

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Versäumnis-
URTEIL

V ZR 114/90

Verkündet am:
5. Juli 1991
H i r t h,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1991 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Räfle, Dr. Wenzel und Tropf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 30. März 1990 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 6. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger und seine Ehefrau kauften von der Beklagten am 15. Oktober 1986 eine Reihe landwirtschaftlicher Grundstücke mit einer Gesamtfläche von 1,7511 ha. Entgegen dem Kaufvertrag war hiervon eine Parzelle mit 0,1618 ha verpachtet. Am 3. November 1986 pachtete der Kläger von der Beklagten weitere landwirtschaftliche Flächen mit insgesamt 6,0 ha auf 12 Jahre. Ca. 3,5 ha davon konnte er bei Beginn des Pachtverhältnisses am 1. November 1986 nicht über-

- 3 -

nehmen, weil die Flächen anderweit verpachtet waren und von den Pächtern bewirtschaftet wurden. Die Parteien gingen davon aus, daß der Kläger diese Flächen ab Herbst 1987 nutzen könne. Dies war jedoch nicht möglich, da die Pachtverhältnisse bis Ende 1989 andauerten.

Der Kläger ist der Auffassung, die Beklagte schulde ihm Ersatz des Gewinns, der ihm dadurch entgangen sei, daß er wegen der Pachtverhältnisse mit Dritten in den Jahren 1988 und 1989 (das Berufungsgericht geht offensichtlich unrichtig von 1987 und 1988 aus) auf den gekauften und gepachteten Flächen keine Pferdezucht mit Stutenmilchproduktion habe betreiben können. Entstanden sei ein Gesamtschaden von 360.000 DM, der sich aus dem entgangenen Gewinn des Verkaufs von Stutenmilch in Höhe von 300.000 DM und des Verkaufs von Fohlen in Höhe von 60.000 DM zusammensetze.

Mit einem Teilbetrag des Schadensersatzanspruchs in Höhe von 55.000 DM hat der Kläger gegen den Restkaufpreisanspruch aus dem Vertrag vom 15. Oktober 1986 aufgerechnet. Mit der Vollstreckungsgegenklage wendet er sich gegen die Zwangsvollstreckung aus der Kaufurkunde. Ein weiterer Teilbetrag von 41.000 DM nebst Zinsen, den der Kläger als vorrangig bezeichnet, ist Gegenstand eines weiteren Rechtsstreits der Parteien. Eine Teilforderung über 6.536,76 DM, die schlechteren Rang habe, hat der Kläger an einen Dritten abgetreten.

Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

Auf die Revision ist auf Antrag des Klägers durch Versäumnisurteil zu entscheiden (§§ 557, 331 ZPO; BGHZ 37, 79, 81 ff).

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Beklagte sei, was die verpachtete Parzelle anlange, mit der Erfüllung des Kaufvertrags in Verzug gekommen. Die Erfüllung des außerdem geschlossenen Pachtvertrags sei, soweit der Kläger die Pachtflächen nicht habe übernehmen können, durch Zeitablauf unmöglich geworden. Ein Schadensersatzanspruch nach §§ 284, 286 Abs. 1 und § 280 Abs. 1 BGB scheitere aber daran, daß der Kläger den entgangenen Gewinn nicht substantiiert dargelegt habe. Jedenfalls habe der Kläger einen Schaden nach § 254 Abs. 2 BGB selbst zu tragen, weil er die Beklagte nicht auf die Folgen einer verspäteten Übergabe hingewiesen habe. Es liege nahe, daß diese das zur Erfüllung der Verträge erforderliche Ersatzland hätte beschaffen können.

II.

Dies hält der Revision nicht stand.

1. Gegen die genügende Bestimmtheit der zur Aufrechnung gestellten Forderung bestanden Bedenken; denn den Teilforderungen, die Gegenstand der Zahlungsklage und der

Aufrechnung sind, liegt jeweils ein komplexes Schadensereignis zugrunde, das geeignet ist, zwei verschiedene prozessuale Ansprüche auszulösen: zum einen den entgangenen Rein- erlös aus dem Milchverkauf, zum anderen den entgangenen Erlös aus dem Verkauf der Fohlen (vgl. BGH, Urt. v. 22. Mai 1984, VI ZR 228/82, NJW 1984, 2346 f). Auf Anregung des Senats hat der Kläger, was grundsätzlich in der Revisionsinstanz noch möglich ist (BGHZ 11, 193, 195; BGH, Urt. v. 22. April 1958, VI ZR 74/57, NJW 1958, 1590), eine Abgrenzung der Ansprüche vorgenommen. Danach ist die eingewandte Aufrechnung zu 5/6 auf den entgangenen Gewinn aus dem Verkauf von Milch, zu 1/6 aus dem Verkauf von Fohlen gestützt.

