

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 311/87

URTEIL

Verkündet am:
18. Januar 1989
Kanik,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Joachim Z [REDACTED], Auf der A [REDACTED] in L [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

Fritz M [REDACTED], Auf der A [REDACTED] in L [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1989 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Treier, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 11. November 1987 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Hilfsanträge des Klägers abgewiesen worden sind.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte betrieb auf seinem Grundstück in L [REDACTED], Auf der A [REDACTED], ein Taxen- und Busunternehmen. Der Kläger war seit dem Jahre 1977 bei ihm beschäftigt, zuletzt als Prokurist. Am 28. Dezember 1978 schlossen die Parteien einen notariell beurkundeten "Geschäftsübertragungsvertrag", in dem der Beklagte dem Kläger einen Teil seines Betriebs, nämlich das Taxenunternehmen, verkaufte. Weiter heißt es in diesem Vertrag:

- 3 -

§ 4 Abs. 1: "Der Erschienene zu 1 (Beklagter) verpflichtet sich, an den Erschienenen zu 3 (Kläger) die bisherigen Geschäftsräume und die dazugehörige Wohnung auf dem Grundstück Auf der A [REDACTED] für die Dauer von 5 Jahren, d.h. bis zum 31.12. 1983, zu vermieten. ..."

§ 4 Abs. 3: "Nach Ablauf des Mietvertrages kann der Erschienene zu 3 als Mieter von dem Erschienenen zu 1 eine Mietverlängerung von 1 Jahr verlangen; ein solches Verlangen müßte per Einschreiben bis zum 1.9. gestellt werden. Insgesamt kann der Erschienene zu 3 eine solche Verlängerung des Mietverhältnisses dreimal verlangen."

§ 7: "Der Erschienene zu 1 räumt dem Erschienenen zu 3 das Recht ein, bei Beendigung des Mietverhältnisses das Grundstück Auf der A [REDACTED] und den Busbetrieb des Erschienenen zu 1 zu erwerben."

Einigen sich die Parteien nicht über den Kaufpreis, soll der Verkehrswert des Grundstücks Auf der A [REDACTED] von dem Sachverständigen Herrn Heribert St [REDACTED] aus L [REDACTED] bestimmt werden; sollte dieser die Funktionen eines Schätzers nicht mehr ausüben, soll an seine Stelle das Architekturbüro H [REDACTED] treten. ...

Sollten sich die Parteien über den Wert des Busbetriebes nicht einigen, soll der Verband für das Verkehrsgewerbe mit dem Sitz in H [REDACTED] einen geeigneten Sachverständigen bestimmen, dessen Schätzung - wie die für das Grundstück Auf der A [REDACTED] - für beide Parteien verbindlich sein soll. ..."

Im Januar 1981 bot der Beklagte dem Kläger die Übernahme des von ihm weitergeführten Busbetriebes zum 1. Januar 1982 zu einem Kaufpreis von zunächst 400.000 DM, später 360.000 DM an. Der Kläger vertrat grundsätzlich die Auffassung, daß die Übernahme bei Beendigung des Mietverhältnisses erfolgen solle, war jedoch auch bereit, schon

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



vor dem 1. Januar 1984 den Busbetrieb zu erwerben, wobei dann allerdings das in § 7 Abs. 2 ff des Vertrages vom 28. Dezember 1978 vereinbarte Verfahren einzuhalten sei. Zu einer Einigung der Parteien kam es nicht.

