

15

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 114/67

URTEIL

Verkündet am

25. Januar 1968
Schorm, Justiz-
angestellter

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Gastwirts Robert K [REDACTED] in H [REDACTED]-L [REDACTED]-
[REDACTED] I, T [REDACTED],

Klägers, Revisionsklägers und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Freie und Hansestadt H [REDACTED],
vertreten durch das Bezirksamt Hamburg-Nord in H [REDACTED]

Beklagte, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Dezember 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 28. April 1967 wird zurückgewiesen.

Auf die Revision des Klägers wird das vorbezeichnete Urteil bezüglich der Kostenentscheidung voll und soweit es in der Hauptsache zum Nachteil des Klägers erkannt hat, teilweise aufgehoben, nämlich wegen weiterer vom Kläger geltend gemachter Ansprüche im Gesamtbetrage von 18 875,87 DM nebst Zinsen. Wegen einer Forderung von 226,01 DM nebst Zinsen wird die Revision des Klägers zurückgewiesen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Beklagte hat 3/5 der Kosten dieses Revisionsverfahrens zu tragen; über die weiteren Kosten dieses Revisionsrechtszuges hat das Berufungsgericht zu entscheiden.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger kam 1945 als Flüchtling nach Hamburg und erwarb im Jahre 1952 von der Beklagten ein etwa 1 200 qm

- 3 -

großes Grundstück in Hamburg-Langenhorn, auf dem er eine Gastwirtschaft betreibt und bis 1956 auch ein Lebensmittelgeschäft betrieben hatte. Nach dem Baustufenplan der Stadt gehörte das Grundstück zu einem Wohngebiet, in dem eingeschossige offene Bauweise gestattet war; nach der damals geltenden Baupolizeiverordnung der Hansestadt Hamburg vom 8. Juni 1938 (GVBl 68) waren dort nur kleine, nicht störende Betriebe, Läden und Wirtschaften für die Bedürfnisse der Anwohner zugelassen, wenn nicht eine Ausnahmegenehmigung erteilt wurde. Der Kläger, der auf dem Grundstück zunächst in einer Baracke gewohnt hatte, errichtete dort 1952 einen massiven Bau.

Am 20. Mai 1957 zeigte der Kläger der Abteilung für Wirtschaft beim Ortsamt Fuhlsbüttel der beklagten Hansestadt an, daß er auf seinem Grundstück eine Spielhalle mit Unterhaltungsspielgeräten eröffnen wolle. Er verhandelte dabei mit dem Angestellten S. [REDACTED]. Die Abteilung für Wirtschaft hörte verschiedene andere Dienststellen. Die Bauprüfabteilung erklärte, daß eine Genehmigung für Nutzungsveränderung nach § 3 der Baupolizeiverordnung erforderlich sei. Der Kläger stellte auf Veranlassung des Amtes für Wirtschaft am 12. Juni 1957 einen entsprechenden Bauantrag. Das Polizeirevier und die Abteilung für Wirtschaft befürchteten Belästigungen der Anwohner und erhoben Bedenken; die Bauprüfabteilung widersprach der Erteilung einer Genehmigung für die Nutzungsveränderung, doch legte sie die Sache dem Bezirksamt vor. Das Bezirksamt hielt baurechtliche Maßnahmen nicht für möglich, weil keine baulichen Veränderungen vorgenommen werden sollten.

Die Bauprüfabteilung teilte dem Kläger darauf mit Schreiben vom 5. August 1957 mit,



"daß es einer baupolizeilichen Genehmigung für die Aufstellung der Spielautomaten in der bestehenden Gaststätte nicht bedarf. Ihr diesbezüglicher Antrag vom 12. Juni 1957 wird hiermit als erledigt angesehen. Für die Genehmigung des o.a. Spielbetriebes ist ausschließlich das Amt für Wirtschaft zuständig."

Der Kläger legte dieses Schreiben am 7. August 1957 dem Angestellten S. [REDACTED] beim Amt für Wirtschaft vor, der es noch nicht kannte, es als der damaligen Praxis widersprechend fand und sich nach dem Weggang des Klägers an seinen Vorgesetzten wandte, ohne den Kläger von seinen Bedenken zu unterrichten.

Am 19. und 26. August 1957 kaufte der Kläger mit seiner Ehefrau bei der Automaten-Großhandlung Hi. [REDACTED] in Gelsenkirchen zwölf Unterhaltungsspielautomaten für seine Spielhalle und ein Spielgerät "Moulin Rouge" für insgesamt etwa 20 000 DM. Der Kläger und seine Ehefrau gaben Wechsel, die mit monatlich 1 070 DM einzulösen waren, während sich der Verkäufer bis zur vollen Bezahlung das Eigentum vorbehielt. Im Herbst 1957 kaufte der Kläger ferner ein "Bambi-Schießgerät" für 4 025 DM, das Hi. [REDACTED] aber nicht liefern konnte.

Der Regierungsinspektor Defert von der Abteilung für Wirtschaft übersandte auf Anregung von S. [REDACTED] am 23. August 1957 die Vorgänge dem Bezirksrechtsamt zur Prüfung; dabei führte er aus, daß gegen die Errichtung der Spielhalle starke Bedenken beständen, der Kläger zwar keiner gewerberechtlichen Erlaubnis bedürfe, aber eine baurechtliche Genehmigung erforderlich sei, jedoch versagt werden solle. Die Bauprüfungsabteilung ließ am 26. August 1957 durch ihren Angestellten D. [REDACTED] das Schreiben vom 5. August 1957 beim Kläger mit dem Bemerkten wieder abholen, es sei ihm ver-

sehentlich zugesandt worden. Das Bezirksrechtsamt äußerte sich unter dem 30. August 1957 gegenüber der Bauprüfabteilung dahin, daß eine baurechtliche Genehmigung für eine veränderte Benutzungsart nötig sei, und stellte anheim, auf Grund dieser Rechtslage einzuschreiten.

Am 18. September 1957 erteilte die Abteilung für Wirtschaft dem dort erneut vorsprechenden Kläger eine Bescheinigung über die erfolgte Anmeldung gemäß § 14 GewO, indem sie auf der Rückseite seines ursprünglichen Gewerbeanmeldescheins vermerkte "amtlich erweitert auf: Automatenaufsteller". Am gleichen Tage eröffnete der Kläger seine Spielhalle mit den neuen Geräten.