Damit ist den Bedenken Rechnung getragen.

2. Es kann dahinstehen, ob der Kläger, wie das Berufungsgericht meint, die Schadensersatzansprüche nebeneinander auf die Störung des Kaufs und die Nichterfüllung des Pachtvertrags stützen kann. Nach dem Klagevortrag erforderte der beabsichtigte landwirtschaftliche Betrieb eine Mindestfläche von ca. 6 ha. Das Kaufland, einschließlich der anderweit verpachteten Parzelle, hatte eine Größe von 1,7511 ha. Zusammen mit dem zur Verfügung stehenden Pachtland von ca. 2,5 ha hätte der Kläger, wenn der Kaufvertrag voll erfüllt worden wäre, lediglich ca. 4,2511 ha bewirtschaften können. Die Schadensersatzansprüche lassen sich jedenfalls in vollem Umfang aus der Nichterfüllung des Pachtvertrags herleiten, denn das Pachtland erreichte alleine die Mindestfläche von 6,0 ha.

3. Im Ergebnis zutreffend ist die Auffassung des Berufungsgerichts, Schadensersatzansprüche des Klägers wegen Nichterfüllung des Pachtvertrags könnten - bei substantiiertem Vortrag zum Schadenseintritt - nicht schon dem Grunde nach abgelehnt werden. Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung lassen sich allerdings nicht aus den Regeln über die Unmöglichkeit der Leistung beim gegenseitigen Vertrag (§§ 323 ff BGB; das Berufungsgericht geht unzutreffend von § 280 BGB aus) herleiten. Maßgeblich sind vielmehr die Vorschriften über die Haftung des landwirtschaftlichen Verpächters für Rechtsmängel (§§ 586 Abs. 2, 541 BGB), die auf § 538 Abs. 1 BGB verweisen.

a) Die anderweite Verpachtung von ca. 3,5 der insgesamt ca. 6 ha landwirtschaftlicher Fläche stellte einen Rechtsmangel der von der Beklagten zu erbringenden Verpächterleistung dar. Anders als beim Kauf eines Grundstücks liegt bei dessen Pacht ein Rechtsmangel nicht schon dann vor, wenn ein Dritter einen schuldrechtlichen Anspruch auf Besitz oder Nutzung der Sache hat. Erforderlich ist vielmehr darüber hinaus, daß der Dritte von seiner Befugnis auch einen das Recht des Pächters beeinträchtigenden Gebrauch macht (§ 541 BGB; BGH, Urt. v. 2. November 1988, VIII ZR 7/88, BGHR BGB § 541 BGB - Gebrauchsbeeinträchtigung 1 m.w.N.). Diese Ausgestaltung der Rechtsmängelhaftung ist Ausdruck der ebenfalls nur schuldrechtlichen Stellung des Pächters, der keine rechtliche Einbuße erleidet, solange ihm der Dritte die vertragsgemäße Nutzung der Sache nicht streitig macht. Die weitere Voraussetzung der Rechtsmängelhaftung ist indessen nach dem übereinstimmenden Parteivortrag gegeben.

Dem Kläger war zwar bekannt, daß die dritten Pächter noch bis Herbst 1987, nämlich bis vor Beginn der Feldbestellung für das folgende Jahr, die gepachteten Flächen bewirtschaften würden. Gleichwohl ist die Haftung der Beklagten nicht nach §§ 541, 539 Satz 1 BGB ausgeschlossen. Der Auffassung des Klägers, er selbst könne die Flächen ab Herbst 1987 nutzen, lag unstreitig die Vorstellung zugrunde, die Pachtverträge mit den Dritten liefen vorher ab. Der Kläger irrte somit über den tatsächlichen Umfang der seine Pächterstellung beeinträchtigenden Rechte der Dritten. Ein solcher Irrtum schließt die Kenntnis des Rechtsmangels aus (für den Kauf vgl. Senatsurt. v. 25. Februar 1972, V ZR 74/69, WM 1972, 556 f; v. 2. Oktober 1987, V ZR 105/86, WM 1987, 1371).

