im Jahre 1948 ein Grundstück erworben habe, so habe er auf

eigenes Risiko gehandelt. Hätten die Kläger die gebotenen Nachforschungen angestellt, so hätten sie aus dem Grundbuch und den Grundakten ersehen können, daß das Grundstück früher jüdischer Besitz gewesen sei. Sie hätten sich bei dem Erwerb deshalb grobfahrlässig verhalten, wenn sie die Herkunft nicht ermittelt hätten.

Die Kläger könnten Ersatzansprüche auch deswegen nicht gegen ihn erheben, weil der Vorbesitzer Theodor Z. [REDACTED] der gewußt habe, daß er, der Beklagte, das Grundstück von Juden gekauft habe, auf alle Gewährleistungsansprüche verzichtet habe.

Die Kläger verstießen auch gegen Treu und Glauben, wenn sie einen Ersatzanspruch gegen ihn geltend machten. Sie hätten das Grundstück kurz vor der Währungsreform zum Preise von 5.800,-- RM erworben. Würden sie mit ihrem Anspruch durchdringen, so wären sie die tatsächlichen Nutznießer der Judenverfolgungen. Auf keinen Fall könnten die Kläger Ersatz der Wertsteigerung verlangen, die das Grundstück durch die Bebauung erfahren habe. Als die Kläger das Grundstück erworben hätten, sei es noch Ackerland gewesen. Er, der Beklagte, habe das Grundstück im Jahre 1943 ohne Gewinn weiterveräußert, die Wertsteigerung sei erst in den Jahren 1951 bis 1953 eingetreten. Für die Kosten des Rückerstattungsverfahrens F. [REDACTED] gegen die Kläger habe er nicht aufzukommen. Dieses Verfahren hätte vermieden werden können, wenn die Kläger den Rückerstattungsberechtigten einen angemessenen Vergleich angeboten hätten. Im Berufungsrechtszug hat der Beklagte noch vorgebracht, die Kläger müßten ihm zumindest die Ansprüche aus Art 36 Abs 3 REG (BrZ) abtreten, die ihnen von den Rückerstattungsberechtigten abgetreten worden seien.

Die Kläger sind diesem Vorbringen des Beklagten entgegengetreten.

Das Landgericht hat den Beklagten verurteilt, an die Kläger den Betrag von 8.893,40 DM nebst 4% Zinsen seit dem 21. Oktober 1955 zu zahlen, im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Mit der gegen das Erkenntnis des Landgerichts eingelegten Berufung hat der Kläger beantragt:

die Klage in vollem Umfang abzuweisen, hilfsweise: soweit eine Verurteilung erfolgen sollte, diese nur Zug um Zug gegen eine Abtretung des Anspruchs auszusprechen, der den Klägern auf Grund des Art 36 Abs 3 des Rückerstattungsgesetzes von den rückerstattungsberechtigten Erben des Louis F. [REDACTED] abgetreten worden und auf Wiedergutmachung des Schadens gerichtet ist, der diesen dadurch entstanden ist, daß sie bei der Entziehung des Grundstücks M. [REDACTED], V. [REDACTED]straße [REDACTED], im Jahre 1940 einen Kaufpreisteil von 3.880,-- Reichsmark nicht zur freien Verfügung erhalten haben.

Das Oberlandesgericht hat entsprechend dem Hilfsantrag der Berufung erkannt und dem Beklagten 24/25 der Kosten des ersten Rechtszugs sowie die gesamten Kosten des Berufungsrechtszugs auferlegt.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag, die Klage abzuweisen, weiter. Die Kläger haben gebeten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1) Das Rückerstattungsgesetz der ehemals Britischen Zone eröffnet in Art 39 ebenso wie Art 47 REG (US-Z) und Art 40 Berl REAO dem nach diesem Gesetz Rückerstattungspflichtigen zwei Wege, wegen der durch die Rückerstattung erlittenen Nachteile auf Dritte zurückzugreifen. Nach Abs 1 dieses Artikels, der die Rückerstattungspflicht einem Mangel im Recht im Sinne des bürgerlichen Rechts gleichstellt, kann er gegen seinen unmittelbaren Rechtsvorgänger die Rechte geltend machen, die dem Erwerber eines Rechts zustehen, wenn der Erwerb mit solchen rechtlichen Mängeln behaftet ist, die den dauernden Genuß und die Verfügungsgewalt über das erworbene Recht verhindern. Dieser Anspruch ist infolge der erwähnten Fiktion seinen Voraussetzungen und seinem Inhalt nach ein solcher des bürgerlichen Rechts. Daneben hat Abs 2 des Art 39 REG dem gutgläubigen Rückerstattungspflichtigen die "nach Abs 1 zulässigen Ansprüche" auch gegen alle mittelbaren Rechtsvorgänger als Gesamtschuldner eingeräumt, sofern sie beim Erwerb des entzogenen Rechts nicht in gutem Glauben waren.

