

Verkündet am 14. Februar 1958
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Schlossermeisters Wilhelm N [REDACTED] in M [REDACTED],
V [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma Martin E [REDACTED] & Co, Inhaber Kaufmann Friedrich S [REDACTED]
in H [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 4. Februar 1958 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler und Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Auf die Revision wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 5. November 1956 in nachstehendem Umfange aufgehoben:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Ferienzivilkammer des Landgerichts in Bielefeld vom 8. September 1953 wird zurückgewiesen, soweit der Beklagte zur Zahlung weitergehender Zinsen als 4 % von 18 000,- M seit 8. August 1952 und von weiteren 9 000,- M seit 4. Dezember 1953 verurteilt worden ist.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen dem Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die Firma E[REDACTED] & Co., früher in M[REDACTED], jetzt in H[REDACTED], verlangt vom Beklagten Schadensersatz, weil dieser ihr in seinem Grundstück von der Besatzungsmacht im Jahre 1945 beschlagnahmte, im März 1949 freigegebene Geschäftsräume nicht wieder überlassen habe, wozu er auf Grund des Mietvertrages vom 21. Februar 1939 verpflichtet gewesen sei. Diesen Mietvertrag hatte der Kaufmann Martin E[REDACTED], welcher damals Alleininhaber der Firma E[REDACTED] & Co war, unter seiner Firma mit dem Beklagten abgeschlossen, der einen Neubau auf seinem Grundstück V[REDACTED]straße in M[REDACTED] errichtet hatte. Er betraf ein großes Ladenlokal in diesem Neubau mit dahinterliegenden vier Büroräumen und einem darunterliegenden mittleren großen Raum (mit zwei Eingangstüren) als Werkstatt. Das Entgelt betrug monatlich 250,- RM. Der Vertrag war auf die Dauer von zehn Jahren abgeschlossen und begann am 1. April 1939. Die Firma E[REDACTED] & Co betrieb Kraftfahrzeughandel verbunden mit einer Instandsetzungswerkstatt.

Laut notariellem Verträge vom 19. März 1940 zwischen den Kaufleuten Martin E[REDACTED] und Friedrich S[REDACTED] trat dieser mit Wirkung vom 1. April 1940 als Gesellschafter in die Firma E[REDACTED] & Co ein, die wieder als offene Handelsgesellschaft geführt wurde. Im Laufe des letzten Krieges wurden beide Gesellschafter zum Heeresdienst einberufen und das Geschäft seit Anfang Oktober 1941 nicht mehr fortgeführt. Wegen Nichtzahlung der Miete kam es im Jahre 1944 zu einem Rechtsstreit (Klage des jetzigen Beklagten gegen die Firma und gegen beide Inhaber auf Aufhebung des Mietverhältnisses, Räumung und Zahlung rückständiger Miete: 2 C 17/44 AG Minden), der nach Bezahlung der Miete nicht durchgeführt wurde. Die Miete für den Gesellschafter S[REDACTED] wurde durch die Kreiskommunalkasse bis einschließlich April 1945 gezahlt.

- 3 -

S [REDACTED] war in sowjetische Kriegsgefangenschaft geraten, aus der er erst im Februar 1948 in die Heimat zurückkehrte. Damals waren die im Jahre 1945 von der Besatzungsmacht beschlagnahmten Geschäftsräume der Klägerin noch nicht freigegeben. Inzwischen war der Gesellschafter Martin E [REDACTED] im Jahre 1946 verstorben. Am 8. Juni 1949 wurde ins Handelsregister eingetragen, die offene Handelsgesellschaft sei aufgelöst und Friedrich S [REDACTED] Alleininhaber der Firma.

Am 9. März 1949 setzte sich S [REDACTED] erstmalig mit dem Beklagten in Verbindung und suchte ihn in H [REDACTED] auf. Die Räume waren wenige Tage vorher freigegeben. Es ist streitig, was bei dieser Gelegenheit besprochen ist, insbesondere, ob S [REDACTED] vom Beklagten gefragt worden ist, ob er auf die Räume noch Wert lege, sowie ob er von der Freigabe Kenntnis hatte. Durch eingeschriebenen Brief vom 23. März 1949 fragte S [REDACTED] beim Beklagten an, wann die Beschlagnahme aufhöre, damit die Firma wieder die Nutzung übernehmen könne. Der Beklagte stellte sich in seinem Antwortbrief vom 5. April 1949 auf den Standpunkt, er habe nur mit dem verstorbenen E [REDACTED] zu tun gehabt, und gab an, die Räume bereits am 9. März 1949 in mehreren Teilen anderweit vermietet gehabt zu haben. Daraufhin teilte S [REDACTED] dem Beklagten am 11. April 1949 mit, er hielte am Mietvertrage fest und bäte, die Räume frei zu machen, und wies ihn mit Schreiben vom 12. Mai 1949 noch darauf hin, er werde ihn für allen entstandenen und noch entstehenden Schaden der Firma E [REDACTED] & Co in Anspruch nehmen.

Im Juli 1949 erhob die Klägerin beim Amtsgericht M [REDACTED] Klage auf Herausgabe der Mieträume. Durch Urteil dieses Gerichts vom 24. Oktober 1950 ist der Beklagte antragsgemäß verurteilt worden. Er legte Berufung ein. Schon in diesem Verfahren ging die Klägerin vor dem Landgericht als Berufungsgericht dazu über, Schadensersatz zu verlangen. Später nahm die Klägerin



ihre Schadensersatzklage im Einverständnis mit dem Beklagten zurück und erhob vor dem Landgericht diese Klage neu. Mit dieser zur Entscheidung stehenden Klage hat die Klägerin 27 000,- DM Schadensersatz gefordert und zwar ursprünglich 12 000,- DM für 1949 und 15 000,- DM für 1950. Ihr Klageanspruch ist durch Urteil des Landgerichts vom 17. Januar 1953 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Dieses Urteil ist rechtskräftig. In Verfahren über die Höhe des Anspruchs hat das Landgericht die Klage abgewiesen, weil die Klägerin die Entstehung eines Schadens nicht habe nachweisen können. Im Berufungsverfahren hat die Klägerin ihre Schadensersatzforderung in Höhe von 27 000,- DM nicht mehr allein auf die Jahre 1949 und 1950 beschränkt, sondern hilfsweise damit auch den Schaden aus den folgenden Jahren geltend gemacht. Außerdem hat sie 5 v. H. Zinsen auf den Gesamtbetrag für die Zeit von Zustellung der Klage ab gefordert. Das Berufungsgericht hat der Klägerin antragsgemäß 27 000,- DM nebst 5 % Zinsen seit dem 8. August 1952 (dem Tag der Klagzustellung) zugesprochen.

Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte Wiederherstellung des landgerichtlichen Schlußurteils, hilfsweise Zurückweisung. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

A.

I. Das Berufungsgericht hat der Klägerin die geforderten 27 000,- DM als Schadensersatz für schuldhafte Vorenthaltung der ihr vermieteten Geschäftsräume zugesprochen. Von diesem Betrage rechnet es 6 000,- DM für das Jahr 1949 und für die Jahre 1950 und 1951 monatlich je 1 000,- DM, d. h. 12 000,- DM für 1950 und 9 000,- DM (bis einschließlich September) für 1951. Bei seiner Entscheidung geht es davon aus, daß der Grund des Anspruchs

- mit Ausnahme des Zinsanspruchs - für die Jahre 1949 und 1950 durch das landgerichtliche Urteil vom 17. Januar 1953 wegen der vom Berufungsgericht zugesprochenen Beträge von 6 000,- DM und 12 000,- DM rechtskräftig festgestellt und daß insoweit auch schon über die Frage des mitwirkenden Verschuldens der Klägerin zu ihren Gunsten rechtskräftig entschieden sei. Für den Hilfsanspruch prüft es selbständig, ob der Klägerin ein Schadensersatzanspruch zustehe, weil sich der Beklagte schuldhaft außerstande gesetzt habe, ihr den Gebrauch der gemieteten Räume während der - fortdauernden - Mietzeit zu gewähren. Es bejaht diese Frage und verneint auch ein mitwirkendes Verschulden des Inhabers der Klägerin sowohl bei der Entstehung wie bei der Unterlassung der Abwendung oder Minderung des Schadens.

II. Bei der Feststellung der Entstehung und der Höhe des Schadens geht es einmal davon aus, die Klägerin würde, wenn sie die streitigen Räume 1949 zur Verfügung gehabt hätte, schon 1949 die Gutbrodvertretung für den Kreis M. erhalten, möglicherweise aber auch die für H. und L. trotzdem bekommen oder behalten haben, und würde insgesamt verhältnismäßig hohe Umsätze erzielt haben, die ihr einen Gewinn gebracht hätten, die ihren anderweit erzielten Verdienst so weit überstiegen, daß die als Schadensersatz zugesprochenen Beträge begründet seien. Dabei hat es sich im wesentlichen auf die Aussagen der Zeugen Sch. und Hi. sowie auf das Gutachten des Wirtschaftsprüfers W. vom 22. November 1955 gestützt.

3.

Das rechtskräftige Grundurteil bindet das Berufungsgericht, wie dieses zutreffend erkannt hat, nur für den Schaden der von der Klägerin für die Jahre 1949 und 1950 geltend gemacht ist, jedoch nicht, soweit sie ihren Klaganspruch erst im zweiten Rechtszuge hilfsweise auch mit dem ihr für die spätere Zeit erwachsenen Schaden begründet hat.

Die Revision sucht der Verurteilung auch für die Jahre 1949 und 1950 die Grundlage zu nehmen, indem sie die Auffassung des Berufungsgerichts bekämpft, im Grundurteil sei auch schon über die Frage des Mitverschuldens des Inhabers der Klägerin dahin entschieden, daß ihm ein solches nicht zur Last gelegt werden könne, und ausführt, die Entscheidung darüber sei vielmehr im Grundurteil ausdrücklich oder stillschweigend dem Betragsverfahren überlassen (Revisionsbegründung I). Ob letzteres zutrifft, kann jedoch dahingestellt bleiben. Das Berufungsgericht hat für den Hilfsanspruch selbständig geprüft, ob den Inhaber der Klägerin ein Mitverschulden trifft. Es hat diese Frage, wie noch näher auszuführen sein wird, rechtsirrtumsfrei verneint. Dem Zusammenhang seiner Entscheidungsgründe ist zu entnehmen, daß es sie auch für den Hauptanspruch verneint hat. Damit ist der Revision die Grundlage entzogen, soweit sie rügt, das Berufungsurteil habe das Grundurteil in diesem Punkt falsch ausgelegt.

Im übrigen rügt die Revision Verletzung der §§ 91, 139, 286, 287 ZPO, der §§ 242, 254 BGB sowie der Beweislastregeln und weiterer - im einzelnen nicht genannter - Vorschriften des materiellen Rechts. Ihre Ausführungen kommen jedoch weitgehend auf eine den Revisionsgericht versagte andere Würdigung des dem Berufungsgericht unterbreiteten Sachverhalts und der in den Tatsachenrechtszügen erhobenen Beweise hinaus.

Zu den Revisionsrügen im einzelnen:

I. Die Revision bittet (unter IV der Revisionsbegründung) ausdrücklich um Überprüfung der Frage, ob nicht das Mietverhältnis durch die Beschlagnahme seitens der Besatzungsmacht und das Verhalten des Inhabers der Klägerin nach seiner Rückkehr aus der Kriegsgefangenschaft aufgelöst worden ist.

Ihrer Auffassung, daß ein Mietverhältnis über Geschäftsräume allein schon durch eine zur Befriedigung von Raumbedürfnissen

der Besatzungsmacht erfolgte, wenn auch länger dauernde Beschlagnahme zur Auflösung gebracht wird, kann nicht gefolgt werden. Eine solche Beschlagnahme trifft beide Teile, Vermieter und Mieter, gleichmäßig. Beide bleiben, jedenfalls im allgemeinen, zunächst einmal an den Mietvertrag gebunden, soweit er nicht von ihnen selbst gelöst wird. Alles, was die Revision dazu in diesem Zusammenhang sonst vorträgt, ist bereits vom Berufungsgericht in seinen Entscheidungsgründen auf Seite 9 unten, Seite 10 oben in Verbindung mit den von ihm ergänzend in Bezug genommenen Ausführungen in den Urteilen des Amtsgerichts Minden vom 24. Oktober 1950 und des Grundurteils des Landgerichts vom 17. Januar 1953, die es sich zu eigen gemacht hat, rechtsirrtumsfrei im Sinne der Klägerin dahin gewürdigt, daß eine Beendigung des Mietverhältnisses - Geschäftsräume standen damals noch unter Mieterschutz - nicht eingetreten ist.

