

2135 034

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 341, 340

Der Gläubiger braucht sich die vom Schuldner zu zahlende Vertragsstrafe wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung seiner Verbindlichkeit nicht auf die Verzugszinsen für die Zeit nach der Verwirkung der Vertragsstrafe anrechnen zu lassen.

BGH, Urt. v. 25. März 1963 - II ZR 83/62

KG Berlin

LG Berlin

II ZR 83/62

Verkündet

am 25. März 1963

Schorm, Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Vertreterin Irma Dorothea S [REDACTED] ,
B [REDACTED] , H [REDACTED] Str. [REDACTED] ,

Beklagten, Revisionsklägerin und
Anschlußrevisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

die Kauffrau Selma R [REDACTED] geb. R [REDACTED] ,
B [REDACTED] , S [REDACTED] str. [REDACTED] ,

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 25. März 1963 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Reinicke, Dr. Bukow
und Dr. Schulze
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und die Anschluß-
revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zi-
vilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
21. März 1962 wegen der Zinsen von 30.000 DM auf-
gehoben. Insoweit wird die Sache an den 6. Zivil-
senat des Kammergerichts zurückverwiesen. Im
übrigen wird die Revision der Beklagten zurückge-
wiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden der
Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, Inhaberin eines Geschäfts, das Tücher und Schals an Wiederverkäufer liefert, schloß am 14. August 1957 mit der Beklagten einen Vertrag, der als Vorvertrag bezeichnet wurde. In diesem Vertrag verkaufte sie der Beklagten ihr Geschäft für 30.000 DM. Der Kaufpreis sollte bis spätestens zum 30. September 1957 bezahlt und das Geschäft, falls diese Voraussetzung einträte, am 1. Oktober 1957 übergeben werden. Die letzte Bestimmung dieses Vertrages lautete:

" § 12

Dieser Vorvertrag soll bis zum 20.9.1957 durch einen Hauptvertrag ersetzt werden, in welchem die Einzelheiten hinsichtlich Übernahme der Warenbestände und des Inventars aufgeführt werden müssen.

Der Vorvertrag ist in seiner Gültigkeit in allen Punkten unabhängig davon, ob der Abschluß des Hauptvertrages vorgenommen wird. Sollte aus dem Vorvertrag eine Verpflichtung noch nicht erfüllt sein, so kann aus dem Vorvertrag ohne Rücksicht darauf, ob der Hauptvertrag vorliegt, auf Erfüllung geklagt werden."

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Zahlung des Kaufpreises in Anspruch. Sie hat einen Teilbetrag von 6.100 DM nebst Zinsen eingeklagt. Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie ist mit Schreiben vom 24. September 1957 vom Vertrage zurückgetreten. Sie hat den Rücktritt vor allem damit begründet, daß die Klägerin in der Zeit vom 14. August bis zum 24. September 1957 fällig werdende Lieferpflichten in großem Umfang vorzeitig erfüllt und dadurch die Gefahr herbeigeführt habe, daß sie, die Beklagte, sich in den ersten Monaten nach der Übergabe des Geschäfts mit einem völlig unzureichenden Umsatz hätte begnügen müssen. Hilfsweise hat die Beklagte (in der zweiten Instanz) mit dem Anspruch auf Herausgabe des Gewinns aufgerechnet, der ihr nach ihrer Meinung für den Fall



zusteht, daß der Vorvertrag einen Kaufvertrag darstellen und der Rücktritt unbegründet sein sollte.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und die Entscheidung darauf gestützt, daß die Beklagte wirksam vom Vertrage zurückgetreten sei. Der erkennende Senat hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen, weil die Feststellungen des Berufungsgerichts über die positive Vertragsverletzung der Klägerin und das daraus hergeleitete Rücktrittsrecht der Beklagten unzureichend seien.

