

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 59/68

URTEIL

Verkündet am

13. November 1970

Hirth

Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

Maria V [REDACTED] geb. C [REDACTED], Kauffrau,
[REDACTED] N [REDACTED], B [REDACTED]gasse [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin u. Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Eva O [REDACTED] geb. G [REDACTED], Apothekerswitwe,
[REDACTED] N [REDACTED], J [REDACTED]straße [REDACTED],

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. November 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revisionen der Klägerin und der Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 23. Januar 1968 werden zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens tragen die Klägerin 19/25, die Beklagte 6/25.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte war Eigentümerin des Hausanwesens J[REDACTED]straße [REDACTED] in N[REDACTED]. Sie hatte darin Apothekenräume an den Apotheker I[REDACTED] vermietet; dieser hatte 1956 Apotheke und Inventar von der Beklagten gekauft und schuldete ihr daraus restlich noch etwa 25 000 DM.

Das Haus sollte zur Straßenerweiterung abgebrochen werden. Deshalb verkaufte die Beklagte das Anwesen durch notariellen Vertrag vom 16. Mai 1961 an die von der Klägerin vertretene H[REDACTED] GmbH M. V[REDACTED]; als Kaufpreis sollte die Beklagte in einem auf dem Nachbargrundstück J[REDACTED]straße [REDACTED] zu errichtenden Neubau zwei Wohnungen und Apothekenräume zu Wohnungs-

- 3 -

und Teileigentum erhalten. Am 4. Oktober 1961 verkaufte die GmbH einen Teil des gekauften Geländes an die Stadt N [REDACTED] weiter und verpflichtete sich, ihn binnen drei Jahren zum Abbruch freizumachen. Mit Vertrag vom 18. Dezember 1962 trat die Klägerin anstelle der GmbH in den Kaufvertrag mit der Beklagten ein.

Apotheker D [REDACTED] weigerte sich, seine Geschäftsräume freizumachen und die für ihn vorgesehenen Apothekenräume im genannten Neubau zu beziehen. Durch Vereinbarung mit ihm vom 29. Dezember 1964 stellte ihn die Klägerin frei von jener Kaufpreisrestschuld von 25 000 DM an die Beklagte; er verpflichtete sich, bis 31. März 1965 zu räumen und gegen die Beklagte mit einer angeblich durch die Räumung ausgelösten, etwa 60 000 DM betragenden Schadensersatzforderung an sie in Höhe von 25 000 DM aufzurechnen; in Höhe des überschüssenden Restes trat er diese Forderung an die Klägerin ab. Am 1. April 1965 verzog er in ein anderes Haus.

Mit der Klage erstrebt die Klägerin Entlastung von dem ihr durch den Vertrag mit D [REDACTED] erwachsenen "Engagement" in Höhe von 25 000 DM mit Zinsen, weil die Beklagte beim Grundstücksverkauf über D [REDACTED] Mieterrechte und Räumungswillen arglistig getäuscht und auch sonst ihre Verkäuferpflichten gegenüber der Klägerin verletzt habe.

Nach Klagabweisung durch das Landgericht hat das Oberlandesgericht, unter Zulassung der Revision, die Beklagte verurteilt, die Klägerin von jener Freistellungsverpflichtung (25 000 DM) in Teilhöhe von 6 000 DM mit Zinsen freizustellen; wiederum abgewiesen wurden die



übrigen Klaganträge, die sich richteten auf Freistellung in Höhe weiterer 19 000 DM, hilfsweise auf das Verbot, gegenüber Damm Ansprüche aus dem Apothekenverkauf geltend zu machen, sowie auf Zahlung in gleicher Höhe.

Beide Parteien haben Revision eingelegt. Die Klägerin verfolgt ihre abgewiesenen Klaganträge weiter. Die Beklagte begehrt volle Klagabweisung. Jede Partei bittet um Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Oberlandesgericht bejaht ohne Rechtsirrtum die Aktivlegitimation der Klägerin.