Auf beide Ansprüche haben die Kläger ihren Klagantrag gestützt, indem sie einmal den ihnen angeblich von der Erbengemeinschaft Z [REDACTED] abgetretenen Rückgriffsanspruch gegen den Beklagten nach Art 39 Abs 1 aaO geltend machen und daneben sich darauf berufen, daß ihnen der Anspruch aus Abs 2 dieses Artikels aus eigenem Recht zustehe. Daraus ergibt sich, daß es nicht darauf ankommt, ob der abgetretene Anspruch überhaupt zur Entstehung gelangt ist oder rechtswirksam abgetreten wurde, was der Beklagte bestreitet, wenn die Voraussetzungen des Art 39

Abs 2 REG (BrZ) erfüllt sind. Dies ist aber entgegen der Ansicht der Revision zu bejahen.

2) Während sich die in Art 39 Abs 1 aaO getroffene Regelung auf Grund der dort gemachten Fiktion widerspruchsfrei in das System des deutschen Rechts einordnen läßt, ergeben sich durch den nicht eindeutigen Wortlaut des Abs 2, dem Mangel an Gesetzesmaterialien und der Unvereinbarkeit der Vorschrift mit dem deutschen Rechtssystem erhebliche Schwierigkeiten für die Auslegung und die Anwendung dieser Vorschrift, die auch durch die Rechtsprechung noch nicht geklärt sind.

a) Das gilt schon für die erste dort aufgestellte Voraussetzung, daß die Ansprüche aus Abs 2 im Falle der Herausgabe von Grundstücken und beweglichen Sachen bestehen. Diese Voraussetzung wäre, wenn man sich an den genauen Wortlaut hält, im vorliegenden Falle nicht erfüllt, weil die Kläger das Grundstück behalten und durch den Beschluß der Wiedergutmachungskammer nur zu einer Ersatzleistung verurteilt worden sind. Gegen diese Auslegung des Gesetzes spricht, daß ein hinreichender Grund nicht ersichtlich ist, warum der Rückerstattungspflichtige in derartigen Fällen wie dem vorliegenden auf die mittelbaren Rechtsvorgänger nicht zurückgreifen soll, obwohl er wirtschaftlich gesehen durch die ihm auferlegte Pflicht, Wertersatz zu leisten, in derselben Weise benachteiligt ist, wie wenn er das Grundstück selbst hätte herausgeben müssen. Deshalb wird im Schrifttum mit Recht der Standpunkt vertreten, den auch das Berufungsgericht eingenommen hat, daß die Worte im Falle der Herausgabe einer Sache so zu verstehen sind, daß der Ersatzanspruch nach Art 39 Abs 2 aaO immer dann besteht, wenn --- die Rückerstattungsrechte ungeachtet ihres Gegenstandes und ihres Inhaltes auf der

