

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 249 E, Hd, 252 Satz 2, 463 Satz 1

- a) Aufwendungen des Käufers, die sich wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft der Kaufsache als nutzlos erweisen, sind nach § 463 Satz 1 BGB nur zu ersetzen, wenn ihnen im Falle der Mangelfreiheit ein Gegenwert gegenübergestanden hätte.
- b) Die Vermutung, der Käufer hätte die Aufwendungen zur Erlangung der Kaufsache durch den erwarteten Vorteil der Gegenleistung wieder eingebracht ("Rentabilitätsvermutung"), gilt auch für solche Kosten, die mit Besitz und Eigentum der Sache notwendig verbunden sind (z.B. Erschließungs- und Vermessungskosten des Grundstücks, Grundsteuer, Brandversicherungsprämie); sie kann nicht durch den Nachweis ausgeräumt werden, ein im Vertrauen auf die zugesicherte Eigenschaft getätigtes weiteres Geschäft habe Nachteile mit sich gebracht.
- c) Eine Vermutung dafür, daß Aufwendungen, die der Käufer im Vertrauen auf die zugesicherte Eigenschaft für weitere Geschäfte getätigt hat, ein Gegenwert gegenübergestanden hätte, besteht nicht; dem Käufer kommt hierfür jedoch die Darlegungs- und Beweiserleichterung des § 252 Satz 2 BGB zugute.

BGH, Urt. v. 19. April 1991 - V ZR 22/90 - OLG Nürnberg

LG Nürnberg-Fürth

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 22/90

Verkündet am:
19. April 1991
B a r t h ,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. April 1991 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Räfle, Dr. Wenzel und Tropf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 8. Dezember 1989 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Beklagten zur Zahlung von mehr als 4.728,56 DM nebst 15 % Zinsen seit 7. April 1983 verurteilt 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

Die Klägerin und ihr Ehemann kauften am 9. Oktober 1980 für 300.000 DM von dem Beklagten zu 1 und dem Ehemann der Beklagten zu 2, der von dieser allein beerbt wurde, das Grundstück M.-platz 7a in P.. Die in dem Anwesen be-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

triebene Diskothek hatte der Ehemann der Klägerin am 6. Oktober 1980 von dem Pächter B. für 360.000 DM (zuzüglich Mehrwertsteuer) gekauft.

In einem vorangegangenen Rechtsstreit der Parteien haben die Kläger Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt, da auf dem Grundstück, entgegen der Zusicherung im Kaufvertrag, wegen fehlenden Stellplatznachweises eine Diskothek nicht betrieben werden durfte. Sie sind mit der Vollstreckungsgegenklage wegen eines Kaufpreisrestes erfolgreich geblieben; außerdem hat die Klägerin, insoweit aus abgetretenem Recht ihres Ehemannes, einen Anspruch auf Rückzahlung der erbrachten Kaufpreisteile und eines Teiles der Anschaffungskosten für die Diskothek (33.000 DM) durchgesetzt. Das Grundstück wurde den Verkäufern zur Verfügung gestellt.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Klägerin, wiederum aufgrund eigenen und abgetretenen Rechts ihres Ehemannes, unter anderem Ersatz folgenden weiteren Schadens verlangt, der auf die Nichteignung des Grundstücks zum Betrieb einer Diskothek zurückzuführen sei:

a) Weitere Anschaffungskosten für die Diskothek	289.800,00 DM
b) Umbaukosten für Diskothekräume	7.813,16 DM
c) Kosten des notariellen Vertrages vom 09.10.1980	1.711,00 DM
d) Gebühren des Grundbuchamts für die Eintragung einer Auflassungsvormerkung	262,50 DM
e) Maklerhonorar	12.500,00 DM

f) Erschließungskosten	731,12 DM
g) Grundsteuer	467,04 DM
h) Brandversicherung	1.228,50 DM
i) Rechtsanwaltskosten für die Rückforderung des Maklerhonorars	532,00 DM
k) Darlehenstilgung und -zinsen gegenüber der K. M.-Bräu GmbH, K. (weiteres Entgelt für den Ankauf der Diskothek)	23.428,30 DM
l) Vermessungskosten	328,40 DM

