

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: BGB § 404; REAO Art 40 Abs 1 Satz 2

Rechtssatz: Wer eine Kaufpreisforderung vom Verkäufer eines Grundstückes erworben hat, dessen Rückerstattung an den Rechtsvorgänger des Verkäufers später angeordnet wurde, muß die Einrede des Käufers, die Kaufpreisforderung sei in Auswirkung der Rückerstattungsanordnung erloschen, auch gegen sich gelten lassen.

2. Gesetz: BGB §§ 892, 1138; REAO Art 41 (= Art 40 brREG = Art 48 amREG)

Rechtssatz: Bestand auf Grund des Schutzes des guten Glaubens an den Inhalt des Grundbuchs eine Hypothek weiter, obwohl die ihr zugrunde liegende Forderung erloschen war, so setzt sich die Hypothek, wenn sie auf Grund des Art 30 REAO zum Erlöschen kommt, ungeachtet des Fehlens einer persönlichen Forderung im Rechte am Anspruch auf Rückgewähr des Entgelts in ähnlicher Weise fort wie ein durch den Zuschlagsbeschluß erloschenes Grundpfandrecht im Rechte am Versteigerungserlös.

Aktenzeichen: V ZR 148/55
Urteil des BGH vom 26. Juni 1957

LG Berlin-Charlottenburg

V. ZR 148/55

Verkündet am 26. Juni 1957
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der B [REDACTED] der D [REDACTED] A [REDACTED] AG in B [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand Julius N [REDACTED]; D [REDACTED],
und Otto F [REDACTED], B [REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Direktor Alfred L [REDACTED] in O [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. Juni 1957 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Au-
gustin, Schuster, Dr. Oechler und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Berlin-Char-
lottenburg vom 27. Mai 1955 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung an das Kammergericht zurückverwiesen,
dem auch die Entscheidung über die Kosten des ersten
Rechtszuges und der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger kaufte durch Vertrag vom 8. Juni 1939 von dem damaligen Reichsminister Dr. G. das Grundstück S., I. Straße, das der Verkäufer im Jahre 1938 von der Ehefrau Elisabeth H. geb. G. erworben hatte. Der Kaufpreis betrug 185 000 RM; der Kläger zahlte in bar 85 000 RM, die Restkaufpreisforderung wurde durch eine Hypothek gesichert. Diese Forderung mit Hypothek trat Dr. G. an die Beklagte gegen Zahlung von 100 000 RM ab; der grundbuchamtliche Vollzug der Abtretung fand anfangs des Jahres 1940 statt.

Im Jahre 1950 verlangte Frau H. die Rückerstattung ihres Grundstücks. Durch rechtskräftigen Beschluß des Landgerichts Berlin vom 21. Oktober 1954 wurde der Kläger verurteilt, das bezeichnete Grundstück an Frau H. zurückzuerstatten, während diese verurteilt wurde, an den Kläger 11 750 DM zurückzuzahlen. Ferner wurde die Löschung der eingetragenen Hypothek in Höhe von 100 000 RM angeordnet und festgestellt, daß ein gesetzliches Pfandrecht an dem Rückgewährbetrage der ausfallenden Gläubigerin (der Beklagten) zustehe, deren Restkaufpreisforderung noch 9 723,84 DM betrug. Der Rückgewährbetrag ist durch Vergleich vor dem Kammergericht vom 25. März 1955 auf 13 190 DM erhöht worden.

Der Kläger hat zunächst die unbekannten Erben des Dr. G., vertreten durch einen Nachlaßpfleger, für den ihm durch die Rückerstattung entstandenen Schaden in Anspruch genommen. Er erstritt ein rechtskräftiges Urteil, wonach ihm die Erben Dr. G. 79 879,13 DM zu zahlen haben (10 O 149/54 LG Berlin).



