

Verkündet
am 22. November 1951
[REDACTED], Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Notars Dr. Alfred U [REDACTED] W [REDACTED]-B [REDACTED],
F [REDACTED]-E [REDACTED]-Allee [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat
[REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Walter W [REDACTED], W [REDACTED]-B [REDACTED],
An der B [REDACTED] [REDACTED],

Kläger, Revisionsbeklagten und Anschluss-
revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 15. November 1951
unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch, Raske,
Dr. Hartz, Johannsen und Dr. Kregel

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten und die Anschluss-
revision des Klägers gegen das Urteil des 1.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 4. August 1949 werden zurückgewiesen.
Die Kosten des Revisionsrechtszuges werden zu
2/3 dem Beklagten, zu 1/3 dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 30. Mai 1943 fanden die Ehefrau des Klägers und sein Schwiegervater sowie dessen zweite Ehefrau bei einem Luftangriff gemeinsam den Tod. In einer letztwilligen Verfügung hatten der Schwiegervater und seine Ehefrau sich gegenseitig zu Erben eingesetzt; die Ehefrau des Klägers sollte Erbe des Längstlebenden sein. Infolge des gleichzeitigen Todes der eingesetzten Erben wurden eine Schwester und die Abkömmlinge vorverstorbenen Geschwister des Schwiegervaters dessen gesetzliche Erben, wie in dem Erbschein vom 17. Oktober 1947 festgestellt ist. Der Kläger stellte am 16. Januar 1946 beim Nachlassgericht den Antrag, die Erbfolge nach seinem Schwiegervater auf Grund der Erbregelungsverordnung vom 14. Oktober 1944 (RGBl I, 242) dahin zu regeln, dass der Kläger - entgegen der gesetzlichen Erbfolge - als alleiniger Erbe seines Schwiegervaters zu gelten habe. Mit einer solchen Regelung erklärte sich der grösste Teil der gesetzlichen Erben, nämlich die Schwester des Erblassers und vier Neffen und Nichten, einverstanden; nur eine Nichte des Erblassers widersprach. Das Nachlassgericht entsprach durch Beschluss vom 27. Juni 1946 dem Antrag des Klägers. Gegen diesen Beschluss, der sowohl dem Kläger als auch sämtlichen gesetzlichen Erben zugestellt wurde, wurde eine sofortige Beschwerde nicht eingelegt. Vor Erlass des Beschlusses vom 27. Juni 1946 war die Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Düsseldorf über die Aufhebung

- 3 -

erbrechtlicher Vorschriften vom 1. Mai 1946 ergangen. Nach dieser Verordnung war die Erbregelungsverordnung in Zukunft nicht mehr anzuwenden. Nach Bekanntwerden einer Entscheidung des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 1. Oktober 1946, in der die Anwendbarkeit der Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten vom 1. Mai 1946 auch hinsichtlich der zur Zeit des Inkrafttretens der Verordnung noch laufenden Verfahren ausgesprochen wurde, hob das Nachlassgericht durch Beschluss vom 16. November 1946 seinen Beschluss vom 27. Juni 1946 auf und wies den Antrag des Klägers auf Regelung der gesetzlichen Erbfolge ab. Die hiergegen eingelegte Beschwerde des Klägers wurde vom Landgericht in Wuppertal zurückgewiesen. Auf die weitere sofortige Beschwerde des Klägers hob das Oberlandesgericht in Düsseldorf die Beschlüsse des Landgerichts und Amtsgerichts in Wuppertal auf, weil das Nachlassgericht zu einer Aufhebung seines Beschlusses vom 27. Juni 1946 nicht befugt gewesen sei.

Dem Beklagten waren in seiner Eigenschaft als Notar Geld und Versicherungspapiere aus dem Notar-Anderkonto "Nachlass des Emil E." gegeben worden. Den Betrag von 4.368,-- RM hatte er auf das Notar-Anderkonto "Erben E." bei der D. Bank, der jetzigen R.-W.-Bank, in W. eingezahlt. Unter dem 22. Oktober 1946 forderte der Kläger unter Vorlage des Beschlusses vom 27. Juni 1946 mit Rechtskraftbescheinigung die Auszahlung des Geldes und die

- 4 -



Herausgabe der Versicherungspapiere. Der Beklagte verweigerte Zahlung und Herausgabe.