Hierauf und auf weitere ursprünglich geltend gemachte Positionen hat sie sich 29.200 DM Zins aus der zeitweiligen Verpachtung der Diskothek anrechnen lassen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat sie mit Urteil vom 12. Juli 1985 im ursprünglich geltend gemachten Umfang dem Grunde nach unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes aus § 463 Satz 1 BGB für gerechtfertigt erklärt. Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten ist erfolglos geblieben (Urteil des Senats vom 6. März 1987, V ZR 200/85, LM BGB § 459 Nr. 84).

Im Betragsverfahren hat das Landgericht die Beklagten zum Ersatz der Schäden a) bis l) - insgesamt 338.802,02 DM - für verpflichtet gehalten und sie unter Anrechnung des Pachtzinses als Gesamtschuldner zur Zahlung von 309.602,02 DM nebst Zinsen verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Verpflichtung zum Ersatz, mit Ausnahme der Position i), bestätigt, den anzurechnenden Pachtzins mit Nebenkosten auf 30.282,54 DM bemessen, und die Verurteilung in Höhe von 307.987,48 DM aufrechterhalten.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie die Abweisung der Klage erstreben. Die Klägerin beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, die Aufwendungen, auf die die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch stützt, seien im Vertrauen auf die Zusicherung der Verkäufer erfolgt, auf dem gekauften Grundstück dürfe eine Diskothek betrieben werden. Die Aufwendungen seien nutzlos geworden und nach § 463 Satz 1 BGB zu ersetzen. Der Kaufpreis für die Diskothek erweise sich als auf einen anderen Gläubiger abgespaltener Teil des Grundstückspreises und sei rechtlich wie dieser zu behandeln. Die Beklagten könnten der Klägerin nicht nach § 254 BGB entgegenhalten, der Kaufpreis für die Diskothek sei überteuert gewesen. Im wesentlichen setze er sich aus Ablösebeträgen zusammen (Ablösung der von B. vorgenommenen Umbauarbeiten; Ersatz für Ablösezahlungen, die B. seinerseits an die Verkäufer für die Übernahme von Inventar entrichtet habe). Hinzu trete, neben dem Geschäftswert, zwar auch die Ablösung (weiteren) Inventars; die nur auf den Mobiliarwert, also einen Teil des Inventars, abzielende Einwendung der Beklagten könne aber nicht durchgreifen.

II.

Die Revision hat zum Teil Erfolg.

1. Nach dem rechtskräftigen Urteil des Berufungsgerichts vom 12. Juli 1985 steht der Klägerin wegen sämtlicher Schäden, die ihr gemäß dem nunmehr angefochtenen Berufungsurteil zu erstatten sind, ein Schadensersatzanspruch aus § 463 Satz 1 BGB dem Grunde nach zu.

2. Nicht frei von Rechtsirrtum sind die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht die Erstattungsfähigkeit der Aufwendungen, die den Schadenspositionen zugrunde liegen, nach §§ 249 ff BGB auch der Höhe nach bejaht.

Der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung aus § 463 Satz 1 BGB ist darauf gerichtet, den Käufer so zu stellen, als wenn die zugesicherte Eigenschaft vorhanden gewesen wäre. Im Vertrauen auf die Zusicherung getätigte Aufwendungen sind dadurch gekennzeichnet, daß sie auch dann angefallen wären, wenn die Kaufsache den Mangel nicht aufgewiesen hätte. Nach der für die Berechnung von Vermögensschäden grundsätzlich maßgeblichen Differenzmethode (BGHZ 98, 212, 217) können sie nur dann einen Ausgleich finden, wenn ihnen ohne die Leistungsstörung ein Vermögenswert gegenübergestanden hätte (BGHZ 71, 234, 239; BGH, Urt. v. 18. Juni 1979, VII ZR 172/78, NJW 1979, 2034, 2035). Die Rechtsprechung lehnt es ab, wegen der Störung nutzlos gewordene ("frustrierte") Aufwendungen bereits deshalb als ersatzfähigen Nichterfüllungsschaden anzuerkennen, weil der Berechtigte sie im Vertrauen auf die Vertragsgemäßheit der

Gegenleistung vorgenommen hat (BGH aaO; weiter BGHZ 57, 78, 80 f; 99, 182, 196). Dem wird das Berufungsurteil nicht bei allen Schadenspositionen gerecht.