Die Klägerin hat nunmehr den vollen Kaufpreis und die im Vertrage vorgesehene Vertragsstrafe von 5.000 DM verlangt und beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie - Zug um Zug gegen die (in § 3 des Vertrages geregelte) Übergabe der Kundenkartei - 35.000 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 1. Oktober 1957 zu zahlen. Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und hilfsweise den Antrag gestellt, sie nur Zug um Zug gegen Übergabe des Geschäfts und die Erfüllung weiterer, im einzelnen aufgeführter Verpflichtungen der Klägerin zu verurteilen. Das Berufungsgericht hat die Beklagte im wesentlichen antragsgemäß verurteilt; es hat jedoch den Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Zinsen von 5.000 DM (Vertragsstrafe) abgewiesen und dem Zinsanspruch im übrigen (Zinsen von dem Kaufpreis von 30.000 DM) nur insoweit stattgegeben, als dieser den Betrag von 5.000 DM übersteigt.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Revision, die Klägerin Anschlußrevision eingelegt. Die Parteien verfolgen ihre Anträge weiter, soweit sie mit ihnen nicht durchgedrungen sind; die Klägerin hat das Berufungsurteil jedoch nicht angefochten, soweit ihr Anspruch auf Zahlung von Zinsen von 5.000 DM abgewiesen worden ist. Die Par-

teien bitten jeweils um Zurückweisung des von der Gegenseite eingelegten Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

A. Zur Revision.

I.

Das Berufungsgericht hat dargelegt, der Vertrag, den die Parteien als Vorvertrag bezeichnet hätten, sei als endgültiger, wirksamer Kaufvertrag anzusehen. Er enthalte alle wesentlichen Punkte des Geschäftsverkaufes und hätte durch den vorgesehenen weiteren Vertrag nur bezüglich einiger Nebenspunkte ergänzt werden sollen. Der Vorvertrag berechtere die Klägerin zur Geltendmachung des Kaufpreises; sie sei nicht gezwungen, zunächst auf Abschluß eines Hauptvertrages zu klagen. Diese Darlegungen lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Sie werden von der Revision auch nicht angegriffen.

II.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Klägerin habe sich durch ihre Lieferungen in der Zeit zwischen dem 14. August und dem 24. September 1957 keiner (ein Rücktrittsrecht der Beklagten begründenden) positiven Vertragsverletzung schuldig gemacht. § 2 des Vertrages habe die Klägerin berechtigt, ihren Kunden Waren zu senden, die sie erst nach dem 1. Oktober 1957 habe zu liefern brauchen. Es sei, wie das Gutachten des Sachverständigen ergeben habe, in der Textilbranche üblich, Aufträge von Kunden vor dem Endtermin zur Ausführung zu bringen. Dementsprechend sei es im Geschäft der Klägerin seit Jahren üblich gewesen, Kundenaufträge zum großen Teil vor dem vereinbarten letzten Termin auszuführen. Die Klägerin sei durch den Vertrag mit der Beklagten nicht gezwungen worden, von dieser Übung ab-

zuweichen. Die Klägerin habe ihren Geschäftsbetrieb nach Abschluß des Vertrages nicht forciert. Sie habe (bei einem jährlichen Umsatz von 270.000 DM) im September 1957 lediglich Waren im Werte von 5.883,65 DM und weiteren 5.441,57 DM versandt, die sie in diesem Monat noch nicht habe zu liefern brauchen. Sie habe ihr Geschäft in der bisher üblichen Form weitergeführt.

Die Auslegung des Vertrages und die Beweiswürdigung sind Sache des Tatrichters. Sie lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Was die Revision hiergegen vorträgt, liegt auf tatsächlichem Gebiet, kann daher in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigt werden.

2. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es komme auch nicht darauf an, ob die Klägerin sich beim Abschluß des Vertrages mündlich verpflichtet habe, in den vorgesehenen Hauptvertrag einige weitere Bestimmungen aufzunehmen, die nicht das Inventar und die Waren betroffen hätten, zu deren Übergabe die Klägerin bereit gewesen sei. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind zutreffend. Selbst wenn die Klägerin (die es abgelehnt hat, die von der Beklagten aufgeführten weiteren Verpflichtungen in den Hauptvertrag aufzunehmen) sich zur Übernahme dieser Verpflichtungen mündlich verpflichtet haben sollte, wäre die Beklagte nicht berechtigt gewesen, vom Vertrage zurückzutreten. Der Beklagten hätte dieses Recht nur zugestanden, wenn die Klägerin sich geweigert hätte, eine Hauptleistung zu erbringen (BGB-RGRK 11. Aufl. § 326 Anm. 6 mit Nachweisen). Die Forderungen der Beklagten hatten aber nur Nebenpunkte zum Gegenstand; sie betrafen u. a. die Verpflichtung der Klägerin, die Beklagte einzuarbeiten und ihr Schablonen zu überlassen. Die Beklagte hat diese Punkte selbst nicht als wesentlich angesehen; sie hat sich damit einverstanden erklärt, daß aus dem Vertrag ohne Rücksicht

darauf geklagt werden könne, ob der Hauptvertrag zustande komme (§ 12 des Vertrages). Die Beklagte hat im übrigen vorgetragen, sie habe insoweit keine Bedingungen gestellt, sondern nur Wünsche geäußert. Die Beklagte war daher nicht berechtigt, vom Vertrage zurückzutreten.