Der Kläger hat vom Beklagten Zahlung und Herausgabe verlangt und beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 4.368,-- RM nebst 4 % Zinsen seit dem 22. Oktober 1946 zu zahlen, und die auf die Lebensversicherung des Erblassers Emil E., verstorben am 30. Mai 1943 in W., sowie seiner Tochter, der Ehefrau Auguste W. geb. E., verstorben am 30. Mai 1943 in W., bezüglichen Versicherungspapiere, insbesondere die Beitragsquittungen, an ihn herauszugeben.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er hat das Erbrecht des Klägers unter Berufung auf das Gesetz Nr. 1 der Militärregierung, die Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Düsseldorf vom 1. Mai 1946 und das Kontrollratsgesetz Nr. 37 vom 30. Oktober 1946 über die Aufhebung erbrechtlicher Vorschriften bestritten.

Das Landgericht hat der Klage entsprochen, da es sich an den rechtskräftigen Beschluss des Nachlassgerichts vom 27. Juni 1946 gebunden gesehen hat. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen, weil infolge Aufhebung der Erbregelungsverordnung durch die Verordnung des Ober-

- 5 -

landesgerichtspräsidenten in Düsseldorf dem Nachlassgericht die sachliche Zuständigkeit für eine Erbregelung gefehlt habe und daher der trotzdem erlassene Beschluss auch ohne ausdrückliche Aufhebung unwirksam sei. Auf die Revision des Klügers hat der Oberste Gerichtshof für die britische Zone (OGH) das Urteil des Oberlandesgerichts aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, zurückverwiesen, nachdem der Kläger seinen Zahlungsanspruch von 4.368,-- FM auf 436,80 DM umgestellt hatte.

Der Beklagte hat trotz des Urteils des OGH auch jetzt noch Klageabweisung begehrt und hierzu folgendes ausgeführt: Das Revisionsgericht habe nur entschieden, dass der Beschluss nicht deshalb nichtig sei, weil der Fall der Unwirksamkeit einer gerichtlichen Verfügung wegen Mangels der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts nicht vorliege. Damit sei aber nicht über die Frage entschieden, ob der Beschluss vom 27. Juni 1946 nicht deshalb nichtig sei, weil dem Nachlassgericht die Befugnis zur Anwendung der Erbregelungsverordnung entzogen gewesen sei. Weil die Anwendung der Erbregelungsverordnung in Wahrheit verboten gewesen sei, sei der Beschluss vom 27. Juni 1946 gesetzwidrig. Ein derartiger Beschluss sei aber unwirksam, weil er ausserhalb der richterlichen Machtbefugnis liege. Des weiteren habe der OGH die Frage, ob der Erbregelungsbeschluss vom 27. Juni 1946 und der denselben wiederherstellende Beschluss des Ober-

- 6 -

landesgerichts vom 14. Februar 1947 wegen Verstosses gegen das Gesetz Nr 1 der Militärregierung und das Kontrollratsgesetz Nr 37 nichtig sei, nicht entschieden. Die durch Beschluss vom 27. Juni 1946 erfolgte Erbeinsetzung sei daher trotz der Entscheidung des OGH nicht zu beachten. Darüber hinaus sei der Betrag von 4.368,-- RM in 262,08 DM auf Verfügungskonto und 21,84 DM auf Anlagekonto umgestellt worden. Der Beklagte hat daher beantragt,

auf die Berufung das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger hat beantragt,

die Berufung des Beklagten unter Umstellung des Zahlungsanspruchs auf 436,80 RM zurückzuverweisen.

Der Kläger ist der Ansicht, dass das Berufungsgericht an die Entscheidung des OGH gebunden sei. Der Betrag von 4.368,-- RM sei im Verhältnis von 10 : 1 umzustellen. Eine weitere Umstellung im Verhältnis von 10 : 0,65 entfalle, weil eine derartige Umstellung sich nur auf angelegte Altmarkkonten, nicht aber auf vertragliche Forderungen beziehe. Im übrigen habe der Beklagte für die während des Verzuges eingetretene Verminderung der Forderung von 10 : 1 auf 10 : 0,65 einzustehen, zumal die geringere Umstellung erst später angeordnet sei. Bei rechtzeitiger Zahlung hätte sich die Rückführung um 0,35 % vermeiden lassen.