3. a) Bei den Schadenspositionen c) und d) [Kosten der Beurkundung des Grundstückskaufs und der Eintragung der Auflassungsvormerkung in das Grundbuch, insgesamt 1.973,50 DM] ist das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht von der Erstattungsfähigkeit ausgegangen. Hierbei handelt es sich um Aufwendungen zur Erlangung der Gegenleistung. Die Rechtsprechung bezieht sie in die auf dem Geschäftswillen der Vertragsparteien beruhende Vermutung, im synallagmatischen Austauschverhältnis seien Leistung und Gegenleistung gleichwertig, ein. Maßgeblich hierfür ist die Erwägung, die Aufwendungen würden durch den Vorteil der erwarteten Gegenleistung (z.B. der Kaufsache) wieder eingebracht worden sein ("Rentabilitätsvermutung"; BGHZ 71, 234, 238; 99, 182, 197; BGH, Urt. v. 23. September 1982, III ZR 196/80, NJW 1983, 442, 443).

Gleiches gilt für den Maklerlohn (Pos. e), wenn er für die Vermittlung oder den Nachweis des Grundstücks angefallen ist. Das Berufungsgericht hat hierzu keine näheren Feststellungen getroffen. Sollte es von einem solchen Sachverhalt ausgegangen sein, so wäre die Revisionsrüge begründet, daß es sich mit der Bekundung des Ehemanns der Klägerin, der Lohn sei für den Ankauf der Diskothek gezahlt worden, nicht auseinandergesetzt hat (§ 286 ZPO).

b) Die Rentabilitätsvermutung läßt dem Schuldner zwar den Nachweis offen, daß sich der Vertrag bei ordnungsgemäßer Durchführung für den Gläubiger als Verlustgeschäft erwiesen hätte (BGHZ 71, 234, 239; 99, 182, 197 f). Hierfür ist indessen ein im Vermögen des Gläubigers eingetretener Nachteil nicht bereits deshalb geeignet, weil er mit dem Geschäft, aus dem sich der Schadensersatzanspruch herleitet, in (adäquat) ursächlichem Zusammenhang steht. Die bei der Schadenszurechnung zum Kausalitätsgesichtspunkt hinzutretende wertende Betrachtung (BGHZ 98, 212, 217) verbietet es, Umstände, die außerhalb des Wirkungsbereichs der Rentabilitätsvermutung, des synallagmatischen Austauschs von Leistung und Gegenleistung, stehen, zu deren Widerlegung heranzuziehen. Nachteile, die dem Gläubiger dadurch erwachsen, daß er die empfangene Leistung zur Grundlage oder zum Gegenstand eines weiteren Geschäftes macht, sei es mit dem bisherigen Vertragspartner, sei es mit einem Dritten, berühren die Vermutung, daß das gestörte Erstgeschäft ohne die Störung rentabel gewesen wäre, nicht. Dies gilt uneingeschränkt auch insoweit, als Voraussetzung für das Zweitgeschäft die mangelfreie Erfüllung des Vertrags gewesen wäre, aus dem der Gläubiger den Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung herleitet (vgl. Soergel/Wiedemann, BGB, 12. Aufl., § 325 Rdn. 55). Entgegen der Auffassung der Revision ist deshalb die Behauptung der Beklagten, bei dem Erwerb der Diskothek habe es sich um eine wirtschaftliche Fehldisposition gehandelt, nicht geeignet, die Vermutung zu entkräften, die Beurkundungs- und Grundbuchkosten, gegebenenfalls auch der Maklerlohn, wären durch den Wert des Grundstücks in mangelfreiem Zustand aufgewogen worden. Führt der Ankauf und Betrieb der Diskothek zu Vermögens-

