Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 252

Entgangener Gewinn aus verbotswidrigen Verträgen ist nur dann nicht zu ersetzen, wenn das Verbotsgesetz nicht nur die Vornahme des gewinnbringenden Rechtsgeschäfts mißbilligt, sondern auch dessen zivilrechtliche Wirksamkeit verhindert (§ 134 BGB).

BGB § 251

Wird ein Wohnhaus durch unerlaubte Handlungen (hier: genehmigungswidrige Sprengarbeiten) beschädigt, so liegt in der vorübergehenden Beeinträchtigung der Nutzungsmöglichkeit jedenfalls dann kein ersatzfähiger Vermögensschaden, wenn der Hauseigentümer - sei es auch unter fühlbaren Erschwernissen - Teile seiner Wohnung weiter benutzt.

BGH, Urt. v. 30. November 1979 - V ZR 214/77 - OLG Bamberg
LG Hof

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 214/77

URTEIL

Verkündet am
30. November 1979
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma R[redacted] GmbH, Am S[redacted], H[redacted] gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführer Gerhard K[redacted] und Karl-Horst K[redacted], ebenda,
2. des technischen Direktors Hans H[redacted], M[redacted]weg [redacted], H[redacted],
3. des Sprengmeisters Walter K[redacted], U[redacted],
4. des Sprengmeisters Heinrich K[redacted], T[redacted],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

g e g e n

Paula B[redacted], H[redacted]straße [redacted], T[redacted],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [redacted] -

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. November 1979 durch die Richter Offterdinger, Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Dr. Vogt und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 18. Mai 1977 teilweise im Kostenpunkt sowie insoweit aufgehoben, als die Beklagten verurteilt worden sind, an die Klägerin 9 940 DM (Nutzungsausfallschaden für die eigengenutzte Wohnung) nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 3. Mai 1974 zu zahlen.

Die Klage wird insoweit abgewiesen.

Im übrigen wird die Revision, soweit sie angenommen worden ist, zurückgewiesen.

Hinsichtlich der Kosten des ersten Rechtszuges und des ersten Berufungsverfahrens (3 U 94/71) verbleibt es bei der Kostenentscheidung des Oberlandesgerichts.

Von den Kosten des zweiten Berufungsverfahrens (3 U 124/75) tragen die Klägerin 2/3 und die Beklagten 1/3.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden der Klägerin zu 1/7 und den Beklagten zu 6/7 auferlegt.

Von Rechts wegen

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Tatbestand

Die Klägerin ist Eigentümerin zweier aneinander grenzender Grundstücke, auf denen sich ein Mehrfamilienhaus (im folgenden: "großes Haus") sowie ein Einfamilienhaus (im folgenden: "kleines Haus") befinden.

In einer Entfernung von mehreren 100 m betreibt als Pächterin seit 1954 die Beklagte zu 1 einen Steinbruch. Der Beklagte zu 2 ist technischer Direktor der Beklagten zu 1 und leitet den Betrieb. Die Beklagten zu 3 und 4 führten als Sprengmeister die Gewinnungssprengungen für die Beklagte zu 1 durch.

An den Bauwerken der Klägerin entstanden seit 1962 oder 1963 Risse, die sich in den folgenden Jahren nach Zahl und Ausdehnung vergrößerten. Wegen Einsturzgefahr ordnete das Landratsamt am 8. Oktober 1964 für das große Haus den Einbau von Giebelankern und die Absteifung des Gebäudes an, untersagte am 21. September 1966 die Benutzung der nördlichen Haushälfte und ordnete am 6. Oktober 1967 die sofortige Räumung des "großen Hauses" an. Die Klägerin richtete sich im Kellergeschoß einen Schlafraum ein und blieb dort sowie in einer Hälfte des Erdgeschosses wohnen.