Am 21. September 1957 wurde dem Kläger eine Verfügung der Bauprüfabteilung vom 18. September 1957 zugestellt, wonach sein Antrag, Unterhaltungsspielautomaten aufzustellen, abgelehnt wurde, weil mit ungewöhnlichen Belästigungen für die Anwohner gerechnet werden müsse. Der Einspruch des Klägers blieb ergebnislos, worauf er Klage vor dem Verwaltungsgericht erhob. Am 3. Dezember 1957 forderte die Bauprüfabteilung den Kläger unter Androhung eines Zwangsgeldes auf, die Spielautomaten zu entfernen. Das Landesverwaltungsgericht Hamburg hob zwar mit Urteil vom 10. März 1958 die angefochtenen Bescheide auf, doch wies das Obergericht Hamburg mit rechtskräftigem Urteil vom 19. Juni 1958 - dem Kläger am 13. Oktober 1958 zugestellt - die Klage ab, weil der Kläger nach der Baupolizeiverordnung für die geplante Spielhalle einer Ausnahmegenehmigung bedürfe, die die Bauprüfabteilung ohne rechtliche Bedenken versagt habe. Am 14. November 1958 forderte die Beklagte den Kläger erneut auf, die Apparate zu entfernen. Der Kläger stellte die Spielautomaten im März 1959 weg; sie befinden sich noch bei ihm.

Der Kläger war inzwischen in finanzielle Schwierigkeiten geraten und hatte im Juli 1958 einen gesundheitlichen Zusammenbruch erlitten. Der Automatenverkäufer Hi [REDACTED] lehnte eine Rücknahme oder anderweitige Verwertung der Geräte ab, leitete Vollstreckungsmaßnahmen aus einem Titel über rund 13 000 DM ein und betrieb seit Mai 1960 auch die Zwangsversteigerung des Grundstücks. Der Kläger mußte den Offenbarungseid leisten. Die Sparkasse kündigte ein hypothekarisch gesichertes Aufbaudarlehen von 9 000 DM fristlos. Zur Umschuldung verschaffte sich der Kläger schließlich im Jahre 1961 von einem gewissen B [REDACTED] ein Darlehen von 50 000 DM, für das er 15 % Jahreszinsen aufbringen muß.

Mit der im September 1960 erhobenen Klage verlangt der Kläger von der Beklagten Ersatz des ihm und seiner Ehefrau entstandenen Schadens, nachdem seine Ehefrau ihm ihre Ansprüche abgetreten hat. Er hatte zunächst eine Feststellungsklage erhoben, später hat er die Verurteilung zur Zahlung bestimmter Beträge begehrt. Vor dem Landgericht hatte er zuletzt die Verurteilung zur Zahlung von 210 610,60 DM beantragt. Daneben hatte er beantragt, die Beklagte zur Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes zu verurteilen und die kaufmännische Ehre des Klägers wiederherzustellen. Zur Begründung hat er in den beiden ersten Rechtszügen vorgetragen:

Die Abteilung für Wirtschaft habe ihm am 20. Mai 1957 eröffnet, daß der Genehmigung seines Antrages nichts im Wege stehe, wenn die Bauprüfabteilung zustimme. Als er deren Schreiben vom 5. August 1957 erhalten habe, daß allein die Abteilung für Wirtschaft zu entscheiden hätte, habe er vorsorglich nochmals am 7. August 1957 bei dem Amt für Wirtschaft

vorgesprochen, das wieder keine Bedenken geäußert habe. Im Vertrauen auf diese wiederholten behördlichen Auskünfte und Bescheide habe er ab 19. August 1957 die Automaten gekauft. Mindestens hätten ihn die Bediensteten der Beklagten irregeführt. Die Bauprüfteilung habe gegenüber der Abteilung für Wirtschaft schon zu Beginn des Verfahrens einen ganz anderen Standpunkt eingenommen als ihm gegenüber, ohne ihm das auch nur anzudeuten. Die Beamten hätten sogar bei der Abholung des Schreibens vom 5. August 1957 noch wahrheitswidrig bemerkt, das Schreiben sei nicht für ihn bestimmt gewesen. Der Angestellte S. [REDACTED] hätte am 7. August 1957, als der Kläger ihm die Verfügung vom 5. August 1957 gezeigt habe, sofort erklären müssen, daß das Amt für Wirtschaft sich für eine Änderung dieses Bescheides einsetzen werde, zumal der Kläger ausdrücklich erklärt habe, daß er nun die Automaten kaufen und aufstellen werde. Am 18. September 1957 habe das Amt für Wirtschaft sogar noch seine Erweiterung der Gewerbeanmeldung als "Automatenaufsteller" widerspruchlos hingenommen.

Durch dieses pflichtwidrige Vorgehen der Beklagten seien ihm erhebliche Schäden entstanden, zumal er die Automaten habe stilllegen müssen. Er habe sich vergeblich um Rückgängigmachung des Automatenkaufs oder anderweite Verwertung der Automaten und einen billigeren Umschuldungskredit bemüht. Die Automaten seien jetzt unverwertbar. In der ganzen Zeit sei ihm ein erheblicher Verdienst dadurch entgangen, daß er seinen Betrieb durch Eröffnung der Spielhalle nicht habe erweitern können. Infolge des Verhaltens der Beklagten habe er schwere gesundheitliche Schäden, insbesondere im Jahre 1958 einen Nervenzusammenbruch erlitten.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie ist dem Vorbringen des Klägers entgegengetreten, hat seinen Vortrag bestritten, die Ansprüche der Höhe nach beanstandet, die Einrede der Verjährung erhoben und weiter folgendes ausgeführt: Die Bediensteten der Beklagten hätten nicht pflichtwidrig gehandelt, zumal die Rechtmäßigkeit des Verbotes jetzt auf Grund des rechtskräftigen Urteils des Oberverwaltungsgerichts feststehe. Keinesfalls hätten die Beamten schuldhaft gehandelt. Der Kläger müsse sich immer ein erhebliches mitwirkendes Verschulden entgegenhalten lassen. Er hätte die aufschiebende Wirkung der verwaltungsgerichtlichen Klage zur Schadensminderung ausnutzen, nach dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts die Geräte anderweit verwerten und die Umschuldung früher vornehmen müssen.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 24 580,90 DM verurteilt und alle weiteren Klaganträge abgewiesen. Im Berufungsrechtszug hat der Kläger nur noch die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung bezifferter Beträge verlangt, und zwar in Höhe von 305 694,21 DM. Die Berufung des Klägers war zunächst ergebnislos geblieben, und auf die Berufung der Beklagten wurde die Klage in vollem Umfange abgewiesen. Dagegen richtete sich die erste Revision des Klägers, mit der er nach beschränkter Armenrechtsbewilligung nur den Antrag verfolgte, die Berufung der Beklagten gegen ihre Verurteilung zur Zahlung von 24 580,90 DM zurückzuweisen, und darüber hinaus das landgerichtliche Urteil dahin abzuändern, daß die Beklagte zur Zahlung weiterer 24 361,47 DM verurteilt werde. Der Bundesgerichtshof hat durch Urteil vom 5. April 1965 (III ZR 11/64 = BGH Warn 1965 Nr. 84 = VersR 1965, 613) durch den auch

jetzt erkennenden Senat die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts insoweit zurückgewiesen, als sie sich gegen den Grund des in Höhe von 24 580,90 DM zugesprochenen Anspruchs wandte; auf die Revision des Klägers hat der Bundesgerichtshof den vom Kläger mit seiner Berufung verfolgten Klaganspruch in Höhe weiterer 24 361,47 DM dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt,

soweit der Kläger Schadensersatz von der Beklagten deshalb verlangt, weil ihre Bediensteten zwischen dem 7. und 19. August 1957 den Kläger nicht darauf hingewiesen haben, daß die im Schreiben der Bauprüf-
abteilung vom 5. August 1957 niedergelegte Auffassung möglicherweise keinen Bestand haben werde.

Damit hatte das Berufungsgericht im folgenden Höheverfahren noch über einen Anspruch von 48 952,37 DM nebst 8,5 % Zinsen zu entscheiden. Durch das jetzt angefochtene Urteil vom 28. April 1967 hat das Oberlandesgericht nach erneuter Beweisaufnahme die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil - also wegen der Ansprüche in Höhe von 24 580,90 DM - zurückgewiesen und auf die Berufung des Klägers die Beklagte zur Zahlung weiterer 1 234,59 DM nebst 4 % Zinsen verurteilt, im übrigen jedoch - also wegen 23 126,88 DM und der höheren Zinsforderung - die Berufung gegen die Klagabweisung zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil richten sich die jetzigen Revisionen beider Parteien. Die Beklagte erstrebt weiterhin die volle Klagabweisung; der Kläger begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung weiterer 19 101,88 DM nebst 8,5 % Zinsen. Beide Parteien beantragen, das gegnerische Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Im letzten Berufungsrechtszug war nur noch ein Anspruch auf Zahlung von 48 942,37 DM anhängig; alle übrigen Ansprüche waren abgewiesen, und diese Abweisung war mit Erlaß des ersten Revisionsurteils rechtskräftig geworden. Bei diesem restlichen Anspruch handelt es sich um folgende Einzelposten, deren Bezifferung dem ersten Berufungsurteil folgt. Sie ergeben rechnerisch richtig 10 DM mehr, doch verlangt der Kläger diesen Unterschiedsbetrag nicht.

1. Transportkosten für die Automaten	156,70
2. Zahlungen auf die Automaten	8 833,36
3. Gesamtkosten Hilbers	16 906,73
4. Fa. B. [REDACTED] für einen erworbenen Wechsel pp	696,42
6. Gebühren und Kosten der Gerichtsvollzieher ...	962,21
7. Kavelingsgeld Auktionator N. [REDACTED] (Januar 1960)	75,00
8. Zwangsversteigerungskosten	282,87
9. Rechtsanwalt Dr. F. [REDACTED] (für Hi. [REDACTED], insbe- sondere für das Zwangsversteigerungsverfahren)	92,04
10. (Doppelter Ansatz, jetzt Nr. 14 c)	
11. Zinsen Ba. [REDACTED]-Brauerei (April 1958 - Dezem- ber 1960)	602,52
12. Verzugszinsen Behrmann ab 21.10.1959	31,43
13. Säumniszuschläge des Finanzamtes (18. Oktober 1958 bis Februar 1960)	1 049,70
14. Rechtsanwalt Ho. [REDACTED] als Vertreter des Klägers: Rechnungen:	
a) vom 6.4.1961	53,84
b) vom 20.5.1961	107,28
c) vom 14.11.1961	<u>372,11</u>
	30 222,21

Übertrag: 30 222,21

16. Zinsen für Umschuldungsdarlehen B [REDACTED] bis 15.6.1962 (Fortsetzung Nr. 28)	7 500,00
17. Unkosten für Aufnahme des Umschuldungsdarlehens	
a) Notar Dr. Lü [REDACTED]	546,66
b) (entfällt, Doppelansatz, schon oben Nr. 14 b)	
c) Gerichtskosten	62,50
18. Grundbuchauszüge für Umschuldung	4,50
28. Fortsetzung zu 16:	
Zinsen für Umschuldungsdarlehen bis November 1963:	<u>10 616,50</u>
	48 952,37 DM

II.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen mit folgenden Erwägungen begründet:

Nach dem rechtskräftigen Grundurteil müsse die Beklagte wegen der schuldhaften Amtspflichtverletzung ihrer Bediensteten dem Kläger das sogenannte negative Interesse ersetzen, ihn nämlich so stellen, als ob die irreführende Auskunft nicht erteilt wäre. Dagegen könne der Kläger nicht den entgangenen Gewinn ersetzt verlangen, weil rechtskräftig feststehe, daß die Behörde für den Spielhallenbetrieb die gesetzlich erforderliche Erlaubnis rechtmäßig versagt und den Spielbetrieb zulässigerweise verboten habe. Der Kauf der - jetzt überflüssigen - Automaten stelle eine adäquate Folge dieser Amtspflichtverletzung dar; dem Kläger sei darin zu folgen, daß er vom Kauf abgesehen hätte, wenn die Behörde sich richtig verhalten hätte. Die Aufwendungen des Klägers für die Beschaffung der Spielgeräte seien sein Schaden, soweit sie nicht mit dem Wert der verbliebenen Geräte gedeckt würden. Die irreführende Auskunft sei auch für die durch den

Zahlungsverzug entstandenen Kosten und sonstige Schäden noch ursächlich. Der zur Befriedigung von Hi [REDACTED] und zur Abwendung der Zwangsvorsteigerung aufgenommene Kredit mit seiner hohen Zinsbelastung stelle ebenfalls eine adäquate Folge der Amtspflichtverletzung dar.

Der Kläger müsse sich allerdings ein Mitverschulden entgegenhalten lassen:

Ein Mitverschulden beim Kauf der Geräte selbst liege nicht vor.

Unerheblich sei es insoweit auch, daß der Kläger die aufschiebende Wirkung seiner verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfe nicht ausgenutzt und die Spielhalle nicht weiter betrieben habe. Der Kläger sei nicht verpflichtet gewesen, entgegen der Verfügung der Beklagten die Spielhalle zu betreiben, um bei einer Rechtswidrigkeit des Verbotes den Schaden niedrig zu halten, zumal der weitere Betrieb der Spielhalle einen nicht unerheblichen Aufwand erfordert hätte und der wirtschaftliche Erfolg nicht zu überschauen gewesen sei. Es sei auch ungewiß, ob nicht die Beklagte bei Fortsetzung des Spielbetriebes die sofortige Vollziehbarkeit ihres Verbotes angeordnet und im gerichtlichen Nachprüfungsverfahren auch durchgesetzt hätte; den Nachteil für diese Ungewißheit trage die hier beweispflichtige Beklagte.

Die Aufwendungen für das Bambi-Schießgerät mit 4 025 DM müßten jedoch unberücksichtigt bleiben, denn Hi [REDACTED] habe dem Kläger am 5. Februar 1958 mitgeteilt, daß sein Lieferant das Gerät nicht liefern könne und ihn aus dem Vertrage entlassen habe; dann hätte der Kläger sich ebenfalls lösen können und müssen. Dieses Verhalten stelle für jene Zeit grobes Mitverschulden dar.