Der Kläger ist der Ansicht, daß die Restkaufpreisforderung erloschen ist und daher der Beklagten kein Pfandrecht zusteht. Sein Verkäufer habe ihm das Eigentum an dem Grundstück nicht verschaffen können. Der ihm dadurch erwachsene Schaden müsse ihm ersetzt werden. Seine Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises sei durch die Verrechnung mit den Schadensersatzansprüchen untergegangen. Das müsse sich auch die Beklagte entgegenhalten lassen.

Der Kläger hat beantragt: festzustellen, daß der Beklagten keine Forderung gegen den Kläger und demgemäß an der in den Akten 144 WGK 713/51 des Landgerichts Berlin durch Beschluß vom 21. Oktober 1954 zu Ziffer 4 für den Kläger festgesetzten Entschädigungsforderung von 11 750 DM kein Pfandrecht zustehe.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie behauptet, der Kläger habe die Forderung ihr gegenüber anerkannt und um Stundung gebeten. Darin sei ein selbständiges Schuld-
anerkennntnis zu sehen. Der Kläger könne sich daher nicht auf den Kaufvertrag mit Dr. G. [REDACTED] beziehen. Die Beklagte meint weiter, der Kläger könne sich nur an dem Nachlaß seines Verkäufers schadlos halten. Träfe die gegenteilige Auffassung des Klägers zu, so würde er für den tatsächlich aufgewendeten Betrag von 85 000 RM einen Betrag von 13 190 DM erhalten und damit eine höhere als die gesetzliche Umstellung erreichen. Das der Beklagten im Wiedergutmachungsverfahren zuerkannte Pfandrecht sei anderer Art als die untergegangene Restkaufpreisforderung. Durch die Entscheidung der Wiedergutmachungskammer seien neue Ansprüche geschaffen worden, die ihren Rechtsgrund allein in diesem rechtssetzenden Akte des Gerichts und nicht mehr in dem Kaufvertrag hätten. Die nach Meinung

der Beklagten erklärte Aufrechnung könne nicht durchgreifen, weil der Kläger bei dem Erwerb der Forderung von der Abtretung Kenntnis gehabt und den Anspruch der Beklagten anerkannt habe.

Das Landgericht hat (im Ergebnis der Klage stattgebend) festgestellt: Der Beklagten steht kein Pfandrecht an der in den Akten 144 WGK 713/51 des Landgerichts Berlin durch Beschluß vom 21. Oktober 1954 für den Kläger festgesetzten Entschädigungsforderung zu.

Mit der Sprungrevision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zur Entscheidung über das Feststellungsbegehren des Klägers ist gegeben. Die Beklagte leitet Rechte aus der Abtretung einer durch eine Hypothek gesicherten Kaufpreisrestforderung ab. Der Kläger wendet Erlöschen dieser Rechte ein. Es handelt sich sonach um Ansprüche und Einwendungen aus dem bürgerlichen Rechte. Über sie haben im Streitfalle die ordentlichen Gerichte zu entscheiden (§ 13 GVG). Sie unterfallen im besonderen nicht der Zuständigkeit der Wiedergutmachungsgerichte, weil die Voraussetzungen des hierfür maßgebenden Artikels 51 Satz 1 REAO nicht vorliegen. Bedenken hierzu sind auch von keiner Seite vorgetragen worden.

2. Das Landgericht sieht in dem rechtskräftigen Beschlusse des Landgerichts vom 21. Oktober 1954, dessen Nummer 3

Absatz 2 feststellt, daß die Beklagte ein gesetzliches Pfandrecht an dem Rückgewährbetrage habe, kein Hindernis für eine dem Klageantrag stattgebende Feststellung. Die rechtskräftige Feststellung beruhe auf der gesetzlichen Regelung der Art 30, 41 REAO. Danach sei an die Stelle der Hypothek ein Pfandrecht an einer Forderung getreten. Nur diese kraft gesetzlicher Regelung eingetretene Folge stelle jener Beschluß dar. Grundlage dieser Entscheidung sei lediglich die Eintragung der Hypothek im Grundbuch gewesen, nicht aber eine sachlich-rechtliche Prüfung der Frage, ob die zugrundeliegende Kaufpreisforderung noch bestehe oder von dem Rückerstattungsverfahren berührt worden sei. Diese Frage, von deren Beantwortung wiederum die Entscheidung über das Bestehen des Pfandrechts abhängt, sei nicht Streitgegenstand des Rückerstattungsverfahrens gewesen. Die sachliche Rechtskraft einer Entscheidung beschränke sich aber auf den Streitgegenstand, über den entschieden worden sei.

