

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: ZPO §§ 766, 767; BVFG (Fassung vom 14. August 1957)
§ 86

Rechtssatz: Durch die Vorschrift des § 86 Abs. 1 Satz 2
BVFG wird die Vollstreckungsgegenklage nicht
ausgeschlossen.

Aktenzeichen: V ZR 19/56

Urteil des BGH vom 27. November 1957 -

LG München II
OLG München

V ZR 19/56

Verkündet
am 27. November 1957
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stell-

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

In dem Rechtsstreit

der C [REDACTED] Lebensversicherungs-Aktiengesellschaft in M [REDACTED],
M [REDACTED] A [REDACTED] Platz [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand, die
Versicherungsdirektoren Otto G [REDACTED], Dr. Hellmuth N [REDACTED] und
Fritz H [REDACTED] in K [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Fabrikanten Ernst He [REDACTED] in Pf [REDACTED] (Ilm),
Am [REDACTED] Weg,

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. November 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Schueter, Dr. Piepenbrock und Dr. Rothe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts München vom 31. Oktober 1955,
den Parteien an Verkündungsstatt zugestellt
am 2. November 1955, wird auf Kosten
der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der 1897 geborene Kläger ist in der elsässischen Stadt St. I. aufgewachsen, von wo er im Jahre 1919 zusammen mit seinen Eltern durch die Franzosen ausgewiesen wurde. Später betrieb er in B. eine Werkzeugmaschinenfabrik. Im Sommer 1940, nach Beendigung des Frankreich-Feldzuges, begab sich der Kläger auf Veranlassung des Reichsluftfahrtministeriums in das Elsaß und errichtete in St. I. einen zweiten Betrieb. Er zog 1943 mit seiner Familie von B. nach St. I. um und verlegte auch die Hauptverwaltung seiner Betriebe nach dort. Als am 19. November 1944 die französischen Truppen in St. I. einrückten, wandte sich der Kläger mit seinen Angehörigen nach Ti. (Oberrhein), wohin er schon vorher Teile seines Maschinenparks und seines Hausrats verlagert hatte, und begann dort mit dem Aufbau einer neuen Fabrik. Diese wurde nach dem Einmarsch der Franzosen im April 1945 beschlagnahmt, und die Maschinen wurden zum größten Teil nach Frankreich geschafft. In der Folgezeit versuchte der Kläger in Ti. mit den ihm verbliebenen Maschinen eine Leiterwagen-Fabrikation aufzuziehen, die auf den Namen seiner Ehefrau und seiner Kinder lief.

Der Betrieb des Klägers in B., der sich im sowjetisch besetzten Sektor der Stadt befand, war nach Kriegsende unter Treuhänderschaft gestellt worden. Im Februar 1946 ging der Kläger nach B. zurück, erreichte die Aufhebung der Treuhänderschaft und widmete sich in den folgenden beiden Jahren hauptsächlich dem Wiederaufbau des dortigen Betriebes. Zwischendurch war er mehrfach in Ti. bei seiner Familie und hielt sich auch zeitweilig in Pf. (Ilm) auf, wo er während des Krieges eine Reparaturwerkstätte eingerichtet hatte. In den ersten



Monaten des Jahres 1948 gelang es dem Kläger, sich in Ost-B. eine Wohnung und die erforderlichen Einrichtungsgegenstände dafür zu beschaffen. Zu der geplanten Übersiedlung der Familie nach B. kam es indessen nicht, weil im April 1948 der dortige Betrieb überraschend beschlagnahmt wurde. Die Beschlagnahmeverfügung, die auf dem Befehl Nr. 124 des Obersten Chefs der sowjetischen Militärverwaltung beruhte und die sich zugleich auf das gesamte sonstige Vermögen des Klägers innerhalb des sowjetischen Besatzungssektors der Stadt B. erstreckte, wurde dem Kläger am 22. April 1948 eröffnet. Er mußte seinen Betrieb sofort verlassen und begab sich noch am selben Tage über West-B. nach Ti. Von dort aus kam er im Mai und im Juni 1948 noch jeweils für einige Tage nach Ost-B. und bemühte sich bei der sowjetischen Kommandantur und bei anderen Dienststellen vergeblich um die Rückgabe seines Betriebes. Da die Leiterwagen-Herstellung in Ti. nach der Währungsreform nicht mehr lohnend erschien, wandte sich der Kläger in der Folgezeit nach Pf. Das dortige Unternehmen war nach dem Kriege in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung umgewandelt worden, an der der Kläger mit 50 % beteiligt war. Er zahlte nunmehr seine Mitgesellschafter aus und führt seitdem den Betrieb allein.

Das Grundstück Lo.straße in Ost-B., auf dem sich der beschlagnahmte Fabrikbetrieb befand, hatte der Kläger im Jahre 1940 käuflich von der Beklagten erworben. Von dem Kaufpreis war er 60 000 RM schuldig geblieben; er hatte der Beklagten in dieser Höhe eine Restkaufgeldhypothek an dem Grundstück bestellt und sich insoweit in dem notariellen Kaufvertrag vom 18. März 1940 der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen. Auf Grund des Gesetzes zur Einziehung von Vermögenswerten der Kriegsverbrecher und Kaziaktivisten vom 8. Februar 1949

(VOBl Bln-Ost I 34) wurde das Grundstück Lo[redacted]straße [redacted] einschließlich der darauf stehenden Fabrik- und Wohngebäude entschädigungslos enteignet und in sogenanntes Volkseigentum übergeführt. Die Hypothek der Beklagten an diesem Grundstück wurde auf Grund der Verordnung über die Schuldenhaftung der Erwerber eingezogener Vermögenswerte vom 13. Juni 1949 (VOBl Bln-Ost I 156) und der Registerverordnung vom 12. April 1950 (VOBl Bln-Ost I 75) am 5. Dezember 1951 im Grundbuch gelöscht; der in den Händen der Beklagten befindliche Hypothekenbrief wurde durch Beschluß des Amtsgerichts Berlin-Mitte vom 10. Januar 1952 (veröffentlicht VOBl Bln-Ost II 92 ff; vgl. insbesondere S. 11 Nr. 104) für kraftlos erklärt.

Die Beklagte hat sich eine vollstreckbare Ausfertigung der notariellen Urkunde vom 18. März 1940 erteilen lassen und betreibt daraus wegen der auf 6 000 DM umgestellten Kaufpreisrestforderung und wegen einer auf 1 417,50 DM umgestellten Zinsforderung die Zwangsvollstreckung in den Geschäftsanteil des Klägers an der Werkzeug- und Maschinenfabrik He[redacted] GmbH in Pf[redacted].

Der Kläger hat Vollstreckungsgegenklage erhoben und geltend gemacht, die Kaufpreisrestforderung stehe der Beklagten nicht mehr zu. Ihre Vermögenswerte im sowjetisch besetzten Sektor von B[redacted] seien unter die Verwaltung eines Sonderbeauftragten gestellt und damit praktisch enteignet worden. Das Erlöschen der Hypothek erstrecke sich zugleich auf die persönliche Forderung. Zum mindesten wäre er, wenn er jetzt an die Beklagte zahlen müsse, der Gefahr einer nochmaligen Inanspruchnahme aus der Hypothek ausgesetzt. Das Verlangen der Beklagten auf Zahlung des Restkaufpreises verstoße auch gegen Treu und Glauben,

weil er das gekaufte Grundstück durch Enteignung verloren habe und ihm infolgedessen der Rückgriff auf dasselbe verwehrt sei. Er hat vor dem Landgericht den Antrag gestellt, die Zwangsvollstreckung aus der vollstreckbaren Urkunde des Notars Dr. Friedrich R. in B. vom 18. März 1940 (Urkundenrolle Nr. /40) für unzulässig zu erklären.

Die Beklagte, die um Klageabweisung gebeten hat, ist der Ansicht, daß ihr die persönliche Forderung nach wie vor zustehe. Ihr im Ostsektor von B. befindliches Vermögen sei nicht enteignet worden. Eine Doppelinanspruchnahme des Klägers stehe nicht zu befürchten.

Der Kläger hat auf Anfrage erklärt, daß er keine Vertragshilfe seitens des Prozeßgerichts begehre.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil durch den Wegfall der dinglichen Sicherung die der Hypothek zu Grunde liegende Forderung nicht erloschen sei; auch die Enteignung seines Grundstücks berechtige den Kläger nicht zur Leistungsverweigerung.

In der Berufungsinstanz hat der Kläger unter Aufrechterhaltung der bisherigen Klagebegründung neu vorgebracht, daß er sowohl Heimatvertriebener als auch Sowjetzonenflüchtling sei und infolgedessen nach den Bestimmungen des Bundesvertriebenengesetzes wegen der im Jahre 1940 begründeten Kaufpreisverbindlichkeit nicht in Anspruch genommen werden könne. Die Beklagte hat um Zurückweisung dieses neuen Vorbringens als verspätet gebeten und ist ihm mit Tatsachenbehauptungen und rechtlichen Ausführungen entgegengetreten.

Das Oberlandesgericht hat das landgerichtliche Urteil "aufgehoben" (richtig: "abgeändert"; § 536 ZPO) und der Klage stattgegeben.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Im Revisionsrechtszug ist gemäß § 272 b ZPO von dem Oberlandesgerichtspräsidenten in München die Auskunft vom 26. Juni 1957 eingeholt worden. Die Parteien haben diese Auskunft in der mündlichen Verhandlung vorge-
tragen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß Einwendungen, die ein Schuldner auf Grund des Bundesvertriebenengesetzes - BVFG - vom 19. Mai 1953 (BGBl I 201) in der Fassung des Gesetzes vom 3. August 1954 (BGBl I 231; jetzt geltende Fassung vom 14. August 1957, BGBl I 1215) gegen eine "titulierte" Forderung erhebe, mindestens dann durch Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden könnten, wenn sie, wie hier, mit anderen, nur im Wege des § 267 ZPO verfolgbaren Einwendungen zusammen-
träfen. Das neue Vorbringen des Klägers stelle eine Klage-
änderung dar; diese sei aber sachdienlich (§ 264 ZPO). Auch eine Zurückweisung des Vorbringens nach § 529 Abs. 2 und 3 ZPO komme nicht in Betracht.

Sachlich-rechtlich prüft das Berufungsgericht zunächst die bereits im ersten Rechtszuge erhobenen, nicht auf das Bundesvertriebenengesetz gestützten Einwendungen des Klägers. Ihnen gebühre der Vorrang, weil im Falle ihres Durchgreifens die Angelegenheit endgültig erledigt wäre, während der Beklagten bei einem Obsiegen des Klägers lediglich wegen seiner Vertriebenen- oder Sowjetzonenflüchtlings-Eigenschaft immer noch die Möglichkeit verbliebe, nachträglich gemäß § 84 Abs. 2 BVFG eine abweichende Regelung im Wege der Vertragshilfe anzustreben. Die erstinstanzlichen Einwendungen des Klägers - so führt das angefochtene Urteil, insoweit übereinstimmend mit dem Landgericht, im einzelnen aus - seien jedoch nicht begründet: Der Bestand der Restkaufpreisverbindlichkeit des Klägers sei weder durch die Enteignung des Grundstücks Lönstraße [REDACTED], noch durch die Löschung der Hypothek berührt worden. Eine etwaige Enteignung der im sowjetisch besetzten Sektor von B [REDACTED] befindlichen Vermögenswerte der Beklagten würde deren persönliche Forderung ebenfalls nicht erfaßt haben. Dem Kläger stehe auch kein Leistungsverweigerungsrecht aus § 242 BGB zu. Ein wirtschaftlicher Ausgleich der Verluste, die er durch Enteignungsmaßnahmen erlitten habe, könne nur im Wege der Vertragshilfe erfolgen; er habe aber von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht. Die Gefahr einer Doppelinanspruchnahme bestehe für ihn nicht, da die Hypothek gelöscht worden und kein neuer Hypothekengläubiger an die Stelle der Beklagten getreten sei. Ob die Restkaufpreisforderung nach sowjetzonalem Recht im Verhältnis 1 : 1 in DM-Ost umgestellt sei, könne dahinstehen, denn die Beklagte betreibe die Zwangsvollstreckung aus der Schuldurkunde in DM-West und nur im Umstellungsverhältnis 0 : 1.

Dagegen kann nach Ansicht des Berufungsgerichts der Kläger sich mit Erfolg auf die Bestimmungen des Bundesvertriebenengesetzes berufen. Er sei sowohl Vertriebener im Sinne des § 1 als auch Sowjetzonenflüchtling im Sinne des § 3 BVFG. Aus den schriftlichen Unterlagen und dem Ergebnis der Beweisaufnahme gehe hervor, daß der Kläger spätestens von 1943 ab in St. L. seinen dauernden, alleinigen Wohnsitz gehabt und diesen dann im Zusammenhang mit den Kriegsereignissen verloren habe; der Ausnahmetatbestand des § 11 BVFG - Ausnutzung einer durch nationalsozialistische Gewaltherrschaft geschaffenen Lage - liege nicht vor. Nach der Vertreibung aus dem Elsaß habe der Kläger in Ost-B. gewohnt. Von dort habe er später flüchten müssen, um sich einer von ihm nicht zu vertretenden und durch die politischen Verhältnisse bedingten besonderen Zwangslage zu entziehen. In Ost-B. habe sich vor der Flucht der überwiegende Teil seines Vermögens befunden, und er habe diesen durch Enteignungsmaßnahmen verloren. Infolgedessen ständen dem Kläger die Vergünstigungen der §§ 82, 88 BVFG zu, d.h. er könne wegen der Restkaufpreisverbindlichkeit nicht in Anspruch genommen werden. Die Vorschrift des § 13 BVFG - Verlust dieser Vergünstigungen wegen Wiedereingliederung in das wirtschaftliche und soziale Leben - stehe dem nicht entgegen, weil bisher kein entsprechender Verwaltungsakt der zuständigen Behörden (Abs. 3 aaO) ergangen sei. Auch der Umstand, daß der Kläger nach Beendigung des ersten Rechtszuges den geforderten Betrag unter Vorbehalt gezahlt habe, hindere ihn nicht, sich nach wie vor auf die Vergünstigungen des Bundesvertriebenengesetzes zu berufen.

Die Revision bekämpft diese Ausführungen als rechtsirrig. Sie rügt insbesondere Verletzung der §§ 128, 139,

264, 286, 523, 529, 551, 766, 767 ZPO, §§ 66, 117 BGG.
§§ 1, 3, 11, 13, 82, 86, 88 BVerfG und des sonstigen
sachlichen Rechts sowie Verletzung von Erfahrungssätzen
und Denkgesetzen.