Es verneint ein Verschulden der Beklagten vor und bei Vertragsschluß, insbesondere eine arglistige Täuschung: Die Räumungsklausel des Kaufvertrags vom 16. Mai 1961 (V Abs. 2: "Die Käuferin ... wird die notwendige Räumung des Anwesens auf eigene Kosten durchführen") beziehe sich nicht nur, wie unstreitig, auf die Wohnräume, sondern auch auf die Apothekenräume. Der Mieter D. sei schon im März 1961 von beiden Parteien von der Notwendigkeit der Raumverlegung in Kenntnis gesetzt worden; aus seinem damaligen Verhalten habe auch die Beklagte schließen müssen, daß er gegen die Verlegung keine Einwendungen erhebe.

Das Oberlandesgericht bejaht jedoch eine schuld-
hafte positive Vertragsverletzung der Beklagten bei
der Abwicklung des Vertrags: Der Vertrag habe für sie
die Nebenpflicht begründet, bei den Räumungsbemühungen
der Klägerin mitzuwirken. Diese Pflicht habe sie nicht
erfüllt, sondern hemmend und verzögernd gewirkt: Mit
ihren Schreiben vom 14. November 1963 an die Klägerin
und D. habe sie diesen in seinem Widerstand gegen
die Räumung bestärkt; insbesondere seit März 1964
habe sie die wiederholten Bitten der Klägerin um
Information über die Mietverträge und um deren Vorlage
nicht erfüllt, insbesondere die Verträge mit D.
von 1956 (Apothekenkaufvertrag und Mietvertrag) bis
9. November 1964 zurückgehalten, so daß bis dahin
die Klägerin D. Verpflichtung zum Raumwechsel
nicht gekannt und deshalb wertvolle Zeit mit aus-
sichtslosem Schriftwechsel verloren habe. Die Beklagte
habe selbst in Kenntnis des herannahenden Ablaufs
der der Klägerin von der Stadt gesetzten Räumungs-
frist (4. Oktober 1964), obwohl sie sich mit der
Klägerin über die Ersatzräume (auf dem Nachbar-
grundstück) bereits im wesentlichen geeinigt hatte,
sich hiervon wieder zu lösen versucht, um vorher
mit D. "ins Reine" zu kommen.

Die von der Klägerin als Zessionarin zur
Aufrechnung gestellten Ansprüche D. seien
nicht begründet; denn die Beklagte habe ihre
Vermieter- und Fürsorgepflichten gegenüber D.
erfüllt: D. sei auf Grund seines Mietvertrags
von 1956 zum Umzug auf seine Kosten verpflichtet
gewesen; er habe von der Notwendigkeit des Auszugs

und von der Schaffung von Ersatzräumen seit März 1961 gewußt; seine - von der Beklagten gegenüber der Klägerin unterstützte - Beanstandung der dann verändert geplanten Ersatzräume (wegen des zwischen ihnen hindurchführenden Hausflurs) sei unbegründet gewesen; trotzdem sei ihr Rechnung getragen worden, indem ihm die Klägerin anderweitige Ersatzräume (im Neubau J[REDACTED]straße 6) angeboten habe, die er aber ebenfalls ablehnte.

Die Höhe des Schadens der Klägerin betrage 25 000 DM. Die Beklagte habe ihn durch positive Vertragsverletzung mitverursacht. Die Klägerin lebe in weit günstigeren Vermögensverhältnissen; sie trage die Hauptverantwortung, weil sie sich frühzeitig über die Unbegründetheit der Ansprüche D[REDACTED] im klaren gewesen sei und ihn deshalb rechtzeitig hätte verklagen müssen. Daher sei eine Haftung der Beklagten in Teilhöhe von 6 000 DM angemessen und begründet.

II.