Mit Schreiben vom 11. April 1983 bot der Beklagte dem Kläger erneut den Busbetrieb, dessen Wert er auf 320.000 bis 350.000 DM schätzte, zum Verkauf an. Im Verlaufe des daraufhin geführten Schriftwechsels legte er dem Kläger ein von ihm eingeholtes Gutachten der B-U vom 26. Mai 1983 vor, in dem der Wert des Busgeschäfts mit 315.730 DM ermittelt war. Das Grundstück wollte der Beklagte zunächst noch nicht verkaufen, erklärte sich unter dem 17. November 1983 aber bereit, das Busunternehmen zum Schätzpreis von 315.730 DM und das Grundstück zu dem von dem Architekten Ha mit 430.000 DM ermittelten Verkehrswert zu veräußern. Der Kläger wiederholte seine Auffassung, daß ihm das Recht zustehe, Grundstück und Busbetrieb - erst - bei Beendigung des Mietverhältnisses zu erwerben; nachdem er, der Kläger, rechtzeitig eine Verlängerung des Mietvertrages um ein Jahr verlangt habe, müsse sich der Beklagte zum 1. Januar 1985 leistungsbereit halten. Mit Schreiben vom 1. Dezember 1983 wies der Kläger weiter darauf hin, daß das Gutachten H nicht Grundlage der Verhandlungen über den Grundstückskaufpreis sein könne, weil nach § 7 des Geschäftsübergabevertrages in erster Linie der Sachverständige Streicher mit der Erstellung des Gutachtens zu beauftragen sei. Der Beklagte antwortete am 7. Dezember 1983, daß er den Busbetrieb nunmehr verkaufen werde, der Kläger möge wegen des Erwerbs des Hausgrundstücks den Sachverständigen St beauftragen.

Zum 2. Januar 1984 verkaufte der Beklagte seine zwölf Busse an das Busunternehmen An[REDACTED] GmbH, das auch die Fahrer und die Geschäftsverbindungen des Beklagten übernahm. Der Beklagte meldete sein Gewerbe zum selben Zeitpunkt ab. Das Mietverhältnis zwischen den Parteien endete am 31. Dezember 1986, nachdem der Kläger von dem ihm eingeräumten Recht, eine Verlängerung des Mietvertrages um ein Jahr zu verlangen, noch zwei weitere Male Gebrauch gemacht hatte. Der Kläger erstritt ein landgerichtliches Urteil, mit dem der Beklagte verurteilt wurde, dem Kläger das Betriebsgrundstück zum Preis von 360.000 DM zu übertragen; über die dagegen gerichtete Berufung des Beklagten ist noch nicht entschieden.

Mit der Klage, die Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist, hat der Kläger zunächst Schadensersatz in Höhe von 240.000 DM wegen des ihm in den Jahren 1984, 1985 und 1986 entgangenen Gewinns aus der Führung des Busbetriebes sowie die Feststellung begehrt, daß der Beklagte für die Zeit ab 1. Januar 1987 zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet sei. Er hat geltend gemacht, der Beklagte habe die ihn nach dem Vertrag vom 28. Dezember 1978 treffende Pflicht verletzt, dem Kläger den gleichzeitigen Erwerb des Busunternehmens und des Betriebsgrundstücks zum Zeitpunkt der Beendigung des Mietvertrages zu ermöglichen. Wegen der Höhe des Schadens hat er sich auf das Gutachten der B[REDACTED]-U[REDACTED]-beratung gestützt, das den durchschnittlichen Jahresgewinn des Busbetriebes mit 81.862 DM ermittelt hatte. Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, der Vertrag vom 28. Dezember 1978 habe ihn nicht verpflichtet, sein Busunternehmen nicht vor Beendigung des Mietverhältnisses zu veräußern;