2. Ein Teil dieser Revisionsrügen liegt auf ver-
fahrensrechtlichem Gebiet.

a) Beanstandet wird, daß das Berufungsgericht nicht
vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei (§ 551 Nr. 1 ZPO):
den Vorsitz im 3. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Mün-
chen habe ständig - auch in der vorliegenden Sache -
Oberlandesgerichtsrat Dr. Neubig geführt und nicht, wie
das Gesetz es verlange, der zuständige Senatspräsident.

Die Rüge ist nicht begründet. Auf Grund der dienst-
lichen Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten in
München steht fest, daß der ordentliche Vorsitzende des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts, Senatspräsident
Dr. Seufert, in 38 von insgesamt 50 Sitzungen im Ge-
schäftsjahr 1955 mitgewirkt hat, und zwar übernahm er
in allen ihm wichtig erscheinenden Sachen selbst den
Vorsitz; außerdem hat er grundsätzlich in den Sachen,
die dann später unter dem Vorsitz seines regelmäßigen
Vertreters, Oberlandesgerichtsrats Dr. Neubig, verhandelt
wurden, jeweils den ersten Termin anberaumt. Ausweislich
der Akten ist von ihm darüber hinaus im vorliegenden
Fall auch der Berichterstatter bestimmt worden (Bl. 89
GA). Eine Vertretung des ordentlichen Vorsitzenden im
Falle seiner Verhinderung ist aber nach §§ 117, 66 GVG
zulässig, sofern es sich nur um eine vorübergehende Ver-
tretung handelt (BGHZ 15, 135, 138 ff) und der ordent-
liche Vorsitzende einen richtungsweisenden Einfluß auf die
Rechtsprechung des Senats ausüben vermag und tatsäch-
lich ausübt (BGHZ 9, 291²⁹², 130, 131 f; 15, 135, 137;

16, 254, 256; 20, 355, 359, 362). Diese Voraussetzungen waren hier erfüllt. Daran ändert insbesondere auch der Umstand nichts, daß Oberlandesgerichtsrat Dr. Neubig den Vorsitz in der vorliegenden Sache, nachdem er ihm einmal übertragen worden war, unverändert während des ganzen zweiten Rechtszuges und bis zum Urteil behalten hat. Denn nach den Akten lag in dem Zeitpunkt, als Senatspräsident Dr. Seufert ihm den Vorsitz überließ und den ersten Verhandlungstermin anberaumte, die Berufungsbegründung bereits vor, so daß damals der Umfang des Streitstoffes für die Berufungsinstanz zu übersehen war (Bl. 89, 98 ff GA).

b) Der Revision kann nicht beigetreten werden, wenn sie meint, das Einverständnis der Parteien, daß ohne mündliche Verhandlung entschieden werde (§ 128 Abs. 2 ZPO), hätte nicht vor dem Einzelrichter erklärt werden dürfen, sondern dazu wäre eine Erklärung vor dem mit drei Richtern besetzten Senat des Berufungsgerichts erforderlich gewesen. Um die Möglichkeit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren zu eröffnen, bedarf es keiner Erklärung in der mündlichen Verhandlung; die Parteien können ihr Einverständnis auch außerhalb derselben schriftsätzlich zum Ausdruck bringen (Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. § 128 Anm. IX 1; Baumbach/Lauterbach, ZPO 24. Aufl. § 128 Anm. 5 B). Wird die Einverständniserklärung, wie hier, dem Einzelrichter gegenüber abgegeben, so deckt sie zugleich eine demnächst nach § 128 Abs. 2 ZPO ergehende Entscheidung des Kollegiums (RG JW 1936, 646). Entgegen der Ansicht der Revision war es auch nicht erforderlich, daß die Parteien in dem Einzelrichter-Termin vom 19. September 1955 nach Schluß der Beweisaufnahme nochmals ausdrücklich die bisherigen Anträge wiederholten (RGZ 31, 423, 424 f; Stein/Jonas/Schönke aaO Anm. IV 3; Baumbach/Lauterbach § 137 ZPO Anm. 1).

Die Revision beanstandet die Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Kläger seine Einwendungen gegen die Forderung der Beklagten auch insoweit, als sie aus dem Bundesvertriebenengesetz hergeleitet werden, im Wege der Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO) geltend machen könne. Sie meint, hierfür komme nur der Rechtsbehelf des § 766 ZPO - Anträge, Einwendungen und Erinnerungen gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung - in Betracht. Der Gesetzgeber habe in § 86 Abs. 1 Satz 2 BVFG ausdrücklich das Verfahren nach § 766 ZPO vorgeschrieben. Da die Zuständigkeit sowohl in den Fällen des § 766 als auch in denjenigen des § 767 ZPO eine ausschließliche sei, verbiete es sich schon aus diesem Grunde, einer Partei die Wahl zwischen den beiden Rechtsbehelfen zu lassen. Vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus hätte der Schuldner es zudem in der Hand, sich den Weg der Vollstreckungsgegenklage dadurch zu eröffnen, daß er zusätzlich zu seinem auf § 766 ZPO gestützten Vorbringen noch einen lediglich fingierten Einwand aus § 767 ZPO erhebe; dadurch könnte er den nach § 766 ZPO zuständigen Richter umgehen und den Gegner zu einem Verfahren zwingen, das der Gesetzgeber bewußt habe vermeiden wollen.

Die Rüge greift nicht durch. Mit ihrer Ansicht, daß durch § 86 Abs. 1 Satz 2 BVFG allein die Erinnerung gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung zugelassen, die Vollstreckungsgegenklage aber schlechthin ausgeschlossen werde, wird die Revision der Bedeutung dieser Vorschrift, die erst nachträglich durch das Erste Änderungsgesetz vom 3. August 1954 (1. ÄndGBVFG, BGBl I 231) in das Bundesvertriebenengesetz eingeführt worden ist, nicht gerecht.

Die ursprüngliche Fassung des § 86 Abs. 1 BVFG - der, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, trotz seines scheinbar engeren Wortlauts auch für vollstreckbare Urkunden im Sinne des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO gilt (Saage, Schuldenregelung für Vertriebene und Sowjetzonenflüchtlinge 1953, II. Teil § 86 Anm. II 6, S. 96) - enthielt keine ausdrückliche Regelung der Frage, welche Rechtsbehelfe dem Schuldner zur Verfügung stehen, wenn der Gläubiger entgegen den Vorschriften der §§ 82 ff BVFG aus einem vor der Vertreibung oder Flucht erworbenen Vollstreckungstitel gegen ihn vorgeht. Vom Kammergericht (NJW 1954, 807) und von Saage (aaO Anm. II 3, S. 95) wurde damals die Ansicht vertreten, daß die Vollstreckungsgegenklage der gegebene Rechtsbehelf sei, weil die §§ 82, 86 Abs. 1 BVFG den titulierten Anspruch geändert hätten. Nun konnten sich aber, worauf vor allem das Erläuterungsbuch von Werber/Bode/Ehrenforth (Bundesvertriebenengesetz 1954, § 86 Anm. 2) hingewiesen hat, bei Erhebung der Vollstreckungsgegenklage für den Schuldner praktisch Schwierigkeiten daraus ergeben, daß für diese Klage - sofern sie sich gegen ein Urteil richtet - gemäß § 767 Abs. 1 ZPO das Prozeßgericht des ersten Rechtszuges zuständig ist; wenn nämlich das Urteil von einem Gericht außerhalb der Bundesrepublik oder West-Berlinsherrührte und keine Ersatzzuständigkeit etwa nach § 4 des Zuständigkeitsergänzungsgesetzes vom 7. August 1952, BGBl I 407) begründet war, konnte die Rechtsverfolgung wesentlich erschwert oder gar unmöglich gemacht werden. Bei der Erinnerung, über die nach § 766 Abs. 1 Satz 1 ZPO das Vollstreckungsgericht (§ 764 Abs. 2 ZPO) entscheidet, bestand diese Schwierigkeit nicht. Außerdem läßt sich das Erinnerungsverfahren leichter und schneller durchführen und erfordert in der Regel weniger Kosten als ein Prozeßverfahren. Im wesentlichen aus diesen Erwägungen