Die Revision der Beklagten richtet sich gegen die Bejahung einer Haftung dem Grunde nach. Die Angriffe haben keinen Erfolg.

a) Daß die Freimachung des Gebäudes auch hinsichtlich der Apothekenräume nach dem Kaufvertrag vom 16. Mai 1961 Sache der Käuferin war, schloß entgegen der Meinung der Revision eine Pflicht der Beklagten zur Mitwirkung dabei rechtlich keineswegs aus. Wenn der Tatrichter bei der Auslegung des Vertrags zur Bejahung einer solchen Pflicht als vertraglicher Nebenpflicht kommt, so ist das weder dem Grunde noch dem Umfang nach rechtlich zu beanstanden. Zu der von der Beklagten geschuldeten Mitwirkung gehörte es auch, Störungsmaßnahmen zuruntcrlassen, wie die Briefe vom 14. November 1963 die Verzögerung der Vorlage der Vertragsurkunden (vgl. § 444 BGB) und den Versuch, sich von der Eini- gung über die Ersatzräume wieder loszusagen.

Auch die Tatsache, daß die Beklagte gegenüber ihren Mietern, insbesondere gegenüber Damm, vertragliche Vermieterpflichten zu erfüllen hatte und dies beiden Kaufparteien bekannt war, steht der Annahme nicht entgegen, daß sie sich gegenüber der Grundstückskäuferin in dem vom Berufungsgericht festgestellten Umfang zur Mitwirkung an einer vorzeitigen Beendigung der Mietverhältnisse verpflichtete. Offen bleiben kann, ob die Eingehung einer solchen Mitwirkungspflicht gegenüber der Klägerin der Beklagten dann unmöglich gewesen wäre, wenn sie sich dadurch mit ihren Vermieterpflichten, hier gegenüber D in Widerspruch gesetzt hätte. Denn nach der von der Revision nicht bekämpften Würdigung des Tatrichters bestand ein solcher Widerspruch nicht, da D gegenüber der Beklagten auf Grund seines Miet- vertrags von 1956 im gegebenen Fall zum Umzug in die angebotenen Ersatzräume verpflichtet war.

Diese Umzugspflicht des Mieters D■■■■ steht auch der weiteren Rüge entgegen, die Beklagte habe mit ihren Schreiben vom 14. November 1963 nur berechnigte Interessen wahrgenommen, weil sie gegenüber D■■■■ zur Verschaffung mindestens gleichwertiger Apothekenräume verpflichtet gewesen sei. Der Tatrichter stellt nämlich - insoweit unbeanstandet - fest, daß die Planänderung durch einen neuen Architekten, deren Bekanntgabe an die Beklagte der Anlaß ihrer genannten Schreiben war, zwar eine Trennung der Apothekenräume durch den Hausflur brachte, dies jedoch von den zuständigen Behörden (Gesundheitsamt der Stadt, Regierung von Oberfranken) nicht beanstandet worden und die Bemängelung durch D■■■■ deshalb nicht stichhaltig gewesen sei (BU S. 46).

Einer besonderen Fristsetzung der Klägerin gegenüber der Beklagten oder ihrer Ankündigung aufwendiger Maßnahmen bedurfte es bei der gegebenen Sachlage nicht.

b) Der Ursachenzusammenhang zwischen dem vertragswidrigen Verhalten der Beklagten und dem Schaden der Klägerin im Sinne adäquater Kausalität (BGHZ 3, 261) ist vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum bejaht worden.

Er wird nicht etwa schon dadurch in Frage gestellt, daß der Schaden (das "Engagement" der Klägerin gegenüber D■■■■ in Höhe des Klagbetrags) unmittelbar erst durch ein willentliches Verhalten der geschädigten Person selbst (Abschluß des Abfindungsvertrags mit D■■■■ am 29. Dezember 1964) herbeigeführt worden ist; eine Unterbrechung des Ursachenzusammenhangs durch das vorsätzliche Handeln eines anderen gilt für die