Entziehung eines Grundstücks oder einer beweglichen Sache beruhen (so Godin REG 2. Aufl Art 47 REG (AMZ) Anm 8 auf Seite 176; Hermening-Hartenstein-Osthoff-Falk Art 39 Anm II 2a auf Bl Nr 166; aa anscheinend Siebenhaar JR 1955, 49). Unterstützt wird diese Ansicht durch die Regelung der Gewährleistungspflicht für Rechtsmängel beim Kaufvertrag über bewegliche Sachen in § 440 BGB, der die Vorschrift des Art 39 Abs 2 REG (BrZ) ähnlich ist. Der Käufer einer beweglichen Sache kann grundsätzlich Schadensersatzansprüche wegen Rechtsmängel an der verkauften beweglichen Sache gegen den Verkäufer nur geltend machen, wenn er die Sache herausgegeben hat (§ 440 Abs 2 BGB). Der Grund dieser Vorschrift liegt darin, daß der Käufer keine Schadensersatzansprüche wegen Rechtsmangels erheben soll, solange er die Vorteile aus dem Besitz der Sache genießt. Das Gesetz stellt aber in § 440 Abs 3 aaO der Herausgabe den Fall gleich, daß der Käufer zwar den Besitz behält, den Dritten aber wegen seiner Rechte abfindet. Ähnlich ist der Sachverhalt auch hier. Dafür spricht auch, daß nach dem englischen Gesetzestext der Anspruch "in can of restitution" besteht. Das bedeutet nicht, daß das Grundstück oder die bewegliche Sache tatsächlich zurückgegeben wird, sondern nur, daß ein Rückerstattungsfall vorliegt, der an der Entziehung einer Sache entstanden ist. Dies rechtfertigt es, den Schadensersatzanspruch der Kläger nicht daran scheitern zu lassen, daß sie sich das Recht, das Grundstück behalten zu dürfen, durch die Ersatzleistung an die Rückerstattungsberechtigten erkaufen mußten.

b) Die Hauptbedenken der Revision gegen das Berufungsurteil richten sich gegen die Ausführungen des Berufungsrichters, daß die Kläger beim Erwerb in gutem Glauben gewesen sind. Der Berufungsrichter läßt dahingestellt,

21

wie der Begriff des guten Glaubens im Sinne des Art 39 Abs 2 REG zu verstehen ist. Er meint, auch wenn man diesen Begriff in dem Sinne auslege, daß der "gute Glaube" nicht nur dann ausgeschlossen sei, wenn der Rückerstattungspflichtige den Entziehungstatbestand kenne, sondern daß es genüge, daß er den Umständen nach annehmen müsse, daß die Sache ungerechtfertigt entzogen sei, könne den Klägern nicht vorgeworfen werden, sie seien nicht gutgläubig gewesen. Die Kläger hätten den Entziehungstatbestand nicht gekannt. Es falle ihnen aber auch keine grobe Fahrlässigkeit zur Last, da weder aus dem Grundbuchblatt, auf dem das Grundstück zur Zeit des Verkaufes verzeichnet gewesen sei noch aus den dazu gehörigen Grundakten ersichtlich gewesen sei, daß das Grundstück vormals jüdisches Eigentum gewesen sei. Zudem hätte die Verkäuferin versichert, ihr sei von einer Verfügungsbeschränkung nach MilRegG 52/53 nichts bekannt. Ein Sperrvermerk sei damals nicht eingetragen gewesen. Weitere Nachforschungen hätten die Kläger nicht anstellen brauchen.

Die Revision ist demgegenüber der Ansicht, der Begriff des guten Glaubens in Art 39 Abs 2 REG müsse im Sinne des § 932 Abs 2 BGB verstanden werden. Grobe Fahrlässigkeit genüge. Demgemäß sucht die Revision darzutun, daß die Unkenntnis der Kläger von dem Entziehungstatbestand auf grober Fahrlässigkeit beruhe. Diese Bedenken der Revision greifen nicht durch.

Wie der erkennende Senat in dem Urteil vom 30. Januar 1957 - IV ZR 272/56 (NJW RzW 1957, 115 Nr 34) für das Berliner Rückerstattungsrecht (REAO) ausgeführt hat, ist der Begriff des bösen Glaubens in Art 40 REAO nicht nach den Vorschriften des BGB, sondern nach

denen der Berliner REAO zu bestimmen. Die Gutgläubigkeit kann danach nur verneint werden, wenn die Umstände es erlauben, die p o s i t i v e Kenntnis des Rückerstattungspflichtigen von der Entziehung zu unterstellen. Das ergebe sich, wie in dem Urteil weiter ausgeführt wird, aus dem Charakter der Rückerstattungsgesetzgebung als einer Sondergesetzgebung, die die allgemeinen sachenrechtlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches auf diesem Gebiet ausschließe.