Zu diesem Ergebnis war bereits das Amtsgericht Minden in seinem eben erwähnten vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Urteil gekommen. Dabei ist es u. a. der eidlichen Aussage des Bruders August S. des Inhabers der Klägerin zu Protokoll vom 17. Oktober 1950 gefolgt, in welcher er - in Gegenwart des Beklagten und auf Vorhalt - beschworen hat, er habe keine Erklärung des Inhaltes abgegeben, "die Räume kosteten viel Geld, sein Bruder (Friedrich) sei in Rußland und habe keine Verwendung mehr dafür". Damit erweist sich gleichzeitig die unter III der Revisionsbegründung unter Bezugnahme auf die Aussage des Bruders des Inhabers der Klägerin August S. (gemäß Beweisbeschluß vom 10. Juni 1954 zu Protokoll vom 5. Oktober 1954) erhobene Verfahrensrüge aus § 286 ZPO als unbegründet; denn das Berufungsgericht hat Seite 9 unten seiner Entscheidungsgründe erkennbar nicht, wie die Revision glaubt, diese Aussage August S. gemeint, sondern die von Amtsgericht aaO gewürdigte. Zu einer nochmaligen Vernehmung dieses Zeugen zu den alten Beweisfragen war es bei der gegebenen Sachlage nicht verpflichtet, zumal auch der Beklagte ausdrücklich "zur Ver-

meidung von Wiederholungen" auf den gesamten Vortrag in den Akten des Amtsgerichts Minden Bezug genommen hatte (Schriftsatz vom 30. Oktober 1952 S. 1).

Schon das Amtsgericht hat berücksichtigt, daß der Inhaber der Klägerin zwar bereits 1948 aus der Kriegsgefangenschaft zurückgekehrt war, hat aber nichts zu Gunsten des Beklagten daraus hergeleitet, daß er sich erst am 9. März 1949 mit ihm in Verbindung gesetzt hat. Es hat sich auf den Standpunkt gestellt, es wäre Sache des Beklagten gewesen, der die Freigabe kannte, an diesem Tage klarzustellen, ob die Klägerin noch Rechte aus dem Mietvertrag herleiten wollte, was er nicht getan habe. Die gleiche Auffassung ist vom Landgericht im Grundurteil vertreten, in welchem es unter Würdigung der Beweisaufnahme zu dem Ergebnis gekommen ist, der Inhaber der Klägerin habe damals nicht auf den Gedanken kommen können, der Beklagte lasse die Räume für eigene Zwecke anderweit herrichten, und es sei deshalb Sache des Beklagten gewesen, ihm eindeutig mitzuteilen, die Räume seien von der Besatzungsmacht schon freigegeben worden. Damit erweisen sich auch die Verfahrensrügen der Revision (unter V der Revisionsbegründung): "Nichtberücksichtigung des Beweisantrittes: Zeuge F. Schriftsatz vom 30. Oktober 1952, der damals bereits zu Protokoll des Amtsgerichts Minden vom 13. Dezember 1949 vernommen war, und ergänzend Schriftsatz vom 2. Januar 1953, der Aussage des Inhabers der Klägerin S. zu Protokoll des Amtsgerichts Minden vom 10. Januar 1950, der Beweisaufnahme zu Protokoll des Landgerichts vom 14. Januar 1953; Aussagen B., P. und D. als unbegründet. Diese Bekundungen sind in dem Grundurteil gewürdigt, dessen Ausführungen sich das Berufungsgericht zu eigen gemacht hat. Daß nicht jede Aussage einzeln angeführt ist, ist unerheblich. Daß sie vom Berufungsgericht nicht übersehen sind, ergibt sich insbesondere daraus, daß gerade diese Beweisaufnahme von ihm in anderem Zusammenhang (BU S. 8) aus-

drücklich erwähnt ist. Ob aus dem Verhalten S[REDACTED], wie es sich nach der Beweisaufnahme darstellt, auch andere Schlüsse hätten gezogen werden können, ist unerheblich. Das Berufungsgericht hat sie als Tatsachenrichter nicht gezogen und hat das ausreichend damit begründet (S. 10 R), S[REDACTED] sei davon ausgegangen, und zwar auch nach dem 9. März 1949, seine Räume wären noch beschlagnahmt. Letzteres hat es einem Schreiben der Gu[REDACTED]werke an die Firma G[REDACTED] vom 11. März 1949 entnommen. In diesem Zusammenhang war unerheblich, ob S[REDACTED] gesundheitlich in der Lage gewesen wäre, den Beklagten vor dem 9. März 1949 aufzusuchen, ob er vor diesem Tage mehrfach in M[REDACTED] gewesen ist, ohne zum Beklagten zu gehen, ob und welche geschäftlichen Verhandlungen er schon im Jahre 1948 geführt hat, um mit Auto- und anderen Firmen (Bo[REDACTED], Maschinenfabrik A[REDACTED]-NÜ[REDACTED] usw.) wieder ins Geschäft zu kommen, ob er bereits Ende 1948 versucht hat, in L[REDACTED] einen Bauplatz zu bekommen usw., so daß die auf Nichtberücksichtigung dieses Vorbringens gestützten Verfahrensrügen (IV der Revisionsbegründung) nicht durchschlagen. Das Berufungsgericht war nicht gehalten, daraus den Schluß zu ziehen, der Inhaber der Klägerin habe auf die Geschäftsräume keinen Wert mehr gelegt. Es brauchte daraus auch nicht zu schließen, der Beklagte habe dies annehmen können und habe deshalb nicht schuldhaft gehandelt. Es kommt hinzu, daß der Beklagte von den erwähnten Verhandlungen des S[REDACTED] damals keine Kenntnis gehabt hat, so daß er daraus Folgerungen in seinem Sinne gar nicht ziehen konnte.