Die Klägerin führt die Schäden an ihren Bauwerken auf die Sprengungen in dem Steinbruch zurück. Sie hat von den Beklagten als Gesamtschuldnern Schadensersatz verlangt; außerdem hat sie Feststellung der Pflicht zum Ersatz künftiger Schäden infolge der Sprengungen begehrt und Unterlassung verlangt.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 35 024,37 DM verurteilt. Nach Abschluß eines Teilvergleichs hat es durch Schlußurteil den Zahlungsanspruch wegen Gebäudeschäden in Höhe von 168 824,72 DM nebst Zinsen in der Hauptsache für erledigt erklärt. Im übrigen hat das Landgericht die Klage (durch das Teilurteil) abgewiesen.

Auf die Berufung der Klägerin und die unselbständige Anschlußberufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Beklagten verurteilt, als Gesamtschuldner an die Klägerin 77 324 DM sowie 4 v.H. Zinsen aus 65 928 DM seit dem 3. Mai 1974 und aus 11 396 DM seit dem 26. Januar 1976 zu zahlen. Auch hat es die Verpflichtungen der Beklagten zum Ersatz weiterer Schäden aus den durchgeführten Sprengungen festgestellt und hat die Beklagten zur Unterlassung bestimmter Sprengungen verurteilt. Im übrigen hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten das Ziel der gänzlichen Klageabweisung weiter. Sie leugnen ihre Ersatzpflicht dem Grunde sowie der Höhe nach und bestreiten u.a. die Passivlegitimation der Beklagten zu 3 und 4 für den Unterlassungsanspruch.

Der erkennende Senat hat die Revision nur insoweit angenommen, als es um die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits sowie - lediglich der Höhe nach - um folgende Teilforderungen im Rahmen der bezifferten Leistungsklage geht:

1. Mietausfall (soweit die Wohnungen die vorgeschriebene Mindesthöhe nicht erreichen) in Höhe von	34 789,75 DM
2. Nutzungsausfallschaden (eigengenutzte Wohnung)	9 940,00 DM
3. Zinsverlust (unterbliebene verzinsliche Anlegung der entgangenen Mieteinnahmen)	7 500,00 DM
4. 4 % Zinsen von seit Rechtshängigkeit (3. Mai 1974).	52 229,75 DM

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet wegen des vom Berufungsgericht zugesprochenen Schadensersatzes für den Nutzungsausfallschaden (eigengenutzte Wohnung) in Höhe von 9 940 DM nebst Zinsen; im übrigen ist sie unbegründet.

I.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin u.a. Mietausfallschäden in Höhe von 34 789,75 DM zugesprochen.

Die Revision rügt, daß die Klägerin den entgangenen Gewinn nicht ersetzt verlangen könne, weil die Wohnungen nicht die erforderliche Mindesthöhe hätten und daher wegen Verstoßes gegen Art. 5 Bayerische Bauordnung nicht hätten vermietet werden dürfen.

Die Rüge ist unbegründet.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hatten die Wohnungen folgende Höhen:

großes Haus (Dachgeschoß)	1,95 m
großes Haus (Untergeschoß)	2,11 m
kleines Haus (a) Erdgeschoß)	2,21 m
(b) Obergeschoß)	2,17 - 2,19 m

Gemäß § 29 Abs. 1 der Bayerischen Bauordnung von 1901 (GVBl 87), die im Zeitpunkt der Errichtung der Häuser der Klägerin galt, müssen Wohn- und Arbeitsräume mindestens eine lichte Höhe von 2,20 m haben. Diesen Anforderungen genügten die vermieteten Räume zum Teil nicht.

Nach der Rechtsprechung ist entgangener Gewinn (§ 252 BGB) einerseits auch dann zu ersetzen, wenn der Geschädigte auf ihn keinen Rechtsanspruch, sondern nur eine tatsächliche Erwerbsaussicht gehabt hat (BGHZ 67, 119, 122; BGH Urteil vom 22. Februar 1973, VI ZR 15/72, VersR 1973, 423, 424); andererseits ist er nicht ersatzfähig, wenn er nur durch Verletzung eines gesetzlichen Verbots hätte erzielt werden können (BGHZ 67, 119, 121; BGH Urteil vom 7. Mai 1974, VI ZR 7/73, NJW 1974, 1374, 1376 ff).

