

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: EGBGB Art 11; Code civil 1985

Rechtssatz: Die Frage der Zulässigkeit von Beweismitteln
hat im Rahmen des Art 1985 Code civil verfahrensrechtlichen Charakter und ist daher nach
der lex fori zu entscheiden.

Aktenzeichen: VI ZR 32/53

Urt. des BGH. v. 30. Juli 1954

OLG Freiburg/Breisgau

VI ZR 32/53

Verkündet am 30. Juli 1954
[REDACTED], Justizassistent
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. Frau Magdalena M [REDACTED] geb. M [REDACTED] in W [REDACTED] im E [REDACTED]
(Dep. B [REDACTED]),
2. Frau Elise B [REDACTED] geb. M [REDACTED] in S [REDACTED] im E [REDACTED],
3. Frau Johanna F [REDACTED] geb. M [REDACTED] in B [REDACTED] (Dep.
H [REDACTED]),
4. Mathieu B [REDACTED], Vertreter in S [REDACTED],
5. Emil F [REDACTED], Automechaniker in Br [REDACTED] (Dep. H [REDACTED]
[REDACTED]),

Beklagten, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Gastwirt Franz G l [REDACTED] in M [REDACTED] / [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED], Gastwirtschaft K [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 8. Mai 1954 unter Mitwirkung der Bundesrichter
Dr. Kleinewefers, Dr. Meyer, Hanebeck, Dr. Bode und Dr. Kaul
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Freiburg/Breis-
gau vom 27. November 1952 wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens haben die Be-
klagten zu 1 bis 3 als Gesamtschuldner 9/10 (neun Zehntel)
und jeder der Beklagten zu 4 und 5 1/20 (ein Zwanzigstel)
zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagten zu 1 bis 3 waren seit 1925 in Erbengemeinschaft Eigentümer des Anwesens in St., in dem sich das Gasthaus "Zum L." befindet. Das Anwesen war an die Brauerei La. in Lö. verpachtet. Diese hatte es seit dem 1. Oktober 1945 mit Ausnahme einer anderweitig vermieteten Wohnung an den Kläger verpachtet.

Der Kläger baute das durch Kriegseinwirkungen schwer beschädigte Haus im Einverständnis mit der Brauerei La. und der Erbengemeinschaft Mü. mit eigenen Mitteln wieder auf und behob auch die Schäden, die das Anwesen am 31. Januar 1947 durch die Sprengung eines in der Nähe gelegenen Bunkers erneut erlitten hatte. Er richtete am 1. April 1948 an die Erben Mü. zu Händen des Ehemannes der Erstbeklagten, des während des Rechtsstreits verstorbenen Beklagten, Rechtsbeistand Josef M., ein Schreiben, in dem er u.a. über die Wiederaufbauarbeiten folgendes schrieb:

"Für diese Instandsetzungen habe ich bis jetzt aus eigenen Mitteln über RM 12.000,- aufgewendet. Um nicht jetzt, nachdem ich das Gebäude gerettet habe und die Wirtschaft wieder betriebsfähig hergestellt ist, Gefahr laufen zu müssen, durch einen anderen Interessenten verdrängt zu werden, erlaube ich mir, die Bitte an Sie zu richten, mir die Zusicherung zu geben, mich so lange auf der Wirtschaft zu belassen, bis die aufgewendete Instandsetzungssumme durch die laufende Pacht abgetragen ist. Ich werde selbstverständlich das Geschäft ordnungsgemäß führen und für pflichtbewusste Verwaltung und für die endgültige Instandsetzung weiter größte Sorge tragen."

Josef M. teilte dem Kläger mit Schreiben vom 12. Mai 1948 die erbetene Zusicherung der Erbengemeinschaft mit. Er schrieb u.a.:



"Es ist Ihnen wichtig zu wissen,

.....
daß wir selbstverständlich bereit sind, Sie mindestens so lange als Pächter auf dem Anwesen zu belassen, bis Ihr Guthaben an Reparaturaufwendungen durch die monatlichen Mieten abgetragen sind, daß wir Ihnen sowieso dann das Anwesen verpachten, wenn infolge der Regelung der Kriegsschäden eine Lösung eintreten würde, und zwar wird dann die Pacht so abgeschlossen, daß Sie selbst im Falle eines Eigentumswechsels niemals einen Nachteil erleiden dürfen."

Nach der Währungsreform wendete der Kläger für weitere Instandsetzungsarbeiten 3.257,52 DM auf und behielt ab 1. Juli 1948 den an die Brauerei La[REDACTED] zu zahlenden Pachtzins von monatlich 65 DM ein.

Am 22. Oktober 1949 schlossen der Kläger und die Brauerei La[REDACTED] einen schriftlichen Vertrag, nach dem die Brauerei dem Kläger ein bares Darlehen von 3.000 DM gewährte. Ferner ist in dem Vertrage niedergelegt, daß der Kläger der Brauerei weitere 1.254,25 DM schulde und zwar an einbehaltener Pacht für die Zeit vom 1. Juli 1948 bis 30. September 1949 15 x 65 DM = 975 DM sowie zwei Bierrechnungen von 171,85 und 107,40 DM. Der Kläger trat seine Forderungen gegen die Erbgemeinschaft auf Ersatz seiner Instandsetzungsaufwendungen an die Brauerei ab und zwar

1. die Ansprüche aus der Zeit vor der Währungsreform in Höhe von 11.628,36 RM, vorläufig umgestellt im Verhältnis 10 : 1 unter ausdrücklichem Vorbehalt "einer endgültigen Feststellung über die abgewertete Forderung" 1.162,83 DM
 2. die Ansprüche aus der späteren Zeit mit 3.257,72 DM
- zusammen: 4.420,55 DM
=====

Die Abtretung erfolgte in Höhe des Anspruchs der Brauerei von 1.254,25 DM zur Tilgung dieser Forderung im Wege der Verrechnung und mit dem Restbetrag von 3.166,30 DM zur Sicherung der Darlehensforderung mit der Abrede, daß der Kläger ab 1. Oktober 1949 den Pachtzins zur Tilgung des Darlehens weiter zu zahlen habe und daß nach Tilgung des Darlehens die sicherheitshalber abgetretene Forderung abzüglich der geleisteten Pachtzahlungen an ihn zurückübertragen werde. In der Folgezeit zahlte der Kläger 1.200 DM auf das Darlehen zurück, dagegen leistete er auch weiterhin keinen Pachtzins. Am 12. Mai 1951 verwendete die Brauerei die sicherheitshalber abgetretene Forderung als Leistung an Erfüllungsstatt, verrechnete sie auf ihre 1.800 DM betragende restliche Darlehensforderung sowie auf ihre 780 DM betragende Pachtzinsforderung (1. Oktober 1949 bis 30. September 1950) und zahlte den Mehrbetrag von 706,45 DM an den Kläger aus.

Inzwischen hatte die Erbengemeinschaft durch notariellen Kaufvertrag vom 19. Oktober 1950 mit Abänderungsvertrag vom 9. Februar 1951 ihr Anwesen zum Preise von 20.750 DM an den Metzgermeister Artur Ma[REDACTED] in Sch[REDACTED] mit Lasten- und Nutzungsübergang ab 1. Oktober 1950 verkauft. Dabei wurde von den Verkäufern zugesichert, daß das Pachtverhältnis über die Gastwirtschaft kündbar sei. Von der Kaufpreisforderung traten die Verkäufer an die Brauerei La[REDACTED] 3.300 DM zur Tilgung der an die Brauerei abgetretenen Ansprüche des Klägers und deren Ansprüche für Auslagen erfüllungshalber ab. Hierzu enthält der Vertrag folgende unter Mitwirkung von Herrn Karl La[REDACTED] getroffene Bestimmung:

"Dieser Forderungsabtretung liegt ein Umstellungsmaßstab im Verhältnis 1 : 10 für Aufwendungen des Pächters Franz Gl[REDACTED] in St[REDACTED] für 11.628,36 RM mit 1.162,83 DM zugrunde. Sollte sich die Umstellung

durch eine gerichtliche Entscheidung oder Vereinbarung der Beteiligten ändern, so ändert sich auch die Höhe der Abtretung, die durch Vereinbarung der Beteiligten mit Genehmigung der Devisenstelle geändert wird."

Nach der Übereignung des Grundstücks, die im März 1951 erfolgte, wurde der heutige Kläger auf die von dem Erwerber Ma■■■■ erhobene Klage verurteilt, die gepachteten Räume und das Wirtschaftsinventar an Ma■■■■ herauszugeben. Die Berufung des Pächters wurde durch Urteil des Landgerichts Freiburg vom 4. Dezember 1951 zurückgewiesen.

Mit der gegenwärtigen Klage hat der Kläger von den Beklagten zu 1 bis 3 10.000 DM als Ersatz für seine vor der Währungsumstellung gemachten Bauaufwendungen und von den Beklagten zu 4 und 5 Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen verlangt. Er hat von seiner Gesamtforderung von 11.628,36 RM die ihm bereits vergüteten 1.162,83 DM in Abzug gebracht und zur Begründung seiner auf 10.000 DM abgerundeten Forderung folgendes vorgebracht:

Die Brauerei La■■■■ sei Verwalter der Erbengemeinschaft gewesen und habe für diese den Pachtvertrag mit ihm abgeschlossen. Durch sein Schreiben an den Rechtsbeistand M■■■■ vom 1. April 1948 und dessen Antwortschreiben vom 12. Mai 1948 sei zwischen ihm und der Erbengemeinschaft eine Abwohnvereinbarung zustande gekommen, wonach er berechtigt gewesen sei, solange auf dem Pachtanwesen zu bleiben, bis die ihm zu ersetzenden Aufwendungen durch den laufenden Pachtzins ausgeglichen seien. Bei einer solchen Abwohnvereinbarung seien die Bauaufwendungen im Verhältnis 1 : 1 auf D-Mark umzustel-

len. Diese Umstellung hält der Kläger auch deshalb für berechtigt, weil zwischen den Parteien über das Pachtverhältnis hinaus ein gesellschafts- oder gemeinschaftsähnliches Verhältnis hinsichtlich der im beiderseitigen Interesse gelegenen Erhaltung und Instandsetzung des Besitztums der Erbgemeinschaft bestanden habe. Schließlich meint der Kläger, die bevorzugte Umstellung entspreche auch der Billigkeit, weil die Erbgemeinschaft es allein seinen unermüdlichen Bemühungen zu danken habe, daß das Anwesen nicht völlig zerfallen, sondern alsbald wieder instandgesetzt worden sei und zu dem erzielten Preis habe verkauft werden können.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und die Aktivlegitimation des Klägers bestritten, weil dieser seine Ansprüche an die Brauerei La■■■■ abgetreten habe. Auch wenn man die Leistungen des Klägers als Darlehen unter stillschweigendem Abschluß einer Abwohnvereinbarung umdeute, seien die Ersatzansprüche nur im Verhältnis 10 : 1 umgestellt. Ferner haben die Beklagten das Vorliegen eines gesellschafts- oder gemeinschaftsähnlichen Verhältnisses sowie die Höhe der Aufwendungen bestritten und geltend gemacht, daß es sich zum Teil nicht um notwendige Aufwendungen gehandelt habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat das Urteil gegen den Beklagten Josef M■■■■, das auf Duldung der Zwangsvollstreckung lautete, mit Rücksicht auf dessen Tod aufgehoben und die Hauptsache insoweit für erledigt erklärt. Die Berufung der übrigen Beklagten ist ohne Erfolg geblieben.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger Zurückweisung der Revision begehrt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I.

Zu Unrecht macht die Revision geltend, die Abwohnvereinbarung, aus welcher der Kläger seine Rechte herleitet, verstoße gegen die Gesetze Nr 52 und 53 der Militärregierung weil sie ohne die nach diesen Gesetzen erforderlichen Genehmigungen abgeschlossen worden sei.

1. Eine Genehmigung nach dem MilRegGes Nr 52 ist nicht mehr erforderlich, seitdem die Vermögenssperre für Angehörige der Vereinten Nationen aufgehoben worden ist. Damit hat die Vereinbarung, die zunächst schwebend unwirksam war, volle Wirksamkeit erlangt. Das hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 20. März 1953 - V ZR 143/51 - (LM Nr 2 zu Art II MRG 52) für einen Fall entschieden, in dem die Vermögenssperre auf der Mitgliedschaft bei der NSDAP beruhte. Nichts anderes kann gelten, wenn das Vermögen von Angehörigen der Vereinten Nationen der Sperre unterlag. Daß in diesem Fall wegen des andersgearteten Zweckes der Vermögenssperre ein nach dem MilRegGes Nr 52 genehmigungsbedürftiges Rechtsgeschäft nichtig sei, wenn es nicht vorher genehmigt worden sei, kann der Revision nicht zugegeben werden. Das Militärregierungsgesetz Nr 52 erstrebt mit der Beschlagnahme, Kontrolle und Verfügungssperre eine Sicherstellung und Erhaltung der betroffenen Vermögensmassen. Allerdings hatte, wie der Revision zuzugeben ist, die Einbeziehung von Angehörigen der Vereinten Nationen in den Kreis der vom Gesetz Nr 52 betroffenen Personen den Sinn, ihr in Deutschland belegenes Vermögen in besonderem Maße zu schüt-

zen (Dölle-Zweigert, Gesetz Nr 52 Anm 189). Dieser Schutzzweck erfordert aber nicht, daß zu Rechtsgeschäften, die der zu schützende Vermögensträger vorzunehmen wünscht, die Einwilligung der Militärregierung im voraus erteilt wird; er läßt sich vielmehr ebenso gut erreichen, wenn nachträglich die Militärregierung die Zustimmung erteilt oder versagt. Das entspricht, wie der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs (aaO) bereits zutreffend hervorgehoben hat, bei zweiseitigen Rechtsgeschäften auch den Erfordernissen des Rechtsverkehrs. Zudem ist es auch nicht gerechtfertigt, die Angehörigen der Vereinten Nationen durch das Verlangen, die Einwilligung der Militärregierung zu einem beabsichtigten Vertrag vorher einzuholen, in ihrer Handlungsfreiheit stärker zu beeinträchtigen und damit schlechter zu stellen als die übrigen vom Gesetz Nr 52 betroffenen Vermögensträger.

2. Hinsichtlich des MilRegGes Nr 53 ist die Rüge der Revision gegenstandslos geworden, denn der Kläger hat im Revisionsrechtszug den Genehmigungsbescheid der Landeszentralbank von Baden-Württemberg vom 19. Mai 1953 und den Bescheid vom 4. März 1954 über die Verlängerung der Genehmigung vorgelegt. In diesen Schriftstücken hat die Landeszentralbank nachträglich die nach dem MilRegGes Nr 53 erforderliche Genehmigung zum Abschluß der Abwohnvereinbarung erteilt. Die nachträgliche Erteilung der Genehmigung ist nach Art 3 des Gesetzes Nr 33 der Alliierten Hohen Kommission vom 2. August 1950 zulässig (ABl AHK 1950, 514, abgedruckt bei Langen, Kommentar zum Devisengesetz 2. Aufl S 132 ff). Daß die Devisengenehmigung auch noch im Revisionsverfahren beigebracht werden kann, hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 21. Oktober 1953 - VI ZR 320/52 - (VerkRS 5, 582 = VersR 1953, 481) ausgesprochen (vgl auch RGZ 150, 330 [334]).

Wenn die Revision dieser Genehmigung die Wirksamkeit absprechen will, weil sie nicht beiden Vertragspartnern zugestellt worden sei, so kann ihr darin nicht beigetreten werden. Da es an einer gesetzlichen Vorschrift über die Form der Mitteilung fehlt, wird die Devisengenehmigung als Verwaltungsakt nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen mit ihrer Bekanntgabe an den Antragsteller wirksam.

II.

Das Berufungsgericht hat die zwischen dem Kläger und den Beklagten zu 1 - 3 bestehenden schuldrechtlichen Beziehungen nach deutschem Recht beurteilt, ohne dies zu begründen. Die Revision greift diese Auffassung nicht an. Sie ist auch frei von Rechtsirrtum. Da die Parteien keine ausdrückliche Vereinbarung über das anzuwendende Recht getroffen haben, ist maßgebend, daß der Schwerpunkt des Schuldverhältnisses auf die deutsche Rechtsordnung hinweist. Das ist der Fall, weil der obligatorische Vertrag sich auf das in Deutschland gelegene Grundstück bezieht und auch die Verpflichtung der Beklagten zu 1 - 3, dem Kläger pachtzinsfreie Nutzung zu gewähren, im Inland zu erfüllen ist.

III.

Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht angenommen, daß zwischen dem Kläger und der durch Josef M. vertretenen Erbengemeinschaft M. eine Vereinbarung zustande gekommen sei, wonach an die Stelle des dem Kläger zustehenden Anspruchs auf Ersatz der Aufwendungen ein Anspruch auf pachtzinsfreie Überlassung der Pacht-

sache für die Zeitdauer getreten sei, die sich aus der Verrechnung der Ersatzansprüche mit dem laufenden Pachtzins ergeben habe. Wenn der Kläger auch nur Unterpächter der Brauerei gewesen sei, so sei eine Verrechnung gleichwohl möglich gewesen, denn die zwischen ihnen getroffene Vereinbarung der pachtzinsfreien Nutzung könne nur dahin verstanden werden, daß die Erbgemeinschaft sich verpflichtete, den Kläger der Brauerei als seiner Gläubigerin gegenüber insofern pachtzinsfrei zu stellen, als sie in Höhe der laufenden Pachtzinsschuld des Klägers ihrerseits von der Brauerei als ihrer Pächterin keinen Pachtzins forderte. Der schon vor der Währungsumstellung in einen pachtzinsfreien Nutzungsanspruch umgewandelte Anspruch des Klägers unterliege nicht der Umstellung. Der Kläger habe das zinsfreie Nutzungsrecht nur hinsichtlich des an die Brauerei abgetretenen Teilbetrages von 1.162,83 DM ausgeübt. Die weitere Erfüllung des dem Kläger zustehenden Abwohnrechts sei durch Verschulden der Beklagten unmöglich geworden; denn der Kläger habe räumen müssen, weil das Anwesen ohne Vorbehalt dieses Abwohnrechts verkauft worden sei. Der Schadensersatzanspruch des Klägers ergebe sich aus § 325 BGB und sei in D-Mark zu erfüllen, weil er erst durch den Hausverkauf im Jahre 1950 entstanden sei. Als Höhe des Schadens sei der Betrag anzunehmen, der dem durch Abwohnen nicht abgegoltenen Teil des Ersatzanspruchs (also $11.628,36 - 1.162,83 = 10.465,53$ RM) entspreche, denn der Kläger müsse diesen Betrag aufwenden, um für die entgangene zinsfreie Nutzungszeit eine gleichwertige Wirtschaft zu pachten.

IV.

1. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der frühere Beklagte Josef M. sei außer von seiner Ehefrau, der Erstbeklagten, auch

von der Zweit- und Drittbeklagten zum Abschluß der mit dem Kläger getroffenen Vereinbarung ermächtigt worden. Das Berufungsgericht hält für bewiesen, daß Josef M. mindestens für die Zeit nach dem Kriege von allen Miterben allgemein beauftragt und ermächtigt war, die mit der Verwaltung des Anwesens in St. zusammenhängenden Geschäfte zu führen und die bei dieser Verwaltung erforderlichen Rechtsgeschäfte im Namen der Erbengemeinschaft vorzunehmen. Das entnimmt das Berufungsgericht vor allem den Akten des Finanzamts Müllheim, Kreisstelle für Vermögenskontrolle. Danach sei Josef M. in der ganzen Nachkriegszeit hinsichtlich des der Vermögenskontrolle des Militärregierungsgesetzes Nr 52 unterliegenden Gasthauses "zum L." von der Brauerei La. als der inländischen Verwalterin des Anwesens als Vertreter der Erbengemeinschaft bezeichnet und von ihr sowie von der Kreisstelle auch als solcher behandelt worden. Ferner sei M. auch selbst als Vertreter der Erbengemeinschaft aufgetreten und habe in dieser Eigenschaft auch das Schreiben des Klägers vom 1. April 1948 beantwortet. Eine weitere Bestätigung der Ermächtigung des M. erblickt das Berufungsgericht darin, daß die langdauernde Verwaltung des im Ausland gelegenen Nachlaßgrundstücks der französischen Erbengemeinschaft die Bestellung eines Vertreters der an verschiedenen Orten wohnenden Erben geradezu erforderlich gemacht und die Bestellung des Ehemannes der Erstbeklagten zum Vertreter umso näher gelegen habe, als dieser wegen seines Berufes als Rechtsbeistand hierzu besonders geeignet gewesen sei.

2. Die Revision rügt, daß die Frage, ob Josef M. eine Vollmacht der Beklagten zu 1 bis 3 gehabt habe, vom Berufungsgericht zu Unrecht nach deutschem Recht beurteilt worden sei. Ihr ist zuzugeben, daß für die Frage, ob M.

Vertretungsmacht hatte und kraft dieser Machtbefugnis die Erbengemeinschaft verpflichten konnte, das französische Recht maßgebend ist, weil sowohl der Vertretene (Erbengemeinschaft) als auch der Vertreter (Jos. M. [REDACTED]) die französische Staatsangehörigkeit besaßen und zudem auch der Ort der Vollmachterteilung in Frankreich liegt (vgl. RG WarnRspr 1921 Nr 9 und die dort angeführte Literatur; Rabel Ztschr für Ausländisches und Internationales Privatrecht 1929, 807 ff [829, 835]; Frankenstein, Internationales Privatrecht, 1926, I 589; Eugen Pfister, Vollmacht und Stellvertretung im internationalen Privatrecht, Diss. Zürich 1927). Indessen kann die Tatsache, daß das Berufungsgericht sich zu der Frage, welches Recht in diesem Punkte anzuwenden ist, nicht geäußert hat, die Entscheidung nicht beeinflussen, denn auch der Code civil (Cc) läßt eine Bevollmächtigung dieser Art zu. Nach Art 1984 Cc kann jemand einen anderen ermächtigen, etwas für ihn, den Machtgeber, und in seinem Namen zu tun. Dabei kann die Vollmacht entweder eine besondere für ein Geschäft oder für gewisse Geschäfte oder eine allgemeine für alle Geschäfte des Machtgebers sein (Art 1987 Cc). Die Vollmachterteilung verpflichtet nach Art 1998 Cc den Vollmachtgeber, die Verbindlichkeiten zu erfüllen, die der Bevollmächtigte der ihm erteilten Vollmacht gemäß eingegangen ist. Hieraus ergibt sich, daß die vom Berufungsgericht angenommene Ermächtigung des Josef M. [REDACTED], die mit der Verwaltung des Anwesens in St. [REDACTED] zusammenhängenden Geschäfte zu führen und die bei dieser Verwaltung erforderlichen Rechtsgeschäfte im Namen der Erbengemeinschaft abzuschließen, auch nach französischem Recht zulässig ist.

3. Eine andere Frage ist, ob und inwieweit auch die Frage des Beweises der Vollmachterteilung nach französischem Recht zu beurteilen ist.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe Art 1985 Cc in Verbindung mit Art 1341 Cc beachten müssen. Hiernach müsse eine Vollmacht regelmäßig schriftlich erteilt werden. Eine mündliche Vollmacht könne zwar auch gültig sein, im Falle des Bestreitens sei ein Zeugenbeweis über die Vollmachterteilung aber nur zulässig, wenn es sich um einen unter 5 000 ffr liegenden Wert handele. Danach sei ein Beweis für die Vollmacht hier gar nicht möglich. Dem kann nicht gefolgt werden.

Während die Fragen des materiellen Rechts nach der Rechtsordnung zu beurteilen sind, der das streitige Rechtsverhältnis nach den Normen des Internationalen Privatrechts untersteht (Schuldstatut), gilt für das Prozeßverfahren die am Ort des Prozeßgerichts geltende Rechtsordnung, die lex fori, wobei es gleichgültig ist, ob die Parteien Inländer oder Ausländer sind. Die Frage, mit welchen Beweismitteln eine Vollmacht bewiesen d.h. im Prozeß dem Richter überzeugend nachgewiesen werden kann, hat nichts mit dem materiellen Recht, sondern nur mit der Verwirklichung des Rechts im Prozeß zu tun. Sie ist daher ihrer Natur nach eine verfahrensrechtliche und daher grundsätzlich nach der lex fori zu beurteilen. Das bedeutet, daß das Gericht die in seiner eigenen Prozeßordnung vorgesehenen Beweismittel zuzulassen hat, auch wenn sie dem Rechte des Staates, dem das materielle Rechtsverhältnis untersteht, fremd sind (Riezler, Internationales Zivilprozeßrecht § 471). Nun wird zwar in der Rechtslehre die Meinung vertreten, daß Beweisregeln dieser Art anders zu beurteilen seien, wenn in ihnen zugleich eine die sachrechtliche Wirksamkeit des Vertrages berührende Formvorschrift stecke (Riezler aaO und Seite 131 mit Literaturhinweisen). Ob dieser Auffassung zu folgen ist, kann da-

hingestellt bleiben, da es sich bei dem hier in Betracht kommenden Art 1985 Cc um keine Formvorschrift dieser Art handelt, denn dort ist ausdrücklich bestimmt, daß eine Vollmacht auch mündlich gegeben werden kann. Wenn das Gesetz weiterhin für eine mündliche Vollmacht den Zeugenbeweis einschränkt, so kann keine Rede davon sein, daß es sich hierbei um eine das materielle Recht berührende Formvorschrift handele. Da die Frage der Zulässigkeit der Beweismittel jedenfalls im Rahmen des hier in Betracht kommenden Art 1985 Cc verfahrensrechtlichen Charakter hat, ist sie nach der *lex fori*, also hier nach der deutschen Zivilprozeßordnung zu entscheiden. Das Berufungsgericht war daher in der Frage der Zulässigkeit der Beweismittel nicht an die Schranken des Art 1985 Cc gebunden.

4. Daß die Beweiswürdigung selbst sich nach der *lex fori* richtet, ist allgemein anerkannt (vgl Riezler aaO S 466) und wird auch von der Revision nicht angezweifelt.

Soweit die Revision die Beweiswürdigung des Berufungsgericht angreift, bewegt sie sich auf dem ihr verschlossenen tatsächlichen Gebiet. Wenn das Berufungsgericht unter Verwertung der zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Akten des Finanzamts Müllheim aus den von ihm angeführten Umständen geschlossen hat, daß Josef M. nicht nur, wie unstreitig feststeht, von seiner Ehefrau, sondern auch von deren Schwestern, der Zweit- und Drittbeklagten, wirksam bevollmächtigt war, so handelt es sich um eine mögliche Würdigung des Verhandlungsstoffes, der mit der Revision nicht entgegengetreten werden kann. Ihr kann insbesondere nicht zugegeben werden, daß der Vorderrichter § 167 BGB übersehen habe. Er hält ersichtlich für bewiesen, daß die

Bevollmächtigung durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden erfolgt ist, wie § 167 BGB es vorsieht. Ebenso wenig ist die Rüge begründet, das Berufungsgericht habe § 286 ZPO verletzt. Entgegen der Ansicht der Revision bedurfte es keines Eingehens auf das bei den Akten des Finanzamts befindliche Schreiben des Josef M. vom 20. Januar 1947. Daß M. in diesem Schreiben dem Badischen Landesamt für kontrolliertes Vermögen mitteilt, er erteile im Auftrage der Erbgemeinschaft zur Aufstellung des Kriegsschadenaktes der Brauerei La. und notfalls auch dem Kläger Vollmacht und verpflichte sich zur Beibringung der Zusage der übrigen Miterben, steht nicht der Annahme entgegen, daß er von der Erbgemeinschaft bevollmächtigt war, die mit der Grundstücksverwaltung zusammenhängenden Geschäfte zu führen.

5. Der Revision kann weiter nicht zugegeben werden, daß Art 1988 Cc die Annahme ausschließe, M. sei im Rahmen der festgestellten Ermächtigung auch befugt gewesen, mit dem Kläger zu vereinbaren, daß er Gastwirtschaft und Wohnung solange behalten dürfe, bis seine Aufwendungen durch die Pacht ausgeglichen seien (sogen. Abwohnvereinbarung). Art 1988 Cc trifft Bestimmungen über den Umfang der Vollmacht und kann daher im vorliegenden Falle keine Anwendung finden, weil die Frage des Umfangs und der Auslegung der Vollmacht nach der in Rechtsprechung und Rechtslehre herrschenden Meinung nach dem Recht des Landes zu beurteilen ist, in dem die Vollmacht ihre Wirkungen entfalten soll (vgl. hierzu insbes. DR 1943, 1066 Nr 2; Rabel aaO; Raape, Internationales Privatrecht 3. Aufl S 309; Wolf, Das Internationale Privatrecht Deutschland 2. Aufl S 104). Da die Vollmacht Mauchs die Verwaltung des in Deutschland gelegenen Anwesens umfaßte, also hier Verwendung finden sollte, ist

auch für ihren Umfang und ihre Auslegung das deutsche Recht maßgebend. Unter Anwendung dieses Rechts hat das Berufungsgericht die Vollmacht bedenkenfrei dahin ausgelegt, daß sie auch den Abschluß der mit dem Kläger getroffenen Abwohnvereinbarung umfaßte.

V.

1. Zu der Annahme einer Abwohnvereinbarung ist das Berufungsgericht im Wege der Auslegung der in den Schreiben vom 1. April und 12. Mai 1948 übereinstimmend abgegebenen Erklärungen beider Parteien gelangt. Es hat hierzu ausgeführt:

Der Kläger habe in seinem Schreiben unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß er auf einen Ersatz seiner Aufwendungen in Geld keinen Wert lege, daß ihm vielmehr allein daran gelegen sei, durch pachtzinsfreie Nutzung des Anwesens entschädigt zu werden und sich dadurch gleichzeitig die Pachtsache für die sich hieraus ergebende längere Zeit zu sichern. M. habe, wie sich aus seiner Zusicherung ergebe, diesen Willen des Klägers erkannt und seinem Verlangen voll entsprochen. Der Wille des Klägers werde nicht dadurch widerlegt, daß er später in dem mit der Brauerei abgeschlossenen Darlehensvertrag vom 22. Oktober 1949 seine Ersatzzprüche gegen die Erbengemeinschaft im Umfange der Umstellung 10 : 1 an die Brauerei abgetreten habe. Er habe nämlich, wie aus dem Darlehensvertrag hervorgehe, entsprechend der mit der Erbengemeinschaft getroffenen Abmachung ab 1. Juli 1948 den Pachtzins "einbehalten", d.h. die Zahlung in der Annahme unterlassen, hierzu nicht verpflichtet zu sein. Da aber die Brauerei, der gegenüber die Vereinbarung

mit der Erbengemeinschaft nicht ohne weiteres wirksam gewesen sei, den Pachtzins gleichwohl verlangt habe, offenbar weil die Erbengemeinschaft entgegen der Vereinbarung nicht für eine Freistellung des Klägers von der Pachtzahlung an die Brauerei gesorgt habe, habe für den Kläger der Versuch nahe gelegen, seinen Anspruch auf pachtzinsfreies Wohnen gegenüber seiner Verpächterin dadurch zu verwirklichen, daß er von seinem ursprünglichen Ersatzanspruch gegen die Erbengemeinschaft ausging und ihn im Umfang des gegenüber der Brauerei allein geltend zu machenden Umstellungsverhältnisses 10 : 1 zur Verrechnung auf den geforderten Pachtzins abtrat. Hierbei dürfe auch die Schwierigkeit der Rechtslage für einen Laien, die damalige Ungeklärtheit der Umstellungsfragen und die Tatsache nicht übersehen werden, daß die Abtretung auf Verlangen der Brauerei erfolgt sei. Die Abtretung des Geldersatzanspruchs lasse umso weniger einen Rückschluß auf den Willen des Klägers bei Abschluß der Vereinbarung zu, als ihm durch ein Schreiben der Brauerei La[REDACTED] vertraulich bekannt geworden sei, daß die Erbengemeinschaft das Anwesen verkaufen wollte. Der Kläger habe daher befürchten müssen, daß die Erbengemeinschaft ihre Zusage, ihn seine Ersatzansprüche abwohnen zu lassen, nicht einhalten werde. Es sei glaubhaft und verständlich, daß der Kläger seine Interessen bei der Brauerei La[REDACTED] geltend gemacht habe, die nicht nur seine Verpächterin, sondern auch die deutsche Verwalterin des Anwesens gewesen sei, und daß er dabei in erster Linie den käuflichen Erwerb des Gasthauses zu einem entsprechend ermäßigten Kaufpreis erstrebt habe.

In seinen weiteren Darlegungen hat das Berufungsgericht ausgeführt, beide Parteien seien an der Umwandlung der Forderung interessiert gewesen. Das ergebe sich einmal aus der

Schwierigkeit, wenn nicht Unmöglichkeit eines Geldtransfers von Frankreich nach Deutschland. Der Kläger sei ferner daran interessiert gewesen, für seine außergewöhnlichen Leistungen und Sachaufwendungen nicht mit verhältnismäßig wertloser Reichsmark, sondern in Gestalt der Pachtdauer mit einem Sachwert entschädigt zu werden und sich die Nutzung des von ihm wiederaufgebauten Gasthauses auf möglichst lange Zeit zu sichern. Das besondere Interesse der Beklagten an der Umwandlung sei darin zu sehen, daß sie sich, wie sie und die Brauerei wiederholt zum Ausdruck gebracht hätten, dem Kläger für seine Leistungen zu besonderem Dank verpflichtet fühlten und diesen Dank mit ihrem Entgegenkommen abstaten wollten, ferner daß sie in dem Kläger einen tüchtigen Pächter gesehen hätten, den sie sich hätten erhalten und sogar als Verwalter ihres in Deutschland befindlichen Vermögens hätten einsetzen wollen.

2. Die Revision meint, Voraussetzung der vom Berufungsgericht angenommenen Abwohnvereinbarung sei, daß dem Kläger gegen die Erbengemeinschaft ein Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen zugestanden habe. Das Berufungsgericht sei rechtsirrig von dem Bestehen eines solchen Anspruchs ausgegangen. Der Kläger habe in keinen Vertragsbeziehungen zu der Erbengemeinschaft gestanden. Ein Vertragsverhältnis habe nur zwischen dem Kläger und der Brauerei La [REDACTED] sowie zwischen der Brauerei und den Beklagten zu 1 - 3 bestanden. Der Kläger habe auf Grund seines Pachtvertrags mit der Brauerei von dieser Ersatz der Instandsetzungskosten verlangen können. Deshalb habe ein Anspruch des Klägers gegen die Erbengemeinschaft nicht entstehen können. Diese sei wohl, sei es aus dem Pachtvertrag, sei es aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder Bereicherung, Schuldner der Brauerei gewesen.

Deren Ansprüche gegen die Erbengemeinschaft aus der Wiederherstellung des Anwesens würden jeden Anspruch des Klägers gegen die Erbengemeinschaft ausschließen.

Diese Darlegung ist im Ergebnis verfehlt. Allerdings hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zwischen dem Kläger und den Beklagten zu 1 - 3 kein Pachtverhältnis bestanden. Es mag auch sein, daß der Kläger von der Brauerei Erstattung der Bauaufwendungen verlangen und die Brauerei sich wegen ihrer Leistungen wieder an die Erbengemeinschaft halten konnte. Das schließt aber nicht aus, daß dem Kläger auch unmittelbar Ansprüche gegen die Erbengemeinschaft auf Ersatz der Wiederherstellungskosten zustanden. Solche Ansprüche ergeben sich schon aus § 994 BGB und zudem aus der Vereinbarung, die Josef M. als Vertreter der Beklagten zu 1 - 3 mit dem Kläger getroffen hat (vgl auch RGZ 142, 417 [422]).

3. Die weiteren Angriffe der Revision richten sich gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der zwischen Josef M. und dem Kläger brieflich getroffenen Vereinbarung. Diese Angriffe sind nur in beschränktem Maße zulässig, denn die Auslegung eines Individualvertrages ist grundsätzlich Sache des Tatrichters. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist das Revisionsgericht auf die Nachprüfung beschränkt, ob die Auslegung einen Rechtsfehler enthält, insbesondere gegen anerkannte Auslegungsgrundsätze verstößt, denkgesetzlich möglich ist oder wesentliches Auslegungsmaterial unberücksichtigt geblieben ist (BGHZ 9, 311. [314]). Ein Rechtsfehler dieser Art ist hier jedoch nicht ersichtlich.

a) Die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Auslegung der Vereinbarung entsprechen den Grundsätzen, die der V. Senat des Bundesgerichtshofs und der erkennende Senat zu den sogen. Aufbauverträgen entwickelt haben (BGHZ 6, 202 sowie die Urteile vom 14. Dezember 1951 - V ZR 16/50 -, 2. Mai 1951 - V ZR 52/51 -, 3. Juni 1953 - VI ZR 223/52 - [MDR 1953, 473 = BB 1953, 515 = Der Betrieb 1953, 551] und Urteil vom 10. Februar 1954 - VI ZR 236/52 - NJW 1954, 673). Wenn es sich auch hier nicht wie in den früheren Fällen um eine Vereinbarung zwischen Vermieter und Mieter oder zwischen Verpächter und Pächter handelt, so sind diese Grundsätze, soweit sie sich auf die Auslegung beziehen, doch auch für eine Vereinbarung zwischen Eigentümer und Besitzer von Bedeutung, wenn diese Vereinbarung wie im vorliegenden Falle zum Ziele hatte, dem Besitzer das Abwohnen der Baukosten zu ermöglichen. Der erkennende Senat hat in seinem Urteil vom 10. Februar 1954 - VI ZR 236/52 - folgendes ausgeführt: "War das, was die Parteien erstrebten, darauf gerichtet, den Mieter die Baukosten abwohnen zu lassen, oder ihm bis zur Abtragung der Instandsetzungskosten einen ermäßigten Mietzins zu gewähren, so wird man, wenn nicht im Einzelfall besondere Umstände eine andere Beurteilung erfordern, in der Regel eine Mietvorauszahlung annehmen können. In einem solchen Falle geht der Parteiwille in der Regel dahin, daß der Mieter kein Darlehen gewähren, das in Geld zurückzuzahlen war, sondern daß er für seine Leistung für eine bestimmte oder bestimmbare Zeit ein Mietrecht zu einem ermäßigten Mietzins erhalten sollte". Wenn das Berufungsgericht im vorliegenden Falle angenommen hat, daß die Beklagten zu 1 - 3 sich verpflichtet haben, den Kläger die Baukosten abwohnen zu lassen und ihm ein Pachtrecht zu einem ermäßigten Pachtzins dadurch zu verschaffen, daß sie

ihrerseits von der Brauerei keinen Pachtzins forderten, so ist diese Auslegung rechtlich möglich und läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Daß die Parteien in den Schreiben, welche die Abwohnvereinbarung enthalten, von einem "Abtragen" der Instandsetzungskosten oder des Guthabens des Klägers sprechen, zwingt entgegen der Ansicht der Revision nicht zu dem Schluß, daß die Geldforderung des Klägers in voller Höhe bestehen bleiben sollte. Im Urteil des Senats vom 3. Juni 1953 (MDR 1953, 473 = BB 1953, 515 = Der Betrieb 1953, 551) ist bereits ausgesprochen, daß sich auch dann, wenn die Leistung eines Baukostenzuschusses als "Darlehen" bezeichnet worden ist, aus dem Zusammenhang der getroffenen Vereinbarungen ergeben kann, daß die Leistung als eine Mietvorauszahlung gewollt war.

b) Die Revision kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß der Darlehensvertrag vom 22. Oktober 1949 der Auslegung des Berufungsgerichts entgegenstehe, weil er zeige, daß auch der Kläger von einem Weiterbestehen seiner Forderung ausgegangen sei. Die Tatsache, daß der Kläger damals einen Teil seiner Forderung gegen die Erbgemeinschaft an die Brauerei abgetreten hat, läßt die vom Berufungsgericht gegebene Auslegung nicht als unmöglich erscheinen. Die Gründe, die das Berufungsgericht hierfür anführt, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Abgesehen davon, daß der Kläger nur einen Teil seiner Forderung an die Brauerei abgetreten hat, ist vor allem wesentlich, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts inzwischen, insbesondere durch die Verkaufsabsicht der Erbgemeinschaft eine Änderung der Verhältnisse eingetreten war. Für die Auslegung der Vereinbarung sind aber in erster Linie die damals, also die im April und Mai 1948 bestehende

Verhältnisse zu berücksichtigen. Zudem ist von Bedeutung, daß der Kläger nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Willen der Parteien am Stichtag der Währungsumstellung einen Anspruch auf pachtzinsfreie Nutzung der Gastwirtschaft und der Wohnung haben sollte.

c) Ferner beanstandet die Revision die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Interessenlage. Sie räumt zwar ein, daß der Kläger ein wirtschaftliches Interesse an der festgestellten Abwohnvereinbarung gehabt habe, meint aber, das Berufungsgericht habe auch berücksichtigen müssen, daß die Ersetzung der Geldforderung durch ein Nutzungsrecht für die Beklagten ungünstig gewesen sei. Das ist entgegen der Ansicht der Revision vom Berufungsgericht nicht verkannt worden. Es hat vielmehr gleichwohl ein Interesse der Beklagten an der Umwandlung bejaht. Diese Annahme ist auch durch die Feststellungen gerechtfertigt, die Beklagten hätten ihren besonderen Dank, zu dem sie sich für die außergewöhnlichen Leistungen des Klägers verpflichtet gefühlt hätten, durch ihr Entgegenkommen abstaten und ferner sich den Kläger als einen tüchtigen Pächter erhalten wollen.

d) Dahinstehen kann, ob, wie das Berufungsgericht angenommen hat und von der Revision angezweifelt wird, der Geldtransfer von Frankreich nach Deutschland damals Schwierigkeiten bereitete. Denn das Berufungsgericht ist nach dem Zusammenhang seiner Urteilsgründe auch unabhängig von diesem Umstand zu der Auslegung der Vereinbarung als einer Abwohnvereinbarung gelangt. Die Frage des Geldtransfers ist zwar im Berufungsurteil angeführt. Sie hat aber ersichtlich keine entscheidende Rolle gespielt. Vielmehr ist die Auslegung des Berufungsgerichts auch unabhängig von ihr nach den

übrigen Darlegungen des Urteils gerechtfertigt, ohne daß ein Anlaß zu rechtlicher Beanstandung bestände.

VI.

Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß den Beklagten zu 1 - 3 die Erfüllung ihrer Verpflichtung, dem Kläger pachtzinsfreie Nutzung zu gewähren, schuldhaft unmöglich geworden ist, weil sie das Anwesen ohne Vorbehalt des dem Kläger zustehenden Rechts verkauft haben, und daß sie daher dem Kläger nach § 325 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu leisten haben.

Die Revision wendet sich gegen die Höhe des zugesprochenen Schadensbetrages, indem sie ausführt, es habe keine Gesamtsumme von 10.000 DM, sondern nur eine monatliche Rente zugesprochen werden können, weil der Kläger zur Pacht einer anderen Wirtschaft niemals diese Summe, sondern nur die monatlichen Pachtbeträge benötige. Dieser Auffassung vermag der Senat nicht zuzustimmen. Bei der hier in Betracht kommenden konkreten Schadensberechnung besteht der Schaden in dem Unterschiede zwischen der Vermögenslage, in welcher der Gläubiger bei ordnungsmäßiger Vertragserfüllung sein würde, und der Lage, die durch die Nichterfüllung eingetreten ist (BGHZ 2, 310; RGZ 91, 30 [33]). Dabei ist als Zeitpunkt für die Ermittlung des Schadens die letzte mündliche Verhandlung in der Tatsacheninstanz maßgebend (RGZ 149, 135 [137]). Von diesem Standpunkt aus hat das Berufungsgericht mit Recht nicht nur eine Rente, sondern den vollen eingeklagten Betrag zugesprochen, weil schon in der letzten mündlichen Verhandlung feststand, daß der Kläger

diesen Betrag aufwenden muß, um für die entgangene zinsfreie Nutzungszeit eine gleichwertige Wirtschaft zu pachten.

VII.

Soweit die Beklagten zu 4 und 5 zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen verurteilt worden sind, hat das Berufungsgericht sich der Urteilsbegründung des Landgerichts angeschlossen. Ob die Ausführungen des Landgerichts, in denen es für eine Zwangsvollstreckung in die im Bundesgebiet befindlichen Vermögenswerte der Beklagten zu 1 - 3 nach Art 28 EGBGB und § 739 BGB einen Duldungstitel gegen deren Ehemänner für erforderlich hält, seit der verfassungsrechtlichen Gleichstellung von Mann und Frau durch Art 3 Abs 2 GrundG einer rechtlichen Prüfung noch standhalten, kann auf sich beruhen (vgl das Urteil des V. Zivilsenats vom 5. Februar 1954 - V ZR 35/53, NJW 1954, 831), denn die Vorinstanzen haben nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe auch hinsichtlich einer Zwangsvollstreckung in die in Frankreich befindlichen Vermögenswerte die Beklagten zu 4 und 5 für verpflichtet gehalten, die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ihrer Ehefrauen zu dulden. Ob sie insoweit die in Betracht kommenden güterrechtlichen Bestimmungen des Code civil richtig angewandt haben, unterliegt keiner Nachprüfung durch das Revisionsgericht, da es sich um nicht revisibles ausländisches Recht handelt (§ 549 ZPO). Die Revision der Beklagten zu 4 und 5 hat sich auch nur darauf beschränkt, der gegen die Beklagten zu 1 - 3 geltend gemachten Forderung entgegenzutreten,

ohne gegen die Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung besondere Einwendungen zu erheben.

VIII.

Da das angefochtene Urteil auch sonstige Verletzungen des sachlichen Rechts, die seine Aufhebung begründen könnten, nicht erkennen läßt, war der Revision der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 100 ZPO. Bei Verteilung der Kostenlast war zu berücksichtigen, daß die Beklagten in verschiedenem Umfang am Rechtsstreit beteiligt waren. Gegenüber dem gegen die Beklagten zu 1 - 3 gerichteten Zahlungsantrag war der Antrag gegen die Beklagten zu 4 und 5, die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Frauen zu dulden, ein Antrag ohne selbständige Bedeutung, der den Streitwert nicht erhöhte (OLG Kiel HRR 1933, 1695; Hillach, Der Streitwert S 95) und daher keine besonderen Kosten verursachte. Dieser Verschiedenheit der Beteiligung am Rechtsstreit war nach § 100 Abs 2 ZPO dadurch Rechnung zu tragen, daß den beklagten Ehemännern ein geringerer Teil der Kosten auferlegt wurde als den Beklagten zu 1 - 3. Da der Duldungsanspruch nur mit einem Zehntel des Gesamtanspruchs zu bewerten ist (Urteile des V. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 11. Januar 1954 - V ZR 23/54 und 5. Februar 1954 - V ZR 35/53 - und RG LZ 1908, 74), erschien es angemessen, den Beklagten zu 1 - 3 9/10 und den Beklagten zu 4 und 5 je 1/20 der Kosten des Revisionsverfahrens aufzuerlegen. Daß die Erstgenannten als Gesamtschuldner, die übrigen Beklagten dagegen nach Kopfteilen für die Kosten des Rechtsstreits haften, ergibt sich aus § 100 Abs 4 und 1 ZPO.

Daß die Urteile des Landgerichts und des Oberlandesgerichts zu einer anderen Kostenverteilung gelangt sind, gibt keinen Anlaß zu einer Korrektur dieser Kostenentscheidung, denn die Entscheidung nach § 100 Abs 2 ZPO lag im Ermessen des Berufungsgerichts. Die Ausübung dieses Ermessens unterliegt, da ein Mißbrauch nicht ersichtlich ist, keiner Nachprüfung im Revisionsverfahren. .

Dr.Kleinewefers Dr.K.E.Meyer Hanebeck Dr.Bode Dr.Kaul