

Verkündet am 10. Juli 1963
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Paul Me [REDACTED] in F [REDACTED] (M [REDACTED]), T [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägers und Anschlußrevisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Anna W [REDACTED] in B [REDACTED]-Wi [REDACTED], H [REDACTED]-
[REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und Anschlußrevisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. Juli 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt
(Main) vom 19. April 1961 wird zurückgewiesen.

Auf die Anschlußrevision der Klägerin wird das be-
zeichnete Urteil insoweit aufgehoben, als die Klage
in Höhe eines Betrages von 922,68 DM abgewiesen
worden ist. Auch in diesem Umfange wird das Ver-
säumnisurteil des 7. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Frankfurt (Main) vom 4. Mai 1959 aufrecht-
erhalten und die Berufung gegen das Teilurteil der
3. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt (Main)
vom 3. Dezember 1958, berichtigt durch Beschluß
vom 9. März 1959, zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat der Beklagte
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Sach- und Streitstand ergibt sich aus dem Tatbestand des gleichzeitig verkündeten, zwischen denselben Parteien ergangenen Urteils des erkennenden Senats VIII ZR 176/61, auf den verwiesen wird.

Mit der vorliegenden Klage hat die Klägerin Nachzahlung auf die nach ihrer Auffassung geschuldete Miete für das Lichtspieltheater aus der Zeit von August 1950 bis einschließlich Juli 1958 in Höhe von 154 875,74 DM nebst Zinsen verlangt.

Das Landgericht hat der Klage durch Teilurteil in Höhe von 89 696,06 DM nebst Zinsen stattgegeben. Es hat eine Entschädigung in Höhe von 10 % des Umsatzes statt der von dem Beklagten gezahlten 4 % als gerechtfertigt angesehen.

Die Berufung des Beklagten hat das Berufungsgericht zunächst durch Versäumnisurteil zurückgewiesen. Gegen das Versäumnisurteil hat der Beklagte Einspruch eingelegt. Das Berufungsgericht hat sodann den Beklagten lediglich zur Zahlung von 85 073,96 DM nebst Zinsen verurteilt, während die Klage in Höhe des Unterschiedsbetrages bis zu dem von dem Landgericht zuerkannten Betrage mit Rücksicht darauf abgewiesen worden ist, daß die von dem Beklagten erklärte Aufrechnung mit einer Gegenforderung in Höhe von 4 622,68 DM durchgreife.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter, soweit das Landgericht über sie erkannt hat, während die Klägerin mit ihrer Anschlußrevision die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von weiteren 922,68 DM ohne Zinsen begehrt. Beide Parteien beantragen außerdem die Zurückweisung des Rechtsmittels der Gegenpartei.

- 3 -

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision des Beklagten ist nicht begründet. Er schuldet vielmehr, wie sich aus dem erwähnten gleichzeitig verkündeten Urteil des Senats ergibt, auf dessen Entscheidungsgründe ebenfalls Bezug genommen wird, für das Lichtspieltheater die für die in Frage stehende Zeit objektiv angemessene Nutzungsentschädigung in Höhe von 10 % des Umsatzes. Wird hiervon ausgegangen, so hat der Beklagte für die der Klage zugrundeliegenden Zeiträume den der Höhe nach unstreitigen Betrag von 89 696,06 DM zu zahlen, den das Landgericht der Klägerin zugebilligt hat. Von diesem Betrage hat das Berufungsgericht zu Gunsten des Beklagten eine Aufrechnungsforderung von 4 622,68 DM abgezogen und ist auf diese Weise zu dem der Klägerin zuerkannten Betrage von 85 073,96 DM gelangt. Die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung dieses Betrages unterliegt deshalb keinen rechtlichen Bedenken.

2. Dagegen ist die Anschlußrevision der Klägerin begründet. Wie die Anschlußrevision mit Recht rügt, hat der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 13. März 1961 auf Seite 2 und 3 selbst vorgetragen, daß die in Frage stehende, von ihm zur Aufrechnung gestellte Forderung auf Erstattung einer Zahlung für zwei Heizkessel, die er an die Firma Lenz geleistet hat, von dieser auf 3 700 DM ermäßigt worden ist. Die Gegenforderung hat also nicht, wie der Beklagte ursprünglich angegeben hat, 4 622,68 DM, sondern nur 3 700 DM betragen. Die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung darf somit nur mit einem Betrage von 3 700 DM berücksichtigt werden. Demgemäß ist der Beklagte auf die Anschlußrevision der Klägerin unter entsprechender Aufhebung des Berufungs-

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



urteils und Aufrechterhaltung des Versäumnisurteils des
Berufungsgerichts zur Zahlung weiterer 922,68 DM zu ver-
urteilen. Zinsen von diesem Betrage hat die Anschlußrevision
nicht beansprucht.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsver-
fahrens folgt aus §§ 91, 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann