

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 250/88

URTEIL

Verkündet am:
29. Mai 1989
Boppel
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Facharztes Dr. Manfred F., R. platz ,
H. 1,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Fachärztin Dr. Ingrid F., E. straße ,
H. ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. -
und Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1989 durch den Vorsitzenden Richter Boujong und die Richter Dr. Bauer, Dr. Hesselberger, Röhrich und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 31. August 1988 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als hinsichtlich des Zinsschadens zum Nachteil des Klägers erkannt worden ist.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere 109.862,22 DM sowie 4 % Zinsen aus 199.040,- DM seit dem 27. November 1986 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien, Fachärzte für Radiologie, betrieben seit dem 1. Januar 1979 aufgrund eines Vertrages vom 10. Oktober 1978 eine Praxisgemeinschaft. Als es zwischen den Parteien zu Unstimmigkeiten kam, kündigte die Beklagte das Vertragsverhältnis mehrmals fristlos, unter anderem am 8. November 1982. Durch Urteil vom 3. Januar 1985 stellte das Oberlandesgericht Celle fest, daß durch diese Kündigungen das Vertragsverhältnis der Parteien nicht beendet wurde. Der Kläger begehrt nunmehr von der Beklagten Auszahlung seines anteiligen Gewinnes für die Jahre 1981 bis 1984 in Höhe von 536.912,60 DM sowie Ersatz für einen ihm entstandenen Zinsschaden in Höhe von 199.040,-- DM. Das Landgericht hat der Klage auf Auszahlung des anteiligen Gewinns weitgehend stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen. Auf die Rechtsmittel der Parteien hat das Berufungsgericht die Verurteilung zur Zahlung des anteiligen Gewinns in Höhe von 530.887,67 DM bestätigt und die Beklagte darüber hinaus verurteilt, den Zinsschaden in Höhe von 89.177,78 DM zu ersetzen. Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten hat der Senat nicht angenommen. Mit seiner vom Senat angenommenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger sein Ziel, vollen Ersatz seines Zinsschadens zu erlangen, weiter. Die Herabsetzung seines Gewinnanspruchs von 536.912,60 DM auf 530.887,67 DM greift der Kläger nicht an.



Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers hat Erfolg.

Der Kläger hat Anspruch auf Ersatz seines gesamten Zinsschadens in Höhe von 199.040,-- DM, so daß ihm über den von dem Berufungsgericht insoweit zugesprochenen Betrag von 89.177,78 DM weitere 109.862,22 DM zustehen.

Dem Kläger ist unstreitig ein Zinsschaden durch die Aufnahme von Krediten in Höhe von 199.040,-- DM entstanden. Nach der Meinung des Berufungsgerichts müsse sich der Kläger jedoch ein Mitverschulden anrechnen lassen, das darin liege, daß er die Beklagte nicht darauf hingewiesen habe, er müsse wegen ihres Zahlungsverzuges Bankkredit in Anspruch nehmen. § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB begründe eine Warnungspflicht des Geschädigten, wenn die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens bestehe. Die Beklagte habe angesichts der weiterhin bestehenden Einnahmen des Klägers aus seiner Facharztpraxis nicht ohne weiteres damit rechnen müssen, daß er wegen des Ausfalls der Gewinnzahlungen Bankkredit in Anspruch nehmen müsse. Deshalb habe der Kläger die Beklagte hierauf hinweisen müssen. Es erscheine nicht ausgeschlossen, daß die Parteien dann bis zu einer Entscheidung über die Wirksamkeit der von der Beklagten ausgesprochenen fristlosen Kündigung unter Aufrechterhaltung ihrer beiderseitigen Rechtsstandpunkte eine Vereinbarung geschlossen haben würden, die den Zinsschaden zumindest erheblich verringert haben würde. Daher sei es angemessen, nur in Höhe eines Zinssatzes von

4 % den Zinsschaden zuzuerkennen. Dies ergebe einen Betrag von 89.177,78 DM. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg.

1. Den Kläger traf keine allgemeine Obliegenheit, die Beklagte vor der Kreditaufnahme zu warnen. Zwar kann der Geschädigte in aller Regel Kreditaufwendungen nicht ersetzt verlangen, wenn der Schädiger bei rechtzeitiger Unterrichtung über die Notwendigkeit einer Kreditaufnahme den Geschädigten von seinen Aufwendungen freigestellt haben würde. Dies gilt jedoch nicht, wenn sich der Schädiger bereits in Verzug befindet. Hier kann der Geschädigte seine Kreditaufwendungen als Verzugsschaden nach § 286 BGB geltend machen (vgl. BGHZ 61, 346, 350, 351). So liegt der Fall hier. Der Anspruch des Klägers auf Ersatz seines Zinsschadens, der sich unstreitig auf 199.040,-- DM beläuft, ergibt sich aus § 286 Abs. 1 BGB. Nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts befand sich die Beklagte spätestens ab 8. November 1982 in Verzug, wobei die ab dem 3. Dezember 1982 einsetzende Kreditaufnahme des Klägers jeweils der Höhe nach hinter den Beträgen zurückblieb, mit deren Zahlung die Beklagte in Verzug war.

2. Der Kläger hat auch nicht gegen § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB verstoßen. Ein ungewöhnlich hoher Schaden folgt nicht schon aus dem Umstand, daß der Kläger Bankkredit in Anspruch genommen hat. Die Beklagte befand sich in Verzug. Sie mußte daher damit rechnen, daß der Kläger Kredit aufnehmen wird. Bei einem Gesamtgewinnbeteiligungsanspruch des Klägers von über 1,2 Mio DM, den die Beklagte erst im Jahre

1986 durch Zahlung von insgesamt 750.000,-- DM auf die jetzige Höhe zurückführte, war eine Kreditaufnahme des Klägers auch angesichts des Umstandes, daß er über eigene Einkünfte verfügte, sogar wahrscheinlich.

3. Unabhängig hiervon ist ein ursächlicher Zusammenhang zwischen einer Obliegenheitsverletzung des Geschädigten und der Entstehung des Schadens dann nicht gegeben, wenn der Schädiger die Zahlung auch bei einem noch so genauen Hinweis auf die drohende Höhe des Schadens nicht rechtzeitig geleistet hätte. Zwar trifft insoweit den Gläubiger die Beweislast, doch kommt dem Verhalten des Schuldners im Rechtsstreit entscheidende Bedeutung zu. Bestreitet dieser durch alle Instanzen seine Verpflichtung, so entfällt die Hinweispflicht (vgl. Sen.Urt. v. 20. Oktober 1955 - II ZR 196/54, WM 1956, 140, 142). Die Beklagte ist zumindest bis zur Rechtskraft des Urteils des Oberlandesgerichts Celle vom 3. Januar 1985 bei ihrer grundsätzlich ablehnenden Haltung geblieben. Käme es auf die in diesem Zusammenhang angestellten Überlegungen des Berufungsgerichts an, so könnten sie aus diesem Grunde keinen Bestand haben.

4. Unzutreffend sind die Erwägungen des Berufungsgerichts, mit denen es dem Kläger Prozeßzinsen für die Zinsaufwendungen verweigert. Bei diesen Zinsaufwendungen handelt

es sich um einen Verzugsschaden im Sinne der §§ 289 Satz 2, 288 Abs. 2 BGB. Das Zinseszinsverbot schließt nicht aus, für diese Geldschuld Prozeßzinsen zu verlangen.

Boujong

Dr. Bauer

Dr. Hesselberger

Röhrich

Dr. Henze