Diesen Ausführungen ist beizutreten; sie werden von den Parteien nicht bekämpft.

Die Behauptung der am Rückerstattungsverfahren als Hypothekengläubigerin beteiligten Beklagten, die Kaufpreisforderung betrage per 31. März 1951 insgesamt 11 292,90 IM (Kapital und Zinsen) (vgl. Schriftsatz der Beklagten vom 5. April 1951, Bl 16 der Beiakten 144 WGG 713/51) ist vom Kläger damals nicht bestritten worden. Erst mit der Anordnung der Rückerstattung ergab sich, daß der von ihm abgeschlossene Kaufvertrag mit einem Rechtsmangel behaftet war (Art 40 Abs 1 Satz 2 REAO). Nunmehr eröffnete sich dem Kläger die Möglichkeit, von seinem Verkäufer bzw. dessen Erben Schadensersatz zu verlangen und die von ihm zu begleichende Kaufpreisrestforde-

rung bei der Gesamtabrechnung in Abzug zu bringen. Die Feststellung des landgerichtlichen Beschlusses, die ausfallende Gläubigerin habe ein gesetzliches Pfandrecht an dem Rückgewährbetrage, bezog sich auf jenes Rechtsverhältnis, wie es in der letzten mündlichen Verhandlung vor Erlaß des landgerichtlichen Beschlusses bestand. Sie verhinderte nicht, eine neue Feststellung hinsichtlich des durch die Anordnung der Rückerstattung und die dadurch ausgelöste Schadensersatzforderung des Käufers gekennzeichneten Rechtsverhältnisse zu treffen.

3. Das Landgericht hat ferner ohne Rechtsverstoß die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Feststellungsklage im Sinne des § 256 ZPO als gegeben erachtet. Auch hiergegen haben die Parteien nichts vorgetragen.

4. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Nach seiner Ansicht steht der Beklagten ein Pfandrecht an dem Rückgewährbetrage nicht zu, weil sie gegen den Kläger keine Forderung mehr habe. Irrig sei die Auffassung der Beklagten, der Kläger könnte keine Einwendungen gegen die Forderung und das Pfandrecht erheben, weil der seinerzeitige Kaufvertrag nichtig sei und das Pfandrecht ein ganz anderes Recht darstelle als der untergegangene Anspruch auf den Restkaufpreis. Ein Pfandrecht habe für die Beklagte nicht entstehen können, weil die Kaufpreisforderung erloschen sei (§ 1252 BGB). Letzteres habe die Beklagte selbst eingeräumt. Dies entspreche aber auch der Rechtslage. Nach der vom Kläger zutreffend angeführten Differenztheorie sei die Kaufpreisforderung weggefallen. Das müsse die Beklagte gemäß § 404 BGB auch gegen sich gelten lassen. Der Rechtsgrund, aus dem der Einwand erwachsen sei, sei nämlich schon zur Zeit der Abtretung in dem Schuldver-

háltnis gelegen, wenn sich auch der Einwand erst auf Grund späterer Fortentwicklung ergeben habe.