kam es dann dazu, daß durch Art. I Nr. 2 1.ÄndGBVFG (vgl. die Amtliche Begründung des Gesetzesentwurfs, Bundestagsdrucksache 2. Wahlperiode Nr. 222, die mit den Ausführungen vor Werber/Bode/Ehrenforth aaO nahezu wörtlich übereinstimmt) dem § 86 Abs. 1 folgender Satz 2 angefügt wurde: "Die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung kann der Schuldner im Wege der Erinnerung nach § 766 der Zivilprozeßordnung geltend machen".

Dieser Werdegang der gesetzlichen Regelung (vgl. dazu auch LG Frankfurt NJW 1955, 267) spricht gegen die Auffassung, daß der Wille des Gesetzgebers dahin gegangen sei, dem Schuldner, der sich auf Grund der Vorschriften der §§ 82 ff BVFG gegen die Zwangsvollstreckung aus einem vor der Vertreibung bzw. Flucht entstandenen Titel zur Wehr setzen will, nur den Weg des § 766 zu belassen. Vielmehr sollte dieser Weg noch zusätzlich und als weiterer Rechtsbehelf neben der ohnehin zulässigen Vollstreckungsgegenklage eröffnet werden. Die Klage aus § 767 ZPO bietet, da sie zu einem regelrechten Zivilprozeß mit sorgfältiger Sachverhaltsfeststellung und Nachprüfbarkeit in mehreren gerichtlichen Instanzen (gegebenenfalls bis zum Bundesgerichtshof) führt, eine größere Gewähr für eine sachlich richtige Entscheidung als das Erinnerungsverfahren, bei dem immerhin über das Vorliegen der Vertriebenen- oder Flüchtlingseigenschaft vielfach in erster Linie der Gerichtsvollzieher zu befinden hat. Es wäre mit dem Sinn und Zweck der §§ 82 ff BVFG, dem Schuldner Vergünstigungen und nicht etwa Verschlechterungen zu bringen (Leitreiter, Bundesvertriebenengesetz 1953 Anm. zu § 86 Abs. 1), nicht vereinbar, wenn man ihm den zwar umständlicheren, aber mit besseren Rechtsgarantien ausgestatteten Weg des § 767 ZPO versperren wollte.

Gegen die Ansicht der Revision läßt sich ferner ins Feld führen, daß die Vollstreckungsgegenklage ihrem Wesen nach der sachlich gebotene Rechtsbehelf ist, da die Einwendungen aus dem Bundesvertriebenengesetz, wie auch das Berufungsgerecht hervorhebt, in Wirklichkeit den durch den Vollstreckungstitel festgestellten sachlich-rechtlichen Anspruch betreffen und sich nicht lediglich auf die Förmlichkeiten der Zwangsvollstreckung beziehen. Aus diesem Grunde vermag auch der Hinweis der Revision, daß grundsätzlich neben der Erinnerung des § 766 ZPO eine Klageerhebung vor dem Prozeßgericht ausgeschlossen sei (RGZ 93, 74, 77 f), in Fällen der hier vorliegenden Art nicht zu überzeugen; denn dieser Grundsatz findet nur dann Anwendung, wenn der Schuldner sich gegen die Vollstreckbarkeit des Titels als solche wendet, nicht aber bei Einwendungen, die er aus seiner materiellen Rechtsstellung herleitet (RGZ 66, 233, 234). Ob der Wortlaut des § 86 Abs. 1 Satz 2 BVFG (".... kann der Schuldner geltend machen") ebenfalls darauf hindeutet, daß der Schuldner nicht auf den Rechtsbehelf des § 766 ZPO beschränkt werden, sondern daß er ihm wahlweise neben der bestehenden Möglichkeit, Vollstreckungsgegenklage zu erheben, zu Gebote stehen sollte, mag auf sich beruhen. Jedenfalls sprechen die ungewöhnlichen Schwierigkeiten, die bei einer Prüfung der Anwendbarkeit insbesondere der wenig übersichtlichen §§ 1 bis 4, 11, 88 BVFG im Rahmen eines bloßen Erinnerungsverfahrens entstehen können, überzeugend dafür, daß die Zulassung dieses Verfahrens in § 86 Abs. 1 Satz 2 aaO nur eine auf besonders gelagerte Fälle zugeschnittene Notmaßnahme darstellt und daß die Geltendmachung der Einwendungen aus der Vertriebenen- oder Sowjetzonenflüchtlings-Eigenschaft des Schuldners im Wege der Vollstreckungsgegenklage der Regelfall bleiben muß. Daraus er-

gibt sich zugleich, daß einer solchen Klage nicht etwa mit der Begründung, der Gesetzgeber habe dem Schuldner doch für seine Einwendungen den "einfacheren und billigeren Weg des § 766 ZPO" eröffnet, das Rechtsschutzbedürfnis abgesprochen werden kann. Ob ein Schuldner, der seine Einwendungen gemäß § 86 Abs. 1 Satz 2 BVFG im Wege der Erinnerung geltend gemacht und damit keinen Erfolg gehabt hat, dann noch berechtigt ist, die Klage aus § 767 ZPO zu erheben, kann offen bleiben; falls diese Frage zu verneinen wäre, würde auch das der Ansicht, daß grundsätzlich zunächst einmal beide Rechtsbehelfe nebeneinander gegeben sind, nicht entgegenstehen.

Für die Richtigkeit des dargestellten Standpunktes sprechen im vorliegenden Fall noch eine Anzahl praktischer Erwägungen. Die Besonderheit dieses Falles liegt darin, daß der Kläger sein Verlangen, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären, nicht allein mit der Behauptung begründet, er sei Vertriebener und Sowjetzonenflüchtling. Vielmehr erhebt er außerdem und sogar in erster Linie Einwendungen, die mit dem Bundesvertriebenen-gesetz nichts zu tun haben und hinsichtlich deren außer Zweifel steht, daß für ihre Geltendmachung nur der Weg der Vollstreckungsgegenklage gegeben ist. Der Einwand aus §§ 82. 86 BVFG ist hier ferner nicht gleich zu Beginn des Prozesses, sondern erst im zweiten Rechtszuge, nachdem der Kläger vor dem Landgericht bereits mit seiner Klage abgewiesen worden war, noch als zusätzlicher Klagegrund geltend gemacht worden. In einem solchen Falle dem Schuldner die Wahrnehmung seiner Vertriebenen- oder Flüchtlingsrechte im Rahmen des anhängigen Prozesses zu verwehren und ihn insoweit auf ein neues, vor dem Vollstreckungsgericht an-

hängig zu machendes Erinnerungsverfahren zu verweisen, wäre offensichtlich mit dem Grundsatz der Prozeßwirtschaftlichkeit nicht vereinbar. Wollte man hier den Kläger vor die Notwendigkeit stellen, seine Einwendungen, die sich gegen eine und dieselbe Vollstreckungsmaßnahme richten und denen teilweise sogar dieselben tatsächlichen Vorgänge zu Grunde liegen, in zwei getrennten gerichtlichen Verfahren zu verfolgen, so würde das, wie das angefochtene Urteil zutreffend ausführt, auf jeden Fall umständlicher, zeitraubender und kostspieliger sein als die Geltendmachung sämtlicher Einwendungen in dem gegenwärtigen Rechtsstreit. Durch eine derartige Verfahrensweise würde der bereits erwähnte Zweck der §§ 82 ff BVFG, die Lage des von den Kriegs- und Nachkriegsereignissen betroffenen Schuldners zu verbessern, in sein Gegenteil verkehrt werden.