Ebenso ist auch Art 39 Abs 2 REG (BrZ) auszulegen, da diese Vorschrift mit der des entsprechenden Art 40 Abs 2 Berl REAO wörtlich übereinstimmt. Was die Revision hiergegen vorbringt, gibt dem Senat keinen Anlaß, seine Ansicht zu ändern. Daß im vorliegenden Fall Umstände vorhanden gewesen seien, aus denen die positive Kenntnis der Kläger von dem Entziehungsvorgang entnommen werden könnte, ergibt sich weder aus den Feststellungen des Berufungsurteils noch aus dem Vorbringen der Revision, auf die sie den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit gegen die Kläger stützen zu können glaubt. Es erübrigt sich daher auf die Ausführungen einzugehen, die die Revision in diesem Zusammenhang vorgetragen hat. Denn sie gehen davon aus, daß guter Glaube im Sinne des Rückerstattungsrechts auch bei grober Fahrlässigkeit nicht bestehe.

c) Der Beklagte hat in den Vorinstanzen noch zwei weitere Einwendungen gegen den Grund des Anspruchs erhoben. Er hat zunächst geltend gemacht, der Vertrag zwischen den Klägern und der Vorbesitzerin Frau M. sei nach § 134 BGB nichtig, weil er ohne die nach Art II MilRegG 52 erforderliche Genehmigung der zuständigen Behörde abgeschlossen sei. Außerdem hätten die Kläger das Grundstück im Januar 1948 zum Preise von 5.800,--- RM

erworben. Dieser Umstand stehe der Geltendmachung des Rückgriffsanspruchs nach § 242 BGB entgegen.

Es erübrigt sich auf den ersten der beiden Einwände näher einzugehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind Verträge, die ohne die in MilRegG 52 vorgesehene Genehmigung abgeschlossen sind, nicht unheilbar nichtig, sondern zunächst nur schwebend unwirksam. Dieser Mangel ist heilbar (so auch das erwähnte Urteil vom 30. Januar 1957 IV ZR 272/56). Soweit es sich um Verträge handelt, die sich auf der Rückerstattung unterliegende Gegenstände beziehen, werden sie auch dadurch vollgültig, daß diese Gegenstände zurückerstattet werden oder die Ansprüche der Rückerstattungsberechtigten auf andere Weise (Ersatzleistung) befriedigt werden. Auch insoweit kann auf das Urteil vom 30. Januar 1957 Bezug genommen werden. Die Revision hat diesen Einwand auch nicht wieder aufgegriffen. Der Berufungsrichter hat sich für seine Meinung allerdings zu Unrecht auch auf die Allgemeine Verfügung Nr 15 der Militärregierung der ehemaligen britischen Besatzungszone berufen. Er hat dabei übersehen, daß diese Verfügung durch Art 5 der 5. DVO z MilRegG 52 (ABl AHK 1949, 784) aufgehoben worden und durch den gleichlautenden Art 1 dieser Verordnung ersetzt worden ist. Dieser Rechtsirrtum ist daher unerheblich.

3) Auch das weitere Rechtsbedenken der Revision greift nicht durch, die Kläger verstießen gegen Treu und Glauben, wenn sie Rückgriffsansprüche gegen den Beklagten erheben. Dieser Einwand gegen den Klaganspruch gründet sich auf das Rechtsverhältnis zwischen den Klägern und ihrer Vorbesitzerin. Die Kläger haben den Kaufvertrag nicht mit dem Beklagten, sondern mit Frau M. [REDACTED] abgeschlossen, und nur unter Zugrundelegen der daraus erwachsenden

Rechtsbeziehungen kann die Frage entschieden werden, ob der Rückgriff gegen den Beklagten nach Art 39 aaO gegen Treu und Glauben verstößt. Nur für die Verkäuferin Frau M. könnte es aber eine Unbilligkeit bedeuten, wenn sie wegen des ihr in entwerteter Reichsmark berechneten und geleisteten Kaufpreises für etwaige Rechtsmängel in Anspruch genommen werden würde. Es kann sich hier fragen, ob der Beklagte überhaupt berechtigt ist, Einwände aus dem Rechtsverhältnis zwischen dem Rückgriffsberechtigten und seinem unmittelbaren Rechtsvorgänger zu erheben. Darüber gibt Art 39 Abs 2 REG keine eindeutige Auskunft, die Entscheidung der Frage wird davon abhängen, wie man Abs 2 des Art 39 aaO auslegt und wie man das Wesen des Rückgriffsanspruchs gegen den mittelbaren Rechtsvorgänger rechtlich bestimmt. Diese Frage kann indes hier offen bleiben. Denn auch die unmittelbare Rechtsvorgängerin der Kläger könnte bei der hier gegebenen Sachlage gegenüber dem Rückgriffsanspruch wegen der Reichsmarkgegenleistung der Kläger keine Einwendungen aus § 242 BGB herleiten.