Entgegen einem gesetzlichen Verbot sind solche Vorteile jedoch nur dann erlangt, wenn das einschlägige Verbotsgesetz nicht nur die Vornahme des Rechtsgeschäfts mißbilligt, sondern auch dessen zivilrechtliche Wirksamkeit verhindert; dem Ersatzberechtigten kann nicht mehr abgesprochen werden, als das Gesetz in den §§ 134, 138 BGB vorsieht (Hermann Lange, Schadensersatz S. 218; MünchKomm/Grunsky § 252 Rdn. 4; a.A. Stürner, VersR 1976, 1012, 1013). Der bloße Umstand, daß die Verträge gegen bauordnungsrechtliche Vorschriften über die Mindesthöhe von Wohnräumen verstoßen hatten, steht ihrer zivilrechtlichen Wirksamkeit nicht entgegen (vgl. Mang/Simon, BayBO, Art. 100 Rdn. 23 a; ferner BGH Urteil vom 23. April 1968, VI ZR 217/65, NJW 1968, 2286), so daß die entgangenen Mieteinnahmen ersatzfähig sind (vgl. Lange aaO S. 218).

Die Revision ist daher insoweit unbegründet.

II.

1. Das Berufungsgericht hat der Klägerin für die Zeit vom 1. Oktober 1966 bis zum 31. August 1972 Schadensersatz wegen Ausfalls der Nutzungen der von ihr eigengenutzten Wohnung zugesprochen. Hierzu hat es folgende Feststellungen getroffen: Infolge der unerlaubten Sprengungen sei die Standfestigkeit des "großen Hauses" so sehr verringert gewesen, daß das Landratsamt am 21. September 1966 die Benutzung der nördlichen, über den beiden Kellergaragen gelegenen Haushälfte untersagt und am 6. Oktober 1967 wegen Einsturzgefahr die sofortige vollständige Räumung der Wohnung angeordnet habe. Die

Klägerin habe dennoch weiterhin in dem Hause gewohnt. Vom Erdgeschoß habe sie aber nur noch die südliche Hälfte mit Küche, Bad, WC, Treppenhaus, Lager und Eingangsraum benutzt und sei im übrigen in die Kellerräume gezogen.

Zur Begründung dafür, daß dem Grunde nach ein Nutzungsausfallschaden zu bejahen sei, hat sich das Berufungsgericht auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Schadensersatz für entgehende Gebrauchsvorteile eines Kraftfahrzeugs sowie auf das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 14. Juni 1967, VIII ZR 268/64, NJW 1967, 1803 berufen. Über jene Rechtsprechung hinausgehend hat es den Standpunkt eingenommen, ein ersatzfähiger Ausfall eigener Nutzungen werde auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Klägerin - unter Inkaufnahme erheblicher Einschränkungen - in dem Haus wohnen geblieben sei. Es meint, die Entbehrungen an Komfort und Sicherheit, welche die Klägerin durch das unzumutbare und behördlich verbotene Verbleiben in dem einsturzgefährdeten Haus erlitten habe, seien so stark, daß sie nach der Verkehrsanschauung als fühlbare und deshalb auch vermögenswerte Beeinträchtigung ihres Nutzungsrechts als Hauseigentümerin anzusehen sei; der Fall liege insofern anders, als wenn der Eigentümer eines unfallbeschädigten PKW sich für die Reparaturdauer ersatzweise mit einem weniger komfortablen Mietwagen begnüge (abgrenzender Hinweis auf BGH Urteil vom 2. Dezember 1966, VI ZR 72/65, NJW 1967, 552).

Was die Berechnung der Schadenshöhe angeht, so kann nach Ansicht des Berufungsgerichts allerdings nicht schlechthin der Mietwert der Erdgeschoßwohnung (nach Angaben der Klägerin 275 DM monatlich) zugrunde gelegt werden, denn die Klägerin habe - wenn auch unter erschwerten Bedingungen - weiterhin die südliche Hälfte jener Wohnung und zusätzlich das Untergeschoß bewohnt, wofür ihr der Mietausfall von 70 DM monatlich (mit Garage 110 DM monatlich) ohnehin ersetzt werde. Es erscheine deshalb als angemessen, die Beeinträchtigung der Eigennutzung mit der Hälfte des geschätzten Mietwerts der Erdgeschoßwohnung auszugleichen. Dies bedeute einen monatlichen Nutzungsausfallschaden in Höhe von 140 DM, für 71 Monate mithin einen Vermögensschaden in Höhe von 9 940 DM.