Ferner müsse das Gerät Moulin-Rouge mit einem Kaufpreis von 750 DM ausscheiden, weil es nicht für die Spielhalle bestimmt gewesen und daher vom Verbot nicht betroffen worden sei.

Der Schaden des Klägers bestehe daher in den Erwerbskosten für die übrigen Geräte, nämlich dem Kaufpreis von 14 100 DM nebst 2 947,50 DM Finanzierungskosten, zusammen 17 047,50 DM. Auch die Transportkosten (Posten Nr. 1) mit 156,70 DM könne der Kläger erstattet verlangen.

Der Kläger müsse sich aber den ihm durch die Geräte zugeflossenen Wert anrechnen lassen; unter dem Gesichtspunkt des mitwirkenden Verschuldens müsse er sich sogar so behandeln lassen, als ob er die Geräte 1959 verwertet hätte: damals würde er bei einer Verwertung noch 8 000 DM erzielt haben, so daß sein Schaden insoweit noch rund 9 000 DM betrage. Eine frühere Verwertung wäre allerdings an dem Widerspruch von Hi [REDACTED] auf Grund seines Eigentumsvorbehalts gescheitert. Aber bei einer rechtzeitigen Umschuldung hätte der Kläger die Geräte 1959 voll bezahlt gehabt und hätte sie dann verwerten können.

Der Kläger könne auch die hohen Zinsen von 15 % für den Umschuldungskredit B [REDACTED] als Schaden ersetzt verlangen, und zwar für die Zeit bis 30. November 1963. Die Umschuldung sei sachdienlich gewesen, da der Kläger monatlich über 1 300 DM für die Kaufpreistraten hätte aufbringen müssen, wozu er ohne den Spielhallenbetrieb nicht im Stande gewesen sei; er hätte die dadurch drohenden schweren Verzugsfolgen nur durch Aufnahme eines neuen Darlehens auffangen können. Dazu wäre allerdings eine sofortige vollständige Befriedigung von Hi [REDACTED] und eine volle Umschuldung,

also damit ein Betrag von rund 38 000 DM nötig gewesen; diesen Kredit hätte der Kläger Ende 1958 aufnehmen müssen und auch erlangen können. Dann hätte sich bis 30. November 1963 zwar eine Mehrbelastung an Zinsen von insgesamt 15 507,50 DM ergeben, doch wäre dann die Schadensentwicklung abgeschlossen gewesen.

Einige weitere Beträge könnten nicht oder nicht voll zugebilligt werden, weil sie bei rechtzeitiger Umschuldung nicht entstanden wären oder nicht festgestellt werden könne, daß die Schäden auf die irreführende Auskunft zurückzuführen seien.

Insgesamt seien daher zu erstatten:

Erwerbskosten der Automaten	9 000,00 DM
Transportkosten	156,70 "
Mehrbelastung an Umschuldungszinsen	15 507,50 "
Brauereizinsen	430,35 "
Unkosten der Kreditaufnahme	<u>720,94 "</u>
insgesamt	25 815,49 DM

III.

Die Revision der Beklagten.

1. Die Beklagte meint, der Kläger hätte ein bindendes Geständnis abgelegt, daß er den Kaufvertrag über die Automaten bei richtiger Auskunft oder richtigem Bescheid hätte auflösen können; dann fehle es an dem Ursachenzusammenhang zwischen Amtsverschulden und Schaden.

Die Rüge greift nicht durch, denn das angefochtene Urteil enthält keine Feststellungen über ein derartiges Geständnis. Gewiß hatte der Anwalt des Klägers im ersten Rechtszug gelegentlich bemerkt, bei richtigem Vorgehen der

Beklagten hätte der Kläger die Geräte nicht gekauft oder bei sofortiger Aufklärung den Kauf wieder rückgängig gemacht; diese Bemerkung findet sich auch als streitiger Parteivortrag im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils. Auch das jetzt angefochtene Urteil erwähnt den Vortrag, daß der Kläger noch rechtzeitig vom Kauf hätte zurücktreten können, wenn der Beamte ihn wenigstens bei der Abholung der Verfügung am 26. August 1957 belehrt hätte; der Vortrag wird aber als streitige Behauptung im Tatbestand wiedergegeben. Die weitere Klärung des Sachverhalts, die Vorlage der Rechnungen und Bestellscheine sowie die sonstige Beweisaufnahme haben aber ergeben, daß dieser Vortrag ungenau war; der Kläger hat ihn nicht aufrecht erhalten. Das Berufungsgericht stellt vielmehr auf S. 39 und 46 fest, daß der Kläger nach der Bestellung der Geräte Ende August 1957 sich - mit Ausnahme des besonders behandelten Bambischießgerätes - ohne Zustimmung von Hi [REDACTED] nicht mehr von den geschlossenen Verträgen hätte befreien können; Hi [REDACTED] sei auch später zu einer Freigabe ohne volle Zahlung seiner Unkosten nicht bereit gewesen.

Es ist deshalb kein Verfahrensfehler, daß das Berufungsgericht nicht von einem bindenden Geständnis ausgegangen ist.

2. Die Auffassung der Beklagten, der Kauf der Geräte sei als Verschulden vorwerfbar, ist aus den Gründen des angefochtenen Urteils unrichtig. Der Kläger durfte sich insoweit auf die Verfügungen der Beklagten verlassen. Seine Gaststätte war nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts auch für den Betrieb einer solchen Spielhalle ausgesprochen gut geeignet.

3. Die Beklagte trägt weiter vor, es liege ein erhebliches Mitverschulden darin, daß der Kläger nicht nach Einreichung der Feststellungsklage mit ihrer aufschiebenden Wirkung den Betrieb der Spielhalle fortgesetzt habe; er hätte es darauf ankommen lassen müssen, ob die Behörde eine sofortige Vollziehbarkeit ihrer Verfügung anordnen würde; das sei nicht zu erwarten gewesen.

Das ist irrig. Denn nach dem rechtskräftigen Urteil des Oberverwaltungsgerichts steht jetzt auch für dieses Verfahren fest, daß der Kläger nach der Bauordnung einer besonderen Erlaubnis zum Betriebe der Spielhalle bedurft hätte. Die aufschiebende Kraft einer Anfechtungsklage gegen die Verfügung über die Versagung dieser Erlaubnis ersetzte die fehlende Erlaubnis nicht. Die aufschiebende Kraft der Klage beseitigte nur die Wirkung der daneben ergangenen mit Strafdrohung versehenen Verfügung vom 3. Dezember 1957, die Geräte abzubauen und zu entfernen. Ohne Erteilung der erforderlichen Erlaubnis wäre der Spielhallenbetrieb rechtswidrig geblieben. Die Beklagte darf aber nicht ein Mitverschulden des Klägers daraus herleiten, daß er es unterlassen habe, eine rechtswidrige Maßnahme gegen ein rechtmäßiges behördliches Vorgehen zu ergreifen.