Das Berufungsgericht hat daher die Zulässigkeit der Einwendungen aus dem Bundesvertriebenengesetz im Rahmen des anhängigen Prozesses mit Recht bejaht.

d) Mit ihrer Rüge, daß das Berufungsgericht die in dem neuen Vorbringen liegende Klageänderung zu Unrecht zugelassen und daß es den Begriff der Sachdienlichkeit (§ 264 ZPO) verkannt habe, kann die Revision gemäß § 270 ZPO nicht gehört werden. Damit erübrigt sich auch eine Stellungnahme zu den Erörterungen des angefochtenen Urteils über § 529 Abs. 2 und 3 ZPO (vgl. BGH NJW 1955, 707 Nr. 3 sowie das zur Veröffentlichung vorgesehene Urteil des Senats vom 30. Oktober 1957, V ZR 195/56) und über § 767 Abs. 3 ZPO, sowie zu den Einwendungen, welche die Revision in diesem Zusammenhang erhebt.

3. In sachlich-rechtlicher Hinsicht lassen die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht dargelegt hat, daß die persönliche Forderung weder durch die Enteignung des Grundstücks noch durch die Löschung der Hypothek untergegangen sei und daß dem Kläger kein Leistungsverweigerungsrecht aus § 242 BGB zustehe (vgl. dazu noch BGH WM 1957, 1367), einen Rechtsverstoß nicht erkennen. Von der Revision werden naturgemäß insoweit keine Rügen erhoben.

Nicht zu beanstanden ist ferner, daß das Berufungsgericht dahingestellt gelassen hat, ob die Tatsache, daß der Kläger im Besitz des Vertriebenenausweises B und des Flüchtlingsausweises C ist (§ 15 BVFG), einen für alle Behörden bindenden Nachweis schafft oder ob durch diese Ausweise lediglich eine beweiserhebliche Vermutung begründet werde, deren Richtigkeit durch die ordentlichen Gerichte nachgeprüft werden kann (vgl. dazu jetzt § 15 Abs. 5 BVFG in der Fassung vom 14. August 1957 und - außer den Schrifttums- und Rechtsprechungsnachweisungen des angefochtenen Urteils - einerseits Leitreiter, BVFG Anm. zu § 15; Schmidt NJW 1955, 1803; andererseits Werber, Bode, Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 15 BVFG Anm. 1; Saage, Schuldenregelung § 82 Anm. II 1 b, S. 20; Bettermann NJW 1956, 586; OLG Hamm NJW 1956, 1567; von Kopp, Bundesvertriebenengesetz 1957 § 15 Anm. 6; OLG Stuttgart DÖV 1957, 58). Eine Auseinandersetzung mit dieser Frage war für das Berufungsgericht entbehrlich, da es auf Grund des Beweisergebnisses für nachgewiesen erachtet hat, daß der Kläger sowohl Vertriebener als auch Sowjetzonenflüchtling sei.

a) Der Revision, die letzteres bestreitet, ist zuzugoben, daß das angefochtene Urteil, soweit darin die Wohnsitzbegründung des Klägers in St. L. und seine

spätere Flucht von dort gewürdigt und daraus der Schluß gezogen wird, er sei Vertriebener im Sinne des § 1 BVFG, keine Stellungnahme zu der Vorschrift des Abs. 1 Satz 3 aaO (frühere Fassung) enthält; danach war, wer infolge von Kriegseinwirkungen seinen Wohnsitz in Gebiete außerhalb der am 31. Dezember 1937 bestehenden Reichsgrenzen - hier also nach dem Elsaß - verlegt hat, "nur dann Vertriebener, wenn aus den Umständen hervorgeht, daß er sich auch nach dem Kriege in diesen Gebieten ständig niederlassen wollte" (ähnlich jetzt in § 1 Abs. 4 BVFG in der Fassung vom 14. August 1957). Der Revision kann jedoch nicht beigepflichtet werden, wenn sie aus dem Fehlen ausdrücklicher Ausführungen über die Anwendbarkeit des § 1 Abs. 1 Satz 3 BVFG im Urteil folgern möchte, das Berufungsgericht habe diese Vorschrift übersehen oder verkannt.

Zunächst erscheint schon zweifelhaft, ob die Wohnsitzverlegung in das Elsaß, zu der sich der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsurteils auf Drängen des Reichsluftfahrtministeriums entschloß, "infolge von Kriegseinwirkungen" stattgefunden hat, d.h. ob es sich hier um einen Evakuierungsfall handelte, wie ihn der Gesetzgeber bei der angeführten Bestimmung im Auge gehabt haben dürfte (Straßmann/Nitsche, Bundesvertriebenengesetz § 1 Anm. 8; Werber/Bode/Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 1 BVFG Anm. 9); daß der Kläger jedenfalls, entgegen der Ansicht der Revision, kein "Evakuierter" im Sinne des Bundesevakuiertengesetzes vom 14. Juli 1953 (BGBl I 586) gewesen ist, geht aus § 1 Abs. 1 aaO hervor, wonach der "Zufluchtsort" sich "im Geltungsbereich dieses Gesetzes", also im Gebiet der heutigen Bundesrepublik befunden haben muß. Das mag indessen auf sich beruhen. Daß die Übersiedlung des Klägers nach St. L. und die Begründung seines dortigen Industriebetriebes in der Absicht vorgenommen wurde, sich auch nach dem Kriege ständig daselbst niederzulassen, ergibt sich auf je-

den Fall aus dem Zusammenhang der tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts.

Danach lebten der Kläger seit dem 6. Oktober 1942 und seine Frau und Kinder seit 21. April 1943 in St. I. Die bisherige Wohnung in B. hatten sie aufgegeben und sich dort polizeilich abgemeldet. Die Möbel wurden nach St. I. verbracht. Hier wohnte die Familie in einem Hause, das der Kläger erworben und umgebaut hatte. Dem Umstand, daß der Kläger seinen Wohnsitz nur ungern und zur Vermeidung politischer Schwierigkeiten von B. nach St. I. verlegt hatte, mißt das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang keine ausschlaggebende Bedeutung bei. Es entnimmt vielmehr aus dem ganzen Sachverhalt, daß er spätestens seit 1943 seinen dauernden und alleinigen Wohnsitz in St. I. gehabt habe. Diese auf tatrichterlicher Würdigung beruhende Auffassung - zu deren Rechtfertigung das angefochtene Urteil noch die unstreitigen Tatsachen hätte anführen können, daß St. I. der Heimatort des Klägers war, wo er aufgewachsen war und bis zu seinem 22. Lebensjahr gewohnt hatte, und daß sich dort seit 1943 die Hauptverwaltung seiner sämtlichen Betriebe befand - ist frei von Rechtsirrtum. Aus ihr folgt aber zugleich die Absicht des Klägers und seiner Angehörigen, auch über das Kriegsende hinaus im Elsaß zu bleiben.