a) Daß auch Rechtsgeschäfte aus der Zeit kurz vor der Währungsreform gültig sind und an und für sich sämtliche Rechtsfolgen gültiger Rechtsgeschäfte nach sich ziehen, kann nicht in Abrede gestellt werden. Dabei ist nicht verkannt, daß eine in den letzten Monaten vor der Währungsreform erbrachte Reichsmarkleistung in aller Regel keinen vollwertigen Gegenwert für eine in dem Vertrag ausbedungene Sachleistung darstellt, besonders wenn ein Grundstück übereignet ist. Daraus kann aber derjenige, der sich verpflichtet hat, einen Sachwert gegen Reichsmark hinzugeben, grundsätzlich keinen Einwand herleiten, wenn das wirtschaftliche Mißverhältnis

der ausgetauschten Leistungen zur Zeit des Vertragschlusses allgemein bekannt war und nicht besondere Umstände dargetan werden, die eine abweichende Beurteilung solcher Geschäfte rechtfertigen. Das muß vor allem in den Fällen gelten, in denen der eine Vertragspartner die ausbedungene Reichsmarkzahlung als Erfüllung angenommen hat, wie es die Verkäuferin des Grundstücks nach dem Inhalt des Vertrages vom 19. Januar 1948 auch getan hat. In einem solchen Fall kann von einem etwaigen Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nicht mehr gesprochen werden, wie in dem in BGHZ 1, 170 [173] abgedruckten Urteil des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs ausgeführt worden ist.

b) Es könnte nur erwogen werden, daß ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung im vorliegenden Fall erst nach Vertragsschluß durch das am 12. Mai 1949 in Kraft getretene Rückerstattungsgesetz der Britischen Besatzungszone hervorgerufen worden ist, und daß wegen eines etwa dadurch bedingten Wegfalls der Geschäftsgrundlage des im Januar 1948 geschlossenen Kaufvertrages unter den Umständen des vorliegenden Falls ein Verstoß gegen Treu und Glauben gegeben ist, wenn die Kläger den vollen Ersatz des durch die Rückerstattung erlittenen Schadens verlangen. Wenn das Rückerstattungsgesetz auch erst über ein Jahr nach Abschluß des Kaufvertrags Müller an die Kläger verkündet worden und in Kraft getreten ist, so kann der Beklagte bei der hier gegebenen Sachlage daraus nichts für sich herleiten. Daß Vermögensgegenstände, die rassistisch, politisch und religiös Verfolgten ungerechtfertigt entzogen waren, der Rückerstattung unterliegen würden, war kein Umstand, der zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrags außerhalb jeder Berechnung lag und beim Abschluß von den Vertragspartner bei der

