

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

DBG § 139; BBG § 87 a Ziffer 2; BGB § 852

- a) Der gesetzliche Forderungsübergang, durch den bei Verletzung eines Beamten dessen Schadensersatzforderung gegen den Schadensurheber auf den versorgungspflichtigen Dienstherrn übergeleitet wird, vollzieht sich im Augenblick des Schadensereignisses.
- b) Für den Beginn der Verjährung des übergegangenen Schadensersatzanspruchs kommt es darauf an, wann der Dienstherr des Beamten die nach § 852 BGB maßgebliche Kenntnis erlangt hat.
- c) Der Folgeschaden, der sich aus einer Zurruesetzung des verletzten Beamten ergibt, gilt dem Dienstherrn im Sinne des § 852 BGB als bekannt, wenn sich aus der unfallbedingten Schadensentwicklung zur Kenntnis der zuständigen Dienststellen ergibt, daß mit einer Versetzung des Beamten in den Ruhestand gerechnet werden muß.

BGH Urt. v. 24. März 1964 - VI ZR 179/62 - OLG Stuttgart
LG Heilbronn

VI ZR 179/62

Verkündet
am 24. März 1964
Romacker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

des Eugen H [REDACTED], K [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

g e g e n

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Justiz-
ministerium Stuttgart,

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. März 1964 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundes-
richter Hanebeck, Dr. Haub, Dr. Pfeilschneider und
Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stutt-
gart vom 13. Juni 1962 aufgehoben. Die Sache wird
zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an das Be-
rufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 15. März 1948 wurde der Notar Gustav Ho [REDACTED], geb. [REDACTED] 1904, der als Bezirksnotar beim Grundbuchamt Stuttgart in den Diensten des klagenden Landes stand, durch einen vom Beklagten verschuldeten Verkehrsunfall verletzt. Er erlitt einen Schädelbasisbruch mit Gehirnerschütterung und Contusion (Quetschung) des Stirnhirns. Bis zum 28. Mai 1948 befand er sich im Krankenhaus. Am 1. Dezember 1948 nahm er seinen Dienst als Bezirksnotar wieder auf. Als Folge des Unfalls ergaben sich eine Beeinträchtigung des Hörvermögens und des Geruchsinns, Gleichgewichtstörungen sowie Vergeßlichkeit und Mangel an Konzentrationsfähigkeit. Auch entwickelte sich eine Veränderung der Persönlichkeit, die sich in einer abnormen Reizbarkeit und einem hierdurch veranlaßten aggressiven Verhalten äußerte. Durch Verfügung des Justizministeriums Baden-Württemberg vom 21. Mai 1954 wurde er mit Wirkung vom 1. Juni 1954 gegen seinen Willen in den Ruhestand versetzt. Mit der hiergegen erhobenen Anfechtungsklage wurde Holl rechtskräftig abgewiesen (Urteil des Verwaltungsgerichtshofes Baden-Württemberg vom 11. Februar 1960).

Wegen seines Unfalls erhob Ho [REDACTED] gegen den Beklagten im März 1951 eine Klage, mit der er Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes forderte und festzustellen beantragte, daß ihm der Beklagte allen bereits entstandenen und künftig noch entstehenden Unfallschaden zu ersetzen habe (2 O 93/51 LG Heilbronn). Der Rechtsstreit wurde im November 1954 dadurch erledigt, daß sich der Beklagte in einem außergerichtlichen Vergleich verpflichtete, 50.000.- DM an Ho [REDACTED] zu zahlen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Im gegenwärtigen Rechtsstreit macht das klagende Land auf Grund gesetzlichen Forderungsübergangs die im Umfang der Versorgungsleistungen auf das Land übergeleiteten Schadensersatzansprüche des Bezirksnotars Ho[REDACTED] gegen den Beklagten geltend. Mit der am 30. Juni 1956 eingereichten und am 5. Juli 1956 zugestellten Klage hat es ihn auf Zahlung von 64.093.- DM nebst Zinsen zum Ersatz seiner Aufwendungen für die Zeit vom 1. Juni 1954 bis zum 30. Juni 1961 in Anspruch genommen und festzustellen beantragt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Lande

- a) die Versorgungsbezüge zu ersetzen, die an den Bezirksnotar a.D. Ho[REDACTED] bei fortwährender Dienstunfähigkeit ab 1. Juli 1961 bis zur Erreichung der gesetzlichen Altersgrenze oder bis zum früher eintretenden Tod bezahlt werden müssen,
- b) für den Fall, daß der Tod des Bezirksnotars a.D. Ho[REDACTED] infolge des Unfalls früher eintrete, die an die Hinterbliebenen zu bezahlenden Hinterbliebenenbezüge bis zum dem Zeitpunkt zu ersetzen, zu dem Bezirksnotar a.D. Holl die Altersgrenze erreicht hätte.

Der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben. Hierzu hat er vorgebracht, schon bald nach dem Unfall habe Ho[REDACTED] auf Grund zahlreicher ärztlicher Zeugnisse von der Schwere seiner Verletzungen Kenntnis erlangt und infolgedessen mit seiner Pensionierung rechnen müssen; in dem Rechtsstreit gegen den Beklagten habe er in der Klageschrift vom März 1951 selbst vorgetragen, es bestehe die Gefahr, daß er seinen Beruf aufgeben müsse. Ebenso habe das klagende Land aus den ärztlichen Zeugnissen und Gutachten bereits im Jahre 1948 die Notwendigkeit einer Pensionierung ersehen können. Auch hat der

Beklagte eingewendet, der Klageanspruch sei verwirkt; das klagende Land sei erst mit einem Schreiben vom 30. April 1956 - 8 Jahre nach dem Unfall - an ihn herangetreten; inzwischen habe er sich darauf verlassen dürfen, daß Ansprüche gegen ihn nicht mehr geltend gemacht würden. Der Beklagte hat schließlich vorgetragen, Ho [REDACTED] habe auch nach seiner Pensionierung auf seinem Fachgebiet gearbeitet und hieraus Einnahmen erzielt, die auf die Klagebeträge angerechnet werden müßten.

Das klagende Land ist dem Vorbringen des Beklagten entgegengetreten. Es hat entgegnet, die ärztlichen Zeugnisse und Gutachten hätten nicht voraussehen lassen, daß Ho [REDACTED] pensioniert werden müssen, bevor sich die Notwendigkeit hierzu nicht aus dem Gutachten der Universitäts-Nervenklinik Tübingen vom 26. November 1953 ergeben habe. Bis Mai 1954 habe Ho [REDACTED] Dienst getan und sich auch weiterhin für dienstfähig gehalten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Das klagende Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Durch die schuldhafte Verursachung des Unfalls vom 15. März 1948 ist der Beklagte dem Bezirksnotar Ho●, darüber besteht unter den Parteien kein Streit, nach §§ 823 ff BGB und 7 ff StVG schadenersatzpflichtig geworden. Zu den Schäden gehört der Verlust des Dienst Einkommens, das Ho● weiter erhalten hätte, wenn er nicht wegen unfallbedingter Dienstunfähigkeit mit Wirkung vom 1. Juni 1954 in den Ruhestand versetzt worden wäre. Dass er fortan Ruhegehalt bezieht, hat diesen Schaden nicht entfallen lassen, sondern in Höhe der Versorgungsbezüge auf das klagende Land verlagert, das ihm das Ruhegehalt zahlt. In diesem Umfang ist der Anspruch auf Ersatz des Einkommenschadens nach Art. 70 Abs. 2 des Württembergisch-Badischen Beamtengesetzes vom 19. November 1946 (RegBl S 249) i. Verb. mit § 139 DBG auf das klagende Land übergegangen.

2. Das Berufungsgericht hat die Einrede der Verjährung für unbegründet gehalten.

Es ist der Ansicht, daß die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB nicht schon abgelaufen war, als die Klage am 5. Juli 1956 erhoben wurde. Die Frist habe nämlich, so meint das Berufungsgericht, erst zu laufen begonnen, als dem Bezirksnotar Ho● die Unausbleiblichkeit seiner Pensionierung bekannt geworden sei. Diese Kenntnis habe er erst durch das Gutachten der Universitäts-Nervenklinik Tübingen vom 26. November 1953 erlangt.

Bei dieser Beurteilung hat sich das Berufungsgericht von einer Rechtsauffassung leiten lassen, die in mehrfacher Hinsicht Bedenken unterliegt.

a) Obwohl die geltend gemachte Schadensersatzforderung kraft des gesetzlichen Forderungsübergangs dem klagenden Lande zusteht, hat das Berufungsgericht für die Bestimmung des Zeitpunktes, in welchem die Verjährung nach § 852 BGB in Lauf gekommen ist, doch nicht darauf abgestellt, wann das Land von dem Schaden und der Person des Schädigers Kenntnis erlangt hat, sondern hat als maßgebend angesehen, wann dem Bezirksnotar Ho [REDACTED] diese Kenntnis zuteil geworden ist. Es begründet dies damit, daß die Schadensersatzforderung von Ho [REDACTED] auf das Land erst übergegangen sei, als mit seiner Versetzung in den Ruhestand am 1. Juni 1954 die Verpflichtung des Landes zur Gewährung von Versorgungsleistungen entstanden sei. Als neuer Gläubiger müsse es sich das Land nach §§ 404, 412, BGB entgegenhalten lassen, daß durch vorherige Kenntnis des früheren Gläubigers Ho [REDACTED] die Verjährung zu laufen begonnen habe; nur wenn durch diese Kenntnis die Verjährung nicht schon vor dem 1. Juni 1954 in Lauf gekommen wäre, hätte es für die Folgezeit auf die Kenntnis des Landes ankommen können.

Dieser Ansicht des Berufungsgerichts kann nicht beigetreten werden.

Der in § 139 DBG geregelte Forderungsübergang setzt voraus, daß eine nach den Vorschriften des Gesetzes versorgungsberechtigte Person durch ein Ereignis betroffen wird, für das ihr auf der einen Seite ein Dritter schadensersatzpflichtig ist und das auf der anderen Seite den Dienstherrn zur Gewährung oder Er-

höhung von Versorgungsbezügen verpflichtet. Da über den Zeitpunkt des Forderungsübergangs nichts Gegenteiliges bestimmt ist, muß angenommen werden, daß sich der Forderungsübergang in dem Augenblick vollzieht, in dem die Voraussetzungen eintreten, an die das Gesetz den Forderungsübergang knüpft. Diese Voraussetzungen sind aber regelmäßig gegeben, sobald sich der Schadensfall ereignet hat. Durch ihn wird die Verpflichtung des verantwortlichen Schädigers erzeugt, dem Verletzten die entstehenden Schäden zu ersetzen. Mögen sich die Schäden auch erst im Laufe der Zeit entwickeln, so ist die Verpflichtung des Schädigers zu ihrem Ersatz dem Grunde nach doch bereits vom Schadensfall an gegeben. Ebenso besteht dem Grunde nach auch bereits die Verpflichtung des Staates zur Gewährung von Versorgungsbezügen. Die allgemeine Grundlage dieser Verpflichtung ergibt sich aus dem Beamtenverhältnis, kraft dessen der Beamte in dem durch einseitigen Staatshoheitsakt begründeten dauernden Lebens- und Rechtsverhältnis seine volle Kraft in den Dienst des Staates zu stellen hat, solange er dazu fähig ist, und der Staat seinerseits verpflichtet ist, dem Beamten für sich und seine Familie zunächst durch Zahlung der vollen Dienststellenbezüge und später, wenn der Beamte keinen Dienst mehr leistet, durch Zahlung von Ruhegehalt standesgemäßen Unterhalt zu gewähren (vgl. BGHZ 12, 161, 172; 16, 192, 200). Für Versorgungsbezüge, die dem Beamten vor Erreichung der Altersgrenze zustehen, wenn er wegen unfallbedingter Dienstunfähigkeit vorzeitig in den Ruhestand versetzt wird, ist aber das Schadensereignis, das zu der Dienstunfähigkeit führt, der besondere weitere Entstehungsgrund für die Verpflichtung des Staates.

Daß bereits mit dem Schadensereignis der Schadensersatzanspruch des verletzten Beamten gegen den Schadensurheber auf den infolge des Unfalls vorzeitig versorgungspflichtig werdenden Dienstherrn übergeht, ergibt sich vor allem aus dem Sinn und Zweck der den Forderungsübergang anordnenden Regelung. Die Bestimmung des § 139 DBG wurde im Jahre 1937 in das Beamtenrecht eingefügt, weil der Gesetzgeber die bisherige, auch im Schrifttum häufig angefochtene Rechtsprechung als unbillig ansah, die den Schädiger insoweit von der Schadensersatzpflicht freistellte, als der Staat kraft beamtenrechtlicher Verpflichtung Versorgungsleistungen an den betroffenen Beamten oder seine Hinterbliebenen zu erbringen hatte (vgl. BGHZ 22, 136, 139). Der Schädiger sollte nicht mehr einwenden dürfen, daß dem Betroffenen durch Leistungen des versorgungspflichtigen Dienstherrn ein gleichwertiger Vorteil zufalle. Der Geschädigte sollte aber auch nicht durch Leistungen sowohl des Schädigers als auch des Dienstherrn eine über den wirklichen Schaden hinausgehende Entschädigung erhalten. Soweit der Schaden des betroffenen Beamten durch Versorgungsleistungen des Dienstherrn aufgewogen wurde, sollte der Schädiger den Ersatz vielmehr an den Dienstherrn leisten müssen, den die Versorgungslast für den vor der Zeit dienstunfähig werdenden Beamten traf. Auf dem Wege über den gesetzlichen Forderungsübergang wurde so die Verpflichtung des Schädigers begründet, unter den Voraussetzungen des § 139 DBG im Umfang der zu gewährenden Versorgung dem Dienstherrn des Beamten selbst Schadensersatz zu leisten. Es ist daher nur folgerichtig, als Zeitpunkt des gesetzlichen Forderungsübergangs den des Schadensereignisses selbst zu betrachten.

Für § 1542 RVO ist überdies von jeher der Grundsatz anerkannt, daß sogleich bei Eintritt des Falles, auf Grund dessen ein Sozialversicherter Leistungen der Sozialversicherung beanspruchen kann, regelmäßig also im Augenblick des Schadensereignisses selbst, die Schadensersatzforderung des Versicherten gegen den Schädiger auf den Träger der Sozialversicherung übergeht, soweit ihm dieser Versicherungsleistungen zu gewähren hat. Ist zu dieser Zeit auch noch ungewiß, in welcher Höhe der Schädiger zum Schadensersatz verpflichtet sein wird und der Träger der Sozialversicherung dem geschädigten Verletzten Leistungen zu erbringen müssen, so wird doch vom Schadensereignis an ein zerteiliges Gläubigerrecht geschaffen, das des unmittelbar Betroffenen, bezogen auf den Schaden, der ihm aus dem schädigenden Ereignis entsteht, ohne durch die Leistungen der Sozialversicherung aufgefangen zu werden, und das des Sozialversicherungsträgers, bezogen auf den Schaden, der in den Leistungen des Versicherungsträgers seine kongruente Deckung findet (vgl. RGZ 60, 200, 204; 91, 142, 145; 148, 19; 22; 156, 347, 351; BGHZ 19, 177, 178, 180 und oft). Die Ansprüche des unmittelbar Geschädigten und des Versicherungsträgers stehen, wenngleich noch unklar abgegrenzt, einander selbständig gegenüber (Urteil des erkennenden Senats vom 15. Januar 1957 - VI ZR 317/55 - VersR 1957, 231; vom 25. Februar 1964 - VI ZR 6/63 -). Unbeschadet des Schuldnerschutzes nach §§ 407, 412 BGB kann keiner der beiden Gläubiger - etwa durch Vergleich mit dem Schädiger - ohne Mitwirkung des anderen über die Schadensersatzansprüche verfügen, von denen bereits feststeht, daß sie dem anderen Gläubiger zustehen, oder von denen die Klärung der versicherungsrechtlichen Leistungspflicht des Versicherungsträgers dieses Ergebnis ernstlich erwarten läßt (vgl. Urteile des

erkennenden Senats vom 12. Juli 1960 - VI ZR 181/59 - LM Nr. 31 zu § 1542 RVO = VersR 1960, 833; vom 22. Oktober 1963 - VI ZR 187/62 - VersR 1964, 49, 51 = MDR 1964, 135).

Die Regelung des § 139 DBG ist von gleichem Sinngehalt wie die des § 1542 RVO. Daß die §§ 168 und 87 a BBG, die nacheinander die Vorschrift des § 139 DBG abgelöst haben, in ihrem Wortlaut stärker an die des § 1542 RVO angeglichen worden sind, bringt dies nur bestätigend zu deutlichem Ausdruck.

Hiernach muß auch für den Bereich der §§ 139 DBG, 168, 87a BBG angenommen werden, daß mit der Entstehung der Schadensersatzpflicht des Schadensurhebers, also im Zeitpunkt des Schadensereignisses selbst, die Forderung gegen den Schädiger auf Ersatz der durch ihn verursachten Schäden von dem gesetzlichen Forderungsübergang ergriffen wird (so bereits Urteil des erkennenden Senats vom 17. November 1959 - VI ZR 207/58 - LM Nr. 5 zu § 87a BBG u § 168 BBG a.F. / = VersR 1960, 85, 86 = NJW 1960, 381 = MDR 1960, 129; ebenso Brand Deutsches Beamtengesetz 4. Aufl. 1942 § 124 Anm. 4; Fischbach, Bundesbeamtengesetz Ergänzungsband 1959 S. 165; Plog/Wiedow, Bundesbeamtengesetz § 87 a Anm. 24; Geigel, Haftpflichtprozeß 11. Aufl. S 753; Wussow, Unfallhaftpflichtrecht 8. Aufl. TZ 2036).

Bei dem dargelegten Nebeneinander selbständig bestehender Ersatzansprüche des Verletzten und des Dienstherrn gegen den Schadensurheber unterliegen die Ansprüche jedes der beiden Gläubiger ihrer eigenen Verjährung. Auch der Beginn der Anspruchsverjährung bestimmt sich für jeden der beiden Gläubiger nach den bei ihm gegebenen Voraussetzungen.

Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts ist im vorliegenden Fall also nicht darauf abzustellen, wann der Bezirksnotar Ho die für den Verjährungsbeginn nach § 852 BGB maßgebliche Kenntnis erlangt hat, sondern wann das klagende Land sie erhalten hat.

b) Auch darin kann dem Berufungsgericht nicht beigetreten werden, daß in einem Falle der vorliegenden Art Schadenskenntnis im Sinne des § 852 BGB erst bei Kenntnis von der Unausbleiblichkeit der Versetzung des verletzten Beamten in den Ruhestand gegeben sei. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß nach den in der Rechtsprechung zu § 852 BGB entwickelten Grundsätzen die allgemeine Kenntnis des Verletzten von den schädlichen Folgen der unerlaubten Handlung genügt, um die Verjährung seiner Schadensersatzansprüche gegen den ihm bekannten Schadensurheber in Gang zu bringen, und daß dem Verletzten, der von dem Schaden im allgemeinen Kenntnis erhält, damit auch solche Folgezustände als bekannt gelten, die bei Erlangung dieser allgemeinen Kenntnis als möglich vorauszusehen waren. Das Berufungsgericht ist jedoch der Ansicht, daß eine durch die Besonderheit der Sachlage begründete Ausnahme dann gelte, wenn ein Beamter nach einem Unfall zunächst im Dienst verblieben und erst später infolge des Unfalls in den Ruhestand versetzt worden sei; hier beginne die Verjährungsfrist erst zu laufen, wenn dem Beamten die Notwendigkeit seiner Pensionierung bekannt werde. Das Berufungsgericht glaubt hierin der Auffassung folgen zu sollen, die das Reichsgericht in der Entscheidung RGZ 85, 424, 428 (ähnlich RGJW 1915, 655) vertreten hat. Indessen kommt es hier nicht auf die Kenntnis des verletzten Beamten, sondern, wie ausgeführt, auf die des Landes an, das allein berechtigt ist, für den Pensionierungsschaden Ersatz zu fordern. Eine allgemeine Schadens-

kenntnis, die der Beamte gehabt haben mag, ist für die Verjährung des dem Lande zustehenden Anspruchs daher ohne Interesse. Es kann sich nur fragen, ob eine allgemeine Schadenskenntnis des Landes genügt, um die Verjährung seines Anspruchs in Gang zu bringen. Hier ist aber zu bedenken, daß das Land durch den Unfall des Beamten nur insofern berührt ist, als ein ganz bestimmter Schaden in Betracht kommt, der Schaden nämlich, der das Land als mittelbar Geschädigten belastet, wenn der Beamte infolge der Auswirkungen des Unfalls wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt wird. Die Kenntnis des Landes muß sich daher schon auf diesen Schaden beziehen. Das bedeutet jedoch nicht, daß sie erst anzunehmen wäre, wenn die zuständigen Stellen des Landes zu der Erkenntnis gelangen, daß die Versetzung in den Ruhestand unumgänglich notwendig wird. Vielmehr muß es für den Beginn der Verjährung genügen, wenn sich aus der unfallursächlichen Schadensentwicklung zur Kenntnis der zuständigen Landesbeamten ergibt, daß mit einer Versetzung des Beamten in den Ruhestand gerechnet werden muß (Urteile des erkennenden Senats vom 20. Januar 1961 - VI ZR 92/60 - VersR 1961, 416, 417; vom 13. Februar 1962 - VI ZR 195/61 = VersR 1962, 615 = VRS Bd. 22, 404, 406).

Das Berufungsgericht ist hiernach an die Prüfung der Verjährungseinrede unter rechtsirrigen Gesichtspunkten herangetreten. Wann das klagende Land die Kenntnis erlangt hat, die nach dem Gesagten für den Beginn der Verjährung seines Ersatzanspruchs maßgeblich ist, findet in den Ausführungen des Berufungsurteils keine Erörterung und Beantwortung. Es ist dies eine Frage tatrichterlicher Feststellung. Diese muß dem Berufungsgericht vorbehalten bleiben.

3. Der Senat könnte abschließend selbst entscheiden, wenn die weiteren Angriffe der Revision das Berufungsurteil mit dem Ergebnis zu Fall brächten, daß die Klage abgewiesen werden müßte. Das ist jedoch nicht der Fall.

a) Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß der Einwand der Verwirkung schon darum unbegründet ist, weil der Beklagte keinerlei Umstände dargelegt hat, die geeignet gewesen wären, es als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen zu lassen, daß die Klage nicht früher erhoben worden ist. Es ist neues tatsächliches Vorbringen, mit dem die Revision den Einwand der Verwirkung nunmehr zu unterbauen sucht; sie kann hiermit in diesem Rechtszug nicht gehört werden. Die Revisionsrüge eines Verstoßes gegen § 139 ZPO ist unbegründet; soweit es einer Belehrung des rechtskundig vertretenen Beklagten überhaupt bedurft hätte, war er durch die Schriftsätze des klagenden Landes und das Urteil des Landgerichts bereits unmißverständlich auf die Unschlüssigkeit des Verwirkungseinwandes hingewiesen worden.

b) Kein Rechtsverstoß liegt auch darin, daß das Berufungsgericht den Bezirksnotar a. D. Ho nicht nach dem Antrag des Beklagten darüber als Zeugen vernommen hat, daß er nach seiner Pensionierung höhere Einnahmen habe als vorher. Mangels Darlegung tatsächlicher Unterlagen für diese Annahme lief der Beweis Antrag auf einen unzulässigen Ausforschungsbeweis hinaus.

Die Revision muß hiernach zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht führen.

Über die Kosten der Revision wird demnächst das Berufungsgericht zu befinden haben.

Engels Hanebeck Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner Dr. Nüßgens