Was die Revision hiergegen einwendet, bewegt sich im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und vermag die Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu erschüttern. Es mag sein, daß die polizeiliche Abmeldung in B. und die entsprechende Anmeldung in St. I. nicht zwingend für eine dauernde Wohnsitzverlegung sprechen, sondern daneben auch die Deutung zulassen, man habe das lediglich

mit Rücksicht auf die damalige Lebensmittelbewirtschaftung getan (Werber/Bode/Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 1 BVFG Anm. 3 a Nr. 7). Aber das Berufungsgericht hat die Tatsache der Ab- und Anmeldung nicht für sich allein gewürdigt, es beurteilt sie vielmehr im Zusammenhang mit weiteren Umständen (insbesondere Aufgabe der B. Wohnung, Verbringung der Möbel nach St. L., Einzug der Familie in ein dort erworbenes und eigens für sie umgebautes Haus), von denen die Revision selbst zugibt, sie seien "an und für sich eher geeignet, die Annahme des Berufungsgerichts zu tragen". Wenn sie dann jedoch fortfährt, das Berufungsgericht habe unter Verstoß gegen § 286 ZPO wesentlichen Akteninhalt unberücksichtigt gelassen, so ist das nicht richtig. Der Umstand, daß die Fabrikanlage in St. L. auf gepachtetem Gelände betrieben wurde und daß der Kläger das Wohnhaus aus jüdischem Besitz erworben ("formell gekauft"), aber noch nicht bezahlt hatte, ist mit der Absicht, sich für dauernd dort niederzulassen, ebensowenig unvereinbar, wie die Meinung der Zeugin Maria H., das Haus sei nicht Eigentum ihres Mannes gewesen. Das Berufungsgericht hat auch, entgegen der Ansicht der Revision, keineswegs übersehen, daß der Kläger sich nur notgedrungen und "auf Druck des Reichsluftfahrtministeriums" zur Übersiedlung entschlossen hatte; diese Tatsache wird im angefochtenen Urteil vielmehr ausdrücklich erwähnt und dahin gewürdigt, sie spiele für die Frage der Wohnsitzbegründung keine Rolle. Daß diese Würdigung jeder Lebenserfahrung widerspreche, kann der Revision nicht zugegeben werden. Ihre Behauptung, der Kauf des Hauses in St. L. sei "offensichtlich nur ein Scheingeschäft" gewesen, findet in den Feststellungen der Tatsacheninstanzen keine Stütze. Wenn die Revision - möglicherweise in Anknüpfung an § 14 BVFG - ausführt, der Kläger gehöre zu den Personen, für welche die Bundes-

regierung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Vorschriften des Bundesvertriebenengesetzes ganz oder teilweise für anwendbar erklären könne, diese Personen gälten daher nicht als Vertriebene, auch wenn sie das Opfer einer Vertreibung geworden seien, so ist das unverständlich. Soweit sie ferner daraus, daß der Kläger einige Zeit vor dem Einmarsch der Franzosen einen Teil seiner Möbel nach Lö[REDACTED] verbracht hat, den Schluß ziehen möchte, daß er nicht die Absicht gehabt haben könne, auch nach dem Kriege dauernd in St. L[REDACTED] zu bleiben, wird von ihr übersehen, daß für die Frage, ob jemand im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 3 BVFG a.F. (§ 1 Abs. 4 n.F.) "sich auch nach dem Kriege in diesen Gebieten ständig niederlassen wollte", auf die Willensrichtung im Zeitpunkt der Wohnsitzbegründung (Aufenthaltsnahme) abgestellt werden muß (OVG Hamburg MDR 1955, 250); wenn sich die Dinge dann später infolge des Kriegsverlaufes anders als erwartet entwickelt haben, so ändert das nichts an der einmal geschaffenen Rechtslage (Werber/Bode/Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 1 BVFG Anm. 3 a Nr. 9), wobei im übrigen mit der Revision davon ausgegangen werden kann, daß der Kläger nicht die Absicht gehabt haben dürfte, auch im Falle einer Rückgabe des Elsaß an Frankreich in St. L[REDACTED] zu bleiben.

b) Eine Anwendbarkeit des § 11 Nr. 1 BVFG, wonach Nutznießer der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft keine Rechte und Vergünstigungen als Vertriebene in Anspruch nehmen können, hat das Berufungsgericht im vorliegenden Falle mit Recht schon deshalb verneint, weil der Kläger nicht, wie es diese Bestimmung voraussetzt, erstmalig nach dem 31. Dezember 1937 Wohnsitz im Elsaß genom-

men, vielmehr dort bereits vorher von Jugend auf und bis zur Ausweisung im Jahre 1919 gelebt hatte. Die Revision meint allerdings, das Gesetz wolle trotz seines weitergehenden Wortlauts nur solche Fälle von der Anwendung des § 11 ausschließen, in denen der Vertriebene noch "Bindungen" an den Ort gehabt habe, wohin er nach dem Stichtag zurückgekehrt sei. Ob eine solche einschränkende Auslegung - die bisher, soweit ersichtlich, in Rechtsprechung und Schrifttum nicht vertreten worden ist und für die auch der § 31 Nr. 1 des Soforthilfegesetzes vom 8. August 1949 (WiGBI 205), dem der § 11 BVFG entspricht (Bundestagsdrucksache 1. Wahlperiode Nr. 2872 S. 26), keinen Anhaltspunkt bietet - Zustimmung verdient, kann dahingestellt bleiben. Denn der Umstand, daß der Kläger, wenn er auch zunächst nur notgedrungen auf Veranlassung des Reichsluftfahrtministeriums in das Elsaß ging, sich dort gerade an seinem alten Heimatort St. L. niederließ, stellt ein deutliches Anzeichen dafür dar, daß er sich auf jeden Fall noch innerlich mit diesem Ort verbunden fühlte.

Im übrigen ist auch nicht dargetan, daß der Kläger in St. L. "die durch die nationalsozialistische Gewaltherrschaft geschaffene Lage ausgenutzt" habe; die Tatsache, daß er Inhaber eines Rüstungsbetriebes war, reicht dazu, wie das angefochtene Urteil zutreffend ausführt, nicht aus (Straßmann/Nitsche, BVFG § 11 Anm. 3; Werber/Bode/Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 11 Anm. 1 vorletzter Absatz; von Kopp, BVFG § 11 Anm. 1). Die Erwägung der Revision, es gebe nur zwei Möglichkeiten: entweder habe der Kläger nicht über das Kriegsende im Elsaß zu bleiben beabsichtigt, oder aber er habe in der Erwartung, daß die durch die nationalsozialistische Kriegs-

führung geschaffene Lage Bestand haben werde, diese Lage ausnützen wollen, läuft auf eine "petitio principii" hinaus und ist keineswegs zwingend; der Kläger konnte, obgleich er anfangs nur ungern zurückgekehrt war, sehr wohl die Absicht haben, sich für immer in seiner elsässischen Heimat niederzulassen, ohne daß ihn deshalb der Vorwurf des Nutznießertums zu treffen brauchte.

c) Der Kläger ist aber nicht nur Vertriebener im Sinne von § 1 BVFG, sondern das Berufungsgericht hat auch seine Eigenschaft als Sowjetzonenflüchtling (§ 3 BVFG) mit Recht bejaht.