b) Für das Mietrecht, jedenfalls für die Raummiete, hat die Rechtsprechung den Grundsatz entwickelt, daß dem Vermieter, soweit die Übergabe der Sache unterbleibt, die ihm obliegende Gebrauchsüberlassung durch Zeitablauf nachträglich unmöglich wird (BGH, Urt. v. 14. November 1990, VIII ZR 13/90, BGHR BGB § 536 - Gebrauchsüberlassung 3 m.w.N.). Ob dies auch für die Pacht, hier die Landpacht, gilt, kann dahinstehen. Jedenfalls dann, wenn die Nichtgewährung der dem Landpächter zustehenden Nutzung darauf beruht, daß ein Dritter entgegenstehende Rechte ausübt, ist nach §§ 586 Abs. 2, 541 BGB der - unmittelbar für Sachmangel geltende - Schadensersatzanspruch aus § 538 Abs. 1 BGB gegeben. Dieser Anspruch verdrängt die Bestimmungen über die anfängliche Unmöglichkeit (§§ 306, 307 BGB) sowohl vor als auch nach Übergabe der Sache (BGHZ 93, 142, 145). Hier

geht es allerdings nicht um die Frage der anfänglichen Unmöglichkeit, sondern darum, ob dem Verpächter die Erfüllung des Pachtvertrags wegen Zeitablaufs unmöglich geworden ist. Zwar geht das Urteil BGHZ 99, 54, 57 schlechthin vom Vorrang des § 538 BGB vor den Regeln über die Unmöglichkeit aus, läßt dies aber letztlich offen. Eine Entscheidung dieser Frage ist auch hier - was den unmittelbaren Anwendungsbereich des § 538 BGB, die Sachmängelhaftung, angeht - nicht geboten. Jedenfalls soweit die Vorschrift auf die Gewährleistung wegen eines Rechtsmangels entsprechend anzuwenden ist, verdrängt sie auch die Regeln über die nachträgliche Unmöglichkeit. Da für das Vorliegen eines Rechtsmangels der völlige oder teilweise Entzug des Gebrauchs oder, im Pacht Falle, der Nutzung der Sache konstitutiv ist, liefe bei einer anderen Auffassung die in § 541 BGB enthaltene Verweisung auf § 538 BGB weitgehend ins Leere; ist § 541 BGB einschlägig, wäre bei Anwendung der in der Entscheidung vom 14. November 1990 (aaO) entwickelten Grundsätze in der Regel zugleich nachträgliche Unmöglichkeit gegeben. Der hier zu entscheidende Fall, daß der Rechtsmangel die Gebrauchsüberlassung bzw. die Nutzung der Sache von vornherein verhinderte, steht der in § 541 BGB geregelten Folge des Entzugs gleich (BGH, Urt. v. 15. Februar 1961, VIII ZR 183/59, LM BGB § 541 Nr. 3).

Von den drei Tatbeständen des § 538 Abs. 1 BGB ist hier die erste Alternative ("Garantiehaftung") einschlägig; denn der Rechtsmangel, der zur Nichtgewährung der Pachtnutzung führte, bestand bereits bei Abschluß des Vertrags ("anfänglicher Rechtsmangel").

4. Das Berufungsgericht verkennt die Anforderungen, die nach §§ 252 Satz 2 BGB, 287 Abs. 1 ZPO an die Darlegung des entgangenen Gewinns durch den Geschädigten zu stellen sind.

a) Zweck des § 252 Satz 2 BGB ist es, dem Geschädigten den Beweis für den Eintritt des Schadens zu erleichtern (BGH, Urt. v. 3. März 1988, I ZR 187/86, BGHR BGB § 252 Satz 2 - Darlegungslast 2). Dies enthebt den Geschädigten zwar nicht der Pflicht, den Streitstoff vorzutragen, aus dem er nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder, wie hier, nach den besonderen Umständen die Gewinnerwartung herleitet (Senatsurt. v. 17. Dezember 1963, V ZR 186/61, NJW 1964, 661, 662). Bereits hierbei kommt ihm aber die Darlegungs- und Beweiserleichterung des § 287 Abs. 1 ZPO zugute (BGHZ 54, 45, 55 ff; BGH, Urt. v. 1. Oktober 1987, IX ZR 117/86, BGHR BGB § 252 Satz 2 - Ruhegeldzusage 1); es genügt die schlüssige Darlegung von Ausgangs- bzw. Anknüpfungstatsachen, welche geeignet sind, dem Ermessen bei der Beweiswürdigung nach § 287 Abs. 1 ZPO eine Grundlage zu geben (BGH, Urt. v. 15. März 1988, VI ZR 81/87, BGHR BGB § 252 - Schätzgrundlage 1). Hieran dürfen keine zu strengen Anforderungen gestellt werden (BGH, Urt. v. 5. Oktober 1989, I ZR 160/88, BGHR BGB § 252 Satz 2 - Darlegungslast 4); ausreichend ist das Vorhandensein greifbarer Anhaltspunkte, die wenigstens zur Schätzung eines Mindestschadens geeignet sind (Senatsurt. v. 18. Januar 1980, V ZR 110/76, WM 1980, 466 f). Bei Sachverhalten, die sich, wie die hier zu beurteilende Rentabilität eines Unternehmens, dem jedermann zugänglichen Erfahrungswissen entziehen, reicht es aus, wenn die von der Partei vermittelten Anhaltspunkte einem zuzu-

ziehenden Sachverständigen die Möglichkeit geben, aufgrund seines Fachwissens die für die Beurteilung der Beweisfrage weiter erforderlich werdenden Umstände (Befundtatsachen) festzustellen. Läßt sich aufgrund der danach ermittelten Umstände die Wahrscheinlichkeit der Gewinnerzielung bejahen, kommt dem Berechtigten die Vermutung des § 252 Satz 2 BGB zugute. Bleibt der Vortrag der Partei allerdings auch nach Ausschöpfung der dem Gericht obliegenden Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO; BGH Urt. v. 3. März 1988, I ZR 187/86, BGHR BGB § 252 Satz 2 - Darlegungslast 2) als Grundlage für eine Schadensschätzung ungeeignet, kann er nach § 138 ZPO nicht berücksichtigt werden.

b) Diesen Anforderungen wird das Vorbringen des Klägers gerecht.

Der Kläger hat den entgangenen Gewinn produktbezogen berechnet; dies ist grundsätzlich möglich (vgl. BGHZ 77, 16, 19 f). Er hat dazu vorgetragen, er hätte die Zucht im Jahre 1988 mit fünf Stuten, der Mindestzahl einer lohnenden Tierhaltung, und 1989 mit zehn Stuten betrieben; pro Stute und Jahr hätte er eine für die Aufzucht der Fohlen nicht benötigte Milchmenge von ca. 1.000 Liter erzeugt, 1988 somit 5.000 Liter, 1989 10.000 Liter. Einzelheiten zu der für die Aufzucht erforderlichen Milchmenge und dem einzuhaltenen Melkplan hat der Kläger vorgebracht. Der Nettoerlös je Liter Stutenmilch hätte in den beiden Jahren mindestens 20 DM betragen; hieraus errechne sich der entgangene Gewinn für 1988 mit 100.000 DM, für 1989 mit 200.000 DM. Beim Verkauf der Fohlen hätten in den beiden Jahren Preise zwischen 3.500 DM und 7.000 DM erzielt werden können; der Schadens-

berechnung liege ein Verkauf von vier Tieren im Jahre 1988 und der doppelten Zahl im Jahr 1989 zum Preis von je 5.000 DM zugrunde; von der Geburt eines Fohlens je Stute und Jahr sei auszugehen.

Zu Unrecht meint das Berufungsgericht, der Kläger habe die Kosten für Pflege und Fütterung vernachlässigt. Er hat die mit dem Betrieb verbundenen laufenden Aufwendungen nach Kostengruppen (Tierhaltung, veterinärärztliche Betreuung u.ä.) aufgegliedert. Einer näheren Aufschlüsselung des auf die jeweilige Aufwendung entfallenden Kostenbetrages bedurfte es nicht; die Gesamtkosten (für Milcherzeugung und Fohlenverkauf) ergeben sich nach der Rechnung des Klägers aus der Differenz des Nettoerlöses der Milch zu dem als erzielbar angegebenen Marktpreis von 35 DM je Liter. Im übrigen konnte das Berufungsgericht, wenn es eine genauere Darlegung der Aufwendungen zu Aufwendungspreisen für erforderlich hielt, diese erfragen (§ 139 ZPO) oder die erforderlichen Feststellungen einem Sachverständigen überlassen. Soweit das Berufungsgericht auf die Kosten des Deckaktes abhebt, übersieht es, daß diese im Preis für die Anschaffung der Stuten enthalten waren; die Rechnung des Klägers geht vom Ankauf trächtiger Stuten zum Preis zwischen 3.000 DM und 5.000 DM aus. Zu Unrecht vermißt das Berufungsgericht Angaben über den "tatsächlich geübten Verdienst" des Klägers. Der Kläger bemißt den entgangenen Gewinn nicht nach der Differenz zwischen einem hypothetischen und einem tatsächlichen Betriebsergebnis. Er verlangt Ersatz für den hypothetischen Gewinn aus einer nicht aufgenommenen Produktion; ein Verdienst ist somit nicht angefallen.

Die vom Kläger gewählte Berechnungsweise verbietet es allerdings, den entgangenen Gewinn allein nach dem Überschuß des Erlöses über die laufenden Unkosten zu bemessen. Entgegen der Auffassung der Revision ist es, wenn, wie hier, der entgangene Gewinn aus einem nicht in ein werbendes Stadium getretenen Unternehmen verlangt wird, schon gar nicht zulässig, die allgemeinen Geschäftsunkosten von den speziellen Produktkosten zu trennen und aus der Berechnung des entgangenen Gewinns herauszuhalten (anders BGHZ 107, 67 für den hier nicht gegebenen Fall des entgangenen Gewinns eines in Betrieb befindlichen Unternehmens). In dieser Weise ist der Kläger auch nicht vorgegangen. Er hat - möglicherweise nicht vollständig, aber doch ergänzungsfähig - dargetan, welche Investitionen für den Aufbau des Betriebs erforderlich gewesen wären. Zu den bereits getätigten Aufwendungen hat der Kläger Einzelheiten vorgetragen (Schaffung der Boxen für sechs Pferde in übernommenen Gebäuden unter Angabe der beauftragten Firmen und Vorlage der Rechnungen; Übersicht über Eigenleistungen u.ä.). Zu Unrecht hält ihm das Berufungsgericht Widersprüchlichkeit vor, weil die erbrachten Investitionen nicht alle für den Betrieb erforderlichen Aufwendungen erfaßten. Da der Kläger beim Aufbau des Unternehmens über das Vorbereitungsstadium nicht hinausgekommen ist, war eine Mischrechnung von getätigten und hypothetischen Investitionen möglich, deren Einzelheiten gegebenenfalls von dem Sachverständigen zu ermitteln waren. Wenn das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang die Angabe, woher der Kläger die zu melkenden Stuten hätte beschaffen wollen, vermißt, zeigt es schon keine Anhaltspunkte dafür auf, daß dem Kläger, anders als sonstigen Züch-

tern, der Zugang zum Markt gefehlt hätte. Erschienen dem Berufungsgericht nähere Angaben über die Lieferanten erforderlich, hätte es danach fragen können.

5. Die Hilfsbegründung des Berufungsgerichts hält der Verfahrensrüge nicht stand.

Die Beklagte, die als Ersatzpflichtige für die Einwendung des mitwirkenden Verschuldens und dessen Ursächlichkeit für den Schadenseintritt die Darlegungslast trifft (BGHZ 91, 243, 260), hat nicht vorgetragen, daß sie bei rechtzeitigem Hinweis in der Lage gewesen wäre, dem Kläger Ersatzland zu beschaffen und damit, wie das Berufungsgericht meint, den Vertrag zu erfüllen. Eine solche Behauptung kann auch nicht mittelbar ihrem Gesamtvorbringen entnommen werden. Die Beklagte hätte sich auch nicht - hilfsweise - auf einen ihr günstigen Vortrag des Klägers berufen können. Der Kläger hat nämlich behauptet, er selbst habe sich vergeblich bemüht, sei es durch Kauf, sei es durch Pacht, Ersatzflächen zu erlangen. Das Berufungsgericht hat somit unter Verstoß gegen § 286 ZPO einen von keiner Seite behaupteten Sachverhalt in den Rechtsstreit eingeführt (vgl. BGH, Urt. v. 19. Januar 1977, VIII ZR 42/57, WM 1977, 402; Senatsurt. v. 15. März 1985, V ZR 157/83, WM 1985, 1108; v. 23. Juni 1989, V ZR 125/88, WM 1989, 1670).

Auf den sachlich-rechtlichen Gesichtspunkt, daß die Bereitstellung von Ersatzland keine Erfüllung des Pachtvertrags bedeutet hätte und lediglich zu der Prüfung Anlaß ge-

ben konnte, ob den Kläger die Verpflichtung traf, ein solches Deckungsgeschäft - wenn es ihm angetragen worden wäre - vorzunehmen, kommt es somit nicht mehr an.

III.

Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben. Die Sache ist zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§§ 564, 565 ZPO). Der Senat macht hierbei von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

Die Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 2 ZPO.

Hagen

Vogt

Räfle

Wenzel

Tropf