Ausbedingung ihrer gegenseitigen Rechte und Pflichten aus dem Vertrag überhaupt nicht hätte in Betracht gezogen werden können. Als die Kläger das Grundstück am 19. Januar 1948 kauften, waren Rückerstattungsgesetze in der amerikanischen und französischen Besatzungszone bereits verkündet. Es war damit zu rechnen, daß auch die britische Militärregierung für ihre Besatzungszone ähnliche Vorschriften erlassen werde. Denn damals war bereits die auch von der Revision selbst angezogene Allgemeine Verfügung Nr 10 (Abl BrMilReg S 634) ergangen und am 20. Oktober 1947 in Kraft getreten. In ihr war nicht nur den im Besitze entzogener Vermögensgegenstände befindlichen Personen eine Anmeldepflicht auferlegt, sondern auch zur Vorbereitung der Rückerstattung bestimmt worden, daß Personen, denen solche Rechte entzogen waren, bis zu einer bestimmten (später verlängerten) Frist ihre Wiedergutmachungsansprüche bei dem Zentralmeldeamt in Bad Nenndorf anzumelden hätten. Das Risiko, daß im Januar 1948 erworbene Grundstücke von dem Erwerber aus Gründen der Rückerstattung wieder zurückgegeben werden müßten, bestand schon damals. Wäre die Verkäuferin Frau M. als sie den Vertrag vom 19. Januar 1948 mit den Klägern tätigte, der Herkunft des Grundstücks nachgegangen, dann hätte sie feststellen können, daß das Grundstück bis 1940 in jüdischem Besitz war. Es kann daher nicht davon gesprochen werden, daß die Verkäuferin des Grundstücks im Jahre 1948, als Frau Müller, ein nicht voraussehbares Risiko auf sich nahm, als sie das Grundstück gegen Reichsmark verkaufte, ohne dafür Vorsorge zu treffen, die Gefahr der Rückerstattung des verkauften Grundstücks auf die Käufer ganz oder teilweise abzuwälzen. Es ist bei der hier gegebenen Sachlage nicht unbillig, daß sie auch für die nachträglich gesetzlich angeordnete Rückerstattung einzutreten hat.

Das hat zur Folge, daß sich auch der Beklagte nicht auf das Mißverhältnis zwischen Reichsmarkleistung und dem Wert des Grundstücks berufen kann.

c) Der Beklagte hat auch nicht geltend gemacht, die Vertragsparteien hätten in dem Vertrag ausdrücklich oder stillschweigend die Gefahr der Rückerstattung den Klägern aufgebürdet. Zwar hat die Verkäuferin Frau M. erklärt, ihr sei nach sorgfältiger Prüfung nicht bekannt, daß gemäß den Gesetzen Nr 52/53 der Militärregierung etwas dem vorgenommenen Rechtsgeschäft entgegenstehe (Bl. R und der Grundakten zu Blatt 5 für M.). Auch die Kläger haben eine entsprechende Erklärung abgegeben. Diese Erklärungen sind ausdrücklich an das Grundbuchamt gerichtet. Daraus ist zu entnehmen, daß sie erfolgten, um der Allgemeinen Verfügung des Präsidenten des Zentraljustizamtes vom 12. Mai 1947 (ZJBl 1947 S 14) zu genügen, damit das Grundstück im Grundbuch auf die Käufer eingetragen werden konnte. Für die Rechtsbeziehungen der Vertragsteile ist diese Erklärung ohne Bedeutung, aus ihr kann nicht entnommen werden, daß der Kaufvertrag vom 19. Januar 1948 auf der beiderseitigen Voraussetzung als subjektiver Geschäftsgrundlage beruhte, daß die Rückerstattung eine Gewährleistung der Verkäuferin nicht begründe. Der Beklagte hat dies selbst nicht behaupten können. Er hat es darüber hinaus auch an allen Darlegungen über die Umstände des Abschlusses des Kaufvertrags vom 19. Januar 1948 fehlen lassen, ohne die die Frage eines Verstoßes gegen Treu und Glauben überhaupt nicht entschieden werden kann. Die Tatsache allein, daß die Käuferin für ihr Grundstück nur Reichsmark erhalten hat, genügt nicht.

4) Der Berufungsrichter hat ferner den zwischen dem Beklagten und seinem unmittelbaren Rechtsnachfolger