Soweit die Revision Verletzung der §§ 404, 405 BGB rügt, kann ihr nicht gefolgt werden. Die Rechtsanwendung des Landgerichts begegnet insoweit keinen Bedenken. Unter den Parteien besteht kein Streit darüber, daß die Kaufpreisforderung, gesichert durch die Hypothek, durch Verrechnung erloschen ist. Dem Kläger stehen Schadensersatzansprüche gegen die Erben seines Verkäufers in einer die Restkaufpreisforderung übersteigenden Höhe zu. Im Rahmen der Berechnung der Ersatzforderungen hatte die Kaufpreisforderung die Bedeutung eines die Höhe der Ersatzforderung beeinflussenden Rechnungsbetrages der mit dem Anspruch des Klägers abgerechnet wurde. Den Untergang der Kaufpreisforderung muß sich aber die Beklagte als Zessionarin des Verkäufers entgegenhalten lassen. Für die Anwendung des § 404 BGB kommt es nämlich nicht darauf an, zu welcher Zeit die Tatsachen eingetreten sind, auf die sich die Einwendungen gründen, sondern darauf, ob es Tatsachen sind, die, ohne in ausschließlicher Beziehung zum Wechsel des Gläubigers zu stehen, nach Wesen und Inhalt des Schuldverhältnisses den Schuldner zum Einwand berechtigen. Darauf, ob die den Einwand begründenden Tatsachen vor oder nach der Abtretung eingetreten sind, kommt es nicht an, falls nur die Einwirkung der erst nachträglich eingetretenen Umstände auf das Schuldverhältnis in dessen Inhalt ihren Grund findet (RGZ 124, 111 [113/14]; RGRK 10. Aufl § 404 Anm 2). Begründet im Sinne des § 404 BGB war aber die Schadensersatzforderung des Klägers schon am Tage der Abtretung der Kaufpreisforderung. Da der Kaufvertrag von Anfang an auf Grund der gesetzlichen Fiktion des Art 40 Abs. 1 Satz 2 RFAO mit einem Rechtsmangel behaftet war (vgl BGHZ 11, 16 [20]), war die Einwendung des Klägers schon immer im Ver-

tragsverhältnis gelegen, wenn sie auch erst später nach Anordnung der Rückerstattung zur Auswirkung kam (vgl. RGZ 83, 279 [282]).

Die von der Revision befürwortete ausdehnende Auslegung des § 405 BGB kann nicht Platz greifen (RGZ 74, 416 [421]).

5. Zutreffend nimmt das Landgericht an, daß Art 41 REAO, der als solcher revisibles Recht darstellt (BGHZ 10, 234 [237]; Art 41 REAO = Art 40 brREG = Art 48 amREG), begründete Recht an den Ansprüchen auf Rückgewähr des Entgelts, auf Entschädigung und an dem Erlös aus diesen Ansprüchen nur die Fortsetzung der dinglichen Sicherung für eine Forderung darstellt (vgl. auch BGH Lind-Möhr Art 48 amREG Nr 1). Wenn aber das Landgericht lediglich prüft, ob eine der Hypothek zugrunde liegende Forderung besteht, diese Frage verneint und dartut, daß ein Recht im Sinne des Art 41 REAO nicht entstanden sei, weil dieses Recht vom Bestand einer Forderung abhängt, so übersieht es, daß nach geltendem deutschen Rechte eine Hypothek als dingliches Recht weiterbestehen kann, obwohl die Forderung, die ihr zugrunde liegt, durch Tilgung erloschen ist. Hat der Erwerber hinsichtlich der der Einrede des Untergangs der Forderung zugrunde liegenden Tatsachen die Hypothek im guten Glauben erworben, so kann die Einrede zwar der persönlichen Forderung, nicht aber dem dinglichen Rechte entgegengesetzt werden (§§ 1138, 892 BGB). Mithin war mit der Beantwortung der Frage, ob die gesicherte Forderung noch bestand, die rechtliche Untersuchung noch nicht abgeschlossen; das Landgericht hätte auch prüfen müssen, ob die Hypothek kraft guten Glaubens weiterbestand und sich in ein Recht im Sinne des Art 41 REAO umwandelte und fortsetzte. Dies rügt die Revision zu Recht.