Schadenshaftung im Zivilrecht anerkanntermaßen nicht. Auch ein Handeln, das noch nicht notwendig zu einem Schadenserfolg führen muß, kann für diesen Erfolg eine adäquate Ursache bilden, wenn es eine gefährliche Lage geschaffen hat, bei der ein selbst objektiv fehlerhaftes Verhalten der Gegenseite erfahrungsgemäß in Rechnung zu stellen ist (Urteil vom 13. Januar 1953, I ZR 105/52, LM HGB § 735 Nr. 5). Wenn durch Vertragsuntreue des einen Teils für den Vertragspartner eine unsichere Rechtslage geschaffen ist, in der dieser Entschlüsse fassen muß, um - wenn auch nur vermeintlich - drohenden Nachteilen zu begegnen, und zu diesem Zweck Aufwendungen macht, die nach der gegebenen Sachlage vernünftig und zweckmäßig sind, so sind diese Aufwendungen durch die Vertragsverletzung adäquat verursacht (Urteil vom 22. Januar 1959, II ZR 321/56, LM HGB § 376 Nr. 2).

Bei der Ausführung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe durch ihre Schreiben vom 14. November 1963 D. in seiner uneinsichtigen und unnachgiebigen Haltung bestärkt (BU S. 39), vermißt die Revision die zur Ursächlichkeit für den Schaden geforderte weitere Feststellung, daß D. ohne jene Schreiben die Räume früher oder ohne Entschädigung oder gegen eine geringere Entschädigung freigemacht hätte. Abgesehen davon, daß es der Lebenserfahrung entspräche, wenn sich D. Verhalten gegenüber der Klägerin durch eine derartige Rückenstärkung seitens der Beklagten versteift hätte, ist die von der Revision vermißte

Feststellung sinngemäß enthalten in der weiteren Ausführung des Berufungsgerichts (aaO), die in den Schreiben zum Ausdruck gebrachte Einstellung der Klägerin habe die Freimachung des Hauses wesentlich erschwert. Ferner kann die adäquate Schadensverursachung durch jene Schreiben nicht nur im Verhalten des Mieters D■■■■■ liegen, sondern auch im Verhalten der Klägerin selbst, indem bei ihr durch die Schreiben Zweifel über die Räumungspflicht des Mieters hervorgerufen oder bestärkt wurden (ebenso wie durch die monatelange Nichtvorlage der beiden Verträge mit D■■■■■ und sie dadurch von früherem und schärferem Vorgehen gegen ihn abgehalten wurde; eine dahingehende Feststellung hat das Berufungsgericht ersichtlich getroffen, wenn es an späterer Stelle (BU S. 54/55) zusammenfassend ausführt: die Beklagte habe durch ihr "verzögerndes, hemmendes" Verhalten den genannten Schaden der Klägerin mitverursacht. Haben jene Schreiben der Beklagten aber das Verhalten der Klägerin in diesem Sinn beeinflusst, so waren sie für den Schaden auch dann ursächlich, wenn sie nicht auch das Verhalten des Mieters D■■■■■ beeinflusst haben. Infolgedessen kommt es hier auf den von der Revision hervorgehobenen Parteivortrag über eine ohnehin vorhandene Umzugsunwilligkeit D■■■■■ nicht mehr entscheidend an.

Zutreffend entnimmt die Revision aus dem Zusammenhalt der Urteilsgründe die Feststellung des Berufungsgerichts, durch die Nichtvorlage des Mietvertrags D■■■■■ von 1956 habe die Beklagte die Klägerin von einer aussichtsreichen Räumungsklage