Soweit die Revision rügt, daß das Berufungsgericht den sowjetisch besetzten Sektor von B■■■■ als den Hauptwohnsitz des Klägers angesehen habe, wird von ihr übersehen, daß es sich insoweit lediglich um eine Hilferwägung handelt, auf der das angefochtene Urteil nicht beruht und deren Richtigkeit deshalb dahingestellt bleiben kann. In dem Urteil wird nämlich zunächst festgestellt, der Kläger habe "von Ende Februar 1946 an tatsächlich in B■■■■ gewohnt". Mit diesen Worten hat das Berufungsgericht zum Ausdruck gebracht, daß nach seiner Überzeugung B■■■■ in der fraglichen Zeit der einzige Wohnsitz des Klägers war. Wenn es dann anschließend noch heißt, "jedenfalls" sei "dort sein Hauptwohnsitz" gewesen, so liegt darin gegenüber den vorhergehenden Worten eine Einschränkung, die das Urteil, wie aus dem Wortlaut und Zusammenhang seiner Ausführungen hervorgeht, nur für den Fall machen wollte, daß seine ursprüngliche und eigentliche Feststellung, der Kläger habe "tatsächlich in B■■■■ gewohnt", einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht nicht standhalten sollte. In Wirklichkeit ist diese Feststellung jedoch frei von Rechtsirrtum.

Das Berufungsgericht hat, wie seine Ausführungen erkennen lassen, alle maßgeblichen Tatumstände berücksichtigt und vollständig ausgewertet. Die Ansicht der Revision, daß eine unzulängliche Würdigung des Akteninhalts und Parteivorbringens und eine Verkennung von Erfahrungssätzen vorliege, ist nicht richtig. Bei der Entscheidung ist insbesondere nicht übersehen worden, daß der Kläger während der Zeit, als er den Wiederaufbau seines B[redacted]er Unternehmens betrieb (Februar 1946 bis April 1948), sich noch zeitweilig in Ti[redacted] aufgehalten hat, daß seine Familie dort wohnte und daß er daselbst auch ein Haus besaß sowie eine Leiterwagen-Fabrik (die allerdings auf den Namen seiner Ehefrau und seiner Kinder lief). Wenn das Berufungsgericht gleichwohl auf Grund des Beweisergebnisses und des gesamten Streitstoffes zu dem Schluß gelangt ist, der Wohnsitz des Klägers sei Ost-B[redacted] gewesen, so läßt sich das aus Rechtsgründen nicht beanstanden. Der Kläger hat sich nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils in B[redacted] mit Erfolg um die Zuweisung einer Familienwohnung bemüht, hat die dazu gehörige Einrichtung beschafft und war im Frühjahr 1948 sogar schon im Begriff, seine Familie dorthin nachkommen zu lassen. In der Regel liegt für einen Fabrikanten der Schwerpunkt seiner Lebensbeziehungen dort, wo sein Betrieb sich befindet, und nicht an einem weit davon entfernten Ort, wohin durch die Nachkriegsverhältnisse seine Familie verschlagen wurde und wo er selbst sich nur gelegentlich besuchsweise aufhält. Das Vorhandensein eines weiteren Betriebs an jenem anderen Ort spricht jedenfalls dann nicht gegen diese Regel, wenn der zweite Betrieb, wie es hier der Fall war, gegenüber dem Hauptunternehmen an Bedeutung zurücktritt. Wenn der Kläger in Ti[redacted] vor der Währungs-

reform noch ein Haus gebaut hat, so zwingt auch das, entgegen der Ansicht der Revision, nicht zu der Annahme, Ti[REDACTED] sei für ihn der "Schwerpunkt der Lebensverhältnisse" gewesen. Die besonderen Umstände des Falles sprechen vielmehr dafür, daß B[REDACTED] schon vor der geplanten Familienübersiedlung nach dort der Wohnsitz des Klägers war. Ob der Hinweis des Berufungsgerichts, daß er, wenn Ti[REDACTED] noch sein Wohnsitz gewesen wäre, dort keine Aufenthaltsgenehmigung zum Besuch seiner Familie und zur Erledigung von Geschäften benötigt hätte, gegen Erfahrungssätze verstößt - so die Revision -, kann dahingestellt bleiben, da auch dieser Hinweis wiederum nur eine Hilferwägung war, auf die es für die Entscheidung letzten Endes nicht ankommt. Die Tatsache, daß der Kläger sich im Dezember 1946 wieder nach Ti[REDACTED] zurückgemeldet hat und daß er dort auch im Frühjahr 1947 einige Wochen gemeldet war, ist vom Berufungsgericht nicht, wie die Revision meint, übergangen worden; vielmehr stellt das angefochtene Urteil fest, der Kläger sei "zeitweise an verschiedenen Orten gleichzeitig gemeldet" gewesen, mißt diesem Umstand aber ohne erkennbaren Rechtsirrtum keine maßgebliche Bedeutung zu.

War somit Ost-B[REDACTED] während des hier in Betracht kommenden Zeitraums der einzige Wohnsitz des Klägers, so bedurfte es auch keines Eingehens mehr auf den von der Revision in der mündlichen Verhandlung noch herangezogenen neuen Satz 3 des § 1 Abs. 1 BVFG in der Fassung vom 14. August 1957 (BGBl I 1215), wonach "als bestimmter Wohnsitz insbesondere der Wohnsitz anzusehen" ist. "an welchem die Familienangehörigen gewohnt haben". Denn diese Bestimmung bezieht sich, wie der vorhergehende Satz des § 1 Abs. 1 BVFG zeigt, nur auf den - hier nicht vorliegenden - Fall des mehrfachen Wohnsitzes.

Nicht stichhaltig sind ferner die Einwendungen, mit denen die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts bekämpft, daß der Kläger sich im April 1948 in einer durch die politischen Verhältnisse bedingten besonderen Zwangslage befunden habe und daß er aus diesem Grunde aus Ost-B[] geflüchtet sei. Das angefochtene Urteil hat auf Grund des Beweisergebnisses die besonderen Umstände, unter denen die Abreise des Klägers aus B[] am 22. April 1948 vor sich ging, festgestellt und zutreffend gewürdigt. Ein Rechtsverstoß oder eine Verletzung eines Denkgesetzes ist, entgegen der Ansicht der Revision, auch insoweit nicht erkennbar, als das Berufungsgericht angenommen hat, die Tatsache, daß der Kläger bei der Flucht seinen Interzonenpaß benutzt und daß er in der Folgezeit noch zweimal in den sowjetisch besetzten Sektor von B[] zurückzukommen gewagt habe, ändere an der tatsächlichen Beurteilung nichts. Der Kläger hatte, nachdem sein Vermögen auf Grund eines Befehls der sowjetischen Militärverwaltung aus politischen Gründen beschlagnahmt und er aus dem Betrieb verwiesen worden war, berechtigten Grund zu der Befürchtung, er werde im Falle seines Verbleibens im Ostsektor Verfolgungsmaßnahmen ausgesetzt sein. Er ist sich dessen auch bewußt gewesen, wie daraus hervorgeht, daß er, als er im Mai und im Juni 1948 jeweils noch für einige Tage nach B[] zurückkehrte, um bei den zuständigen Dienststellen wegen einer Rückgabe seines Betriebes vorstellig zu werden, nicht in seiner Wohnung übernachtete, sondern sich bei einem ihm ergebenen früheren Betriebsangehörigen verborgen hielt. Was die Revision in diesem Zusammenhang gegen den Standpunkt des angefochtenen Urteils vorbringt, ist unbeachtlich; denn es läuft lediglich auf den Versuch hinaus, die urteilsmäßig festgestellten Vorgänge in an-