Zaunbrecher abgeschlossenen Vertrag vom 12. März 1943 dahin ausgelegt, daß Zaunbrecher nicht auf den erst später gesetzlich festgelegten Rechtsmangel und die sich daraus ergebenden Gewährleistungsansprüche verzichtet habe. Dabei kann allerdings der Ansicht des Berufungsrichters nicht beigetreten werden, ein solcher Verzicht könne an und für sich auch dem Anspruch des Rückerstattungspflichtigen aus Art 39 Abs 2 aaO entgegengehalten werden. Diese Ansicht wird von Harmening-Hartenstein-Osthoff-Falk aaO in Anm III 3 zu Art 39 (Bl Nr 166 Rs) vertreten. Sie hat aber im Gesetz keinen Rückhalt und widerspricht auch dem Wesen dieses Anspruchs. Das Gesetz gewährt jedem Rückerstattungspflichtigen Rückgriffsansprüche gegen jeden schlechtgläubigen mittelbaren Rechtsvorgänger, nicht aber räumt es dem Rückgriffsberechtigten nur ein Recht ein, gegen jeden schlechtgläubigen Rechtsvorgänger die Rückgriffsansprüche seines unmittelbaren Rechtsnachfolgers geltend zu machen. Dem Anspruch aus Art 39 Abs 2 aaO kann daher nicht mit Einwendungen entgegengetreten werden, die lediglich in dem Rechtsverhältnis zwischen dem in Anspruch genommenen mittelbaren Rechtsvorgänger und seinem unmittelbaren Nachfolger ihren Rechtsgrund haben können. Der Ansicht von Godin REG 2. Aufl 1 § 47 REG (USZ) Anm 7 und Siebenhaar JR 1955, 47 f ist daher beizutreten. Die im übrigen vom Berufungsgericht für widerlegt gehaltene Behauptung des Beklagten, Z [REDACTED] habe auf Gewährleistungsansprüche verzichtet, ist daher, soweit der Anspruch aus Art 39 Abs 2 aaO in Frage kommt, also an sich unerheblich. Aus dem gleichen Grund kann sich der Beklagte auch nicht darauf berufen, er habe das Grundstück ohne Gewinn im Jahre 1943 verkauft. Ob er damit überhaupt gehört werden könnte, weil er es wenigstens dem wirtschaftlichen Erfolg nach gegen ein

WJ

anderes vertauscht hat, mag daher auf sich beruhen

5) Der Beklagte fühlt sich auch zu Unrecht insoweit durch das angefochtene Urteil beschwert, als er verurteilt worden ist, den von den Klägern erlittenen Schaden in voller Höhe zu erstatten.

a) Die Revision meint hier zunächst, die Höhe des Schadens sei mit darauf zurückzuführen, daß die Kläger im Mai 1951 begonnen hätten, das Grundstück zu bebauen. Die dadurch bewirkte Wertsteigerung des Grundstücks sei zum wesentlichen Teil auf die Initiative der Kläger zurückzuführen. Diesen Schaden könnten sie nicht ersetzt verlangen, da dieses Verhalten den Klägern angesichts der sich aus Art 2 der Allgemeinen Verfügung Nr 10 als grobe Fahrlässigkeit zugerechnet werden müsse. Dies sei nach § 254 BGB zu berücksichtigen gewesen. Diesen Sachverhalt hätte der Berufungsrichter seiner Entscheidung zugrundelegen müssen, da die darüber in dem Schriftsatz des Beklagten vom 13. September 1956 (Bl 47 GA) aufgestellten Behauptungen des Beklagten von den Klägern nicht bestritten worden seien. Es sei § 138 Abs 3 ZPO verletzt.

Was den verfahrensrechtlichen Revisionsangriff anlangt, so übersieht die Revision, daß die Kläger in dem ihnen nachgelassenen Schriftsatz vom 19. Dezember 1956 (Bl 92 f GA) darauf hingewiesen haben, daß das Grundstück in einem Gebiet liege, das nach dem Kriege als Bauland für ein besseres Wohnviertel aufgeschlossen worden sei, es habe sich also bereits seit 1948 um präsumtives Bauland gehandelt. Wenn auch der Kläger an der V[REDACTED] Straße als erster gebaut habe, so seien in denselben Jahren, in denen der Kläger gebaut habe, fünf oder sechs andere Häuser in der Nachbarschaft entstanden, die auch

ohne das Vorangehen des Klägers um dieselbe Zeit gebaut worden seien. Der Berufungsrichter war verfahrensrechtlich nicht gehindert, diese Sachdarstellung zu berücksichtigen. Geht man aber von ihr aus, so beruht die Werterhöhung des Grundstücks in den Jahren nach Abschluß des Kaufvertrags vom 19. Januar 1948 nicht auf dem Verhalten der Kläger, sondern in der Erschließung der Umgegend als Bauland. Der Wert des Grundstücks ist dann aber unabhängig davon gestiegen, daß die Kläger als erste mit dem Bauen begannen. Der Wertzuwachs wäre auch so eingetreten. Daß der von der Wiedergutmachungskammer ermittelte Wert des Grundstücks aus irgendeinem Grund der Wirklichkeit nicht entspräche, hat die Revision nicht behauptet. Der auf § 254 BGB gestützte Einwand gegen die Höhe des von den Klägern verlangten Schadens greift somit nicht durch.