gegen D. abgehalten. Entgegen der Meinung der Revision hat sich jedoch die Klägerin darauf auch berufen, wie sich ebenfalls aus dem Zusammenhalt ihres Sachvortrags ergibt (vgl. BU S. 13/14, 33: erfolglose Bitten um Prozeßvollmachten; Mietvertragsvorlage erst in einem Zeitpunkt, wo es zur Anrufung des Gerichts zu spät war; objektive Umzugspflicht des Mieters). - Daß der Mietvertrag "zur Verfügung" stand, war nach dem von der Revision in Bezug genommenen Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 14. März 1964 nur in dem Sinn richtig, daß er sich "bei Gericht", nämlich bei den für die Klägerin nicht ohne weiteres zugänglichen Akten eines damals zwischen der Beklagten und D. schwebenden Prozesses befand; das Oberlandesgericht hat diesen Hinweis der Klägerin ohne Rechtsirrtum nicht als genügende Erfüllung des berechtigten Vorlageverlangens der Beklagten angesehen (BU S. 40/41). - Aus der (vom Berufungsgericht als irrig angesehenen) Rechtsauffassung der Klägerin, die Freimachung sei nicht ihre Sache, sondern die der Beklagten und allenfalls der Stadt, ergab sich entgegen der Meinung der Revision noch nicht, daß die Klägerin es abgelehnt hätte, eine eigene Räumungsklage gegen D. zu erheben; auf die für jene Rechtsauffassung der Klägerin von der Revision angezogenen Korrespondenzstellen kommt es daher nicht mehr an.

Die von der Klägerin in der Revisionsverhandlung vorgetragene Erwägung, D. hätte auch bei früherer Erhebung einer Räumungsklage durch die Klägerin gegen

ihn diesen Prozeß in die Länge ziehen können, steht dem Ursachenzusammenhang zwischen dem den Räumungsprozeß verzögernden Verhalten der Beklagten und dem Schaden der Klägerin deshalb nicht entgegen, weil ein früherer Prozeßbeginn bei denselben Einwendungen des (Räumungs-) Beklagten zu einem früheren Prozeßende geführt hätte, wodurch die Klägerin nicht in die zum Abfindungsvertrag mit D. führende Zwangslage geraten wäre; hiervon geht ersichtlich auch das Berufungsgericht aus.

Wenn die Klägerin in einem Schreiben vom November 1963 die Abfindungsansprüche D. als unberechtigt bezeichnete und die Beklagte zum Widerstand dagegen aufforderte (wobei sie D. frühere Räumungsbereitschaft erwähnte), so folgt daraus noch nicht, daß die Klägerin mit ihrem über ein Jahr später abgeschlossenen Abfindungsvertrag mit D. gegenüber der Beklagten treuwidrig gehandelt hätte. Dafür, daß das Berufungsgericht bei seiner Gesamtwürdigung dieses Schreibens übersehen hätte (§ 286 ZPO), liegt kein Anhaltspunkt vor.

III.

Die Revision der Klägerin richtet sich gegen die teilweise Klagabweisung. Vom Oberlandesgericht abgewiesen ist der Hauptantrag der Klage insoweit, als er Freistellung über die zuerkannte Höhe von 6 000 DM hinaus, nämlich in Höhe weiterer 19 000 DM

mit Zinsen begehrte. Was die beiden Hilfsanträge auf ein Belangungsverbot gegenüber D■■■■ und auf Zahlung anlangt, so handelt es sich nach dem ersichtlichen Willen der Klägerin nur um andere Gestaltungsweisen desselben einzigen Haftungsanspruchs, der auch dem Hauptantrag zu Grunde liegt (Entlastung vom "Engagement" der Klägerin gegenüber D■■■■ in Höhe von 25 000 DM); infolgedessen wurden sie in Höhe von 6 000 DM mit Zinsen durch die Zuerkennung des Hauptantrags gegenstandslos und waren nur noch in Höhe der Abweisung des Hauptantrags, nämlich in Höhe von 19 000 DM mit Zinsen zu verbescheiden. In diesem Sinn, nämlich auf je 19 000 DM beschränkt, ist deshalb auch hinsichtlich der Hilfsanträge die Klagabweisung des Berufungsgerichts ("im übrigen") ersichtlich gemeint; mit dieser Beschränkung sind sie in die Revisionsinstanz erwachsen.