- 7 -

Das Oberlandesgericht hat in seinem zweiten Urteil das Urteil des Landgerichts unter Zurückweisung der weitergehenden Anträge der Parteien teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

A. Der Beklagte wird verurteilt,

1. an den Kläger 262,08 DM nebst 4 % Zinsen von 436,80 DM vom 23. August 1947 bis zum 20. Juni 1948 und von 262,08 DM seit dem 21. Juni 1948 zu zahlen,
2. seine Ansprüche gegen die R[REDACTED]-W[REDACTED]-Bank in W[REDACTED]-B[REDACTED] aus dem durch die Umwandlung des Altgeldguthabens, nämlich des Notar-Anderkontos Erben Emil E[REDACTED], entstandenen Guthabens auf Anlagekonto an den Kläger abzutreten,
3. die auf die Lebensversicherung des Erblassers Emil E[REDACTED], verstorben am 30. Mai 1943 zu W[REDACTED], sowie seiner Tochter, der Ehefrau Auguste W[REDACTED] geb. E[REDACTED], verstorben am 30. Mai 1943 zu Wuppertal, bezüglichen Versicherungspapiere, insbesondere die Beitragsquittungen der Versicherungsgesellschaft an den Kläger herauszugeben.

B. In übrigen wird die Klage abgewiesen.

Beide Parteien haben innerhalb der Revisionsfrist das vom Berufungsgericht zugelassene Rechtsmittel der Revision eingelegt, der Beklagte am 14. September 1949, der Kläger am 21. September 1949.

- 8 -

Der Beklagte erstrebt mit seiner Revision weiterhin Abweisung der Klage im vollen Umfang.

Der Kläger greift mit seiner Revision das Berufungsurteil insoweit an, als es die Klage abgewiesen hat. Demgemäss beantragt er, den Beklagten unter insoweitiger Aufhebung des Berufungsurteils zu verurteilen, an den Kläger weitere 152,88 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 23. August 1947 zu zahlen, und ihm die gesamten Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen; hilfsweise den Rechtsstreit, soweit Klagabweisung erfolgt ist, zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Beide Parteien beantragen wechselseitige Zurückweisung der Revision des Gegners.

Entscheidungsgründe:

Die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits betrifft im wesentlichen die Frage, ob die vom Nachlassgericht durch Beschluss vom 27. Juni 1946 zugunsten des Klägers getroffene Erbregelung wirksam ist, obwohl zu der Zeit, als dieser Beschluss erlassen wurde, die Erbregelungsverordnung, die seine gesetzliche Grundlage bildete, in dem hier in Frage kommenden Bereich des OLG Düsseldorf, wie nicht mehr streitig ist, bereits rechtswirksam aufgehoben war. Der OGH ist bei seiner Stellungnahme zu dieser Frage davon ausgegangen, dass der Beschluss des Nachlassgerichts nur dann unwirksam sei, wenn dem Nachlassge-

richt mit der Aufhebung der Erbregelungsverordnung die sachliche Zuständigkeit genommen worden wäre, über etwaige bei ihm noch anhängige (nicht zurückgenommene) oder noch eingehende Anträge auf Vornahme einer Erbregelung zu entscheiden. Ob diese Voraussetzung des OGH zutreffend war, oder ob nicht, wie die Revision meint, die Nichtigkeit des Beschlusses vom 27. Juni 1946 sich auch aus einem anderen rechtlichen Grunde als dem Mangel der sachlichen Zuständigkeit des Nachlassgerichts, insbesondere etwa daraus ergeben konnte, dass den deutschen Gerichten die Befugnis zur Anwendung der Erbregelungsverordnung mit deren Aufhebung, sei es durch die Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Düsseldorf vom 1. Mai 1946, sei es durch das Gesetz Nr 1 der Militärregierung oder durch das Kontrollratsgesetz Nr 37 vom 30. Oktober 1946, überhaupt entzogen war, hatte demnach das Berufungsgericht nicht mehr zu prüfen. Der OGH hatte diese Frage nicht etwa dahingestellt gelassen, sondern sie ausdrücklich verneint, indem er die Nichtigkeit des Beschlusses vom 27. Juni 1946 trotz der Annahme, dass die Erbregelungsverordnung bei seinem Erlass nicht mehr in Kraft gewesen sei, schlechthin verneinte und eindeutig feststellte, dass der Kläger auf Grund dieses Beschlusses als alleiniger Erbe seines Schwiegervaters zu gelten habe. Das Berufungsgericht war, wie es in seinem Urteil mit Recht hervorhebt, gemäss § 565 Abs 2 ZPO an diese rechtliche Beurteilung, die der OGH der Aufhebung des