Der Schutz des guten Glaubens an die Richtigkeit des Grundbuchinhalts ist allerdings durch das Rückerstattungsrecht weitgehend ausgeschaltet worden (BGB RGRK 10. Aufl § 892 Anm 14). Gegenüber dem Verlangen des Berechtigten auf Rückerstattung kann sich ein späterer Erwerber, von gewissen Ausnahmen abgesehen, grundsätzlich nicht auf die Vorschriften berufen, die den guten Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchinhalts schützen (Art 1 Abs 3 REAO; vgl auch Art 1 Abs 3 brREG; Art 1 Abs 2 amREG). Der Gesetzgeber stand damals vor der Frage, ob er dem Schutz des guten Glaubens oder der Wiedergutmachung den Vorzug geben sollte, wenn ein entzogenes Gut in die Hand eines gutgläubigen Dritten gelangt war. Er hat sich zu letzterem entschieden, offensichtlich, um das geschene Unrecht möglichst weitgehend aus der Welt zu schaffen. Aber diese Regelung hat nur relative Wirkung. Sie greift zugunsten des Berechtigten ein, demgegenüber jeder rückerstattungspflichtig ist, der das entzogene Gut in Besitz hat (Art 12 REAO). Mit der Anordnung der Rückerstattung steht im Verhältnis zum Berechtigten fest, daß alle inzwischen begründeten Rechte an einem entzogenen Grundstücke von einem Nichtberechtigten bestellt worden sind, der lediglich Bucheigentümer war. Denn die Anordnung der Rückerstattung stellt den Berechtigten so, als ob er sein Recht in der Zwischenzeit niemals verloren hätte (Art 13 REAO). Ihm gegenüber haben also diese dinglichen Rechtsgeschäfte nur Bestand, wenn sie nachträglich von ihm gebilligt werden. Kraft Gesetzes bleiben ihm gegenüber nur jene dinglichen Rechte bestehen, die in Art 30 REAO aufgezählt sind. Im Verhältnis zu anderen Beteiligten wird aber die Gültigkeit eines Erwerbes dinglicher Rechte nach Maßgabe des deutschen Liegenschaftsrechtes von der Rückerstattungsgesetzgebung nicht berührt. Wo das dingliche Recht dem Berechtigten gegenüber weichen muß, weil sein

Weiterbestand die volle Wiedergutmachung hindern würde, setzt es sich mit Wirkung gegen den Bucheigentümer und Besteller in einem Ersatzrecht fort, nämlich in dem Rechte an den in Art 41 REAO genannten Ansprüchen. Es zeigt sich hier besonders deutlich die Absicht des Gesetzgebers, zugunsten des Berechtigten die Vermögensentziehung soweit als möglich ungeschehen zu machen, das Recht der Grundpfandgläubiger einzuschränken, soweit es das zurückzuerstattende Grundstück mehr belastet als zur Zeit der Entziehung, durch diese Maßnahmen aber keinesfalls eine Begünstigung des Rückerstattungspflichtigen zu Lasten der Grundpfandgläubiger herbeizuführen.

Ist sonach durch die Rückerstattungsgesetzgebung im Verhältnis zwischen rückerstattungspflichtigem Bucheigentümer und Grundpfandgläubiger die Anwendung der Vorschriften über den Schutz des guten Glaubens an den Grundbuchinhalt nicht ausgeschlossen, so bedeutet dies im vorliegenden Falle, daß sich die Beklagte, wenn sie Zahlung aus dem dinglichen Rechte verlangt, nicht den Einwand entgegenhalten lassen muß, die der Hypothek zugrunde liegende Forderung sei erloschen, die Hypothek stünde deshalb der Beklagten nicht mehr zu, es sei denn, daß die Beklagte beim Erwerb der Hypothek hinsichtlich der der Einrede zugrunde liegenden Tatsachen nicht gutgläubig war. Hierzu genügt aber nicht schon die allgemeine Kenntnis von möglichen Gegenansprüchen. Erforderlich ist die Kenntnis der Art und wahrscheinlichen Berechtigung jener Gegenansprüche gegen die durch die Hypothek gesicherte Forderung (vgl. RGZ 78, 26 [33]). Trotz Kenntnis der tatsächlichen Unterlagen kann Gutgläubigkeit zu bejahen sein, wenn aus Rechtsirrtum angenommen wurde, daß die Einrede nicht durchgreifen werde. Ob die Beklagte wußte, aus welchem Rechtsgeschäfte die abgetretene Forderung herrührte und in welchem Zusammenhang sie

zum vorausgegangenen Erwerb des Hauses von Frau H. stand, insbesondere welche Vorstellungen sie sich über eine etwaige spätere Wiedergutmachung gemacht hat, haben aber die Parteien im landgerichtlichen Verfahren weder erörtert noch das Landgericht dargetan. Eine abschließende Feststellung hierzu muß daher vom Tatrichter noch getroffen werden.