In sachlicher Hinsicht ist auch die Revision der Klägerin unbegründet: Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum in Höhe der restlichen 19 000 DM Hauptantrag und Hilfsanträge abgewiesen.

a) Die gebotene sachlich-rechtliche Prüfung von Amts wegen ergibt:

Rechtsgrundlage für die Beschränkung der Haftung der Beklagten der Höhe nach ist, da es sich um einen Schadensersatzanspruch (§§ 249 ff BGB) handelt,

die Bestimmung des § 254 BGB; hiervon geht ersichtlich auch das Berufungsgericht aus, obwohl es diese Vorschrift nicht ausdrücklich nennt. Danach hängt dann, wenn bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Geschädigten mitgewirkt hat, die Frage, ob und in welchem Umfang der Schadensersatzpflichtige Ersatz zu leisten hat, von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder andern Teil verursacht worden ist. Abzustellen ist also in erster Linie auf das Maß der beiderseitigen Verursachung. Alsdann kommt es auf das Maß des beiderseitigen Verschuldens an, wobei es sich beim Geschädigten nicht um ein Verschulden im eigentlichen Sinne handelt, sondern um die Verletzung des zumutbaren Maßes an Aufmerksamkeit und Sorgfalt, um sich selbst vor Schaden zu bewahren (vgl. BGHZ 3, 46, 49). Ob auch die beiderseitigen Vermögensverhältnisse im Rahmen des § 254 BGB berücksichtigt werden können, ist umstritten (s. einerseits Dunz NJW 1964, 2133; andererseits E. Böhmer MDR 1962, 442, Schlierf NJW 1965, 677, Palandt 28. Aufl. § 254 Anm. 3); einer grundsätzlichen Entscheidung der Frage bedarf es im vorliegenden Fall nicht (siehe unten).

Nach den Feststellungen des Berufungsurteils (S. 54/55) liegen der ursächliche Beitrag der Klägerin sowie ihr Verschulden hinsichtlich der Einbuße, die sie in Höhe von 25 000 DM durch den Abfindungsvertrag mit D. ■■■■ erlitt, darin, daß sie

die rechtzeitige aussichtsreiche Erhebung einer Räumungsklage gegen Damm unterlassen und in der dadurch selbst geschaffenen Zwangslage (Versäumung der Räumungsfrist gegenüber der Stadt) durch den Abschluß des Abfindungsvertrags mit D. diesem gegenüber eine Freistellungspflicht übernahm, ohne dazu verpflichtet zu sein. Der ursächliche Beitrag der Beklagten zu diesem Schaden und das Verschulden der Beklagten bestanden darin, daß sie sich den Räumungsbemühungen der Klägerin gegenüber verzögernd und hemmend verhalten, sich der Mitwirkung beim Freimachen der Räume entzogen und der Klägerin vor allem die Einsicht in die Verträge mit D. von 1956 vorenthalten hat. Diesen Sachverhalt konnte der Tatrichter ohne Rechtsirrtum dahin würdigen, das Maß sowohl der Verursachung als auch des Verschuldens auf seiten der Klägerin überwiege das auf seiten der Beklagten deutlich. Das will er ersichtlich zum Ausdruck bringen mit dem Ausspruch, die "Hauptverantwortung" verbleibe bei der Klägerin.

Das Berufungsgericht hat auch die beiderseitigen Vermögensverhältnisse berücksichtigt, und zwar dahin: die Klägerin verfüge unstreitig über erhebliche Vermögenswerte; die Beklagte dagegen sei, abgesehen von der Restforderung an D., auf den Ertrag der ihr aus dem Verkauf des Hauses verbliebenen Eigentumsräume (im benachbarten Neubau) angewiesen. Ohne der grundsätzlichen Entscheidung über die Beachtlichkeit

dieses "sonstigen Umstands" im allgemeinen vorzugreifen (s. oben), ist der erkennende Senat der Auffassung, daß jedenfalls unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falls die beiderseitigen Vermögensverhältnisse berücksichtigt werden dürfen und müssen; denn das Fehlverhalten der Klägerin und ihr Abschluß des Abfindungsvertrags war im Lichte ihrer im Verhältnis zur Beklagten wesentlich günstigeren Vermögenslage zu sehen. So ist auch das Berufungsurteil ersichtlich zu verstehen. Unter diesen Umständen stellen die Worte "vor allem" auf S. 55 Mitte nur ein sachlich unschädliches Vergreifen im Ausdruck dar.