nachteilen, so gingen diese auf den Entschluß des Ehemanns der Klägerin zurück, unter Ausnutzung der zugesicherten Eigenschaft des Grundstücks ein weiteres Geschäft zu tätigen. Den Aufwendungen, die unabhängig von dieser Entschliebung entstanden sind, können sie nicht entgegengesetzt werden. Nach dem Zweck der Zusicherung übernahmen die Verkäufer einerseits nicht das Risiko, daß die zugesicherte Nutzungsmöglichkeit des Grundstücks sich bei ihrer Verwirklichung in einem Gewinn niederschlug; andererseits hatten sie dafür einzustehen, daß die Nutzungsmöglichkeit überhaupt vorhanden war. Diese dem ungestörten Leistungsaustausch zugrunde liegende Risikotrennung bleibt auch für die schadensrechtliche Abwicklung des gestörten Leistungsverhältnisses maßgeblich. Die Nachteile, die bei der Verwirklichung der Nutzungsmöglichkeit entstanden wären, kürzen den Vermögensvorteil, den die Käufer in diesem Falle - auf eigenes Risiko - erzielt hätten. Sie können dagegen nicht als Passivposten der Gegenleistung gegenübergestellt werden, für deren (mangelfreie) Erbringung die Verkäufer das Risiko übernommen hatten und von der wiederum vermutet wird, sie hätte die zu ihrer Erlangung erbrachten Aufwendungen aufgewogen.

c) Das Berufungsgericht hat im einzelnen nicht geprüft, auf welche der geltend gemachten Schäden die Einnahmen aus der zeitweiligen Verpachtung der Diskothek im Wege des Vorteilsausgleichs anzurechnen sind. Es ist der Schadensberechnung der Klägerin gefolgt, die den Pachtzins von der Gesamtsumme der Aufwendungen abgezogen hatte. Die sich aus dem dargestellten Zweck der Zusicherung ergebende Risikoabgrenzung verbietet es indessen, auf die Kosten zur Erlangung von Eigentum und Besitz an dem Kaufgrundstück den

erzielten Pachtzins anzurechnen. Die Trennung der Risikosphären unterbricht den inneren Zusammenhang zwischen den durch die Nichterfüllung bedingten nachteiligen und vorteilhaften Vermögenspositionen, der den Vorteilsausgleich erst rechtfertigt (vgl. BGH, Urt. v. 5. Juni 1981, V ZR 170/80, WM 1981, 1080; Hagen, Der Grundstückskauf und ähnliche Verträge in der neueren höchstrichterlichen Rechtsprechung, 4. Aufl., S. 260, Rdn. 312).

4. Im Ergebnis nichts anderes gilt für die Schadenspositionen f), g), h) und l) [Erschließungskosten, Grundsteuer, Brandversicherung, Vermessungskosten; insgesamt 2.755,06 DM]. Hierbei handelt es sich zwar nicht um Aufwendungen zur Erlangung der Gegenleistung, wohl aber um Kosten, die die Klägerin und ihren Ehemann allein aufgrund des Umstandes trafen, daß sie Empfänger der - mangelhaften - Gegenleistung der Verkäufer wurden. Sie stehen in notwendigem Zusammenhang mit dem Austausch von Leistung und Gegenleistung; aus der Sicht des Käufers stellen sie einen, durch Eigentum und Besitz an der Kaufsache ausgewogenen, Passivposten dar. Dies rechtfertigt es, sie in den Kreis der wegen des Sachmangels nutzlos gewordenen Aufwendungen einzubeziehen, für die die Rentabilitätsvermutung gilt.

Den Zins aus der Verpachtung der Diskothek muß sich die Klägerin auf diese Schadenspositionen nicht anrechnen lassen; hier gilt das zu 3 c) Gesagte entsprechend. Für andere, den Schaden verringernde Vorteile haben die Beklagten, die hierfür die Darlegungslast tragen (BGHZ 94, 195, 217), im einzelnen nichts vorgebracht.