jedenfalls sei kein berechtigtes Interesse des Klägers ersichtlich, eine vorzeitige Übernahme abzulehnen. Im übrigen hätten ihn persönliche und wirtschaftliche Gründe zur Betriebseinstellung gezwungen, weil einerseits seine Ehefrau wegen eines im Jahre 1983 erlittenen Herzinfarkts nicht mehr in vollem Umfang im Betrieb habe mitarbeiten und er selbst wegen eines Wirbelsäulenleidens nicht mehr habe Bus fahren können und andererseits die wirtschaftliche Situation des Busunternehmens sich in den letzten Jahren verschlechtert habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers, mit der er unter Aufrechterhaltung des Hauptantrages auf Zahlung von 240.000 DM nunmehr hilfsweise Zahlung von 80.000 DM als entgangenen Gewinn für das Jahr 1987 und die Feststellung der Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz des ab 1. Januar 1988 entstandenen Schadens verlangt hat, hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Die Revision des Klägers hat der Senat nur insoweit angenommen, als seine Hilfsanträge abgewiesen worden sind, und im übrigen die Annahme abgelehnt. Dementsprechend verfolgt der Kläger mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, jetzt nur noch seine Hilfsanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Beklagte sei dem Kläger nicht zum Schadensersatz verpflichtet. Die Voraussetzungen für einen Anspruch nach § 280 BGB seien nicht gegeben. § 7 Abs. 1 des Vertrages vom 28. Dezember 1978 enthalte allerdings einen formwirksamen und hinreichend bestimmten Vorvertrag, der den Beklagten einseitig verpflichtet habe, mit dem Kläger bei Beendigung des Mietverhältnisses einen Vertrag über den Verkauf von Grundstück und Busbetrieb zu schließen. Den Beklagten habe jedoch nicht die Pflicht getroffen, seinen Busbetrieb für acht Jahre bis zum Ablauf des nach § 4 Abs. 3 des Vertrages verlängerten Mietverhältnisses fortzuführen. Anders als bei einem Vertrag über den Verkauf eines Unternehmens mit dazugehörigem Grundstück habe der Beklagte dem Kläger lediglich das Recht zum Erwerb eingeräumt. Diesem Recht habe weder eine Verpflichtung des Klägers zum Erwerb gegenübergestanden noch sehe der Vertrag eine Gegenleistung des Klägers für das ihm eingeräumte Recht vor. Unter diesen Umständen habe der Beklagte den Busbetrieb zumindest nicht mehr nach Ablauf der zunächst vorgesehenen Mietzeit von fünf Jahren aufrechterhalten müssen. Er habe keine Veranlassung gehabt, eine derartige ihn ohne besondere Gegenleistung unverhältnismäßig belastende Verpflichtung, die im Vertrag auch keinen Ausdruck gefunden habe, einzugehen.

Der Beklagte schulde dem Kläger auch nicht wegen Verletzung vertraglicher Nebenpflichten Schadensersatz. Er habe

den Busbetrieb zwar nicht grundlos aufgeben dürfen, ohne die Interessen des Klägers zu beachten. Dieser Nebenpflicht habe er aber dadurch genügt, daß er dem Kläger Gelegenheit geboten habe, den Busbetrieb zum Ablauf einer Mietzeit von fünf Jahren zu erwerben. Ihm sei nicht anzulasten, daß er dem Kläger das Grundstück zunächst nicht mit zum Kauf angeboten habe. Der Schriftwechsel der Parteien zeige, daß der Kläger von sich aus kein konkretes Angebot gemacht, sondern stets nur auf Angebote des Beklagten reagiert habe, so auch auf dessen Schreiben vom 17. November 1983, mit dem sich der Beklagte zum Verkauf von Busbetrieb und Hausgrundstück bereit-erklärt habe. Daß der Beklagte die Busse schließlich anderweitig veräußert und den Betrieb eingestellt habe, könne auch deshalb nicht als treuwidrig angesehen werden, weil sein Alter von 63 Jahren und der 1983 erlittene Herzinfarkt seiner im Betrieb mitarbeitenden Ehefrau ihm eine Aufgabe des Unternehmens nahegelegt hätten.

Der Zahlungsantrag über 240.000 DM sei aber selbst dann unbegründet, wenn der Beklagte den Busbetrieb bis zur Beendigung des Mietverhältnisses hätte aufrechterhalten müssen. Denn in den Jahren 1984 bis 1986 sei dem Kläger ein Schaden nicht entstanden, weil das Mietverhältnis nach den Vertragsverlängerungen erst zum 31. Dezember 1986 geendet habe, so daß der Kläger vorher auch noch keine Einnahmen aus dem Busbetrieb hätte erzielen können.