Für den Kläger hätte höchstens die Möglichkeit bestanden, nach dem Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsordnung am 1. April 1960 eine einstweilige Anordnung des Oberverwaltungsgerichts nach § 123 VwGO zu erwirken. In diesem Zeitpunkt hatte schon das Oberverwaltungsgericht zu seinem Nachteil entschieden und waren die Schäden in ihrer Gesamtheit bereits durchweg entstanden; ein Antrag an das damals noch zuständige Oberverwaltungsgericht war deshalb aussichtslos.

Die bis Ende März 1960 in der britischen Besatzungszone geltende Verordnung der Militärregierung Nr. 165 hatte eine solche einstweilige Anordnung nicht vorgesehen. Auch insoweit kann daher von einem mitwirkenden Verschulden nicht gesprochen werden.

Es ist also unerheblich, worauf die Beklagte in der Verhandlung vor dem Senat hingewiesen hat, daß das Bezirksrechtsamt am 18. Dezember 1958 die Bauprüfabteilung angeblich gebeten hat, keine Zwangsmaßnahmen bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zu unternehmen, zumal die Behörden das dem Kläger nicht mitgeteilt hatten.

4. a) Transportkosten

Das Berufungsgericht hat bei der Schadensberechnung die Transportkosten mit 156,70 DM voll berücksichtigt; zwar hätte sich dabei möglicherweise das Gerät Moulin-Rouge befunden, das hier nicht zu berücksichtigen sei, doch dürfe eine dadurch mögliche Frachtdifferenz vernachlässigt werden, weil sie zu gering sei.

Die Revision der Beklagten verweist darauf, daß außerdem noch zwei nicht besonders berechnete Geräte mitgeliefert seien; deshalb müßten von der Frachtrechnung sogar drei von acht Geräten abgesetzt werden.

Die Rüge ist unbegründet. Denn die Feststellungen ergeben nicht, daß sich die Frachtrechnungen auf insgesamt acht Geräte bezogen haben. Nach dem Inhalt des Berufungsurteils diene dieser Posten dem Ausgleich der gesamten Transportkosten aller streitigen Geräte. Dabei dürfen die angeblich beiden "unberechneten" Geräte nicht abgesetzt werden, weil sich jedenfalls der Kaufvertrag nach dem Willen der Kaufparteien mindestens nachträglich auf sie

erstreckt hat. Dann sind sie genauso zu behandeln wie die übrigen Geräte, so daß alle Aufwendungen für sie bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen sind. Im übrigen führt der zweite Frachtbrief als Frachtgut nur "zwei Behälter" auf; möglicherweise handelte es sich bei den angeblich unberechneten beiden Stücken um so kleine und leichte Geräte, daß sie auf die Frachtkosten keinen Einfluß hatten. Danach läßt die Schätzung des Berufungsgerichts bei den bisherigen Feststellungen, die mit Verfahrensrügen nicht angegriffen sind, einen Rechtsfehler nicht erkennen.

b) Brauereizinsen

Das Berufungsgericht hat bei der Schadensermittlung auch 430,35 DM Zinsen für das am 29. März 1958 gewährte Darlehen der Brauerei Ba[REDACTED] und St. P[REDACTED] berücksichtigt, weil die Aufnahme des Darlehens auf die nach dem Kauf einsetzenden wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Klägers zurückgehe; der Kläger hätte glauben dürfen, nachdem er am 10. März 1958 ein obsiegendes Urteil beim Verwaltungsgericht erwirkt hatte, mit diesem geringen Darlehen die Zeit bis zur Wiedereröffnung des Spielbetriebes überbrücken zu können.

Das zeigt keinen Rechtsfehler. Die Revision der Beklagten meint allerdings, der Kläger hätte das Darlehen dann auch zur Deckung der Kaufpreistraten verwenden müssen. Der Kläger hatte behauptet, daß das geschehen sei; gegenteilige Feststellungen sind nicht getroffen. Im übrigen war es gleich, für welche Schulden der Kläger den Betrag verwandt hat, da jedenfalls eine sofortige Kreditaufnahme nötig wurde, weil aus dem Automatenkauf erhebliche monatliche Verpflichtungen liefen, und das Berufungsgericht feststellt, daß der Automatenkauf begonnen habe, die wirt-

schaftliche Lage des Klägers seit Frühjahr 1958 zu beeinträchtigen, und daß deshalb das Darlehen aufgenommen worden sei. Dann ist die Verurteilung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

5. Die Revision der Beklagten ist daher unbegründet.

IV.

Die Revision des Klägers wendet sich insbesondere gegen die Annahme, der Kläger hätte einen Umschuldungskredit schon Ende 1958 aufnehmen und die Automaten um diese Zeit verkaufen müssen, um dadurch den Schaden zu mindern.

1. Der unterbliebene Verkauf der Spielgeräte kann dem Kläger als mitwirkendes Verschulden erst von dem Zeitpunkt an vorgeworfen werden, als endgültig feststand, daß er die Spielhalle nie mehr würde betreiben können. Das war nach den Feststellungen frühestens im Juni 1960 der Fall, denn erst am 29. Mai 1960 wurde ihm der Beschluß des Bundesverwaltungsgerichts zugestellt, der die Beschwerde wegen Nichtzulassung der Revision zurückwies. Unter dem Gesichtspunkt eines Verschuldens war es für den Kläger nicht zumutbar, sich vor dieser Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in seiner immer schwieriger werdenden Lage darauf einzustellen, daß es bei dem am 13. Oktober 1958 zugestellten Urteil des Obergerichts verbleiben müsse. Das Berufungsgericht sagt selbst (BU S. 49), es sei menschlich verständlich gewesen, daß der Kläger sich an die Hoffnung eines Erfolges der Nichtzulassungsbeschwerde geklammert habe, nachdem seit 1958 nach und nach der Verlust seiner gesamten wirtschaftlichen Existenz gedroht habe. In einer solchen Lage bedeutete es für den Kläger ein geradezu unzumut-

bares Verlangen, die mit erheblichen Aufwendungen beschafften Geräte schon zu jener Zeit mit erheblichem Verlust für immer zu veräußern, um den durch rechtswidrige Maßnahmen der Beklagten entstandenen Schaden möglichst gering zu halten, der dadurch entstand, daß die Geräte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in jedem Jahr 10 % ihres Wertes verloren. Vor allem war die Veräußerung der Geräte nach den Feststellungen nur möglich, wenn der Kläger den Verkäufer Hilbers wegen seiner gesamten Ansprüche voll befriedigte, denn dieser hatte sich das Eigentum vorbehalten und weigerte sich, einer anderweitigen Verwertung der Geräte vor Empfang aller Zahlungen zuzustimmen. Das hat das Berufungsgericht festgestellt (BU S. 39, 46). Eine Befriedigung von Hilbers war dem Kläger aber aus eigener Kraft nach 1958 nicht mehr möglich, sondern nur im Wege einer völligen Umschuldung; auch das hat das Berufungsgericht näher begründet und festgestellt (BU S. 53).

Schon deshalb ist die Annahme des Berufungsgerichts nicht zu halten, der Kläger müsse sich so behandeln lassen, als ob er die Geräte im Jahre 1959 verkauft hätte. Die Entscheidung, ob und wie sich der Kläger die Entwertung der Geräte als Mitverschulden anrechnen lassen muß, hängt deshalb davon ab, wann ihm zuzumuten und möglich war, eine volle Umschuldung vorzunehmen. Das Berufungsgericht stellt insoweit auf Ende 1958 ab. Diese Annahme ist jedoch - wie die Revision des Klägers mit Recht rügt - fehlerhaft und nicht zu halten:

Der Kläger verschaffte sich erst im Frühjahr 1961 von B. [REDACTED] einen Umschuldungskredit von 50 000 DM zu 15 % Jahreszinsen und unter Aufwendung von erheblichen Kreditbeschaffungskosten. Nach seinem Vortrag hatte ihm sein damaliger

Anwalt diesen Geldgeber zufällig vermitteln können. Das Berufungsgericht meint zwar, der Kläger hätte sich diesen Kredit schon Ende 1958 verschaffen m ü s s e n, doch kann dem nicht gefolgt werden.

Der Revision des Klägers ist zuzugeben, daß grundsätzlich ein Schuldner, der durch schuldhaftes Amtspflichtverletzungen einer Behörde in wirtschaftliche Schwierigkeiten gerät, nicht ohne weiteres zur Aufnahme von teuren Krediten verpflichtet ist, um den Schaden gering zu halten. Es ist Sache der Behörde, sich darum zu bemühen, daß die durch ihre schuldhaftes Pflichtverletzung entstehenden Schäden voll beseitigt werden. Etwas anderes kann für den Betroffenen gelten, wenn die wirtschaftlichen Schwierigkeiten - wie hier - so erheblich werden, daß sie die Existenz des Betroffenen gefährden. Jedoch ist einem Verletzten eine solche Kreditaufnahme im Wege einer völligen Umschuldung nur dann zuzumuten, wenn sie für ihn keine übermäßigen Belastungen mit sich bringt. Die drohenden Schäden und das Maß der für ihn neu entstehenden Belastungen sind gegeneinander abzuwägen. Unter Berücksichtigung der Umstände des hier zu entscheidenden Falles liegt eine Überspannung des Verschuldensbegriffes in der Annahme des Oberlandesgerichts, der Kläger hätte nicht erst 1961, sondern schon Ende 1958 zu denselben Bedingungen wie 1961 eine Umschuldung durch Aufnahme eines Kredites von rund 38 000 DM vornehmen müssen. Das Berufungsgericht geht mit näherer Begründung zutreffend davon aus, daß der Kläger einen Kredit nur zur Befriedigung von Hi [REDACTED] mangels Sicherheiten nicht mehr bekommen hätte. Das bedeutet aber, daß der Kläger unter Aufwendung nicht unerheblicher Finanzierungskosten eine umfangreiche Umschuldungsaktion mit einer großen Zahl von Gläubigern vornehmen und einen mit 15 % verzins-

langfristigen
lichen/Kredit aufnehmen sollte, um die Schäden gering
zu halten, die die Beklagte durch ernste Pflichtverletzungen
verschuldet hatte. Ein solches Verlangen schon für 1958
zu stellen, geht zu weit, da die schadenstiftenden Amtsp-
flichtverletzungen sich erst im August 1957 zugetragen
hatten, die Lage des Klägers sich zu Beginn des Jahres 1958
zunächst anspannte und erst im Laufe der Zeit verschlechter-
te. Gewiß war dem Kläger im Oktober 1958 das ungünstige
Urteil des Oberverwaltungsgerichts zugestellt, aber die
Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde für eine
Revision erging erst 1961. Das Berufungsgericht bezeichnet
es - zutreffend - als menschlich verständlich, daß der Kläger
sich an die dadurch begründete Hoffnung geradezu geklammert
habe; dann ist es nicht verständlich, daß das Berufungs-
gericht ihm auf der anderen Seite zumutet, seine Lage
bereits im Jahre 1958 als unabänderlich zu betrachten
und eine teure Umschuldungsaktion einzuleiten. Erst recht
mußte dem Kläger eine längere Warte- und Überlegungszeit
zugebilligt werden, wenn sein Vortrag richtig ist, daß er
infolge der Aufregungen über die von der Beklagten ver-
schuldeten Schwierigkeiten gesundheitlich derartig herunter-
gekommen sei, daß er im Sommer 1958 einen Nervenzusammen-
bruch und einen völligen gesundheitlichen Zusammenbruch
erlitten, sowie längere Zeit an den Folgen dieser Erkrankung
gelitten habe. Das Berufungsgericht meint zwar, auf die
Behauptungen des Klägers über längere Auswirkungen dieser
Erkrankungen komme es nicht an, weil der Kläger nur Atteste
über die Behandlung wegen eines Nervenzusammenbruchs vom
30. Juli bis 7. August 1958 vorgelegt habe. Mit Recht rügt
die Revision des Klägers es als Verfahrensfehler, daß das
Berufungsgericht die Beweise über weitergehende Krankheits-
folgen und Krankheitszustände nicht erhoben hat. Denn diese

Behauptungen waren erheblich, weil eine Erkrankung aus diesem Anlaß und in dieser Art auch über eine ärztliche Behandlung hinaus sich ausgewirkt und die Entschlußkraft des Klägers wesentlich beeinträchtigt haben konnte, so daß schon hierdurch ein Zögern mit einer so schwierigen Entscheidung und in den Bemühungen um Aufnahme eines derartigen Umschuldungskredites längere Zeit hindurch entschuldbar werden konnte.

Auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts sind nicht frei von Rechtsfehlern, die dahin gehen, daß der Kläger ein Umschuldungsdarlehen in Höhe von 38 000 DM zu 15 % Zinsen schon Ende 1958 hätte aufnehmen k ö n n e n . Dagegen sprechen insbesondere folgende im Anschluß an das Gutachten des Sachverständigen Naumann vom Berufungsgericht festgestellten Umstände:

Ein Personalkredit sei für den Kläger damals nicht in Frage gekommen, da er mittellos gewesen sei. Er habe keine anderweitigen Sicherheiten besessen: Die Geschäftseinrichtung sei an die Kornbrennerei zur Sicherheit übereignet gewesen. Die Spielgeräte seien unter Eigentumsvorbehalt geliefert und der Veräußerer habe einer Verwertung vor seiner vollständigen Befriedigung widersprochen. Der Grundbesitz sei bereits voll belastet gewesen. Seit dem Mai 1958 habe der Kläger die Kaufpreisraten an Hi [REDACTED] nicht mehr pünktlich zahlen können. Die Sparkasse habe ihm am 25. September 1958 das Aufbaudarlehen von über 8 000 DM fristlos gekündigt. Verschiedene Gläubiger hätten ihn bedrängt. Gerichtsverfahren und Vollstreckungsmaßnahmen mit erheblichen Kosten hätten gedroht. Hi [REDACTED] habe im Juni 1959 einen Vollstreckungsbefehl über die volle Restschuld

erwirkt. Über sein Grundstück sei im Mai 1960 die Zwangsversteigerung eröffnet worden. Im gleichen Jahre habe er den Offenbarungseid leisten müssen. Der Umsatz seines Geschäfts sei seit 1958 erheblich zurückgegangen und der Kläger habe bereits mit Verlust gearbeitet.

Das alles hat das Berufungsgericht nicht bei seiner Annahme berücksichtigt, der Kläger hätte schon im Jahre 1958 den Umschuldungskredit aufnehmen k ö n n e n. Es fehlt jede Feststellung darüber, welcher Gläubiger, welche Bank oder welcher Geldgeber dem Kläger das Geld damals tatsächlich zur Verfügung gestellt hätte und daß dem Kläger das bekannt gewesen sei oder er das hätte ermitteln können. Die Ausführungen des Berufungsgerichts gehen bei genauer Betrachtung nur dahin: Der Kläger hätte einen Kredit von etwa 38 000 DM im Jahre 1958 aufnehmen dürfen. Er habe noch 1961 den Umschuldungskredit von B [REDACTED] bekommen. 1958 wären seine Vermögensverhältnisse aber günstiger gewesen, wenn auch die Geldflüssigkeit schlechter gewesen sei. Dann heißt es weiter: "Es sei deshalb davon auszugehen, daß der Kläger 1958 zu ähnlichen Bedingungen wie 1961 hätte umschulden können". Das sind weder ausreichende Feststellungen dahin, welcher Geldgeber dem Kläger bei seinen schwierigen Verhältnissen im Jahre 1958 einen Umschuldungskredit in dieser Höhe gewährt hätte, noch eine durch tatsächliche Feststellungen erhärtete, in sich überzeugende Schlußfolgerung. Das Urteil läßt auch nicht erkennen, daß das Berufungsgericht diese Folgerung unter Anwendung des § 287 ZPO ziehen wollte; das würde auch nicht ausreichen, da eine Schätzung ins Blaue hinein unzulässig ist und das Berufungsgericht tatsächliche Unterlagen nach § 286 ZPO dafür ermitteln mußte, wer einem überschuldeten und bedrängten Kreditsuchenden in der Lage des Klägers im Jahre 1958 wirklich einen derartigen Umschuldungs-

kredit gewährt hätte. Ein Verschulden setzt ferner voraus, daß der Kläger das alles hätte bedenken, wissen oder erkennen müssen. Wenn seine eigenen sachgemäßen Bemühungen ergebnislos blieben, kann ein Verschulden nicht mit der Erwägung begründet werden, andere Kreditnehmer hätten einen Kredit gefunden; Verschulden setzt ein ganz persönliches Urteil darüber voraus, daß gerade dieser Schuldner in seiner Lage, nach seinen persönlichen Kenntnissen und Fähigkeiten und mit seinen Verbindungen anders hätte handeln sollen und können. Wenn das Gericht später erst mit Hilfe Sachverständiger feststellt, daß eine Darlehensaufnahme möglich gewesen sei, aber der Kläger trotz Ausnutzung seiner Verbindungen und Anspannung seiner Kräfte diesen Weg damals nicht gefunden hat, wäre ein Schuldvorwurf daraus noch nicht zu erheben. Mit Recht rügt deshalb die Revision des Klägers es als Verfahrensfehler, daß das Berufungsgericht nicht den Vortrag des Klägers berücksichtigt habe, er hätte sich vergeblich seit Ende 1958 bzw. Anfang 1959 nachhaltig um Kredite bemüht; nur zufällig habe schließlich sein Anwalt den B. als Geldgeber gefunden. Dieser Vortrag mit Beweis- antritten findet sich in der Berufungsbegründung vom 7. Januar 1962 S. 3 ff und im Schriftsatz vom 25. Februar 1963 S. 5.

Damit ist die Folgerung des Berufungsgerichts, daß der Kläger vor 1961 einen Kredit in Höhe von 38 000 DM hätte aufnehmen k ö n n e n, ebenfalls nicht frei von Rechts- fehlern.

Aus allen diesen Gründen muß das Urteil auf die Revi- sion des Klägers aufgehoben werden, soweit es insoweit zum Nachteil des Klägers erkannt hat, weil dann eine ganz andere Berechnung nötig wird, die sich auf weitere Posten der noch

streitigen Punkte auswirken kann. Der Tatrichter wird erneut auf Grund weiterer und näherer Ermittlungen zu prüfen haben, ob es wirklich als Verschulden zu werten ist, daß der Kläger nicht schon vor 1961 die Umschuldung durchgeführt hat.

2. Die Einzelposten:

a) Posten 7: Kavelingsgeld von 75 DM.

Das Berufungsgericht hat einen dem Kläger von seiner Ehefrau abgetretenen Anspruch auf Erstattung eines "Kavelingsgeldes" von 75 DM nicht berücksichtigt. Der Kläger habe nicht dargetan, daß die zugrundeliegende Versteigerung auf Grund von Vollstreckungsmaßnahmen des Finanzamtes Steuerforderungen betroffen habe, die der Kläger oder seine Ehefrau infolge des Automatenkaufes nicht hätten bezahlen können.

Die Revision meint, die Versteigerung sei in eine Zeit gefallen, als der Kläger infolge der Pflichtverletzungen zahlungsunfähig geworden sei, so daß das Gericht unter Anwendung des § 287 ZPO, notfalls unter Anhörung des Klägers den genauen Zusammenhang hätte klären müssen. Die Rügen sind begründet, da die Anwendung des § 287 ZPO oder der Regel über den Anscheinsbeweis nahelag. Im übrigen sind die Feststellungen des Berufungsgerichts aus sich nicht verständlich, da der Beleg, auf den das Berufungsgericht verweist (Anlage 9 der Anlagenmappe I), eine Rechnung des Auktionators N [REDACTED] aus Hamburg ist, nach der die Ehefrau des Klägers im Januar 1960 laut Versteigerungsbedingungen bei ihm gekauft hat: ein Fernsehgerät, ein Klavier und einen Spielautomaten für 500 DM. In der Rechnung befindet sich dann der Vermerk, daß darauf ein "Kavelingsgeld" von 15 % aufgeschlagen sei. Aus diesen Unterlagen und den Feststellungen ist nicht einmal ersichtlich,

daß es sich um eine gegen den Kläger oder seine Ehefrau gerichtete Zwangsvollstreckung gehandelt hat. Dem Revisionsgericht ist auch nicht der Begriff des Kavelingsgeldes in der hier verwandten Art bekannt, weil dieser Ausdruck nach den üblichen Erläuterungsbüchern eine andere Bedeutung hat.

b) Posten 11: Brauereizinsen von 602,52 DM.