5. a) Auf die Schadenspositionen a), b) und k) [weitere Anschaffungskosten für die Diskothek, Umbaukosten der Diskothekräume, Verzinsung und Tilgung des Brauereidarlebens als weiteres Entgelt für den Ankauf der Diskothek] erstreckt sich die Rentabilitätsvermutung nicht; das gleiche gilt für den Maklerlohn (Position e), wenn er für den Kauf der Diskothek aufgebracht wurde (oben 3 a). Die mit dem Ankauf der Diskothek und ihrem Ausbau verbundenen Aufwendungen stehen außerhalb des Austauschverhältnisses von Leistung und Gegenleistung im Grundstückskauf. Den Aufwendungen für die Erlangung des Kaufgrundstücks und die Innehabung von Eigentum und Besitz steht nur die rechtlich gesicherte Möglichkeit gegenüber, das Grundstück ohne objektgebundene Hindernisse des öffentlichen Rechts (vgl. Revisionsurteil im Grundverfahren vom 6. März 1987, aaO) als Diskothek zu nutzen. Zu Unrecht sieht deshalb das Berufungsgericht den für die Diskothek bezahlten Preis als "abgespaltenen Teil" des Grundstückskaufpreises an. Die Ausnutzung der zugesicherten Eigenschaft erforderte eine zusätzliche Investition, deren Äquivalent nicht das Grundstück, sondern das gekaufte Unternehmen (Diskothek) war. Daß die Aufwendungen für dieses Unternehmen durch dessen Wert aufgewogen werden, wird - unter den Parteien - nicht vermutet. Eine allgemeine Vermutung, eine Beteiligung am Wirtschaftsverkehr werde sich rentieren, besteht nicht.

b) Die Klägerin mußte daher darlegen und im Streitfall beweisen, daß den nutzlos gewordenen Aufwendungen auf die Diskothek, wenn diese hätte betrieben werden dürfen,

ein Wert gegenübergestanden hätte. Nur soweit dies der Fall ist, sind die Aufwendungen vom Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung erfaßt.

Welche Anforderungen an die Substantiierung des dazu erforderlichen Vortrags zu stellen sind (§ 138 Abs. 1 ZPO), läßt sich nicht allgemein festlegen. Sie hängen von dem Zweck der Aufwendungen, nämlich dem Vermögenswert ab, dessen Schaffung sie dienen. Die für seine Bewertung notwendigen Tatsachen müssen dargetan werden (für Aufwendungen zum Erwerb und Betrieb eines Unternehmens vgl. unten c). In einfach gelagerten Fällen kann schon der Vortrag zu den Aufwendungen selbst zugleich zur Darlegung des Gegenwertes hinreichen (z.B. bei der Beschaffung marktgängiger Ware). Eine weitere Aufgliederung und Ergänzung der Sachdarstellung wird dann nur erforderlich, wenn der Vortrag der Gegenseite hierzu Anlaß gibt (vgl. BGH, Urt. v. 15. Februar 1990, III ZR 87/88, BGHR ZPO § 138 Abs. 1 - Darlegungslast 1).

Auch wenn dem Vortrag der Klägerin zu den Aufwendungen, für die sie Ersatz verlangt, die hinreichend substantiierte Behauptung zugrunde liegt, mit der Diskothek wäre bei vertragsgemäßer Eigenschaft der Kaufsache ein entsprechender Wert geschaffen worden, durfte das Berufungsgericht hiervon nicht ohne weiteres ausgehen. Die Beklagten haben behauptet, der Wert des von B. verkauften Inventars "einschließlich der abgefundenen Einbauten" habe "nur einen kleinen Bruchteil des Kaufpreises, nämlich allenfalls 30.000 DM ausgemacht"; hierzu haben sie sich ergänzend auf ein Privatgutachten bezogen. Damit haben die Beklagten gel-