Kommt das Kammergericht auf Grund der neuen Verhandlung zu der Überzeugung, daß eine Schlechtgläubigkeit der Beklagten im Sinne der vorstehenden Ausführungen nicht erwiesen sei, so braucht sich die Beklagte die Einrede des nichterfüllten Vertrages nicht entgegenhalten zu lassen, soweit sie Ansprüche aus der Hypothek geltend macht. Die demnach in ihrem Bestande nicht berührte Hypothek ist zwar gemäß Art 30 REAO als solche untergegangen, sie hat sich aber gemäß Art 41 REAO in dem Rechte am Rückgewährsanspruch fortgesetzt. Dabei spielt es keine Rolle, daß dem dinglichen Rechte nur kraft der Fiktion des § 1138 BGB eine Forderung zugrunde liegt. Die Meinung des Klägers, die Anwendung des § 1138 BGB scheitere daran, daß die Hypothek nicht mehr bestehe, trifft nicht zu. An die Stelle der weggefallenen Hypothek ist das Recht am Rückgewährsanspruch getreten. Hat die Hypothek rechtsgültig bestanden, so setzt sie sich in der Gestalt des neuen Rechtes fort. Der Schutz des guten Glaubens an den Inhalt des Grundbuchs erstreckt sich in dieser Weise auch auf das neue Recht und wirkt sich in diesem aus.

In der Rechtsprechung und im Schrifttum zum Rückerstattungsrecht wird übereinstimmend angenommen, daß in Fällen der vorliegenden Art ein gesetzliches Pfandrecht an der Rückgewährforderung entstanden ist (Kubuschok-Weihstein, Rückerstattungsrecht, 1950 S 239 Anm 5; von Godin, Rück-

erstattung, S 178 Anm 1; Goetze, Die Rückerstattung in Westdeutschland und Berlin, S 283 Anm 1; Harmening-Hartenstein-Osthoff-Talk, Rückerstattungsgesetz, 2. Aufl Bl Nr 168 Anm 4 a; KG NJW RzW 1954, 303). Dies bedeutet aber nicht, wie das Landgericht angenommen hat, daß das Recht des Art 41 REAO nicht entstehen könne, wenn eine Forderung nicht besteht, weil das gesetzliche Pfandrecht von dem Vorhandensein einer Forderung abhängig sei (§§ 1173, 1152 BGB). Denn die Vorschriften über das Pfandrecht an Forderungen sind nur insoweit anwendbar, als sie dem Sinn und dem Zweck der Regelung des Art 41 REAO nicht widersprechen. Diese will aber das Recht des Grundpfandgläubigers keineswegs zugunsten des Rückerstattungspflichtigen einschränken. Soweit das Recht des letzteren besteht, soll es sich in ein Recht an dem Rückgewähranspruch umformen. An der Vorschrift des § 1152 BGB darf dies nicht scheitern.