Soweit der Kläger seinen Zahlungsanspruch hilfsweise auf im Jahre 1987 entgangenen Gewinn stütze, sei ein Schaden im übrigen der Höhe nach nicht schlüssig dargelegt. Der nach

dem Gutachten der B-U- mögliche Jahresgewinn sei nämlich nur unter Einsatz des für den Betriebserwerb erforderlichen Kapitals zu erzielen gewesen und deshalb entweder - bei Verwendung von Eigenkapital - um die eingebüßte Rendite oder - bei Aufnahme eines Kredits - um die Finanzierungskosten zu verringern. Auch den in der Schätzung der B-U- nicht enthaltenen Unternehmerlohn hätte der Kläger nicht ohne eigenen Einsatz erzielen können.

II. Nach der teilweisen Nichtannahme der Revision ist nur noch über die Hilfsanträge des Klägers zu befinden. In diesem Umfang halten die Ausführungen des Berufungsgerichts der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Nicht zu beanstanden ist allerdings, daß das Berufungsgericht in der Bestimmung des § 7 Abs. 1 der Vereinbarung vom 28. Dezember 1978 einen den Beklagten einseitig verpflichtenden Kaufvorvertrag gesehen hat. Ein Erwerbsrecht der einen Vertragspartei, wie es § 7 Abs. 1 nennt, kann einseitig durch befristetes Verkaufsangebot der anderen Seite oder vertraglich mittels bedingten Kaufvertrages oder Vorvertrages eingeräumt werden; was jeweils gemeint ist, muß die Auslegung der vertraglichen Erklärungen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles ergeben (BGH Urteil vom 28. September 1962 - V ZR 8/61 = WM 1962, 1399 unter 3). Die vom Berufungsgericht vorgenommene und von den Parteien in der Revisionsinstanz nicht angegriffene Auslegung ist möglich und angesichts des Wortlauts der Vertragsbestimmung und des Verhaltens der Parteien nach Vertragsabschluß, wie es in dem in den Jahren 1981 und 1983 geführten

Schriftwechsel zum Ausdruck kommt, sogar naheliegend. Dem Berufungsgericht ist ebenfalls darin zuzustimmen, daß nur der Beklagte eine Verpflichtung zum Abschluß des Hauptvertrages übernommen hat, während der Kläger nicht in dieser Weise gebunden war; auch derartige einseitig verpflichtende Vorverträge sind rechtlich möglich (BGH Urteile vom 8. Juni 1962 - I ZR 6/61 = NJW 1962, 1812 unter 1 a; vom 28. September 1962 aaO und vom 18. April 1986 - V ZR 32/85 = WM 1986, 1155 unter I).

Machte sich der Beklagte die Leistung aus dem künftigen Hauptvertrag, nämlich die Übertragung des Busbetriebes auf den Kläger, schuldhaft dadurch subjektiv unmöglich, daß er - wie dies das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei feststellt - seine Busse an die A. GmbH verkaufte, ihr auch die Geschäftsverbindungen übertrug und zugleich sein Gewerbe abmeldete, so kann der Kläger grundsätzlich sein Interesse an der Erfüllung des Hauptvertrages ersetzt verlangen (z.B. BGH Urteil vom 15. März 1963 - Ib ZR 69/62 = NJW 1963, 1247; Henrich, Vorvertrag, Optionsvertrag, Vorrechtsvertrag, 1965, S. 215 f). Ob sich der Schadensersatzanspruch dabei - wie das Berufungsgericht meint - wegen der einseitig verpflichtenden Natur des hier geschlossenen Vorvertrages aus § 280 BGB, wegen der Einbeziehung des Vorvertrages in den beide Seiten in verschiedener Hinsicht verpflichtenden Gesamtvertrag aus § 325 BGB oder aus positiver Verletzung des Vorvertrages (vgl. dazu z.B. Bruggemann JR 1968, 201, 205, 208) ergibt, bedarf keiner näheren Erörterung.