III.

1. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß die Beklagte mit einem Schadensersatzanspruch aufgerechnet habe, der darauf beruhe, daß die Klägerin im August und September 1957 Waren im Werte von über 10.000 DM geliefert habe, die sie erst nach dem 1. Oktober 1957 habe zu liefern brauchen. Ein derartiger Schadensersatzanspruch stand jedoch der Beklagten, wie die Ausführungen unter II 1 ergeben, nicht zu.

2. Die Revision greift die Ausführungen des Berufungsgerichts an, die sich mit einer weiteren Gegenforderung befassen, mit der die Beklagte ebenfalls aufgerechnet hat. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Ansprüche der Klägerin seien nicht durch die Aufrechnung der Beklagten mit dem Anspruch auf Herausgabe der Gewinne erloschen, die die Klägerin seit dem 1. Oktober 1957 erzielt habe. Die Klägerin habe in der Klageschrift erklärt, sie führe das Geschäft auf eigene Rechnung weiter (sei aber jederzeit bereit, dieses das Geschäft im Rahmen des Vertrages vom 14. August 1957 zu übertragen). Abgesehen hiervon und abgesehen von der gesetzlichen Regelung des § 446 Abs. 1 Satz 2 BGB, wonach dem Käufer die Nutzungen einer Sache erst von der Übergabe an gehörten, sei das Vorbringen der Beklagten aber gemäß § 529 Abs. 5 ZPO zurückzuweisen, weil es nicht substantiiert sei.

Die Rüge der Verletzung des § 529 Abs. 5 ZPO kann keinen Erfolg haben, da das Berufungsgericht auch sachlich

über den von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Anspruch entschieden hat und diese Entscheidung zutreffend ist. Der Beklagten steht der zur Aufrechnung gestellte Anspruch nicht zu. Die Gewinne, die die Klägerin erzielt hat, stellen Nutzungen des Geschäfts dar (BGH WM 1956, 91, 93). Die Nutzungen gebühren nach § 446 Abs. 1 Satz 2 BGB bis zur Übergabe des Geschäfts, die noch nicht erfolgt ist, der Klägerin als Verkäuferin. Die Parteien haben keine Vereinbarung getroffen, durch die sie von der gesetzlichen Regelung abgewichen sind. Es kann offenbleiben, ob dies der Fall wäre, wenn die Klägerin verpflichtet gewesen wäre, der Beklagten das Geschäft am 1. Oktober 1957 zu übergeben. Eine derartige Verpflichtung bestand aber nicht. Die Klägerin brauchte der Beklagten das Geschäft nur dann in diesem Zeitpunkt zu übergeben, wenn die Beklagte den Kaufpreis bis zum 30. September 1957 zahlte (§ 11 des Vertrages); diese Voraussetzung ist jedoch nicht eingetreten. Es kommt daher auf die gerügte Verletzung des § 529 Abs. 5 ZPO nicht an.

IV.

1. Die Revision greift die Auffassung des Berufungsgerichts an, die Beklagte habe kein Recht, die Zahlung des Kaufpreises zu verweigern, bis ihr die Klägerin das Geschäft übergebe; die Revision ist der Ansicht, die Beklagte könne höchstens Zug um Zug gegen Übergabe des Geschäfts verurteilt werden.

Der Angriff der Revision ist nicht begründet. Die Klägerin konnte von der Beklagten am 30. September 1957 Zahlung des Kaufpreises verlangen, ohne ihr die Übergabe des Geschäfts anzubieten. Die Beklagte war, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, vorleistungspflichtig. Die Revision meint, diese Vorleistungspflicht sei am

1. Oktober 1957 weggefallen; an diesem Tage habe die Klägerin der Beklagten das Geschäft übergeben müssen. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Vorleistungspflicht einer Partei erlischt, wenn inzwischen auch die Leistungspflicht der anderen Partei fällig geworden ist (vgl. BGB-RGRK 11. Aufl. § 320 Anm. 19). Denn die Verpflichtung der Klägerin ist nicht fällig geworden. Die Klägerin war am 1. Oktober 1957 nicht schlechthin, sondern nur für den Fall zur Übergabe des Geschäfts verpflichtet, daß die Beklagte den Kaufpreis am 30. September 1957 bezahlt haben sollte; es heißt ausdrücklich in § 11 des Vertrages, die Übergabe des Geschäfts finde am 1. Oktober 1957 unter der Voraussetzung statt, daß der Kaufpreis bis zum 30. September 1957 gezahlt worden sei. Die Vorleistungspflicht der Beklagten ist daher nicht erloschen.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß sich die Situation für die Beklagte seit dem 1. Oktober 1957 erheblich verschlechtert habe. Damals habe die Beklagte die erforderlichen Informationen gehabt; sie hätte das Geschäft mit der Übergabe fortführen können. Hieran fehle es jetzt. Die Klägerin weigere sich, ihr mitzuteilen, welche Geschäfte mit den Lieferanten und den Kunden noch nicht abgewickelt worden seien; sie gebe ihr auch keine Auskünfte über die Angestellten, die Handelsvertreter und die Lieferanten. Die Revision ist der Ansicht, hieraus folge, daß die Beklagte ihre Leistung verweigern könne, bis ihr die Klägerin das Geschäft übertrage.

Die Revision übersieht jedoch, daß die Beklagte die schwierige Lage, in der sie sich jetzt befinden mag, selbst verschuldet hat. Die Beklagte war am 30. September 1957 verpflichtet, den Kaufpreis zu zahlen, ohne ein Leistungsverweigerungsrecht zu haben. Hieran kann sich nichts zum

Nachteil der Klägerin ändern; diese darf durch die Vertragsverletzung der Beklagten keinen Schaden erleiden. Die Beklagte kann ein Leistungsverweigerungsrecht nicht Tatsachen entnehmen, die eingetreten sind, nachdem sie in Verzug geraten ist (RGZ 120, 193, 196).

Das Verhalten der Klägerin verstößt auch nicht gegen Treu und Glauben. Sie hat sich bereit erklärt, der Beklagten alle Geschäftsunterlagen offenzulegen, sobald es zur Übergabe des Geschäfts kommt. Ihr ist nicht zuzumuten, vorher tätig zu werden. Hierbei ist zu beachten, daß die Beklagte es nach wie vor ablehnt, den Kaufvertrag zu erfüllen, weil sie der Ansicht ist, sie sei wirksam zurückgetreten. Dementsprechend weigert sich die Beklagte auch, der Klägerin gemäß § 9 des Vertrages eine Bankbürgschaft für die Kaufpreisschuld zu bestellen. Die Verpflichtung der Klägerin, der Beklagten Auskünfte über das Geschäft zu geben, setzt aber jedenfalls voraus, daß die Beklagte bereit ist, den Vertrag mit der Klägerin zu erfüllen. Die Auskünfte der Klägerin sollen im übrigen auf einen bestimmten Zeitpunkt abgestellt sein; an einem derartigen Zeitpunkt fehlt es, solange nicht feststeht, ob und gegebenenfalls wann es zu einer Geschäftsübernahme kommt.

2. Die unter 1 angestellten Erwägungen gelten entsprechend für den Antrag der Beklagten, sie nur Zug um Zug gegen den Abschluß oder jedenfalls gegen das Angebot zum Abschluß eines Hauptvertrages zu verurteilen, in dem die Einzelheiten hinsichtlich der Übernahme der Warenbestände und des Inventars aufgeführt werden müßten.

3. Schließlich ist auch der Hilfsantrag der Beklagten unbegründet, sie sei nur Zug um Zug gegen eine Erklärung der Hausverwaltung zu verurteilen, daß diese bereit

sei, einen Mietvertrag über die von der Klägerin gemieteten Geschäftsräume mit der Beklagten abzuschließen. Das Berufungsgericht hat zutreffend ausgeführt, daß eine derartige Erklärung, wie sich aus § 4 des Vertrages ergebe, am 14. August 1957 vorgelegen habe. Die Klägerin ist entgegen der Auffassung der Revision nicht verpflichtet, der Beklagten eine neue Erklärung der Hausverwaltung zu verschaffen. Im übrigen haben die Parteien, worauf das Berufungsgericht mit Recht hingewiesen hat, in § 4 Satz 2 des Vertrages vereinbart, daß die Gültigkeit des Vertrages nicht davon abhängt, ob ein Mietvertrag zwischen der Beklagten und dem Eigentümer des Hauses zustande komme.