berlandesgerichtlichen Urteils vom 7. Oktober 1948 zugrunde gelegt hatte, gebunden und hatte sie seiner Entscheidung zugrunde zu legen. Diese Bindung blieb entsprechend der feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichts, die der Senat für zutreffend hält, bei erneuter Einlegung der Revision beim OGH (14.9.1949) auch für diesen massgebend (vgl RG 58, 288; 100, 60). Vom OGH aber ist das Verfahren gemäss Art 8 III Ziff 110 des Gesetzes zur Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung, der bürgerlichen Rechtspflege, des Strafverfahrens und des Kostenrechts vom 12. September 1950 - BGBl S 455 (510) - in der Lage an den Bundesgerichtshof übergegangen, in der es sich beim Inkrafttreten dieses Gesetzes (1.10.1950) befand, so dass die erwähnte Bindung auch für den Bundesgerichtshof fortbesteht (vgl auch RG JW 1938, 3059).

Der OGH hat dann den einzigen Grund, auf dem nach seiner Auffassung die Nichtigkeit des Beschlusses vom 27. Juni 1946 beruhen könnte, nämlich das Fehlen der sachlichen Zuständigkeit des Nachlassgerichts, nicht als gegeben angesehen. Er ist vielmehr der Ansicht, dass dem Nachlassgericht die sachliche Zuständigkeit zu einer Entscheidung in dem oben erörterten Sinne durch die Aufhebung der Erbregelungsverordnung nicht genommen worden ist. Auch an diese Rechtsauffassung war das Berufungsgericht gemäss § 565 Abs 2 ZPO und ist demzufolge, wie oben dargelegt, auch der Bundesgerichtshof gebunden.

- 11 -

Die Revision des Beklagten meint, der OGH habe bei richtiger Anwendung und Auslegung des Kontrollratsgesetzes Nr 37, das hier Anwendung finde, weil bei seiner Verkündung (5.11.46) der streitige Erbfall noch nicht endgültig geregelt gewesen sei, zu dem Ergebnis kommen müssen, dass dieses Gesetz den deutschen Gerichten schlechthin die Befugnis entzogen hätte, die Erbregelungsverordnung noch anzuwenden. Der Beschluss des Nachlassgerichts sei also aus diesem Grunde nichtig gewesen, ohne dass es auf die Frage der sachlichen Zuständigkeit des Nachlassgerichts habe ankommen können. Die Zuständigkeitsregelung, d.h. die Verteilung der richterlichen Handlungen unter die Gerichte der verschiedenen Ordnungen, könne sich nur auf solche Geschäfte beziehen, die überhaupt den Gerichten durch die Gesetze zugewiesen seien.

Wenn der OGH und mit ihm der Kläger oder das jetzt mit der Sache befasste Gericht anderer Auffassung seien, so bedeute das, dass ein Streit über den Inhalt und den Zweck einer Anordnung der Besatzungsbehörden bestehe, so dass nach Art 3 Abs 2 des Gesetzes Nr 13 der Alliierten Hohen Kommission vom 25. November 1949 (Amtsblatt der AMK 1949 S 54 = VOBl BZ 1949 S 562) das Verfahren auszusetzen und die Frage an die Besatzungsbehörden zu überweisen sei.

