

BUNDESGERICHTSHOF

17

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 186/89

URTEIL

Urteil berichtet durch
Beschuß vom 5. Dezember 1990.
Karlsruhe, den 19. Dezember 1990
Hirth, Justizamtsinspektor

Verkündet am:
30. November 1990
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Jürgen Adolf E [REDACTED], Am S [REDACTED] H [REDACTED] 20, Bad H [REDACTED],

Beklagter, Widerkläger und
Revisionskläger,

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

g e g e n

Jutta M [REDACTED]-K [REDACTED] und Gerhard M [REDACTED], K [REDACTED]straße 17,
A [REDACTED]-G [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

WII

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. November 1990 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Lambert-Lang und Tropf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Berufung des Beklagten gegen seine Zahlungsverurteilung durch das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bonn vom 26. August 1988 zurückgewiesen hat.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger kauften vom Beklagten durch notariellen Vertrag vom 18. Februar 1983 zwei Eigentumswohnungen zum Gesamtpreis von 404.080 DM. 100.000 DM waren sofort fällig, der Restbetrag bis 30. April 1983. Besitz, Nutzungen, Lasten und Gefahr sollten mit dem 1. Mai 1983 auf die Kläger übergehen; die bestehenden Mietverhältnisse sollten übernommen werden.

Die Wohnungen erreichten nicht die vom Beklagten im Vertrag zugesicherten Wohnflächen. Die Kläger verlangten deshalb Minderung des vereinbarten Kaufpreises; der Beklagte erklärte seinerseits die Anfechtung des Vertrages. In einem von den Parteien zur Frage der Wirksamkeit des Vertrages bzw. der Berechtigung der erklärten Kaufpreisminderung geführten Vorprozeß wurde der Beklagte verurteilt, die Eigentumsumschreibung im Grundbuch zu veranlassen, nachdem die Kläger auf Notaranderkonto einen Betrag von 246.778,47 DM gezahlt hätten. Mit Schreiben vom 5. August 1986 ließ der Beklagte den Klägern mitteilen, daß er die gegen dieses Urteil eingelegte Revision zurücknehmen lassen werde. Abschrift des Revisionsrücknahmeschriftsatzes ging den Klägern am 19. August 1986 zu. Die Kläger nahmen erst Anfang 1987 die zur Finanzierung des im Urteil genannten Kaufgeldbetrages nötigen Kredite auf.

Mit der vorliegenden Klage fordern sie, mit wechselnden Beträgen, vom Beklagten Auszahlung der Nettomieten für die Zeit vom 1. Mai 1983 bis 31. März 1987. Der Beklagte hat dagegen wegen nicht rechtzeitiger Zahlung des Kaufpreises einen Zinsbetrag von 67.076,19 DM beansprucht. Diese Forderung hat er zum Teil mit den behaupteten Mietzinsansprüchen der Kläger verrechnet und darüber hinaus widerklagend Zahlung von zuletzt 31.861,96 DM nebst Zinsen gefordert. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 24.115,44 DM nebst Zinsen stattgegeben und die weitergehende Klage sowie die Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufungen beider Parteien zurückgewiesen.



Die Revision des Beklagten hat der Senat nur angenommen, soweit sie sich gegen seine Verurteilung zur Zahlung richtet; soweit der Beklagte sich gegen die Abweisung der Widerklage gewandt hat, hat der Senat die Revision als unzulässig verworfen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte nunmehr nur noch seinen Klageabweisungsantrag weiter; die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat, soweit sie der Senat angenommen hat, Erfolg:

1. a) Das Berufungsgericht hält mit dem Landgericht den Beklagten für verpflichtet "aus dem Gesichtspunkt des Verzuges (§§ 284 Abs. 2 Satz 1, 286 Abs. 1 BGB)", den Klägern den Nettomiettertrag für die Zeit vom 1. Mai 1983 bis 31. März 1987 zu ersetzen. Es läßt dabei offen, ob die Kläger nach dem Kaufvertrag vorleistungspflichtig gewesen seien; die Vorleistungspflicht sei jedenfalls entfallen, nachdem der Beklagte nicht bereit gewesen sei, gegen Zahlung des, zu Recht, von den Klägern geminderten Kaufpreises den Kaufvertrag zu erfüllen, diesen vielmehr angefochten habe.