2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Für den Fall, daß der Besteller eines Hauses infolge Schuldnerverzuges den Besitz und die Eigennutzung vorübergehend entbehren muß, hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 14. Mai 1976 (BGHZ 66, 277 = LM BGB § 251 Nr. 23 m. Anm. Hagen; im Ergebnis zustimmend Hansen, VersR 1977, 510) entschieden, daß die entgehenden Gebrauchsvorteile keinen zu ersetzenden Vermögensschaden darstellen. In seiner Entscheidung vom 21. April 1978 (BGHZ 71, 234 = LM BGB § 251 Nr. 25 m. Anm. Hagen; im Ergebnis zustimmend Hans Stoll, JZ 1978, 797 ff) hat er hieran festgehalten.

In den beiden erwähnten Urteilen hat der Senat allerdings offengelassen, wie der Entgang der Eigennutzung schadensrechtlich zu beurteilen ist, wenn der in seiner Nutzungsmöglichkeit Beeinträchtigte - wie hier - bereits Eigentümer des Hauses war und er nicht durch eine Vertragsverletzung, sondern durch eine unerlaubte Handlung in seinem Nutzungsrecht beeinträchtigt worden ist. Dagegen hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in seinem Urteil vom 14. Juni 1967, auf das sich das Berufungsgericht bezieht, für einen solchen Fall die Ansicht vertreten, daß schon der Ausfall der Eigennutzung einen ersatzfähigen Vermögensschaden darstelle. Er hat sich dabei auf die Rechtsprechung zur abstrakten Nutzungsentschädigung für den Nutzungsaufall eines Personenkraftwagens berufen (Hinweis auf BGHZ 40, 345, 348 bis 351; BGHZ 45, 212, 215 - 217; BGH Urteil vom 30. September 1963, III ZR 186/61, LM BGB § 249 (A) Nr. 14) und in ihr die Ausprägung eines allgemeinen Rechtssatzes gesehen, demzufolge "bei Verletzung ausschließlicher Rechte, zu denen insbesondere das Eigentum gehört, eine Schadensberechnung auf hypothetischer Grundlage möglich ist, auch wenn sich beim Verletzten eine konkrete Vermögensminderung nicht feststellen läßt" (Hinweis auf BGH Urteil vom 11. Juli 1963, III ZR 55/62, NJW 1963, 2020). In der letztgenannten Entscheidung vom 11. Juli 1963, hat der III. Zivilsenat für Geräuschs- und Geruchsimmissionen keinen Schadensersatzanspruch nach §§ 249 ff BGB, sondern eine Entschädigung nach § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB unabhängig von einer konkreten Vermögenseinbuße zugesprochen (der Eigentümer nutzte sein Grundstück trotz der Störungen weiter);

zur Begründung hat er in erster Linie auf die Rechtsprechung zum Schadensersatz in Form einer fingierten Lizenzgebühr bei Verletzung von Immaterialgüterrechten Bezug genommen (Hinweis auf BGHZ 20, 345, 353 - Paul Dahlke).

Im Gegensatz zum Berufungsgericht vertritt der Senat - auch für den Fall deliktischer Eigentumsverletzung - den Standpunkt, daß jedenfalls eine bloße Beeinträchtigung des Gebrauchs eines Hausgrundstücks, die nicht bis zum völligen Verlust der Nutzungsmöglichkeit gesteigert ist, keinen ersatzfähigen Vermögensschaden darstellt. Sollte sich aus den Begründungen der erwähnten Urteile des Bundesgerichtshofes vom 14. Juni 1967 und vom 11. Juli 1963 etwas anderes ergeben, so könnte sich der Senat dem nicht anschließen.

b) Ob ein zu ersetzender Vermögensschaden im Sinn der §§ 249, 251 BGB vorliegt, beurteilt sich im Ansatz nach einem Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die sich ohne jenes Ereignis ergeben hätte (sog. Differenzhypothese, vgl. etwa das Senatsurteil vom 4. März 1977, V ZR 236/75, LM BGB § 852 Nr. 59 = § 251 Nr. 24 [L]). Nach diesem Kriterium wäre ein Vermögensschaden der Klägerin - wie auch das Berufungsgericht nicht verkennt - zu verneinen.

Damit ist indessen die Zuerkennung eines Ersatzanspruchs noch nicht von vornherein ausgeschlossen. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist vielmehr zur Ergebniskontrolle eine ergänzende wertende (normative) Betrachtungsweise unter dem Gesichtspunkt geboten,

ob nicht aus gewichtigen Gründen ein Vermögensschaden auch ohne Vermögensdifferenz anzunehmen sei (BGH LM BGB § 852 Nr. 59; BGHZ 71, 234, 240; BGHZ 74, 231, jeweils m.w.N.). Die Wertungsmaßstäbe dafür sind in erster Linie dem Sinn und Zweck aller in Betracht kommenden Rechtsnormen zu entnehmen (vgl. das zuletzt zitierte Urteil des VII. Zivilsenats vom 26. April 1979, BGHZ 74, 231 m.w.N.). Aber auch im übrigen sind aus zwingenden Sachgründen Ergebniskorrekturen nicht von vornherein ausgeschlossen; allerdings ist dann bei der Beurteilung der Frage, ob die von der Differenzhypothese indizierten schadensrechtlichen Ergebnisse nicht hinnehmbar sind, zur Vermeidung einer uferlosen Ausdehnung von Schadensersatzpflichten Zurückhaltung geboten (vgl. das mehrfach erwähnte Senatsurteil LM BGB § 852 Nr. 59; vgl. ferner etwa Diederichsen, Festschrift für Klingmüller (1974), S. 65 ff, besonders S. 70; Hagen, Festschrift für Hauß (1978), S. 83 ff, zusammenfassend S. 99 ff).

c) Gründe, die hiernach geböten, im vorliegenden Falle einen Vermögensschaden zu bejahen, sind nach Ansicht des Senats nicht ersichtlich.

aa) Der Satz, daß bei Eingriffen in Ausschließlichkeitsrechte (unter Einschluß des Eigentums) eine Schadensberechnung auf hypothetischer Grundlage möglich sei, auch wenn sich beim Verletzten eine konkrete Vermögensminderung nicht feststellen lasse, ist in dieser Allgemeinheit nicht anerkannt und kann in dieser Allgemeinheit auch keine Geltung beanspruchen. Lediglich auf dem Sondergebiet der Verletzung gewerblicher Schutzrechte wird dem in seinen Rechten Verletzten in der Tat schon

seit langem die Wahl zwischen drei Möglichkeiten der Schadensberechnung eröffnet: (1) Ersatz des entgangenen Gewinns, (2) Herausgabe des vom Verletzer erzielten Gewinns oder (3) Entrichtung einer fiktiven (angemessenen) Lizenzgebühr, letztere selbst wenn der Verletzte eine Lizenz entweder überhaupt nicht oder doch nicht an den "Schädiger" vergeben hätte (vgl. die Nachweise in BGHZ 20, 345, 352 f und die zusammenfassende Darstellung bei Hermann Lange, Schadensersatz S. 224 - 228). Sachgründe für diese Ausweitung der Ersatzpflicht sind die erhöhte Verletzbarkeit der einschlägigen unkörperlichen Güter sowie die besondere Schwierigkeit für den Verletzten, im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes einen entgangenen Gewinn (selbst unter Zuhilfenahme der Beweiserleichterungen nach §§ 252 BGB, 287 ZPO) darzulegen und zu beweisen. Letztlich geht es in jenem Sonderbereich wohl weniger um den Ausgleich von Einbußen (Schäden) des Verletzten als um die Abschöpfung und Umverteilung von unrechtmäßigen Gewinnen. Die gedanklichen Grundlagen jener Sonderregelungen bieten jedenfalls dann keine Stütze mehr, wenn es nicht um die Herausgabe unrechtmäßig erzielter Gewinne oder um die Zahlung eines üblicherweise zur rechtmäßigen Gewinnerzielung zu entrichtenden Entgelts (Lizenzgebühr o.ä.) geht (zutreffend Hans Stoll, JuS 1968, 504, 511; a.A. Schulte, Schadensersatz in Geld für Entbehrungen, S. 101 ff mit eingehenden Nachweisen zum Meinungsstand). So wäre hier die Erwägung abwegig, daß etwa die vorherige Anmietung sprengungsgefährdeter Häuser der übliche Weg sei, um den vorübergehenden Entzug oder die Beeinträchtigung der Gebrauchsmöglichkeit eines Hauses rechtmäßig zu machen, und daß die Beklagten daher eine fiktive Miete entrichten müßten, damit sie nicht besser dastünden, als wenn sie jenen "üblichen" Weg beschritten hätten.

bb) Als ebenfalls nicht tragfähig erweist sich der vom Berufungsgericht versuchte Brückenschlag zur Rechtsprechung über den Ersatz entgehender Gebrauchsvorteile eines Kraftwagens. Der Senat hält insoweit an seinen in BGHZ 66, 277, 278 f geäußerten Bedenken fest.

Es bedarf mindestens jeweils zusätzlicher schwerwiegender Sachgründe, um bei Beeinträchtigung "kommerzialisierter" Genüsse Schadensersatz in Geld (§ 251 BGB) zu gewähren (ebenso Hermann Lange aaO S. 168; noch strikter ablehnend Hans Stoll, JZ 1976, 278, 283; Diederichsen aaO S. 83; a.A. aber z.B. Köndgen aaO S. 16). Jedenfalls für den - hier gegebenen - Fall einer bloßen Gebrauchsbeeinträchtigung - im Gegensatz zum völligen Entzug der Gebrauchsmöglichkeit - sind solche Gründe nicht ersichtlich, vielmehr sprechen die Besonderheiten sogar gegen die Zubilligung einer Geldentschädigung.

Selbst nach der Rechtsprechung zum Nutzungsausfall eines Kraftwagens steht dem Eigentümer nach einhelliger Auffassung keine abstrakte Nutzungsentschädigung zu, wenn er den Wagen nicht reparieren läßt, sondern ihn - sei es auch unter Erschwernissen (dies wäre die Parallele zum vorliegenden Fall) - weiterhin benutzt (vgl. BGHZ 66, 239, 249; eingehende weitere Nachweise bei Klimke, ZfV 1979, S. 428 Fn. 3; ebenso Biel, ZfV 1979, 266). Beim Nutzungsausfall handelt es sich danach um einen typischen, aber nicht notwendigen Folgeschaden, der u.a. davon abhängt, ob der Geschädigte den Wagen überhaupt nutzen wollte und konnte. Eine Entschädigung für lediglich fiktiven Nutzungsausfall kommt danach nicht in Betracht.

Zu einem anderen Ergebnis könnte man nur gelangen, wenn man die zur überpflichtmäßigen Schadensverhinderung für den entgangenen Gewinn entwickelten Wertungen (vgl. BGHZ 55, 329, 333 = LM BGB § 249 (A) Nr. 28 m. Anm. Nüßgens - Fahrlehrerfall) mit den zur abstrakten Nutzungsentschädigung (auf dem Kraftfahrzeugsektor) entwickelten Grundsätzen kombinierte und damit das durch die Differenzhypothese indizierte Ergebnis gleich in zweifacher Hinsicht korrigierte. So weit ist die Rechtsprechung auch auf dem Kraftfahrzeugsektor bisher nicht gegangen.

Überdies weist der vorliegende Fall eine weitere Besonderheit auf, die zusätzlich gegen eine Entschädigung in Geld spricht. Die Klägerin hat nämlich nicht nur Teile ihrer ursprünglichen Wohnung weiter benutzt, sondern ist im übrigen auf Wohnräume im Untergeschoß ausgewichen, für die ihr das Berufungsgericht ohnehin Ersatz des monatlichen Mietausfalls (70 DM) zugesprochen hat. Sie hat diese Räume daher, wirtschaftlich betrachtet, doppelt genutzt und dadurch einen gewissen Ausgleich für ihre sonstigen räumlichen Beschränkungen erlangt.

d) Einer Vorlage der Sache an den Großen Senat für Zivilsachen (§ 136 Abs. 1 GVG) bedarf es schon deswegen nicht, weil die in Betracht kommenden Vergleichsentscheidungen zu dem hier gegebenen Fall einer deliktischen Schädigung nicht in entscheidungserheblicher Weise Stellung genommen haben.

aa) In BGH NJW 1967, 1803 (vollständig abgedruckt in WM 1967, 749) ging es um einen Schadensersatzanspruch wegen Verletzung nachvertraglicher Obhutspflichten. Der VIII. Zivilsenat bejahte eine Haftung der Mieterin nach Vertragsgrundsätzen und ließ ausdrücklich offen, ob daneben auch eine Haftung aus unerlaubter Handlung bestand. In tatsächlicher Hinsicht unterschied sich jener Fall von dem vorliegenden dadurch, daß das (infolge Funktionsuntüchtigkeit der Heizungsanlage) unbenutzbar gewordene Haus zuvor vermietet gewesen und während der Unbenutzbarkeit von niemandem (auch nicht von der klagenden Eigentümerin) benutzt worden war. Der VIII. Senat sah im übrigen einen selbständigen Grund zur Aufhebung des damaligen Berufungsurteils darin, daß das Oberlandesgericht den Ausfall von Mieteinnahmen (unter Verletzung des § 252 BGB) mit fehlerhafter Begründung verneint hatte.

bb) In BGH NJW 1963, 2020 hat der III. Zivilsenat zwar eine Entschädigung für den Gebrauch beeinträchtigender Einwirkungen auf ein Hausgrundstück (Geräusche und Gerüche) zugesprochen, doch handelte es sich nicht um Schadensersatz (§ 251 BGB), sondern um eine Entschädigung für zu duldende Immissionen nach der Spezialvorschrift des § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB.

Die Revision muß daher insoweit Erfolg haben.

III.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin weiter Schadensersatz wegen Zinsverlusten zugesprochen, die ihr infolge der unterbliebenen (gewinnbringenden) Anlage von Mieteinnahmen etwa in der Zeit vom 31. August 1964 bis zum 31. August 1972 entstanden sind (§ 252 BGB; BU 119/120). Es ist im Wege der Schätzung (§ 287 ZPO) davon ausgegangen, daß die Klägerin angesichts ihrer sonstigen Einkünfte von den Mieteinnahmen monatlich etwa 250 DM erübrigt und verzinslich (6 % p.a.) angelegt hätte. Unter Berücksichtigung von Zins und Zinseszins hat es insoweit einen Einnahmeausfall in Höhe von 7 500 DM errechnet. Die Revision hat hiergegen nichts erinnert. Da die vom Berufungsgericht zugesprochenen Mietausfälle in voller Höhe auch vom Revisionsgericht zuerkannt werden und sonstige von Amts wegen zu berücksichtigende Rechtsfehler nicht ersichtlich sind, ist die Revision auch insoweit unbegründet.

IV.

Von dem zugesprochenen Mietausfallschaden (34 789,75 DM) und dem in der Zeit vom 31. August 1964 bis zum 31. August 1972 entstandenen Zinsverlust kann die Klägerin vom Zeitpunkt der Rechtshängigkeit an (3. Mai 1974 - GA IV 761, 765) 4 v.H. Prozeßzinsen verlangen (§§ 291, 288 Abs. 1 BGB). Das Berufungsurteil trägt dem Rechnung.

V.

Die Kosten des Rechtsstreits sind gemäß § 92 Abs. 1 ZPO in dem Verhältnis zu teilen, in dem die Parteien jeweils in den einzelnen Instanzen unterlegen sind. Dem entspricht die Kostenentscheidung.

Offterdinger Dr. Eckstein Hagen

Vogt Räfle