Dem kann nicht beigetreten werden. Der Oberste Gerichtshof hat die Frage, ob das Kontrollratsgesetz

- 12 -

Nr 37 auf den vorliegenden Fall Anwendung finde, nicht ausdrücklich erörtert. Von seiner zutreffenden und jetzt unstreitigen Annahme aus, dass die Erbregelungsverordnung im Bezirk des OLG Düsseldorf bereits mit dem Inkrafttreten der Verordnung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Düsseldorf vom 1. Mai 1946, also am 30. Mai 1946, ausser Kraft getreten sei, konnte es auch auf diese Frage nicht ankommen, weil die durch das erst am 5. November 1946 in Kraft getretene Kontrollratsgesetz Nr 37 ausgesprochene allgemeine Aufhebung der Erbregelungsverordnung für den Bezirk des OLG Düsseldorf, wo sie damals bereits nicht mehr galt, gegenstandslos war. Wenn der Kläger die gegenteilige Auffassung vertritt, dass das Kontrollratsgesetz Nr 37 für die Entscheidung des vorliegenden Falles noch eine Bedeutung hatte, so kann das die Ansicht der Revision, dass hier das Verfahren gemäss Art 3 Abs 2 des Gesetzes Nr 13 der AHK Platz greifen müsse, nicht rechtfertigen. Nach Art 3 Abs 1 aaO darf kein deutsches Gericht eine Entscheidung fällen, welche die Gültigkeit oder Rechtmässigkeit eines Gesetzes, einer Verordnung, Richtlinie, Entscheidung oder Anordnung verneint, die durch die Besatzungsbehörden oder eine von ihnen abgelöste Behörde veröffentlicht ist. Die Befugnis, derartige veröffentlichte Gesetze und Anordnungen auszulegen und die sich im Falle ihrer Verletzung ergebenden Rechtsfolgen festzustellen, ist den deutschen Gerichten nicht entzogen. Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 22. Januar 1951 - IV ZR 73/50 -

entschieden hat, bezieht sich Art 3 Abs 2 des Gesetzes Nr 13, der unter gewissen Voraussetzungen den deutschen Gerichten die Pflicht auferlegt, eine Streitfrage den Besatzungsbehörden vorzulegen, nur auf nicht-veröffentlichte Anordnungen. Der Begriff der Anordnung im Sinne des Abs 2 (ordre = order) steht, wie in der obigen Entscheidung ausgeführt, im Gegensatz zu den in Abs 1 erwähnten veröffentlichten Gesetzen. Der Rechtszustand entspricht also der in Art 1 der MilRegVO Nr 174 - VOBl BZ 1949 S 5 - getroffenen Regelung (so auch Dernedde Justiz und Verwaltung 1950 S 29, Arndt NJW 1950 S 212, Baur DRZ 1950 S 150). Diese Auslegung rechtfertigt sich zudem nicht nur aus dem Wortlaut der Bestimmung, sondern auch aus der Erwägung, dass das Gesetz Nr 13 eine nähere Regelung der im Besatzungsstatut (Amtsbl der ANK 1949 S 13) den Besatzungsbehörden für die Rechtsprechung vorbehaltenen Gebiete darstellt. Das Besatzungsstatut sollte aber nach seiner ganzen Tendenz für die Tätigkeit der deutschen Amtsstellen keine Erschwerung, sondern eine Erleichterung bringen.

Das Berufungsgericht hat hiernach ohne Rechtsirrtum seiner Entscheidung die Feststellung des OGH zugrunde gelegt, dass der Kläger auf Grund des rechtskräftigen und rechtswirksamen Beschlusses des Nachlassgerichts vom 27. Juni 1946 als alleiniger Erbe seines Schwiegervaters anzusehen sei. Die Revision des Beklagten, deren Angriffe sich lediglich gegen diese Feststellungen richteten, ist also unbegründet.

Die Revision des Klägers macht in erster Linie geltend, dass das Berufungsgericht den Verzug des Beklagten zu Unrecht verneint habe. Dem kann nicht beigetreten werden. Das Berufungsgericht hat vielmehr mit Recht angenommen, dass der Beklagte sich bei seiner Leistungsverweigerung in einem unverschuldeten Rechtsirrtum befunden habe. Dass ein solcher grundsätzlich geeignet ist, den Schuldner von den Folgen des Verzuges freizustellen, hat der Bundesgerichtshof in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts bereits in dem Urteil des I. Zivilsenats vom 9. Februar 1951 - I ZR 35/50 - NJW 51, 398 = MDR 51, 217 - ausgesprochen, dem sich der erkennende Senat anschliesst. Bei der Eigenart des vorliegenden Falls kann es dem Beklagten nicht als Fahrlässigkeit angerechnet werden, wenn er auch nach Erlass des ihn zur Leistung verurteilenden landgerichtlichen Urteils noch an der später auch vom Oberlandesgericht Düsseldorf in seinem Urteil vom 7. Oktober 1948 vertretene Rechtsansicht festhielt, dass der Kläger nicht Erbe geworden sei.

Die schliesslich für den vorliegenden Rechtsstreit massgebend gewordene Rechtsauffassung des OGH, dass die Verfügung eines Gerichts der freiwilligen Gerichtsbarkeit nur bei Mangel der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts nichtig sei, ist in der Rechtslehre nicht unbestritten. So vertritt Schlegelberger FGG Anm 4 zu § 32 die Ansicht, dass in § 32 FGG der Fall der Nichtigkeit wegen sachlicher Unzu-

ständigkeit nur wegen seiner besonderen Wichtigkeit im Gesetz hervorgehoben sei, dass es aber weitere (von Schlegelberger in den Anmerkungen 3 - 6 zu § 7 erörterte) Nichtigkeitsgründe gebe. Als solcher ist dort (Anm 6) u.a. die Überschreitung der vom Gesetz für die staatliche Einwirkung auf bürgerliche Rechtsverhältnisse bestimmten Grenzen, z.B. die Ernennung eines Testamentsvollstreckers ohne ein Ersuchen des Erblassers (§ 2200 BGB) angeführt. Ähnlich hält Josef - Arch.d.öffentlichen Rechts Bd 34 (1915) S 360 - die Verfügung eines Gerichts der freiwilligen Gerichtsbarkeit für nichtig, wenn sie sich entweder darstellt als Ausübung einer Befugnis, die der Staat sich selbst nicht beilegt, oder wenn für den Erlass der Verfügung gesetzliche Voraussetzungen vorgeschrieben sind, die so wesentlich sind, dass nach der erkennbaren Absicht des Gesetzes bei ihrem Fehlen der Verfügung die Rechtswirksamkeit versagt sein soll (vgl auch Josef, LZ 13, 593 ff, Unger, ZZivPr 34, 323 ff).

Im übrigen konnten für den Beklagten begründete Zweifel auch in der Richtung bestehen, ob noch von einer sachlichen Zuständigkeit des Nachlassgerichts zum Erlass von Entscheidungen auf Grund der Erbregelungsverordnung gesprochen werden konnte, nachdem diese aufgehoben war und somit eine auf sie gestützte Sachentscheidung allgemein nicht mehr ergehen, also auch die Ablehnung oder Zurückweisung etwa noch vorliegender Anträge nicht mit dem Fehlen der in der Erbregelungsverordnung normierten sachlichen Vorausset-

zungen für eine Erbregelung in dem beantragten Sinne begründet werden durfte.

Wenn der Beklagte sich unter diesen Umständen darauf verliess, dass er in den höheren Instanzen mit seiner Rechtsansicht durchdringen werde, was dann beim Oberlandesgericht zunächst auch geschah, so handelte er nicht schuldhaft. Ob er auch nach Erlass des Urteils des OGH noch, ohne sich dem Vorwurf der Fahrlässigkeit auszusetzen, an dieser Ansicht festhalten durfte, kann dahingestellt bleiben, da ein'erst nach diesem Zeitpunkt eingetretener Verzugsschaden nicht geltend gemacht wird. Ist aber der Beklagte vorher mit seiner Leistung an den Kläger nicht in Verzug geraten, so kann der Kläger hinsichtlich des vom Beklagten verwahrten Betrages, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, gemäss § 1 der 2. DVO zum Festkontogesetz nur eine Umstellung im Verhältnis 100 zu 6,5 verlangen. Sein Anspruch auf einen höheren Betrag, den er mit der Anschlussrevision geltend macht, ist nicht begründet.

- 17 -

Danach war auch die Revision des Klägers ungegründet. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 97, 92 ZPO, 13 Abs 2 DGKG (vgl JW 53, 512).

Dr. Lersch Raske Dr. Hartz Johannsen Kregel