Auch aus der Tatsache, daß S[REDACTED] dem Beklagten keinen Mietzins angeboten hat, ist nichts zu entnehmen. Das wäre nur dann in Betracht gekommen, wenn er von dem Freiwerden der Räume Kenntnis gehabt hätte. Dazu hat jedoch das Berufungsgericht, wie bereits erwähnt, rechtsirrtumsfrei das Gegenteil festgestellt. Nachdem der Beklagte aber der Klägerin die Räume aus-

drücklich verenthielt, kam schon deswegen eine Mietzahlung nicht in Betracht. Ob es dem Inhaber der Klägerin nur angenehm war, zunächst noch keine Miete zahlen zu müssen, weil er noch kein Geschäft und keine Einnahmen hatte, ist unerheblich.

II. Das Berufungsgericht hat auch rechtsirrtumsfrei bejaht, daß der Beklagte die Verpflichtung aus dem Mietvertrage, die Gebrauchsüberlassung der vermieteten Räume, schuldhaft unmöglich gemacht habe, indem er die Räume nach Freigabe durch die Besatzungsmacht dritten Personen überließ (BU S. 10). Ebenso hat es ohne Rechtsirrtum Verwirkung des Anspruchs der Klägerin auf Überlassung der Räume verneint und ist auch aus im wesentlichen tatrichterlichen Erwägungen zur Verneinung eines mitwirkenden Verschuldens des Inhabers der Klägerin sowohl bei der Entstehung wie bei der Abwendung des Schadens gekommen.

1) Was die Revision an Verfahrensrügen (Nichtbeachtung tatsächlichen Vorbringens und Nichtwürdigung von Beweismitteln) erhoben hat, ist schon zum Teil unter I behandelt. Auch in diesem Zusammenhang ist es unerheblich, ob das Berufungsgericht als Tatrichter das Verhalten des Inhabers der Klägerin und die Beweisaufnahme anders hätte beurteilen können. Es hat es nicht getan und hat dabei wesentliches tatsächliches Vorbringen des Beklagten und Beweismittel weder übersehen noch in einer im Revisionsverfahren nachprüfbaren Weise falsch gewürdigt.

2) Es kommt insbesondere nicht darauf an, ob der Inhaber der Klägerin bei seinem Verhalten die Freigabe der Räume durch die Besatzungsmacht hätte verpassen können; denn er hat sich noch rechtzeitig beim Beklagten gemeldet. Das Berufungsgericht hat vor allem nicht das Vorbringen des Beklagten darüber, was sich am 9. März 1949 abgespielt hat, übersehen, wie die Revision

auch in diesem Zusammenhang ausführt, sondern hat nur die Beweisaufnahme rechtsirrtumsfrei tatrichterlich anders gewürdigt, als es die Revision will. Dabei war unerheblich, ob sich die anderen Mieter von sich aus um die Freigabe ihrer Räume bemüht haben, und daß der Inhaber der Klägerin dies nicht getan hat, mag das auch deswegen geschehen sein, weil er sie vor März 1949 nicht hätte gebrauchen können.

3) Mit Recht hat das Berufungsgericht auch nichts zu Ungunsten der Klägerin daraus hergeleitet, daß sie sich in M. keine anderen Räume mietete.

a) Zunächst hatte sie, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, dazu noch keinen Anlaß, weil sie noch hoffen konnte, im Klagewege ihre Räume zu erhalten. Wenn die Revision meint, das sei doch "ausgeschlossen" gewesen, so übersieht sie, daß der Beklagte noch bei seiner Vernehmung vom 13. Juni 1951 erklärt hat, er habe den Interessenten gesagt, es hänge vom Ausgange des "Räumungsrechtsstreits" ab, ob es zum endgültigen Abschluß eines Mietvertrages käme. Im übrigen wird die Entscheidung des Berufungsgerichts insoweit auch von seinen Ausführungen getragen, "bei der allgemeinen Raumnot sei davon auszugehen, für die in Rede stehende Zeit sei ein solches "umfangreiches Gewerbeobjekt" in M., wo zahlreiche Beschlagnahmen von der Besatzungsmacht ausgebracht waren, nicht zu haben gewesen; bei einer solchen Sachlage habe der Beklagte schon etwas Gegenteiliges darlegen müssen."

b) Dabei brauchte es nicht, wie die Revision meint, auf das Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 21. Oktober 1954 einzugehen, "seit 1949 hätten sich zahlreiche Unternehmungen von ähnlicher Art wie der der Klägerin in M. neu niedergelassen (Beweis Auskunft der Stadt M.); bei ernsthaftem Bemühen wäre es auch für die Klägerin möglich gewesen, in

M. eine anderweite Reparaturwerkstatt ausfindig zu machen". Der Beklagte hätte näher darlegen müssen, welche anderweiten Räume in der hier allein in Betracht kommenden Zeit bis September 1951 einschließlich in Frage gekommen wären.

III. Soweit die Revision rügt, das Berufungsgericht habe sowohl bei Beurteilung der Frage, ob die Klägerin ein mitwirkendes Verschulden trifft, wie auch sonst nicht davon ausgehen dürfen, bei den Mieträumen habe es sich um ein "umfangreiches Gewerbeobjekt" gehandelt, denn die Räume wären wenig geeignet und vor allem ohne zureichende Werkstatt gewesen, ist ihr ebenfalls nicht zu folgen.

Nach dem Mietvertrag waren der Klägerin außer einem "großen" Ladenlokal, "vier" Büroräume und eine (mindestens mittelgroße) Werkstatt als solche vermietet, so daß der Beklagte ihr u. U. sogar Schadensersatz wegen Nichterfüllung hätte leisten müssen, wenn sich der Raum, der als Werkstatt vermietet war, nicht dazu geeignet hätte (§§ 537, 538 BGB). Zwar hatte der Beklagte schon im ersten Rechtszuge behauptet, worauf die Revision verweist, die Klägerin habe vor dem Kriege überhaupt keine eigene Werkstatt gehabt und habe alle Werkstattarbeiten bei einer Firma St. ausführen lassen (Schriftsatz vom 30. Oktober 1952, Zeugen Sc. und St.; ähnlich Schriftsatz vom 17. März 1953). Schon im Schriftsatz vom 30. Oktober 1953 hatte der Beklagte aber "von kleineren Prokelarbeiten", die die Klägerin habe ausführen lassen, und im Schriftsatz vom 17. März 1953 immerhin schon von "Gelegenheitsarbeiten" gesprochen. Die Klägerin hatte demgegenüber auf die Eignung der Räume und die Art ihrer tatsächlichen Verwendung sowie darauf verwiesen, daß sie zwar bis 31. März 1939 in ihren früheren Räumen Ma. wall nur eine kleinere Werkstatt gehabt habe, daß sie aber in den neuen Räumen beim Beklagten auch umfangreichere Reparaturen ausgeführt habe. Sie hatte aus dem eigenen Vorbringen des Be-