2. Nicht gefolgt werden kann dem Berufungsgericht in seiner Auffassung, der Beklagte habe den Busbetrieb

anderweitig veräußern dürfen, nachdem die zunächst vorgesehene Mietzeit abgelaufen und der Kläger auf die Verkaufsangebote des Beklagten nicht eingegangen sei. Ob das Berufungsgericht hierbei die "Beendigung des Mietverhältnisses" nach § 7 Abs. 1 des Vertrages mit dem Ablauf der ursprünglich - ohne Ausübung der Verlängerungsoption durch den Kläger - vorgesehenen Mietzeit gemäß § 4 Abs. 1 des Vertrages gleichsetzen oder aber lediglich die Verpflichtungen des Beklagten aus dem Vorvertrag während der ersten fünf Jahre des Mietvertrages anders bestimmen wollte als in dem dann folgenden verlängerten Zeitraum, ist dem Berufungsurteil nicht eindeutig zu entnehmen. Beide Auslegungen sind indessen ohne Grundlage in dem Vertrag und mit dessen Wortlaut unvereinbar. Was das Berufungsgericht für seine Auffassung anführt, ist in sich widersprüchlich. Dies hat zur Folge, daß eine das Revisionsgericht bindende tatrichterliche Vertragsauslegung nicht vorliegt (BGH Urteil vom 17. September 1980 - IVb ZR 550/80 = FamRZ 1980, 1104 unter 3 b m.Nachw.) und der Senat die Auslegung selbst vornehmen kann (BGHZ 65, 107, 112 m.Nachw.).

a) Das Erwerbsrecht des Klägers bestand nach dem klaren Vertragswortlaut "bei Beendigung des Mietverhältnisses". Das Mietverhältnis endete gemäß § 4 des Vertrages ohne Verlängerungsverlangen des Klägers am 31. Dezember 1983, bei Ausübung der diesem eingeräumten dreimaligen Option jeweils ein Jahr später, spätestens am 31. Dezember 1986. Unstreitig hat der Kläger von seinem dreimaligen Optionsrecht Gebrauch gemacht, so daß das Mietverhältnis - in Übereinstimmung mit den Erklärungen beider Parteien - erst am 31. Dezember 1986 endete. Denn die Ausübung des Optionsrechts wirkte

unmittelbar auf das bestehende Mietverhältnis ein, so daß die Laufzeit des Vertrages mit der Abgabe der Optionserklärung ohne weiteres um die "Optionszeit" erweitert wurde (Senatsurteil BGHZ 94, 29, 31). Vor Ablauf des 31. Dezember 1986 war mithin das Mietverhältnis noch nicht beendet und bestand das Erwerbsrecht des Klägers fort. Dafür, daß die Parteien bei Abgabe ihrer vertraglichen Erklärungen mit dem Begriff der Beendigung des Mietverhältnisses einen anderen als den genannten Zeitpunkt gemeint haben könnten, besteht keinerlei Anhaltspunkt. Für das Gegenteil spricht, daß das Erwerbsrecht, soweit es sich nicht allein auf den Busbetrieb, sondern auch auf das Grundstück bezog, bei weiterlaufendem Mietverhältnis ohne wirtschaftlichen Sinn war.

b) Widersprüchlich ist es, wenn das Berufungsgericht einerseits § 7 Abs. 1 des Vertrages als den Beklagten einseitig verpflichtenden Vorvertrag auslegt, andererseits aber meint, eine Verpflichtung des Beklagten zur Aufrechterhaltung des Busbetriebes habe keinen Ausdruck im Vertrag gefunden. Mußte der Beklagte dem Kläger bei Ende des Mietverhältnisses den Busbetrieb zum Erwerb anbieten, so ergab sich daraus als selbstverständliche Folge - auch ohne ausdrückliche Niederlegung im Vertrag - seine Pflicht, sich vorher solcher veräußernder Verfügungen an Dritte zu enthalten, die einen Erwerb des Klägers unmöglich machten. Zu Unrecht glaubt das Berufungsgericht, eine derartige Pflicht deshalb verneinen zu können, weil die Parteien noch keinen Kaufvertrag geschlossen hätten, dem Kläger vielmehr "lediglich" ein Erwerbsrecht eingeräumt worden sei. Erfolgt die Einräumung des Erwerbsrechts - was das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei und das Revisionsgericht bindend annimmt (dazu II 1) -

durch Abschluß eines Vorvertrages, so ergibt sich die Verpflichtung zur Leistungsbereitschaft für den zukünftigen Hauptvertrag unmittelbar eben aus dem Vorvertrag (z.B. Bruggemann aaO), ebenso wie die Leistungspflicht aus dem Abschluß eines Kaufvertrages folgt.