V.

Die Revision greift die Auffassung des Berufungsgerichts an, der Klägerin stehe, obwohl ihr nach dem Berufungsurteil die Geschäftsgewinne auch für die Zeit seit dem 1. Oktober 1957 gebührten, ein Anspruch auf Verzugszinsen in Höhe von 5 % des Kaufpreises zu; die Revision meint, die Klägerin müsse sich jedenfalls die erzielten Gewinne sowohl auf die Verzugszinsen als auch auf die Vertragsstrafe anrechnen lassen. Der Angriff der Revision ist zum Teil berechtigt. Die Verzugszinsen stellen einen gesetzlichen Mindestschaden dar. Auf diesen Schaden muß sich die Klägerin die Teile des Gewinns anrechnen lassen, die auf die Nutzung des Kapitalwerts des Geschäfts entfallen. Dagegen müssen der Klägerin die Teile des Gewinns verbleiben, die auf ihre Tätigkeit und ihren Einsatz bei der Fortführung des Geschäfts zurückzuführen sind.

Die Klägerin braucht sich aber, entgegen der Auffassung der Revision, den erzielten Gewinn nicht auf die Vertragsstrafe anrechnen zu lassen. Die Klägerin kann zwar

nicht für denselben Zeitraum den Kaufpreis (durch die Geldtendmachung der Verzugszinsen) und zugleich das verkaufte Geschäft nutzen. Sie kann aber, wie noch zur Anschlußrevision auszuführen ist, sowohl die Vertragsstrafe als auch die Verzugszinsen des Kaufpreises verlangen; dementsprechend kann sie auch die Vertragsstrafe fordern, ohne sich hierauf die von ihr erzielten Gewinne anrechnen lassen zu müssen.

VI.

Nach alledem sind die Rügen der Revision nur begründet, soweit die Beklagte verurteilt worden ist, Zinsen von 30.000 DM zu zahlen. In diesem Umfang mußte das Berufungsurteil auf die Revision der Beklagten aufgehoben werden. Die Sache ist insoweit nicht zur Endentscheidung reif, weil das Berufungsurteil keine Feststellungen darüber enthält, welche Gewinne die Klägerin seit dem 1. Oktober 1957 erzielt hat und in welcher Höhe diese Gewinne auf die eingeklagten Verzugszinsen anzurechnen sind. Insoweit mußte daher der Rechtsstreit an das Berufungsgericht, und zwar zweckmäßigerweise wieder an den 10. Zivilsenat des Berufungsgerichts, zurückverwiesen werden. Im übrigen war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

B. Zur Anschlußrevision.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Beklagte habe die in § 9 des Vertrages vorgesehene Vertragsstrafe von 5.000 DM für den Fall zu zahlen, daß sie den Kaufpreis nicht pünktlich entrichte. Die Klägerin könne daher gemäß § 341 Abs. 1 BGB die Vertragsstrafe neben dem Kaufpreis verlangen. Die Klägerin müsse sich aber, soweit sie die Beklagte neben dem Kaufpreis auf Schadensersatz wegen der nicht gehörigen Erfüllung in Anspruch nehme, gemäß § 341

Abs. 2 in Verbindung mit § 340 Abs. 2 BGB die Vertragsstrafe auf diesen Schadensersatzanspruch anrechnen lassen. Der Anspruch der Klägerin auf Verzugszinsen stelle einen Schadensersatzanspruch wegen nicht rechtzeitiger und damit nicht gehöriger Erfüllung dar. Die Klägerin könne daher Zahlung der Zinsen nur verlangen, soweit diese den Betrag von 5.000 DM überstiegen.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Der Gläubiger, dem ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung zusteht, muß sich hierauf zwar nach § 340 Abs. 2 BGB die Vertragsstrafe anrechnen lassen. Diese Regelung gilt aber nicht, wenn der Gläubiger die Vertragsstrafe wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung und daneben den später entstandenen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung verlangt; in diesem Fall steht dem Gläubiger die Vertragsstrafe und der ungekürzte Schadensersatzanspruch zu (RGZ 94, 203, 207). Der vorliegende Rechtsstreit unterscheidet sich allerdings dadurch von dem vom Reichsgericht entschiedenen Fall, daß die Klägerin neben der Vertragsstrafe Schadensersatz wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung (also nicht Schadensersatz wegen Nichterfüllung) verlangt. Die Anschlußrevision verkennt dies auch nicht. Sie meint jedoch, es komme - sowohl in dem vorliegenden als auch in dem vom Reichsgericht entschiedenen Fall - ausschließlich darauf an, daß die Vertragsstrafe und der Schadensersatz für verschiedene Zeiträume gefordert würden. In dem vom Reichsgericht entschiedenen Fall hat der Kläger die Vertragsstrafe wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung für die Zeit bis zum Ablauf der Nachfrist und ~~den~~ Schadensersatz wegen Nichterfüllung vom Ablauf dieser Frist an verlangt und zugesprochen erhalten. Die Revision ist der Ansicht, es sei entscheidend, daß die Klägerin im vorliegenden Fall ebenfalls die Ver-

tragsstrafe und den Schadensersatz für verschiedene Zeitabschnitte begehre, die Vertragsstrafe für die Zeit bis zum Ablauf des 30. September 1957 und den Schadensersatz wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung für die Zeit vom 1. Oktober 1957 an. Wäre beispielsweise, so sind die Ausführungen der Revision zu verstehen, die Vertragsstrafe erst drei Monate nach Eintritt des Verzuges verwirkt, so müßte sich zwar der Gläubiger die Vertragsstrafe auf den Verzugschaden anrechnen lassen, der in den ersten drei Monaten des Verzuges entstanden sei; für die spätere Zeit komme aber eine derartige Anrechnung nicht in Betracht.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der Auffassung der Revision in vollem Umfange gefolgt werden kann. Jedenfalls kann der Gläubiger neben der Vertragsstrafe die ungekürzten Verzugszinsen von dem Zeitpunkt an verlangen, in dem die Vertragsstrafe verwirkt worden ist. Dies folgt aus einer Abwägung der beteiligten Interessen und dem Sinn und Zweck der Vertragsstrafe. Der Gläubiger behält nach der Entstehung des Anspruchs auf die Vertragsstrafe wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung seine (Geld-)Forderung und er kann das Geld nutzen, sobald er die Forderung verwirklichen kann. Der Schuldner muß die Vertragsstrafe zahlen und ist weiterhin verpflichtet, seine Verbindlichkeit alsbald zu erfüllen. Er kann dadurch, daß er dieser Verpflichtung nicht nachkommt, nicht auf Kosten des Gläubigers besser stehen. Dies wäre aber der Fall, wenn er das Kapital so lange für sich nutzen könnte, bis die Verzugszinsen die Vertragsstrafe deckten. Der Schuldner wäre dann wirtschaftlich durch die Vertragsstrafe nicht belastet. Der Schuldner könnte dadurch, daß er weiterhin seine Verbindlichkeit nicht erfüllte, der Sache nach erreichen, daß die verwirkte Vertragsstrafe wegfiele. Die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung würde geradezu einen Anreiz für den

Schuldner bieten, sich in dieser Weise zu verhalten. Damit würde aber die Vertragsstrafe ihren Sinn und Zweck verlieren. Nach alledem muß der Schuldner von dem Zeitpunkt an, in dem die Vertragsstrafe wegen nicht rechtzeitiger Erfüllung verwirkt ist, die Verzugszinsen von der Forderung zahlen, ohne daß hierauf die Vertragsstrafe anzurechnen ist. Ob eine entsprechende Regelung auch für den Verzugschaden gilt, der über die Verzugszinsen hinausgeht, kann dahingestellt bleiben, da die Klägerin keinen derartigen Schaden geltend gemacht hat.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Zinsen von 30.000 DM mußte daher auch auf die Anschlußrevision der Klägerin aufgehoben werden. Die Sache war insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da, wie die Ausführungen zur Revision ergeben haben, noch nicht feststeht, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe der Klägerin Zinsen von 30.000 DM zustehen.

Dr. Kuhn

Bundesrichter Dr. Nörr
ist in Urlaub und da-
her verhindert zu
unterschreiben

Dr. Reinicke

Dr. Kuhn

Dr. Bukow

Dr. Schulze