klagten, insbesondere aus dem Vorprozeß zahlreiche Stellen erwähnt, in denen er selbst von dem Betrieb einer Reparaturwerkstätte durch sie in den Mieträumen gesprochen habe und schließlich auch substantiiert vorgetragen, die Firma St. [REDACTED] wäre nur bis zur Verlegung ihrer Geschäftsräume - vom Ma. [REDACTED] wall [REDACTED] nach V. [REDACTED] straße [REDACTED] - ihre Vertragswerkstatt gewesen (Schriftsätze vom 5. Januar 1953 S. 9, 10, vom 16. März 1953, vom 6. April 1955, vom 20. April 1955 S. 2 und vom 15. März 1952, Beiakte Bl. 167 R). Sie hatte ihre Handwerkskarte und ein "Kundendienstverzeichnis empfehlenswerter Reparaturwerkstätten" der Firma Ste. [REDACTED] vorgelegt, in dem ihre Werkstätte als einzige in M. [REDACTED] aufgeführt war. Es liegt kein Anhalt dafür vor, daß das Berufungsgericht dieses alles, insbesondere das Vorbringen des Beklagten, übersehen hat, wie die Revision meint. Dem Zusammenhang seiner Entscheidungsgründe ist vielmehr zu entnehmen, daß es - ebenso wie das Landgericht im Grundurteil, auf das es ausdrücklich verweist - für unerheblich gehalten hat, in welchem Umfange die Klägerin vor den Kriege größere Reparaturen in den Mieträumen tatsächlich schon durchgeführt hat oder nicht (Grundurteil letzte Seite). Es ist dann aber nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht, nachdem schon das Landgericht im Grundurteil von "für den Verkauf von Automobilen geradezu prädestinierten Geschäftsräumen" mit mindestens einer ausreichenden Möglichkeit zur Einrichtung einer Reparaturwerkstatt ausgegangen ist, auf Grund der weiteren Feststellungen sowohl des Sachverständigen als auch eigener - der Berichterstatter hat als Einzelrichter zusammen mit dem Sachverständigen die Örtlichkeit besichtigt (Protokoll vom 13. Oktober 1955) - die Räume als "umfangreiches Gewerbeobjekt" (BU S. 10), mit "leistungsfähiger Werkstatt" (BU S. 13) "geeignet zum Betriebe des geplanten Geschäftes" (Gutbrodvertretung) (BU S. 15) angesehen hat. Auf die Frage der gewerbepölyzeilichen Genehmigung oder Nichtgenehmigung ist noch in anderem Zusammenhang einzugehen.

IV. Entgegen den Ausführungen der Revision halten auch die Darlegungen des Berufungsgerichts zur Entstehung und zur Berechnung der Höhe des Schadens einer Nachprüfung im Ergebnis stand. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Tatrichter insoweit bei Würdigung des Parteivorbringens und einer Beweisaufnahme und auch hinsichtlich der Frage, ob und welche Beweise, insbesondere, welche weiteren er erheben will, durch § 287 ZPO besonders frei gestellt ist. Das Revisionsgericht kann hier nur nachprüfen, ob die Schadensermittlung auf grundsätzlich falschen oder offenbar unsachlichen Erwägungen beruht und ob wesentliche, die Entscheidung bedingende Tatsachen außer Acht gelassen sind (BGHZ 3, 162, 175). Zur Ermöglichung dieser Prüfung muß das Tatsachengericht allerdings die tatsächlichen Grundlagen der Schätzung und ihrer Auswertung in den Urteilsgründen, wenn auch nicht in allen Einzelheiten, so doch in großen Zügen, darlegen (BGHZ 6, 62). Das ist hier geschehen.

Auch in diesem Zusammenhang kommen die von der Revision erhobenen Angriffe im Ergebnis auf eine andere Beweiswürdigung hinaus.

1) Die Revision meint zunächst, die verschiedenen Bekundungen des Zeugen Sch[REDACTED], auf die sich das Berufungsgericht bei seinen Feststellungen, ob, wann und welche Gu[REDACTED]-Vertreterbezirke die Klägerin erhalten haben würde, im wesentlichen gestützt habe, seien so unübersichtlich und widerspruchsvoll, daß es sie seinem Urteil überhaupt nicht habe zu Grunde legen dürfen. Das trifft jedoch nicht zu.

Soweit die Revision darauf verweist, dieser Zeuge habe nach den Beweisprotokollen einmal gesagt, der Vertreter R[REDACTED] (=Firma R[REDACTED], Inhaber V[REDACTED]) sei Ende Dezember 1949 infolge Kündigung ausgeschieden, und später habe er das auf Ende 1948 verlegt, so ist das zwar objektiv richtig, aber unerheblich, weil bei der zweiten Aussage insoweit ein offensichtlicher Irrtum (viel-

leicht sogar ein Schreibfehler im Protokoll) vorliegt. Das ergibt sich eindeutig aus der Aussage des Zeugen Wi [REDACTED], der die Gu [REDACTED] Vertretung (im Anschluß an die Firma R [REDACTED]) vom 1. Januar 1950 bis 31. Dezember 1950 gehabt hat (Protokoll vom 24. November 1951 Beiakte Bl. 145 R). Bedeutungslos ist auch, daß Sch [REDACTED] bei seiner zweiten Aussage bezeugt hat, der Vertrag mit Wi [REDACTED] sei nicht langfristig abgeschlossen, "so viel er wisse", habe er jederzeit aufgelöst werden können. Das läßt nicht auf ein "so mangelhaftes Gedächtnis" des Zeugen schließen, daß seiner Aussage kein Wert beigemessen werden könnte. Ob der Vertrag mit Wi [REDACTED] aber jederzeit wieder hätte aufgelöst werden können, ist deshalb unerheblich, weil das Berufungsgericht davon ausgeht, daß Wi [REDACTED] den Kreis M [REDACTED] überhaupt nicht als Vertreterbezirk erhalten hätte, wenn die Klägerin ihre Geschäftsräume in M [REDACTED] schon im Jahre 1949 zur Verfügung gehabt hätte. Das hatte Sch [REDACTED] aaO eindeutig mit den Worten gesagt, die Klägerin wäre ohne weiteres an die Stelle von R [REDACTED] gesetzt, d. h. einmal statt Wi [REDACTED] ab 1. Januar 1950, aber auch u. U. schon vorher.