Das Recht des Art 41 REAO läßt sich nach seiner Entstehung vergleichen mit einem durch den Zuschlagsbeschluß nach § 91 ZVG erloschenen Grundpfandrecht, das sich als Recht am Versteigerungserlös fortsetzt (§ 92 ZVG). Hierzu hat das Reichsgericht unter Billigung des Schrifttums ausgesprochen, der Erlös der Versteigerung bilde für die Grundpfandrechte einen Ersatz für das versteigerte Grundstück. Deshalb müßten die für den materiell-rechtlichen Inhalt dieser Rechte, solange sie an dem Grundstück bestanden, maßgebend gewesenen gesetzlichen Vorschriften auch weiter auf die nunmehr an dem Versteigerungserlös bestehenden Rechte entsprechende Anwendung finden. Deshalb verbiete es sich, schlechthin die Grundsätze über das Pfandrecht an Forderungen auf die Rechte am Versteigerungserlös anzuwenden, welche an die Stelle der Grundpfandrechte getreten seien. Die möglichste Aufrechterhaltung der bisherigen Rechte

und rechtlichen Beziehungen hinsichtlich ihres materiell-rechtlichen Inhaltes seien daher geboten (RGZ 86, 300 [404]; Jaeckel-Güthe, ZVG § 92 Anm 1; Wilhelmi-Vogel, ZVG § 92 Anm 1). Diese Rechtsanwendung muß auch im vorliegenden Falle Platz greifen. Das besagt, daß für das Entstehen der Rechte aus Art 41 REAO auch die §§ 1138, 892 BGB entsprechend anzuwenden sind.

6. Zu den vom Kläger noch vorgetragenen Bedenken ist zu bemerken:

Sollte die Behauptung des Klägers zutreffen, die damaligen Leiter der beklagten Bank seien durchweg "alte Kämpfer" gewesen, so wäre damit die weitere Behauptung des Klägers noch nicht bewiesen, daß sie bewußt die Bestrebungen des Dr. Goebbels auf Verwertung des einer Verfolgten entzogenen Grundbesitzes unterstützt hätten. Möglicherweise haben sie nicht einmal Kenntnis vom Vorerwerb des Grundstücks gehabt. Damit bleibt auch bisher die Behauptung des Klägers beweisfällig, es liege ein Akt gegenseitiger Förderung leitender Nationalsozialisten vor, der nicht mehr beachtet werden dürfe. Daß Art 41 REAO im Gegensatz zu Art 48 Abs 2 amREG das Entstehen eines Rechtes am Rückgewähranspruch nicht ausschließt, wenn der Grundpfandgläubiger durch Darlehensgewährung zu einer schweren Entziehung Beistand geleistet hat, besagt im übrigen nicht, daß ein solches Verhalten auch für die Frage und deren Beantwortung unbeachtlich sei, ob Gutgläubigkeit im Sinne der §§ 892, 1138 BGB vorgelegen hat.

b) Schließlich versagt auch der Hinweis des Klägers auf die Entscheidung BGHZ 13, 67 ff. Dort wurde der Deutschen Bundesbahn versagt, ihrerseits Rückgriff gegen ihren Verkäufer zu nehmen, nachdem sie das in ihren Händen befindliche entzogene Vermögen hatte zurückerstatten müssen. Ein

so gearteter Fall liegt hier nicht vor. Die Beklagte macht keine Rückgriffsrechte geltend, sie beansprucht vielmehr Leistung aus dem dinglichen Rechte. Es trifft daher der Grundgedanke jener Entscheidung nicht zu, es widerspreche Treu und Glauben, dem Urheber allgemein anerkannten Unrechts noch Entschädigungsansprüche gegen andere zuzusprechen.

Bemerkt sei schließlich, daß die Klage insoweit begründet wäre, als das Nichtbestehen einer persönlichen Forderung der Beklagten gegen den Kläger festgestellt werden sollte. Es wird aber zu prüfen sein, ob ein Rechtsschutzinteresse des Klägers an dieser Feststellung weiterhin bestehen bleibt, falls sich in der neuen Verhandlung die Beklagte einer persönlichen Forderung gegenüber dem Kläger nicht mehr berühren sollte.

Die Revision der Beklagten muß sonach Erfolg haben. Dem Senat erscheint es angebracht, die Sache an das Kammergericht zurückzuverweisen (§ 566 a Abs 5 ZPO). Ihm wird auch die Entscheidung über alle bisher entstandenen Kosten übertragen.

Dr. Tasche

Dr. Oechßler

Dr. Augustin

Dr. Freitag

Schuster