b) Das Berufungsgericht übersieht dabei jedoch, daß von einem Wegfall der Vorleistungspflicht grundsätzlich dann nicht mehr ausgegangen werden kann, wenn der nach dem Vertrag Vorleistungsberechtigte seine eigene vertragliche

Pflicht vorbehaltlos wieder anerkennt (z.B. Senatsurt. v. 8. Juli 1983, V ZR 53/82, WM 1983, 1059). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zur Frage eines Annahmeverzuges des Beklagten hat dieser seine Bereitschaft, nunmehr den geminderten Kaufpreis anzunehmen, im Zusammenhang mit der Rücknahme der Revision erklärt (BU 12 unten/13). Darüber hinaus stellt das Berufungsgericht weiter fest (BU 15 1. Abs. a.E.), daß die Kläger mit der Revisionsrücknahme rechtskräftig verpflichtet waren, den Kaufpreis (vor-)zu leisten. Danach hätte das Berufungsgericht erwägen müssen, ob zu diesem Zeitpunkt auch der Verzug des Beklagten mit seiner Verpflichtung, den Klägern die Nutzungen an dem Kaufobjekt einzuräumen, endete, da er nunmehr, wieder nur, nach Eingang des Kaufpreises beim Notar leisten mußte und hierzu auch bereit gewesen sein dürfte.

2. Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Anspruchshöhe treffen nicht in allen Punkten zu:

a) Das Berufungsgericht geht rechtsfehlerfrei davon aus, daß die Kläger keinen vertraglichen Anspruch auf Auszahlung der Mieten haben, sondern daß ihnen lediglich ein Anspruch auf Schadensersatz im Rahmen vertraglicher Leistungsstörung zusteht. Für einen solchen Fall verspäteter Leistung hat der Senat aber - in dem auch vom Berufungsgericht zitierten Urteil vom 15. April 1983, V ZR 152/82, WM 1983, 790, 791 - entschieden, daß die konkrete Berechnung des Schadens auf der Grundlage entgangener Mieten, wie hier, eine Anrechnung auch der konkreten Vorteile erfordert, die dem Gläubiger erwachsen, weil er die Kredite erst zu dem vom Beklagten hinausgezögerten Zeitpunkt benötigt. In einem

solchen Falle sind die Vor- und Nachteile nicht, wie es das Berufungsgericht sehen möchte, jeweils gesondert zu betrachten - einerseits als Folge eines Annahmeverzuges des Beklagten, andererseits als Folge seiner verspäteten Leistung -, sondern "gleichsam in einer Rechnungseinheit miteinander verbunden" (Senat aaO). Auch der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat zur Berechnung des Verzugsschadens für den vergleichbaren Fall verspäteter Fertigstellung einer Mietwohnung darauf hingewiesen, daß der entgangene Gewinn des Gläubigers, wenn dieser als Schadensersatz die entgangenen Mieteinnahmen fordert, sich "um die Kosten der Regelfinanzierung" vermindere (Urt. v. 29. März 1990, VII ZR 324/88, WM 1990, 1256). Muß der Gläubiger aber ihm bereits entstandene Finanzierungskosten aus den Mieten selbst tragen, so kann er einen Mietausfall als Schaden nur insoweit ersetzt verlangen, als er die Mieten bei vertragsgemäßer Abwicklung nicht zur Finanzierung des Kaufpreises benötigt hätte. Dies erkennt das Berufungsgericht, wenn es die Kausalität des Vorteils an ersparten Finanzierungsaufwendungen im Verhältnis zu dem geltend gemachten Schaden verneint.

b) aa) Das Berufungsgericht führt aus, die Kläger müßten sich etwaige Zinnersparnisse bei der Finanzierung jedenfalls deshalb nicht als Vorteil anrechnen lassen, weil die erforderliche Kaufpreisfinanzierung nur zeitlich verschoben sei.

Die Revision meint dem gegenüber, auch in einem solchen Falle entstehe dem Kläger ein Vorteil dadurch, daß bei der zeitlichen Verschiebung der "verlängerte" Finanzierungsbedarf erst am Ende des Finanzierungszeitraumes entstehe,

während der Gläubiger den Vorteil der Mieteinnahme bereits am Beginn des Finanzierungszeitraumes erhalte. Ob dem im Ansatz gefolgt werden könnte (vgl. dazu das bereits zitierte Senatsurteil vom 15. April 1983, V ZR 152/82, WM 1983, 790 ff und BGH Urt. v. 11. Mai 1989, VII ZR 12/88, BGHR § 249 BGB - Vorteilsausgleichung 2 für einen wirtschaftlich ähnlich gelagerten Fall einer Steuerersparnis) braucht nicht entschieden zu werden. Denn die Revision verweist nicht auf Sachvortrag in den Tatsacheninstanzen, in denen sie einen solchen Vorteil, z.B. anhand von Zahlenmaterial zur Darlehenshöhe und der Zinslaufzeit für diesen Fall, zumindest nachrechenbar dargelegt hätte. Bei der Anrechnung ersparter Finanzierungskosten auf einen Nutzungsschaden handelt es sich aber um einen Fall der Vorteilsausgleichung, für dessen tatsächliche Voraussetzungen nicht der Geschädigte, sondern der Ersatzverpflichtete darlegungs- und beweispflichtig ist (vgl. BGHZ 94, 195, 217).

bb) Das Berufungsgericht vertritt weiter die Ansicht, soweit der Beklagte unterschiedliche Höhen des Zinssatzes geltend gemacht habe, liege ebenfalls nur eine "zeitliche Verschiebung" vor, da der unterschiedliche Zinssatz jeweils nicht für die Dauer der gesamten Finanzierungszeit gelte, sondern nur für die jeweils vereinbarte Festschreibungszeit.

Nach dem Vortrag des Beklagten hätten die Kläger aber bei fristgerechter Zahlung im Jahre 1983 entsprechende Darlehen allenfalls für 9 % Zinsen aufnehmen können, während sie 1986 tatsächlich nur 7,32 % Zinsen hätten bezahlen müssen. Danach aber haben die Kläger gerade nicht eine

17

"unveränderte Zinsbelastung" (Senatsurt. v. 15. April 1983 aaO) zu tragen gehabt, sondern haben, soweit es den Zeitraum angeht, für den hier die hypothetische Zinsberechnung aufzumachen ist, eine Zinersparnis von 1,86 % pro Jahr erzielt. Daß die Zinsen jeweils nicht für die gesamte Laufzeit des gedachten und des tatsächlich aufgenommenen Darlehens fest vereinbart worden sind, mindert den erzielten Vorteil der Kläger, der in der Verringerung der Zinsen für die Anfangsphase besteht, nicht. Die zukünftige Zinsentwicklung für die Zeit nach der Festzinsphase ist nach den Überlegungen des Berufungsgerichts offen; sie kann sich sowohl zum Vorteil wie zum Nachteil der Kläger auswirken.

cc) Das Berufungsgericht verneint weiter einen auszugleichenden Vorteil der Kläger, der vom Beklagten daraus hergeleitet wird, daß der Zeitraum einer notwendigen Zwischenfinanzierung durch die erst später vorgenommene Darlehensaufnahme für die Kläger verkürzt worden sei. Den Klägern erwachse dieser Vorteil durch eine verbesserte Ausnutzungsmöglichkeit des 1983 noch nicht zuteilungsreifen Bausparvertrages; dieser Vorteil beruhe aber auf Leistungen der Kläger, insbesondere ihren regelmäßigen Einzahlungen, und könne deshalb nicht dem Schädiger zugute kommen.

Dabei verkennt das Berufungsgericht, daß es nicht um eine verbesserte Ausnutzungsmöglichkeit des Bausparvertrages geht: Weder an dem Zeitpunkt seiner Auszahlung noch der Dauer der Rückzahlungsphase hat sich nach dem vom Berufungsgericht dargestellten Vortrag des Beklagten durch die erst später notwendig gewordene Kaufpreiszahlung etwas geändert. Der Vorteil der Kläger liegt vielmehr darin, daß die Zeit

einer Zwischenfinanzierung bis zu dem ohnehin planmäßigen Einsatz des Bausparvertrages sich verkürzt, die Kläger danach bei gleicher Laufzeit und gleicher Ausnutzung des Bausparvertrages jedenfalls eine Verkürzung des Zinszeitraumes erreichen, wie ihn der Senat in seiner Entscheidung vom 15. April 1983 als anrechenbaren Vorteil genannt hat.

3. Das Berufungsurteil ist aus den genannten Gründen aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Hagen

Linden

Vogt

Lambert-Lang

Tropf