2) Daß letzteres, wie die Revision meint, nicht möglich gewesen wäre, ohne daß sich die G [REDACTED] (Gesellschaft für I [REDACTED] - und F [REDACTED] bedarf), deren Gesellschafter die Zeugen Sch [REDACTED] und H [REDACTED] und ein weiterer Mitinhaber waren und welche damals die Gu [REDACTED] Vertretung zu vergeben hatte, gegenüber der Firma R [REDACTED] eines Vertragsbruches schuldig gemacht hätte, den man ihr nicht unterstellen könne, trifft nicht zu. Das Berufungsgericht geht nach seinen Ausführungen (S. 12) einmal davon aus, die Firma R [REDACTED], welche nach der von ihm erwähnten Aussage ihres Inhabers die Gu [REDACTED] Vertretung überhaupt nur etwa ein halbes Jahr gehabt hat, sie möglicherweise überhaupt nicht bekommen hätte, oder daß man sie ihr alsbald gekündigt hätte. Letzteres war aber auch nach dem Vortrag der Revision (bei einer sechswöchentlichen Kündigungsfrist) für einen so frühzeitigen Zeitpunkt möglich, daß der

Klägerin die Räume nach dem Zeitraum, den das Berufungsgericht - ebenso wie der Sachverständige - noch für die Herrichtung gerechnet hat (BU S. 17), nicht nur zur Verfügung standen, sondern daß sie sie dann auch für die Gu[REDACTED]-Vertretung schon hätte nutzen können. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht - im Rahmen des § 287 ZPO - zu dem Ergebnis gekommen ist, daß der Klägerin auch schon für das Jahr 1949 durch Vorenthaltung der Geschäftsräume, weil ihr aus diesem Grunde die Gu[REDACTED]-Vertretung in M[REDACTED] nicht übertragen ist, ein Schaden erwachsen ist.

3) Nicht zu folgen ist auch der Auffassung der Revision, das Berufungsgericht habe bei der Frage der Entstehung und der Bemessung des Schadens nicht davon ausgehen dürfen, daß der Klägerin "eine leistungsfähige Werkstatt" zur Verfügung gestanden habe, wovon sowohl die Übertragung der Gu[REDACTED]-Vertretung in M[REDACTED] überhaupt als auch die Höhe eines etwa daraus zu erzielenden Gewinnes abhängig gewesen sei. Es ist bereits in anderem Zusammenhang (oben B III) dargelegt, daß das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum festgestellt hat, die Räume seien laut Mietvertrag vom 21. Februar 1939 zum Betriebe eines Geschäftes wie der geplanten Gu[REDACTED]- oder sonstigen Automobilvertretung mit Reparaturwerkstatt bestimmt und auch dazu geeignet.

a) Dem steht auch nicht, was oben noch offen geblieben ist, das Schreiben der Bauaufsicht M[REDACTED] vom 26. Oktober 1949 entgegen, "die fraglichen Räume im Kellergeschoß seien laut Bauschein als Kellerräume und nicht als Werkstatt Räume genehmigt; sie seien als solche ungeeignet, zumal sie einerseits zu niedrig seien und andererseits keine geeignete Belichtung hätten; die Benutzung als solche werde hiermit untersagt". Die im Berufungsurteil diesem Schreiben gegenüber zum Ausdruck gebrachte Überzeugung des Berufungsgerichts, das Ge-

werbeaufsichtsamt würde bei der damaligen Raumnot jedenfalls dann nicht gegen die Unterbringung der Werkstatt in den Kellerräumen eingeschritten sein, wenn ausreichende Lichtquellen geschaffen worden wären, ist nicht, wie die Revision meint, "mit dem Prozeßstoff einfach unvereinbar". Dem Berufungsgericht war es auch nicht grundsätzlich verwehrt, sich im Wege der freien Würdigung seine eigene Überzeugung zu bilden, wie in einem anderen Verfahren eine andere Behörde für den gedachten Fall entschieden haben würde (RG JW 1936, S. 813, erster Teil des Leitsatzes). Es durfte das nur nicht ohne jeden Anhaltspunkt tun. Das ist hier aber auch nicht der Fall gewesen.

Der Beklagte hatte zwar, worauf die Revision verweist, im Schriftsatz vom 17. März 1953 unter Beweisantritt ("Auskunft" Gewerbepolizei) vorgetragen, diese ließe es nicht zu, daß die Kellerräume als Werkstatt benutzt würden, und im Schriftsatz vom 13. Februar 1954, die Einrichtung einer Werkstatt werde vom Gewerbeaufsichtsamt (Beweis seine Auskunft) nicht gestattet. Die Revision übersieht dabei aber, daß der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 2. Juli 1951 (Beiakte Bl. 117) selbst vorgetragen hatte, es werde durch die Firma Ru[REDACTED] und Wa[REDACTED], die einen großen Reparaturwerkstattraum in Besitz habe, dieser Raum, den das Gewerbeaufsichtsamt für die Dauer von drei Jahren (und damit also bis 1954) als Werkstatt-raum gelten lassen wolle, (vergleichsweise) zur Verfügung gestellt. Der Vortrag, das Gewerbeaufsichtsamt habe sich später doch damit einverstanden erklärt, daß die Garagenräume für die genannte Zeit als Werkstattraum verwendet werden konnten, hatte sich die Klägerin ausdrücklich zu eigen gemacht (Schriftsatz vom 6. April 1955 S. 5). Auch deshalb kann es aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, wenn das Berufungsgericht ohne weitere Beweisaufnahme davon ausgegangen ist, das Gewerbeaufsichtsamt (oder die sonst zuständigen Behörden) würden der Klägerin, deren Inhaber Rußlandheimkehrer war, im März oder April 1949 keine Schwierigkeiten gemacht haben, die

Räume zu dem Zweck, zu dem sie laut Vertrag vom 21. Februar 1939 überlassen waren, zu gebrauchen, zumal auch der Sachverständige, dem das Berufungsgericht gefolgt ist, ausgeführt hat, nach dem Kriege wären noch ganz andere und viel ungünstiger gelegene Räume für gewerbliche Zwecke zugelassen worden. Ob später vielleicht umfangreichere Auflagen gemacht wären, ist für die ersten Jahre, um die es sich hier handelt, unerheblich. Wie der Sachverständige ausgeführt hat, hätte solchen auch im Rahmen der Überschüsse der Klägerin nach und nach Folge geleistet werden können.