derer Weise tatrichterlich zu würdigen, als das Berufungsgericht dies getan hat. Des gilt insbesondere von dem Einwand, die Tatsache, daß der Kläger persönlich die sowjetische Kommandantur aufgesucht und dort mehrfach Verhandlungen geführt habe, spreche gegen das Bestehen einer besonderen Zwangslage. Für die Annahme einer solchen Zwangslage ist es im übrigen nicht erforderlich, daß eine Bedrohung objektiv vorgelegen hat, vielmehr genügt bereits die subjektive Gefährdung, d.h. ein sich aus inneren Vorgängen - z.B. Angst, gerechtfertigten Besorgnissen, Gewissensnöten usw. - ergebender Zwang (BVerwG NJW 1955, 518 Nr. 32 und 962 Nr. 22). Deshalb war es auch kein Verstoß gegen § 286 ZPO, wenn das Berufungsgericht nicht mehr auf den am Schluß des zweiten Rechtszuges gestellten Beweisantrag der Beklagten eingegangen ist. Ein Gutachten des Kampfausschusses freier Juristen darüber einzuholen, daß es für den Kläger, falls wirklich eine Verhaftungsgefahr bestanden hätte, unmöglich gewesen wäre, noch mehrfach die Zonen-grenze unter Vorzeigen seines Interzonenpasses zu überschreiten.

Die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht dargelegt hat, daß der Kläger den überwiegenden Teil seines Vermögens im sowjetisch besetzten Sektor von B. ge-
habt und daß er diesen Vermögensteil durch Enteignungs-
maßnahmen verloren habe (§ 88 Abs. 1 BVFG), werden von der Revision nicht beanstandet. Die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung hat auch insoweit keine Rechtsverletzung ergeben.

a) Gemäß §§ 82, 88 BVFG kann die Beklagte den Kläger da er nach den Gesagten sowohl Vertriebener als auch

Sowjetzonenflüchtling ist, wegen ihrer Restkaufpreisforderung nicht in Anspruch nehmen. Gegenüber seinem Klagebegehren, die Zwangsvollstreckung aus der Kaufurkunde vom 18. März 1940 für unzulässig zu erklären, greift auch, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, der Einwand nicht durch, der Kläger sei in das wirtschaftliche und soziale Leben bereits wieder in einem nach seinen früheren Verhältnissen zumutbaren Maße eingegliedert und dürfe sich daher nicht mehr auf die Rechte und Vergünstigungen aus dem Bundesvertriebenengesetz berufen (§ 13 BVFG). Die Beklagte könnte mit diesem Einwand im gegenwärtigen Rechtsstreit nur dann gehört werden, wenn eine entsprechende Entscheidung der nach § 13 Abs. 3 BVFG zuständigen Landesbehörde vorläge. Das ist aber nicht der Fall. Die Ansicht der Revision, das Gericht müsse von sich aus prüfen, ob die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 BVFG gegeben seien, da der Entscheidung der Verwaltungsbehörde keine "konstitutive Bedeutung" zukomme, verdient keine Zustimmung. Aus dem Wortlaut des § 13 BVFG und dem Zusammenhang der in ihm enthaltenen Bestimmungen geht unmißverständlich hervor, daß es sich, wenn einem Vertriebenen oder Sowjetzonenflüchtling seine bisherigen Rechtsvorteile aberkannt werden, nicht um die bloße Feststellung eines bereits kraft Gesetzes von selbst eingetretenen Rechtsverlustes handelt; die "Beendigung der Inanspruchnahme von Rechten und Vergünstigungen" im Sinne von § 13 Abs. 1 BVFG wird vielmehr erst durch die gemäß Abs. 3 aaO zu treffende behördliche Entscheidung selbst bewirkt, die sich somit als rechtsgestaltender Verwaltungsakt darstellt (Saage, Schuldenregelung § 52 BVFG Anm. II. 3 b ee, S. 29; Werber/Bode/Ehrenforth, Erläuterungsbuch 1954 § 13 BVFG Anm. 2 vorletzter Absatz; von Kopp, BVFG § 13 Anm. 6). Es bedarf infolgedessen keines Eingehens mehr auf die weitere Frage, ob § 13 über-

haupt auf die Fälle der §§ 82 ff BVFG anwendbar ist oder ob nicht vielmehr eine Forderung, die auf Grund der letztgenannten Vorschriften einmal ihre Klagbarkeit eingebüßt hat, unter allen Umständen weiterhin in diesem Zustand verbleibt (so die wohl einhellige Meinung des Schrifttums; vgl. insbesondere Saage aaO S. 30 mit eingehender Begründung und Werber/Bode/Ehrenforth aaO).

Entgegen der Ansicht der Revision bestand für das Berufungsgericht nach Lage der Sache auch kein Anlaß, die Verhandlung gemäß § 148 ZPO bis zu einer etwaigen Entscheidung der Verwaltungsbehörde auszusetzen (vgl. im übrigen BGH LM § 252 ZPO Nr. 1).

4. Die Revision wendet schließlich noch ein, die Hauptsache sei dadurch, daß der Kläger nach Erlaß des klageabweisenden landgerichtlichen Urteils 7 500 DM an die Beklagte gezahlt habe, erledigt und damit das Rechtsschutzbedürfnis für eine Sachentscheidung weggefallen; denn was auf eine "Naturalobligation" - eine solche läge bei Anwendbarkeit der §§ 82, 88 BVFG vor - geleistet werde, könne der Schuldner nicht wieder zurückfordern (Grundsatz des § 762 Abs. 1 Satz 2 BGB), woraus folge, daß der Kläger nicht etwa eine "Nichtschuld" bezahlt, sondern mit seiner Zahlung die Kaufpreisforderung der Beklagten, wegen der die Zwangsvollstreckung betrieben wurde, endgültig zum Erlöschen gebracht habe. Der Einwand ist indessen unbegründet. Der Kläger hat nämlich die Zahlung, mit der er lediglich den Fortgang der Zwangsvollstreckung abwenden wollte, nicht vorbehaltlos geleistet. Wenn die Revision geltend macht, der Vorbehalt (Schreiben des Klägers vom 28. Juli 1954) habe sich nur auf den Fall des Nichtbestehens der Forderung und nicht

zugleich auf die im ersten Rechtszug noch nicht erhobenen Einwendungen aus dem Bundesvertriebenengesetz erstreckt, so setzt sie sich damit in Widerspruch zu der auf tatrichterlicher Würdigung beruhenden und deshalb in der Revisionsinstanz nicht angreifbaren Auslegung des Berufungsgerichts, wonach der Vorbehalt uneingeschränkt erklärt worden ist (BU S. 39). Bei dieser Sachlage erübrigt sich eine Erörterung der Frage, ob nicht ohnehin der Einwand der Beklagten bereits an der Vorschrift des § 717 Abs. 2 Satz. 1 ZPO scheitern müßte (Baumbach/Lauterbach, ZPO 24. Aufl. § 717 Anm. 2 E).

5. Nach allem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe