

2805 097 11

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 31/66

URTEIL

Verkündet am

31. Oktober 1967

Kriegl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts und Notars Dr. H [REDACTED]
J [REDACTED], L [REDACTED], Kl [REDACTED]straße,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Ingenieur Fritz R e [REDACTED],
O [REDACTED] bei L [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hauß und Dr. Ffretzschnier

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm (Westf.) vom 22. Dezember 1965 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Eltern des Klägers lebten in westfälischer Gütergemeinschaft. Zu ihrem Vermögen gehörte ein Grundstück, auf dem sie eine Gastwirtschaft und eine Kolonialwarenhandlung betrieben. Nach dem Tode des Vaters setzte die Mutter die Gütergemeinschaft mit den Kindern - dem Kläger, der Ehefrau Niedick, der Ehefrau Ho[REDACTED] und der Ehefrau K[REDACTED] - fort und bewirtschaftete seit 1938 das Anwesen zusammen mit Frau N[REDACTED] und deren Ehemann.

- 3 -

Sie beabsichtigte, jedenfalls zunächst, das Anwesen der Frau N. zu übertragen, starb aber am . 1957, ohne über dieses verfügt zu haben. Durch notariell beurkundeten Vertrag vom 24. Juni 1956 hatte sie nur ein anderes Grundstück an Frau Ho. verkauft, auf welchem diese ein Gartenhäuschen errichtet hatte.

Auf Grund gesetzlicher Erbfolge wurden der Kläger und seine drei Schwestern die Erben der Mutter. Ende 1957 betrieb das Finanzamt die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes. Am 21. Mai 1959 erhielt der Kläger auf ein Gebot von 70.100 DM den Zuschlag. Die Erbaueinandersetzung ist noch nicht abgeschlossen.

Unter dem 11. Juni 1948 hatte der Beklagte dem Kläger auf sein Ersuchen eine schriftliche Auskunft über die Rechte seiner Mutter in der fortgesetzten Gütergemeinschaft erteilt. Darin hieß es, die Mutter sei nicht berechtigt, über das ganze Vermögen durch Veräußerungs- und Überlassungsverträge zu verfügen. Dies stand im Widerspruch zu § 10 Abs. 4 des Gesetzes betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen und den Kreisen R., E. und D. vom 16. April 1860 (GS. S. 165). Danach konnte der überlebende Ehegatte unter den nicht abgefundenen Kindern durch Übertragungsverträge die Nachfolge in das gemeinschaftliche Vermögen regeln; nur mußte er jedem Kinde wenigstens den Wert des ihm zustehenden Schichtteils zuwenden; andernfalls entstanden dem Kinde Abfindungsansprüche.

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



Der Kläger hat vorgetragen, seine Mutter sei infolge Unstimmigkeiten mit den Eheleuten N[REDACTED] von ihrem früheren Vorhaben abgekommen, den Grundbesitz auf ihre Tochter zu übertragen, habe sich vielmehr mit dem Gedanken getragen, die Übertragung auf den Kläger vorzunehmen, und habe bei dem Abschluß des Gartenverkaufs vom 24. Juni 1956 an seine Schwester Frau Ho[REDACTED] gleich auch die Übertragung des restlichen Grundbesitzes auf ihn beurkunden lassen wollen, wobei wegen seiner Abwesenheit der Bürovorsteher des Notars als Vertreter des Klägers habe auftreten sollen. Da der Kläger jedoch auf Grund der unrichtigen Auskunft des Beklagten der irrigen Meinung gewesen sei, daß eine solche Übertragung unwirksam sein würde, habe seine Schwester Frau Ho[REDACTED] in Kenntnis der Auskunft des Beklagten und der Auffassung des Klägers - in seinem Sinne handelnd - das Zustandekommen des von der Mutter beabsichtigten Übertragungsvertrages verhindert.

Der Kläger hat den Beklagten in einem Vorprozeß (2 0 301/60 Landgericht Paderborn) in Höhe eines Teilbetrages von 1.100 DM auf Schadensersatz in Anspruch genommen und in dem gegenwärtigen Rechtsstreit festzustellen beantragt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger über diesen Betrag hinaus allen Schaden zu ersetzen, der ihm aus der falschen Auskunft des Beklagten vom 11. Juni 1948 und der dadurch unterbliebenen Übertragung des Grundbesitzes entstanden ist.

In dem Vorprozeß wurde der Kläger durch rechtskräftig gewordenes Urteil des Landgerichts abgewiesen.

Auch im gegenwärtigen Rechtsstreit ist die Klage durch das Landgericht abgewiesen und die Berufung des Klägers zunächst zurückgewiesen worden. Das Berufungsgericht hatte in seinem Urteil dahingestellt gelassen, ob der Kläger den Grundbesitz erhalten hätte, wenn der Beklagte ihm eine richtige Auskunft erteilt hätte; es nahm an, daß die vom Beklagten erhobene Einrede der Verjährung gegenüber dem Klageanspruch durchgreife.

Die Revision des Klägers führte zur Aufhebung dieses Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht (Urteil des erkennenden Senats vom 20. Oktober 1964 - VI ZR 101/63).

Durch das nunmehr angegriffene Urteil hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil abgeändert und festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, soweit nicht über den Anspruch des Klägers bereits in dem Prozeß 2 O 301/60 rechtskräftig entschieden ist, dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der diesem aus der falschen Auskunft des Beklagten vom 11. Juni 1948 und in Auswirkung derselben dadurch entstanden ist, daß seine Mutter auf Grund der unrichtigen Auskunft von der Übertragung ihres restlichen Grundbesitzes (Mo Band Bl.) auf den Kläger absah.

Der Beklagte erstrebt mit der Revision die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Wegen des Sachverhalts wird im übrigen auf das Urteil des erkennenden Senats vom 20. Oktober 1964 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Mit Recht hat das Berufungsgericht die Feststellungsklage als zulässig angesehen (§ 256 ZPO). Bei dem Bestreiten des Beklagten und der drohenden Verjährung hatte der Kläger ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten. Allerdings ist ein Feststellungsinteresse regelmäßig zu verneinen, wenn der Kläger auf Leistung klagen kann. Welchen Betrag der Kläger für den Erwerb des Grundstücks endgültig aufwenden muß, das er ohne die dem Beklagten zur Last gelegte Fehlerhaftigkeit der Auskunft von seiner Mutter unentgeltlich und nur mit Abfindungsverpflichtungen gegenüber seinen Schwestern beschwert erhalten hätte, wie hoch sich daher der Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten im Ergebnis stellt, läßt sich nach den Ausführungen des Berufungsgerichts jedoch noch nicht absehen, da die Erbengemeinschaft nicht schon auseinandergesetzt ist. Die Abfindungsbeträge können nur unter den Geschwistern und nicht im gegenwärtigen Rechtsstreit ausgemacht werden. Dem Kläger kann daher das Rechtsschutzinteresse an der Feststellungsklage nicht abgesprochen werden.

2. Das Berufungsgericht hat auf Grund des Ergebnisses der erneuten Berufungsverhandlung die Schadensersatzpflicht des Beklagten für begründet gehalten.

Wie es als erwiesen angesehen hat, war die Mutter des Klägers bei der Verhandlung vom 24. Juni 1956 vor dem Notar G. [REDACTED] entschlossen, nach der Übertragung des Gartengrundstücks an ihre Tochter Frau Ho. [REDACTED] auch den übrigen Nachlaß zu regeln und dem Kläger den restlichen Grundbesitz zu übertragen. Für den Kläger sollte der Bürovorsteher M. [REDACTED] des Notars als zunächst vollmachtloser Vertreter die erforderlichen Erklärungen abgeben. Die Ehefrau Ho. [REDACTED] hat das Zustandekommen eines derartigen Übertragungsvertrages verhindert, weil der Kläger, wie sie wußte, auf Grund der auch ihr bekannten Auskunft des Beklagten eine solche Übertragung für rechtlich unwirksam hielt. Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts ist die unrichtige Auskunft des Beklagten dafür ursächlich geworden, daß der Kläger den Grundbesitz nicht durch einen Übertragungsvertrag vom 24. Juni 1956 ohne den späteren Aufwand erhalten hat. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß der Beklagte die ihm nach dem Auskunftsvertrag, einem Werkvertrag, obliegende Pflicht zu richtiger Auskunftserteilung fahrlässig verletzt hat und dem Kläger daher wegen positiver Vertragsverletzung für den durch die Unrichtigkeit der Auskunft entstandenen "Mangelfolgeschaden" ersatzpflichtig geworden ist.

3. Die Einwendungen, mit denen die Revision dieser Beurteilung entgegentritt, sind unbegründet.

16

a) Die Revision trägt vor, die Auskunft, die vom Kläger in der Schlußverhandlung des Berufungsverfahrens vorgelegt worden sei, habe keine Unterschrift aufgewiesen; das Zustandekommen des Schriftstücks sei ungeklärt. Mit diesem Vorbringen kann die Revision nach § 561 ZPO nicht gehört werden. Im Berufungsurteil ist tatbestandlich festgestellt, daß der Beklagte dem Kläger die hier in Rede stehende schriftliche Auskunft vom 11. Juni 1948 erteilt hat. Davon ist für das Revisionsverfahren auszugehen. Berichtigung des Tatbestandes ist nicht beantragt worden.

b) Es trifft nicht zu, daß der Inhalt des Vertrages, der zwischen den Parteien zustande gekommen ist, vom Berufungsgericht nicht hinreichend geklärt worden sei. Der Beklagte sollte, so hat das Berufungsgericht als Inhalt des Vertrages der Parteien festgestellt, dem Kläger im Wege eines schriftlichen Rechtsgutachtens über die konkrete Frage der Rechte seiner Mutter in der westfälischen Gütergemeinschaft Auskunft geben. Damit war die vertraglich vereinbarte Aufgabe des Beklagten deutlich umschrieben.

c) Inwiefern das Berufungsgericht bei dieser Feststellung Auslegungsgrundsätze verletzt haben sollte, ist nicht ersichtlich. Die Höhe der Gebühr, die der Beklagte dem Kläger für die erteilte Auskunft berechnet hat, war kein Umstand, dem das Berufungsgericht für die Auslegung des Vertrages und die Feststellung seines Inhalts Bedeutung beimessen mußte. In dieser Hinsicht hatte der Beklagte, soweit ersichtlich, auch selbst nichts vorgetragen.

d) Die Revision will nicht gelten lassen, daß die Auskunft, die der Beklagte dem Kläger erteilt hat, unrichtig gewesen ist; sie meint, die Auskunft sei nur unvollständig gewesen, wie sie dies selbst gesagt habe.

Der Auffassung des Berufungsgerichts ist jedoch beizustimmen. Allerdings hatte das Gesetz betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz Westfalen und den Kreisen R■■■■, E■■■■ und D■■■■ vom 16. April 1860 in § 3 Abs. 3 bestimmt, daß Verträge, durch welche das gemeinschaftliche Vermögen ganz oder teilweise schon bei Lebzeiten der Eheleute mit Rücksicht auf eine künftige Erbfolge abgetreten wird (Übertragsverträge), nur von beiden Eheleuten gemeinschaftlich geschlossen werden konnten. Daraus, daß nach § 10 Abs. 2 des Gesetzes während der fortgesetzten Gütergemeinschaft dem überlebenden Ehegatten die Verwaltung und Verfügung über das gemeinschaftliche Vermögen in demselben Umfange gebührte, wie solche dem Manne nach § 3 während der Ehe zustand, kann aber nicht mit der Revision abgeleitet werden, es sei klar gewesen, daß der überlebende Ehegatte grundsätzlich kein Verfügungsrecht über das gemeinschaftliche Vermögen gehabt habe. Die Bestimmung des § 3 hat zwischen Übertragsverträgen (Abs. 3) und Verwaltungs- und Verfügungsgeschäften anderer Art (Abs. 1 und 2) ausdrücklich unterschieden. Die gleiche Unterscheidung haben in § 10 des Gesetzes auch die Absätze 2 und 4 getroffen. Im Gegensatz zu sonstigen Angelegenheiten sind also die Befugnisse der Eheleute und des überlebenden Ehegatten zum Abschluß von Übertragsverträgen in § 3 Abs. 3 und § 10 Abs. 4 besonders geregelt worden. Auch wenn die Auskunft, die der Beklagte dem Kläger erteilt hat, nach ihrer Schlußbemerkung nur einen kurzen und allgemeinen Überblick geben

wollte und sich nicht als erschöpfend bezeichnete, so kann es hiernach doch nicht lediglich als eine von diesem Vorbehalt abgedeckte Unvollständigkeit angesehen werden, daß der Beklagte geschrieben hat, die Mutter sei nicht berechtigt, über das ganze Vermögen durch Veräußerungs- und Überlassungsverträge zu verfügen; diese Rechtsauskunft stand vielmehr in unverkennbarem Widerspruch zu § 10 Abs. 4 des Gesetzes und enthielt eine offenbare Unrichtigkeit.

e) Mit Recht ist das Berufungsgericht der Ansicht, daß der Beklagte mit der Erteilung dieser unrichtigen Rechtsauskunft seine Vertragspflicht gegenüber dem Kläger fahrlässig verletzt hat.

f) Auf rechtsfehlerfreier Grundlage beruht weiter die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die falsche Auskunft des Beklagten dafür ursächlich geworden ist, daß dem Kläger der Grundbesitz nicht am 24. Juni 1956 übertragen wurde. Die Revision verkennt nicht, daß die Beweiswürdigung, auf Grund deren das Berufungsgericht diese Überzeugung gewonnen hat, revisionsmäßig nicht angreifbar ist. Die Einwendungen, die sie dennoch erhebt, greifen nicht durch. Das Berufungsgericht hat hervorgehoben, daß die Bekundungen der Schwester des Klägers Frau Hollenbeck und seiner Nichte Frau P. durch den völlig uninteressierten Zeugen M., den Bürovorsteher des Notars G., bestätigt worden sind; das Berufungsgericht hat es daher nicht versäumt, seine Aufmerksamkeit auch darauf zu richten, ob nicht ein Interesse der Zeugen am Ausgang des Rechtsstreits wertend zu berücksichtigen war. Das Berufungsgericht

hat es auch nicht unterlassen, die Frage zu prüfen, ob der Beklagte nicht bei seinem Prozeßvortrag angesichts seiner früheren Sachdarstellung in dem Vorprozeß gegen § 138 ZPO verstoßen hat. In eingehender Würdigung hat es einen Verstoß gegen die objektive Wahrheitspflicht verneint. Ein Rechtsfehler tritt darin nicht zutage. Fehlt daher auch die Ansicht der Revision, daß das Berufungsgericht wegen der früheren Sachdarstellung des Klägers gar nicht auf die Bekundungen der im gegenwärtigen Rechtsstreit vernommenen Zeugen hätte abstellen dürfen. Wie das Berufungsgericht ausdrücklich betont hat, vermag das frühere Vorbringen des Klägers den Wert dieser Zeugnisaussagen nicht zu beeinträchtigen.

Warum die Mutter des Klägers nach dem Scheitern ihres Vorhabens, den Grundbesitz am 24. Juni 1956 durch einen Übertragsvertrag auf den Kläger zu übertragen, kein Testament zu seinen Gunsten errichtet hat, brauchte das Berufungsgericht nicht zu erörtern; die Schadensursächlichkeit der falschen Auskunft des Beklagten für den unterbliebenen Abschluß eines Übertragsvertrages wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Mutter von einer derartigen Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat.

g) Das Berufungsgericht ist der in dem vorausgegangenen Revisionsurteil des erkennenden Senats ausgesprochenen Beurteilung gefolgt, daß es sich bei dem mit der Feststellungsklage geltend gemachten Anspruch des Klägers um einen Schadensersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzung eines Werkvertrages handelt, daß er einen außerhalb des mangelhaften Werkes liegenden Mangel- folgeschaden zum Gegenstand hat und daß dieser Schadensersatzanspruch nicht der Verjährung nach § 638 BGB unterliegt, sondern der fünfjährigen Verjährung nach § 37 RAO

(alter Fassung), die mit der Entstehung des Anspruchs (§ 198 BGB), also mit dem Eintritt des Schadens in Lauf gekommen ist. Diese Beurteilung war für das Berufungsgericht nach § 565 Abs. 2 ZPO verpflichtend, weil sie der Aufhebung seines ersten Berufungsurteils unmittelbar zugrunde gelegt worden ist. Ebenso ist auch der erkennende Senat in dem neuen Revisionsverfahren an sie gebunden (BGHZ 3, 321, 325). Es kann der Revision daher nicht helfen, daß sie jener Beurteilung nunmehr entgegentritt. Was sie ausführt, gäbe dem Senat auch keinen Anlaß, von seiner früheren Beurteilung abzugehen.

4. Auf Grund dieser rechtlichen Beurteilung hat das Berufungsgericht aus der Feststellung der den Schadenseintritt bewirkenden Vorgänge vom 24. Juni 1956 den Schluß gezogen, daß der Schadensersatzanspruch des Klägers noch nicht verjährt war, als die am 5. Juli 1961 zugestellte Feststellungsklage am 24. Juni 1961 bei Gericht eingereicht wurde (§§ 187 Abs. 1, 209 Abs. 1 BGB, § 261 b Abs. 3 ZPO). Einen Schadenseintritt vor dem 24. Juni 1956 hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint. Folgerichtig hat das Berufungsgericht hiernach die Einrede der Verjährung für unbegründet gehalten.

5. Rechtlichen Bedenken begegnet dagegen, daß das Berufungsgericht den Einwand mitwirkenden Verschuldens als unbegründet zurückgewiesen hat.

Unstreitig ist dem Kläger sofort nach dem Gartenverkauf vom 24. Juni 1956 berichtet worden, daß seine Mutter im Zusammenhang mit der Beurkundung dieses Geschäfts auch

die Übertragung des restlichen Grundbesitzes auf ihn hatte beurkunden lassen wollen und daß der Notar G. es als möglich bezeichnet hat, die entsprechende Beurkundung sogleich vorzunehmen. Nach der Zeugenaussage der Nichte des Klägers Frau P. hatte der Notar G. auf ihren Einwurf, ob die Großmutter denn überhaupt ihren Besitz übertragen dürfe, die Frage ausdrücklich bejaht; zur Begründung seiner Ansicht hat er noch etwas vorgelesen. Wie das Berufungsgericht feststellt, ist der Kläger bei dem Bericht über die Verhandlung vom 24. Juni 1956 denn auch darauf aufmerksam gemacht worden, daß der Notar über die rechtliche Möglichkeit einer Übertragung offensichtlich anderer Auffassung gewesen ist als sie der Beklagte in seiner schriftlichen Auskunft geäußert hatte. Gleichwohl hat der Kläger nichts unternommen, um den Widerspruch zu klären und sich den Grundbesitz von seiner Mutter, die nach seinem eigenen Vorbringen bis zu ihrem Tode hierzu bereit geblieben ist, gegebenenfalls doch noch übertragen zu lassen.

Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß der Kläger hierdurch gegen die Schadensabwendungspflicht im Sinne des § 254 Abs. 2 BGB verstoßen haben könnte. Doch hat es ein Eigenverschulden des Klägers in dieser Hinsicht verneint, weil der Beklagte nicht bewiesen habe, daß der Kläger wegen der abweichenden Rechtsauffassung des Notars G. die frühere Auskunft des Beklagten für falsch gehalten oder auch nur erhebliche Zweifel an ihrer Richtigkeit gehegt habe und weil er auch keine berechtigten Zweifel an der Richtigkeit habe zu bekommen brauchen. Die Schlußbemerkung im Gutachten des Beklagten, daß die Auskunft nur einen kurzen und allgemeinen Überblick gebe und nicht erschöpfend sei, habe dem Kläger keine erhöhte Vorsicht bei ihrer Benutzung

geboten, da sie nicht habe erkennen lassen, daß gerade der für den Kläger erkennbar wesentlichste Punkt irreführend und unzureichend beantwortet worden sei. Dem Kläger sei auch nicht zuzumuten gewesen, ein zweites Rechtsgutachten einzuholen und dafür nochmals Kosten aufzuwenden.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Beurteilung der Sachlage nicht gerecht wird.

Als Verschulden im Sinne des § 254 BGB ist es anzusehen, wenn man die Sorgfalt außer acht läßt, die ein verständiger Mensch anzuwenden pflegt, um sich in eigenen Angelegenheiten nach Möglichkeit vor Schaden zu bewahren. Jedem verständigen Menschen würden aber, so hat das Berufungsgericht mit Recht selbst erwogen, angesichts der von dem Notar G. bekundeten gegenteiligen Rechtsauffassung Zweifel an der Richtigkeit der Auskunft des Beklagten gekommen sein. Das Berufungsgericht will dies allerdings nicht mit Bezug auf den Kläger gelten lassen, weil er unwiderlegt davon ausgegangen sei, daß dem Notar G. die güterrechtlichen Verhältnisse der Eltern des Klägers nicht im einzelnen bekannt gewesen seien. Indessen kann es nicht entscheidend darauf ankommen, ob der Kläger von dieser Annahme ausgegangen ist; maßgebend ist vielmehr, ob er bei Anwendung der von einem verständigen Menschen zu erwartenden Sorgfalt von dieser Annahme ausgehen durfte. Hierüber hat sich das Berufungsgericht nicht ausgesprochen. Bei der Beurteilung dieser Frage wäre zu berücksichtigen gewesen, daß der Notar G. sich einer Verletzung seiner Amtspflicht schuldig gemacht hätte, wenn er auf den Wunsch der Mutter des Klägers nach Beurkundung eines Übertrags-

vertrages eingegangen wäre, ohne sich vergewissert zu haben, daß sie nach den für sie geltenden güterrechtlichen Verhältnissen zum Abschluß eines solchen Vertrages befugt war. Unter diesem Aspekt wäre auch zu prüfen gewesen, ob nicht der Hinweis des Beklagten auf die Unvollständigkeit seiner Auskunft dem Kläger verständigerweise doch hätte Veranlassung geben müssen, die Richtigkeit der Auskunft zur Nachprüfung zu stellen und zumindest den Beklagten unter Hinweis auf die entgegengesetzte Rechtsauffassung des Notars G. um eine ergänzende Stellungnahme zu bitten. Bei dem hohen Interesse, das für ihn auf dem Spiele stand, hätte ihn der etwaige Kostenaufwand umso weniger hiervon abhalten dürfen, als sich der Beklagte für die Auskunft vom 11. Juni 1946 von ihm nur eine Gebühr von 20 RM hatte zahlen lassen.

Das angefochtene Urteil kann hiernach nicht bestehen bleiben.

Die Sache muß an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, da der Einwand mitwirkenden Verschuldens erneuter tatrichterlicher Erörterung und Bescheidung bedarf.

Das Berufungsgericht wird demnächst auch über die
Kosten der Revision zu befinden haben.

Engels Hanebeck Dr. Bode Dr. Hauß Dr. Pfretzschner