b) Die Prozeßrügen der Revision sind unbegründet:

Die Revision beanstandet Nichtberücksichtigung der behaupteten Äußerung der Beklagten beim Kaufabschluß im Mai 1961, mit D. ■■■ sei sie einig, er ziehe mit ihr aus. Das Oberlandesgericht hat jedoch den dafür benannten Zeugen B. ■■■ gehört (Beweisbeschluß vom 29. Mai 1967, Vernehmungsniederschrift vom 3. Juli 1967) und ist seiner Aussage gefolgt (BU S. 22). Es hat u.a. auch auf das vom Zeugen B. ■■■ bekundete Verhalten der Klägerin seine Auffassung gestützt, daß die Klägerin der Beklagten mit der Übernahme der Freimachungslast außerordentlich entgegengekommen und die Beklagte deshalb um so mehr veranlaßt gewesen sei, der Klägerin bei ihren Räumungsbemühungen gegenüber D. ■■■ im begehrten Umfang behilflich zu sein (BU S. 23, 25). Worin ein Rechtsverstoß liegen soll, der zu einer Unterbewertung des Umfangs von Freistellungspflicht und Verschulden der Beklagten geführt hätte, ist nicht erkennbar.

Die Revision vermißt eine prozeßordnungsmäßige tatsächliche Grundlage für die vom Berufungsgericht angenommenen beiderseitigen Vermögensverhältnisse, weil die Parteien hierüber in den Tatsacheninstanzen nichts vorgetragen hätten. Letzteres trifft jedoch nicht zu: Hinsichtlich der Klägerin hatte die Beklagte in der Berufungsantwort vorgetragen, sie besitze ein sehr großes Vermögen und habe es in Grundstücken, Wohnungen und Eigentumswohnungen angelegt. Über ihre eigenen Vermögensverhältnisse hatte die Beklagte schon am Ende ihres erstinstanzlichen Schriftsatzes vom 3. Mai 1965 vorgetragen, der Abfindungsvertrag der Klägerin mit D. wende sich gegen die Existenzgrundlage der Beklagten, einer 80-jährigen Apothekerswitwe; im zweitinstanzlichen Schriftsatz vom 8. Mai 1967 hat sie ihre Lage u.a. dahin geschildert, daß sie infolge Ausbleibens einer Monatszahlung des Mieters D. nun pekuniäre Sorgen habe. Der Tatrichter konnte diesen Vortrag inhaltlich so würdigen, wie er es getan hat. Daß die Klägerin diesen Vortrag substantiiert bestritten hätte, ist nicht ersichtlich; schon deshalb konnte ihn das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum als feststehend zu Grunde legen.

Wenn die Revision meint, die Rechtsgründe für die Art der Schadensaufteilung und die dafür maßgeblichen Umstände seien im Berufungsurteil nicht hinreichend dargelegt, die Aufteilung sei willkürlich und der Begriff "Hauptverantwortung" unklar, so ergibt sich die ~~U~~erfolglosigkeit dieser Rügen aus dem oben a) Gesagten.

Schließlich ergibt auch der Hinweis, daß die Klägerin den Schaden allein nicht habe abwehren

können, nichts Stichhaltiges gegen die vorgenannte
Schadensaufteilung.

IV.

Nach allem sind beide Revisionen unbegründet.
Sie waren daher mit der Kostenfolge aus §§ 97, 92 ZPO
zurückzuweisen.

Dr. Augustin Rothe Mattern Offterdinger Dr. Grell