c) Nichts anderes ist aus den von dem Berufungsgericht weiter angeführten Umständen zu entnehmen, daß der Kläger durch § 7 Abs. 1 des Vertrages selbst nicht zum Abschluß eines Hauptvertrages verpflichtet wurde und für das von ihm eingeräumte Recht auch keine Gegenleistung vorgesehen war. Die Einseitigkeit der Verpflichtung, die zu vereinbaren rechtlich möglich war und im freien Belieben der Parteien lag, kann nicht als Begründung dafür dienen, den Bestand dieser Verpflichtung in Frage zu stellen oder ihren Umfang einzuschränken. Ebenso war es Gegenstand der freien Entscheidung der Parteien, auf die Vereinbarung einer Gegenleistung des Klägers für sein Erwerbsrecht zu verzichten, ganz abgesehen davon, daß der Gesamtvertrag Pflichten des Klägers aus dem Kauf des Taxenbetriebes und dem Abschluß des Mietvertrages enthielt, die nach dem Willen der Parteien auch ein Äquivalent für die Einräumung des Erwerbsrechts darstellen konnten. Die genannten Umstände sind auch nicht geeignet, die Pflichten des Beklagten in der Zeit vor Ablauf der ursprünglich vorgesehenen Mietdauer und in dem sich anschließenden Verlängerungszeitraum differenzierend zu beurteilen. Weder der sonstige Vertragsinhalt noch der Parteivortrag über die vor und bei Vertragsschluß abgegebenen Erklärungen bieten irgendeinen Anhaltspunkt für eine derartige unterschiedliche Bewertung. Auch das Berufungsgericht und die Revisionserwiderung vermögen keinen darzulegen.

1

d) Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung kann die von dem Berufungsgericht in anderem Zusammenhang ange- stellte Erwägung, der Beklagte habe durch Aufgabe des Busbe- triebes nicht treuwidrig gehandelt, nicht dazu führen, das angefochtene Urteil unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage aufrechtzuerhalten. Es trifft zwar zu, daß die Geschäftsgrundlage gestört oder sogar weggefallen sein kann, wenn für den Beklagten aufgrund einer nachträg- lichen, von den Parteien nicht vorausgesehenen Entwicklung die Fortführung des Busbetriebes bis zur Beendigung des Mietverhältnisses unzumutbar geworden war. Die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts erlauben aber die An- nahme einer Geschäftsgrundlagenstörung nicht. Denn dafür reichte es nicht aus, daß das Alter des Beklagten und die Erkrankung seiner Ehefrau ihm eine Einstellung des Busunter- nehmens - wie das Berufungsgericht ausführt - "nahelegten". Nicht jede Störung der Geschäftsgrundlage ist rechtlich be- deutsam. Der Grundsatz der Vertragstreue darf nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (z.B. BGHZ 2, 176, 188 f; 84, 1, 9) vielmehr nur durchbrochen werden, wenn dies zur Vermeidung eines untragbaren, mit Recht und Gerechtig- keit nicht zu vereinbarenden und damit der betroffenen Par- tei nach Treu und Glauben nicht zuzumutenden Ergebnisses unabweislich erscheint. Daß diese "Opfergrenze" für den Be- klagten hier überschritten war, stellt das Berufungsgericht nicht fest und ergibt sich auch nicht aus den von ihm dar- gelegten Umständen: Sein Alter war dem Beklagten bei Ver- tragsschluß bekannt. Ob ihm trotz des Herzinfarkts seiner Ehefrau eine wirtschaftliche Fortführung des Betriebes - notfalls unter Einstellung einer Ersatzkraft - noch mög- lich war, ist offen. Feststellungen des Berufungsgerichts zu

dem von dem Beklagten behaupteten eigenen Wirbelsäulenleiden und der etwaigen Folgen für die Möglichkeit der Aufrechterhaltung des Betriebes fehlen ebenso wie zu der angeblichen Verschlechterung der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens; angesichts des Bestreitens des Klägers waren solche Feststellungen auch nicht entbehrlich. Das Berufungsurteil mußte daher aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden, um dem Berufungsgericht Gelegenheit zur Prüfung zu geben, ob durch die vom Beklagten behaupteten Umstände ein Wegfall oder eine Störung der Geschäftsgrundlage eingetreten war und welche Auswirkungen dies gegebenenfalls auf seine Verpflichtung aus dem Vorvertrag gehabt hat.

3. Auch mit der Hilfsbegründung des Berufungsgerichts, der Kläger habe einen Schaden der Höhe nach nicht schlüssig dargelegt, läßt sich das angefochtene Urteil nicht aufrechterhalten. Der Hilfs-Feststellungsantrag des Klägers wird hiervon ohnehin nicht berührt. Aber auch der Hilfs-Zahlungsantrag durfte nicht mit dieser Begründung abgewiesen werden. Dabei ist davon auszugehen, daß an die Substantiierungspflicht des Klägers keine überspannten Anforderungen gestellt werden durften, nachdem die Parteien in den Instanzen im wesentlichen nur über den Anspruchsgrund gestritten hatten und auch in dem landgerichtlichen Urteil und in einer prozeßleitenden Verfügung des Berichterstatters des Berufungsgerichts lediglich Fragen der Ersatzpflicht des Beklagten dem Grunde nach erörtert worden waren. Einen Anlaß, den von ihm seiner Forderung zugrunde gelegten durchschnittlichen Jahresgewinn um Finanzierungskosten zu vermindern, hatte der Kläger nicht, solange das Berufungsgericht nicht der von ihm unter Beweisantritt aufgestellten und durch

Vorlage einer Erklärung seiner Sparkasse bestätigten Behauptung nachgegangen war, er hätte den Kaufpreis für den Busbetrieb aufgrund seines Eigenkapitals und seiner Vermögenswerte ohne nennenswerte Finanzierungen aufbringen können; daß dem Berufungsgericht dieser Vortrag zu unbestimmt war, führt es nicht aus. Das Berufungsgericht hat zwar darin recht, daß dem Kläger auch bei Einsatz eigenen Kapitals die hiermit sonst zu erzielende Rendite verlorengegangen wäre und sich dies gewinnmindernd ausgewirkt hätte. Die Revision weist aber zutreffend darauf hin, daß es sich bei dem vom Kläger für das Jahr 1987 geltend gemachten entgangenen Gewinn von 80.000 DM nach seiner unter Sachverständigenbeweis gestellten Darstellung um einen Mindestbetrag handelte, der sich noch um den in dem Gutachten der B-U- mit 55.240 DM angesetzten, aber nicht in den durchschnittlichen Jahresgewinn einbezogenen Unternehmerlohn sowie um einen Teil des für die Ehefrau des Beklagten gezahlten und nach Einschätzung des Gutachtens im Verhältnis zur nur fünfstündigen täglichen Arbeitszeit zu hohen Gehalts erhöhte. Die Ansicht der Revisionserwiderung, der Kläger habe den Unternehmerlohn bereits während des Laufes des Mietvertrages als Entgelt für seine Tätigkeit im Betrieb erhalten, träfe nur zu, wenn der Kläger auch in den der Begutachtung durch die B-U- zugrunde liegenden letzten Jahren noch als Angestellter des Beklagten beschäftigt war. Dem Parteivortrag ist indessen nicht zu entnehmen, daß das Beschäftigungsverhältnis auch nach der (letzten) Kündigung durch den Beklagten vom 30. April 1979 noch fortgesetzt wurde; die in dem Gutachten aufgelisteten Personalkosten des Busbetriebes weisen Zahlungen an den Kläger nicht aus.

Nach allem hätte das Berufungsgericht - gegebenenfalls unter Inanspruchnahme sachverständiger Hilfe und unter Ausschöpfung der ihm in § 287 ZPO eingeräumten Möglichkeiten - den dem Kläger entstandenen Schaden ermitteln können.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Paulusch

Groß