tend gemacht, der wesentliche Teil der auf die Diskothek getätigten Investitionen, nämlich der Ankauf des Unternehmens von B., sei um ein Vielfaches überteuert gewesen. Die Klägerin ihrerseits hatte vorgetragen, der in dem Kaufvertrag ausgewiesene Preis von 360.000 DM habe sich kalkulatorisch aus einem Ablösebetrag für die von B. vorgenommenen Umbauten in Höhe von 200.000 DM und einem Ersatzbetrag von 100.000 DM für Ablösezahlungen zusammengesetzt, die B. seinerseits für übernommenes Inventar an die Beklagten gezahlt hatte; hinzugetreten seien das von B. zusätzlich angeschaffte Inventar und der Firmenwert. Zu Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht das Vorbringen der Beklagten allein unter dem Gesichtspunkt eines nicht näher ausgewiesenen "Mobiliarwertes" gewürdigt hat (§ 286 ZPO).

Das Vorbringen der Beklagten genügt zum schlüssigen Bestreiten eines die getätigten Aufwendungen ganz oder teilweise ausgleichenden Wertes der Diskothek, wenn diese hätte betrieben werden können. Zwar kommt es für die Frage, ob den Aufwendungen ein entsprechender Wert gegenübergestanden hätte, letztlich nicht darauf an, ob zum Ankauf und Betrieb vorgenommene Investitionen marktgerecht waren. Auch überteuerten Investitionen kann ein Unternehmenswert gegenüberstehen, der die zu seiner Schaffung erbrachten Vermögensopfer aufwiegt. Die von den Beklagten behauptete Unwirtschaftlichkeit betraf indessen die wesentliche, zur Schaffung des Vermögenswertes erbrachte Aufwendung, nämlich den Preis für die Übernahme des vorhandenen Unternehmens. Damit war sie geeignet, die Wirtschaftlichkeit des Vorhabens insgesamt in Frage zu stellen.

c) Der Wert der Diskothek ist grundsätzlich einer Feststellung nach den in der Betriebswirtschaftslehre entwickelten Methoden zugänglich. Rechtlich kommt es darauf an, den Unternehmenswert, wie er bei ungehindertem Betrieb bestanden hätte (hypothetischer Unternehmenswert), zu ermitteln.

Hierbei kommen der Klägerin die Darlegungs- und Beweiserleichterungen des § 252 Satz 2 BGB zugute. Die Feststellung eines die Aufwendungen ausgleichenden Unternehmenswertes ist zwar nicht mit der Ermittlung eines entgangenen Gewinns identisch; entgangener Gewinn wäre der Teil des Unternehmenswertes, der über die Gesamtheit der zu seiner Schaffung erforderlichen Aufwendungen hinausgeht. Die Erstattung der tatsächlich getätigten, nutzlos gewordenen Aufwendungen setzt nicht voraus, daß bei vertragsgemäßer Beschaffenheit der Kaufsache ein solcher Spitzenbetrag erzielt worden wäre. Die Feststellung des Vermögenswertes, der den Aufwendungen bei Vorhandensein der zugesicherten Eigenschaft gegenübergestanden hätte, nimmt indessen an den Erleichterungen des § 252 Satz 2 BGB teil. Der Wert ist nämlich ein Aktivposten bei der konkreten Berechnung des - hier nicht verlangten - entgangenen Gewinns nach dieser Vorschrift.

Die Klägerin hat betriebsbezogene Daten vorgetragen. Soweit diese noch keine ausreichende Grundlage für eine Schätzung gemäß § 287 Abs. 1 ZPO darstellen, ist nach § 139 ZPO auf eine Ergänzung hinzuwirken. Wenn auch danach eine

Schätzungsgrundlage nicht geschaffen werden kann, müßte der Anspruch auf Ersatz der "frustrierten" Aufwendungen allerdings scheitern (BGHZ 91, 243, 256 f).

Soweit die Aufwendungen zu ersetzen sind, weil ihnen ein hypothetischer Unternehmenswert gegenübersteht, sind hiervon die tatsächlich erlangten Einkünfte aus der Verpachtung der Diskothek abzusetzen.

III.

Die Revision ist danach in Höhe von 4.728,56 DM (II 3 und 4) zurückzuweisen (§ 563 ZPO).

Im übrigen ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§§ 564, 565 ZPO).

Hagen

Linden

Räfle

Wenzel

Tropf