b) Schließlich wendet sich die Revision dagegen, daß der Berufungsrichter den Beklagten auch für verpflichtet gehalten habe, den Klägern die in dem Rückerstattungsverfahren gegen die Erben F. erwachsenen Kosten zu erstatten. Auch hiermit kann die Revision nicht gehört werden. Zwar ist in dem Rückerstattungsverfahren eine Kostenentscheidung nicht getroffen worden. Unrichtig ist aber, daraus zu folgern, die Kläger könnten dem Beklagten diese Kosten nicht aufbürden. Das Verfahren der Rückerstattung ist ein Verfahren, das nach den Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit durchgeführt wird. Wenn in diesem Verfahren auch regelmäßig keine Kostenentscheidung ergeht, so darf daraus nicht entnommen werden, jeder Beteiligte habe die ihm dadurch erwachsenen Kosten selbst zu tragen und dürfe sie unter keinem Rechtsgrund auf einen anderen Beteiligten abwälzen. Die Revision über-

sieht, daß ebenso wie die prozeßrechtlichen Kostentragungsvorschriften (vgl hierzu Stein-Jonas-Schönke-Pohle 18. Aufl Anm III vor § 91) keine erschöpfende und abschließende Regelung der Kostenpflicht enthalten, auch das Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit und die zu seiner Ausführung und Ergänzung (§ 200 FGG) ergangenen landesrechtlichen Vorschriften keine abschließende Ordnung der Pflicht, die in einem solchen Verfahren erwachsenen Kosten zu tragen, enthält. Die bürgerlich rechtlichen Vorschriften, aus denen sich im Rahmen des Vertragsrechts oder anderer Vorschriften die Pflicht einer Person ergibt, die einem Dritten erwachsenen Kosten zu erstatten, bleiben von den Kostenvorschriften dieser Gesetze unberührt (Schlegelberger FGG 7. Aufl nach § 34 Anm 1 zu Art 9 PrFGG auf S 363). Es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß der Rückgriffsverpflichtete dem rückgriffsberechtigten Rückerstattungspflichtigen die Aufwendungen zu erstatten hat, die er gemacht hat, um den Rückerstattungsanspruch abzuwehren. Denn Kosten, die aufgewandt wurden, um den Rückerstattungsanspruch abzuwehren, sind ein Teil des Schadens, der dem Rückerstattungspflichtigen aus der Rückerstattung erwächst. Er kann sie deshalb von dem Rückgriffspflichtigen erstattet verlangen, sofern die Einlassung auf ein Rückerstattungsverfahren nicht offensichtlich aussichtslos und deshalb dem Angriffsberechtigten als schuldhaftes Mitverursachen des Schadens angerechnet werden kann (§ 254 BGB). Hierzu bestehen im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte. Die Rückerstattungsberechtigten hatten Wertansprüche geltend gemacht. Die Höhe des nach Art 22 REG zu ersetzenden Wertes war bestritten und mußte durch Einholung eines Sachverständigengutachtens ermittelt werden. Die Antragsteller in diesem Verfahren haben einen gerichtlichen Vergleichsvorschlag

abgelehnt. Außerdem ist es nicht ganz unzweifelhaft gewesen, ob ein Rückerstattungsfall überhaupt vorlag. Daß die Kläger in dem Rückerstattungsverfahren anwaltlich vertreten waren, war auch nicht unsachgemäß. Gegen die Berechnung der Kosten bestehen keine Rechtsbedenken. Der Berufungsrichter hat den Beklagten daher auch insoweit zu Recht verurteilt.

6) Der Klaganspruch ist daher nach Art 39 Abs 2 REG (BrZ) begründet. Darauf, ob die Kläger auch nach Art 39 Abs 1 aaO berechtigt sind, den eingeklagten Betrag von dem Beklagten zu verlangen, kommt es nicht an. Auf die Rechtsbedenken der Revision braucht, soweit sie diesen Anspruch betreffen, nicht eingegangen zu werden.

Die Revision ist daher mit der sich aus § 225 Abs 1 BEG und § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Schmidt Ascher Johannsen v. Werner Wilden