Das Berufungsgericht hat nur die Zinsen für das im März 1958 aufgenommene Darlehen berücksichtigt, nicht aber weitere 172,17 DM für das Restdarlehen von 1 000 DM aus einem früher aufgenommenen Darlehen von 3 500 DM, weil dieser frühere Kredit nicht auf das Eingreifen der Beklagten zurückgehe.

Die Revision meint, ohne die Schadenszufügung hätte der Kläger auch das frühere Restdarlehen abgedeckt, so daß die Zinsschuld auf die Pflichtverletzung zurückzuführen sei.

Diese Rüge ist unbegründet, denn das Berufungsgericht hat die Frage unter Anwendung des § 287 ZPO beantwortet. Ein Rechtsfehler ist dabei aus dem Urteil nicht ersichtlich. Die Revision rügt zwar die unterbliebene Ausübung des Fragerechts, gibt aber keine anderen Tatsachen an, die das Oberlandesgericht hätte verwerten sollen.

c) Posten 12: Verzugszinsen von 31,43 DM.

Das Berufungsgericht hat diese für im Jahre 1960 berechneten Verzugszinsen einer Baustoffhandlung Be [REDACTED] mit 31,43 DM (Beleg B 11 in der Anlagemappe) nicht berücksichtigt, weil zweifelhaft sei, wieweit dieser geringe Betrag auf die Folgen des Automatenkaufes zurückzuführen sei; bei rechtzeitiger Kreditaufnahme hätte der Kläger diese geringe Hauptforderung bereits 1958 tilgen können.

Auf die Revision des Klägers muß das Urteil schon deshalb aufgehoben werden, weil das Berufungsgericht zwar nach § 287 ZPO nach pflichtmäßigem Ermessen entscheiden durfte, es sich hier aber von rechtsfehlerhaften Erwägungen hat leiten lassen, da dem Kläger nach den früheren Ausführungen noch nicht als Verschulden vorgeworfen werden kann, daß er einen Umschuldungskredit nicht früher aufgenommen habe.

d) Posten 13: Säumniszuschläge des Finanzamtes
von 1 049,70 DM.

Das Berufungsgericht hat dazu folgendes ausgeführt:
Die Säumniszuschläge gingen bis auf 1958 zurück und hätten damit notwendigerweise Steuern betroffen, die schon damals fällig gewesen seien; damals hätte sich der Automatenkauf noch nicht ernstlich ausgewirkt. Es fehlten deshalb Anhaltspunkte, daß die Anfang 1958 bestehenden Steuerrückstände auf die durch den Automatenkauf eingetretenen Schäden zurückzuführen seien.

Die Revision rügt Verletzung des § 287 ZPO, weil es nicht auf die Entstehung der Steuerrückstände ankomme, sondern darauf, ob der Kläger wegen der Folgen des überflüssigen Automatenkaufs die Steuern später nicht habe bezahlen können.

Die Rüge ist begründet, da nach dem vorgelegten Beleg (B 10 in der Anlagenmappe) das Finanzamt Hamburg-Nord dem Kläger unter dem 23. Februar 1961 bestätigt hat, daß s e i t dem 18. Januar 1958 dem Kläger Säumniszuschläge von 1 049,70 DM entstanden seien. Danach ist durchaus möglich, daß sowohl die zugrundeliegenden Steuerrückstände als auch diese Säumniszuschläge mindestens teilweise erst nach dem Automatenkauf und nach den Auswirkungen dieses Kaufes entstanden waren.

Dann aber lag der Ursachenzusammenhang mit der Pflichtverletzung der Beklagten nahe, weil es in der Tat genügte, daß der Kläger infolge der von der Beklagten verschuldeten wirtschaftlichen Notlage diese Steuern nicht pünktlich gezahlt hat.

e) Posten 14: Anwaltskosten von 53,84 DM.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Es handele sich hierbei um Anwaltskosten für ein Armenrechtsverfahren wegen einer Vollstreckungsabwehrklage beim Amtsgericht Gelsenkirchen. Die Klage habe den Kaufpreis für das Bambi-Schießgerät betroffen, für welches der Kläger keinen Ersatz verlangen könne. Er hätte sich rechtzeitig von dem Vertrag insoweit lösen können und müssen.

Die Revision meint, ohne die Pflichtverletzung und die dadurch verursachten Zahlungsschwierigkeiten wäre es überhaupt nicht zu einer Vollstreckung gekommen, so daß die Ursächlichkeit zu bejahen sei.

Die Revision ist insoweit unbegründet.

Das Berufungsgericht hat bei der Schadensberechnung das Bambi-Schießgerät unberücksichtigt gelassen und dazu folgendes ausgeführt: Hi [REDACTED] habe dem Kläger am 5. Februar 1958 mitgeteilt, daß dieses Gerät nicht lieferbar sei und sein eigener Lieferant ihn aus dem Vertrag entlassen habe. Der Kläger hätte sich daher ebenfalls von dem Vertrag lösen können, habe aber statt dessen noch am 9. Mai 1958 ein anderes Gerät bestellt. Ein solches Verhalten sei völlig unverständlich, da der Kläger inzwischen die entstandenen Schwierigkeiten übersehen habe; da derartige

Geräte jederzeit hätten gekauft werden können, hätte der Kläger hier von der Möglichkeit Gebrauch machen müssen, vom Kaufe abzustehen. Insoweit liege der Fall anders als bei den übrigen Geräten, wo er keine Handhabe gehabt habe, vom Verträge mit Hi [REDACTED] freizukommen.

Diese Ausführungen sind rechtlich zutreffend. Hätte sich der Kläger von dem Vertrag über dieses Gerät losgesagt, dann hätte Hi [REDACTED] nicht auch wegen dieses Kaufpreisteiles vollstrecken dürfen, und es wäre nicht zu dem ergebnislosen Versuch einer Vollstreckungsgegenklage gegen den Vollstreckungsbefehl gekommen. Die Revision ist daher insoweit unbegründet.

3. Die Revision des Klägers, mit der er die Verurteilung zur Zahlung weiterer 19 101,88 DM begehrt, bleibt daher nur in zwei Punkten der Einzelposten (oben IV Ziffer 2) erfolglos, nämlich b) mit 172,17 DM und e) mit 53,84 DM, insgesamt also 226,01 DM. Die Revision hat also Erfolg wegen eines Betrages von (19 101,88 - 226,01 =) 18 875,87 DM nebst den dazu gehörigen Zinsen.

V.

Die Kosten dieses Revisionsrechtszuges sind der Beklagten bereits teilweise aufzuerlegen, soweit sie hier endgültig unterlegen ist. Der Senat hat dabei die Kosten gemäß §§ 97, 92 ZPO so aufgeteilt, daß die Beklagte 3/5 dieser Kosten zu tragen hat; über die übrigen Kosten muß

das Berufungsgericht noch entscheiden, weil die Entscheidung insoweit davon abhängig ist, wie das Endergebnis lautet.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Keßler

Dr. Reinhardt