Angesichts dieser Sachlage kommt es nicht darauf an, ob und inwieweit die Räume hier unter die Reichs-Garagenordnung - RGaO - vom 17. Februar 1939 RGBI I 219, auf deren §§ 46 Abs. 2, 54 Abs. 1, 56 Abs. 2 die Revision verwiesen hat, fielen; denn auch in dieser sind sowohl widersprüchliche (wie befristete) Genehmigungen (§ 57 aaO) als auch Ausnahmen und Befreiungen (§ 58), insbesondere in Härtefällen, vorgesehen.

b) Fehl geht schließlich auch die Auffassung der Revision, das Berufungsgericht sei auf Grund des Vorbringens des Beklagten im Schriftsatz vom 4. Februar 1956 S. 8 "dem Sachverständigen fehle als Wirtschaftsprüfer die erforderliche Sachkunde, die sich hier auch auf technische Bezirke erstrecken müsse", genötigt gewesen, dem Antrage auf Vernehmung eines neuen Sachverständigen S. 12 aaO zu entsprechen. Das lag vielmehr in seinem freien Ermessen. Es handelte sich auch weder um besondere schwierige Fragen, noch wies etwa das vorhandene Gutachten grobe Mängel auf, die eine verfahrensmäßige Pflicht zur Einholung eines Obergutachtens hätten begründen können (BGH Urt. vom 14. Juli 1953 V ZR 97/52, LM ZPO § 286 (E) Nr. 4, Anmerkung bei Nr. 2 zu ZPO § 739).

4) Daß es dem Inhaber der Klägerin mindestens mit Hilfe seines Bruders August, der darüber eingehend als Zeuge vernom-

men worden ist, gelungen wäre, sich Geschäft und Werkstatt in dem damals erforderlichen Umfange einzurichten und nach und nach auch auszubauen (zu vgl. auch oben zu 3 a), hat das Berufungsgericht dargelegt (BU S. 13, 14). Es besteht kein Anhalt dafür, daß es dabei das Vorbringen des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 4. Februar 1956 S. 7, 8, 10 übersehen hat. Es ist nur auf Grund der vorgenommenen Ortsbesichtigung, des Gutachtens des Sachverständigen und der übrigen Beweisaufnahme zu anderen Ergebnissen, insbesondere hinsichtlich der Höhe des für die Ersteinrichtung erforderlichen Kapitals gekommen. Ein Rechtsirrtum ist nicht ersichtlich.

5) Soweit die Revision auf den Schriftsatz des Beklagten vom 12. März 1955 verweist, in welchem dieser - nach sechsjähriger Prozeßdauer - vorgetragen hat, die Kellerräume (als Werkstatt benutzten Garagenräume) wären von der Besatzungsmacht überhaupt nicht beschlagnahmt gewesen, die Klägerin habe sie jederzeit bekommen können, wenn sich ihr Inhaber S. in Laufe des Jahres 1948 gemeldet hätte, besteht kein Anhalt dafür, daß das Berufungsgericht diesen Vortrag übersehen hat. Auch die Klägerin hat dazu Stellung genommen (Schriftsatz vom 6. April 1955) und vorgetragen, der Beklagte habe vorher niemals erklärt, die Garagenräume seien von der Beschlagnahme nicht erfaßt gewesen.

Das Berufungsgericht, das nicht gezwungen ist, auf jedes einzelne Parteivorbringen einzugehen, hat den Vortrag ersichtlich für unerheblich gehalten. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Mit den Kellerräumen (oder Garagen) konnte die Klägerin allein nichts anfangen. Im übrigen hat aber der Beklagte seit März 1949 Herausgabe gerade auch der Werkstatt, weil er einen Werkstattbetrieb nicht mehr auf seinem Grundstück haben wollte, verweigert.

6) Nicht zu folgen ist auch der Revision, das Berufungsgericht habe nach der Beweisaufnahme "bestenfalls" davon ausgehen dürfen, daß die Klägerin als Vertreterbezirk nur M. erhalten hätte, daß aber H. und L. voll ausgefallen wären.

Zwar hatte Sch., worauf die Revision verweist, zunächst ausgesagt, "S. habe dann die Vertretung für die Kreise H. und M. bekommen", was, wie sie meint, nur die Deutung zulassen soll, er habe die Kreise H. und L. anstelle von M. bekommen. Es ist auch richtig, daß Sch. später bekundet hat, "wenn S. M. bekommen hätte, würden wir (d. h. die G.) H. und L. anderweit besetzt haben". Das hat er aber, was die Revision übersieht, alsbald dahin eingeschränkt, "es sei möglich, daß er zuerst M. bekommen und H. behalten hätte". Beides ist jedoch unerheblich; denn das Berufungsgericht hat sich bei seiner Entscheidung auch auf die eidliche Aussage des Zeugen H. gestützt. Dieser war jedoch der Auffassung, daß die G. möglicherweise auch alle drei Vertretungen (H., H. und L.) in einer Hand gelassen (oder gegeben) hätte. Es liegt nach allem im Rahmen der Beweismwürdigung und Schätzung nach § 287 ZPO, wenn das Berufungsgericht in der Erwägung, daß sich bei der Berechnung des Gewinnausfalles "ein mathematisch exaktes Ergebnis" nicht finden läßt und daß "bei der Ermittlung der Geschäftsentwicklung notwendigerweise Unsicherheitsfaktoren nicht auszuschließen sind", dem dadurch Rechnung getragen hat, daß es - erhebliche - Abstriche von den vom Gutachter nach den Umsätzen in allen drei Bezirken ermittelten Schadensbeträgen gemacht hat (BU S. 14, 16).

7) Es trifft weiterhin nicht zu, wenn die Revision meint, die Klägerin habe in ihren Schriftsätzen vom 19. Mai 1951 S. 5 und vom 18. Juni 1951 S. 3 ff, auf welche in der Klagschrift vom 24. Juni 1952 S. 3 ausdrücklich verwiesen ist, ihren Scha-

den so berechnet, als hätte sie drei Vertretungen (Au[REDACTED], Bo[REDACTED] und Gu[REDACTED]) gehabt. In dem bezeichneten Schriftsatz vom 18. Juni 1951 hatte sie zwar ebenso wie später behauptet, die genannten Vertretungen wären ihr lediglich deshalb nicht übertragen, weil ihr die Vertragsräume nicht zur Verfügung gestanden hätten. Berechnet hat sie ihren Schaden aber in dem angezogenen Schriftsatz (S. 7) allein nach ihrem voraussichtlichen Gu[REDACTED]-Umsätzen. Schon aus diesem Grunde kann dahingestellt bleiben, ob der von der Revision aus ihrem Vortrag gezogene Schluß, die Klägerin müsse sich auf Grund ihres eigenen Vorbringens zwei Drittel des geltend gemachten Schadens abziehen lassen, gerechtfertigt sein würde.

8) Soweit die Revision darauf verweist, der Beklagte habe im Schriftsatz vom 4. Februar 1956 S. 10 vorgetragen, eine Tankstelle wäre auf dem Grundstück nicht genehmigt worden, geht ihr Angriff ins Leere. Der Sachverständige hat zwar auf S. 6 seines Gutachtens der Meinung Ausdruck gegeben, eine solche hätte man durchsetzen können, auf Seite 14 hat er aber ausdrücklich hervorgehoben, Gewinne aus einer Tankstelle lasse er ganz außer Ansatz und ebenso aus einer Fahrschule, weil hierfür eine besondere Eignungsprüfung erforderlich sei, ehe die Fahrlehrerlizenz erteilt werde, und er nicht beurteilen könne, ob die Voraussetzungen für eine solche Lizenz bei dem Inhaber S[REDACTED] persönlich vorlag. Letzteres beweist einmal, daß der Sachverständige sich sehr wohl seiner Grenzen bewußt gewesen ist, und außerdem, daß er bei der Beurteilung der Aussichten der Klägerin recht vorsichtig gewesen ist; denn diese hatte jedenfalls nach ihrer Darstellung, in den Räumen vor dem Kriege auch eine Fahrschule, allerdings unter Einsatz eines besonderen Fahrlehrers, betrieben (u. a. Schriftsatz vom 22. Dezember 1955) und hat deshalb das Sachverständigengutachten als ihr insoweit noch zu ungünstig beanstandet (aaO), worauf es jedoch im Ergebnis nicht ankommt.

V. Keinen Erfolg kann auch der Angriff der Revision gegen die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts haben.

Sie meint, dieses habe die Klägerin entsprechend mit Kosten belasten müssen, weil es den in dem Grundurteil behandelten Klagebetrag in Höhe von 27 000,- DM für die Jahre 1949 und 1950 nur in Höhe von 18 000,- DM als berechtigt anerkannt, weitere 9 000,- DM aber nur als Schadensersatz für das Jahr 1951 zuerkannt habe. Das ist zwar tatsächlich richtig, hat aber auf die Kostenentscheidung keinen Einfluß. Für diese kommt es lediglich darauf an, daß die Beklagte im Endergebnis zum vollen Betrag der Klage unterlegen ist. Es ist unerheblich, ob die Klage anfänglich ganz oder teilweise unbegründet war (Baumbach-Lauterbach, ZPO 25. Aufl. § 91 Anm. 1 A) oder ob der Hauptantrag zum Teil aberkannt, dafür aber im Rahmen des gestellten Zahlungsantrages einem Hilfsantrag entsprochen ist. Aus dem zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmten Urteile des Senates vom 28. Januar 1958 - VIII ZR 265/56 - ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen.

Die Ausnahmefälle der §§ 93, 96 und 97 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor.

VI. Dagegen hätten der Klägerin Zinsen auf die für das Jahr 1951 zuerkannten 9 000,- DM frühestens ab 4. Dezember 1953 (Zustellung des Schriftsatzes vom 1. Dezember 1953 Bl. 129) zugesprochen werden dürfen. Nach der vom Berufungsgericht auch angezogenen Bestimmung (§ 291 BGB) kann die Klägerin zwar sogenannte Prozeßzinsen seit Rechtshängigkeit verlangen. Diese ist jedoch wegen des für die Monate Januar bis September 1951 zugesprochenen Betrages von 9 000,- DM erst mit Zustellung des genannten Schriftsatzes eingetreten, in welchem erstmalig - hilfsweise - für die Zeit nach 1950 Schadensersatz verlangt wird (§ 281 ZPO). Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Klägerin dem Betrage nach auch insoweit mit ihrem Antrage durch-

gedrungen ist, den sie von vornherein zur Rechtshängigkeit gebracht hatte. Denn in dem Umfange ihres Obsiegens mit dem Hilfsbegehren hat ihr das Berufungsgericht einen Teil des mit der Klageschrift vom 24. Juni 1952 erhobenen Anspruchs gerade abgesprochen.

Nach § 291 BGB in Verbindung mit § 288 Abs. 1 BGB können auch nur 4 % Zinsen gefordert werden, während 5 % zugesprochen sind. Die weitergehende Zinsforderung hätte allerdings als Verzugsschaden (§ 288 Abs. 1. BGB) begründet sein können. Insoweit fehlt es aber an ausdrücklichen Behauptungen der Klägerin

VII. Nach allem erweist sich die Revision nur wegen der Zinsmehrforderung von 1 % (4 statt 5) und, soweit der Klägerin Zinsen auf die weiteren 9 000,- DM für die Zeit vor dem 4. Dezember 1954 zugesprochen sind, als begründet.

Mit dieser Maßgabe war sie gemäß § 97 ZPO auf Kosten des Beklagten zurückzuweisen.

NN

- 24 -

Daß die Klägerin zuviel Zinsen gefordert hat, hat auf die Kostenentscheidung sämtlicher Rechtszüge keinen Einfluß.

Dr. Großmann

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Spieler

Dr. Dorschel