



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 359/01

Verkündet am:
18. Juni 2002
Weber
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 765; MaBV § 7

Eine Bürgschaft nach § 7 MaBV sichert sowohl Ansprüche auf Ersatz von Aufwendungen für Mängelbeseitigung als auch Ansprüche auf Rückgewähr der Vorauszahlung, die aus einer auf Mängel gestützten Wandlung oder Minderung oder aus einem Schadensersatzanspruch wegen (teilweiser) Nichterfüllung resultieren. Sie dient aber nicht darüber hinaus zur Absicherung von erwarteten Steuervorteilen und Nutzungen.

BGH, Urteil vom 18. Juni 2002 - XI ZR 359/01 - OLG Jena
LG Gera

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 2002 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, die Richter Dr. Siol, Dr. Bungeoth, Dr. Müller und die Richterin Mayen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird, unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels, das Urteil des 5. Zivilsenats des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 8. Dezember 2000 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in Höhe von 62.711,50 DM und teilweise wegen geltend gemachter Zinsen abgewiesen worden ist.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Gera vom 17. November 1998 abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 30.677,51 € (60.000 DM) nebst jährlichen Zinsen hieraus in Höhe von 4% für die Zeit vom 7. November 1996 bis zum 26. Dezember 1996 und von 7,14% seit 27. Dezember 1996 zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, die im Eigentum des Klägers befindlichen, im Grundbuch von C., Blatt ..., im Bestandsverzeichnis unter den laufenden Nrn. 1 und 2 eingetragenen Grundstücke, Gemarkung C., Flur ..,

Flurstück-Nr. ..3 und Nr. ..4, aus der Mithaft für die in der Abteilung III des Grundbuchs von C., Blatt ..., zugunsten der Beklagten eingetragene Grundschuld ohne Brief in Höhe von 550.000 DM zu entlassen.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die beklagte Sparkasse aus einer Bürgschaft gemäß § 7 Makler- und Bauträgerverordnung (im folgenden: MaBV) in Anspruch. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die K. Hochbau GmbH (im folgenden: K-GmbH) verpflichtete sich im Dezember 1995 durch notariellen Bauträgervertrag, dem Kläger zwei Grundstücke zu übereignen und darauf ein Reihenhaus mit Garage zu errichten. Im Vertrag war bestimmt, daß der Kläger den Kaufpreis von 415.000 DM bis zum 31. Dezember 1995 vor auszuzahlen und die K-GmbH zur Absicherung der Vorleistung eine selbstschuldnerische Bankbürgschaft zu beschaffen hatte. Bei nicht fristgerechter Fertigstellung zum 1. Mai 1996 verpflichtete sich die K-GmbH, dem Kläger als Nutzungsausfall monatlich 2.000 DM zu zahlen, bei fehlender Bezugsfer-

tigkeit am 31. Dezember 1996 weitere 100.000 DM als Ausgleich für den entstandenen Steuerverlust.

Die Beklagte übernahm mit Urkunde vom 28. Dezember 1995 gegenüber dem Kläger eine "Bürgschaft gemäß § 7 MaBV". In der Urkunde, in der auf den notariellen Bauträgervertrag und die Kaufpreisvorauszahlung von 415.000 DM Bezug genommen ist, heißt es: "Zur Sicherung aller etwaigen Ansprüche des Auftraggebers gegen den Bauträger/Gewerbetreibenden auf Rückgewähr oder Auszahlung der vorgenannten Vermögenswerte, die der Bauträger/Gewerbetreibende erhalten hat oder zu deren Verwendung er ermächtigt worden ist, übernehmen wir hiermit die selbstschuldnerische Bürgschaft ... bis zum Höchstbetrage von 415.000 Deutsche Mark ... einschließlich Zinsen und Kosten mit der Maßgabe, daß wir aus dieser Bürgschaft nur auf Zahlung von Geld ... in Anspruch genommen werden können ..."

Der Kläger zahlte den vereinbarten Kaufpreis an die K-GmbH. Über das Vermögen der K-GmbH wurde vor Fertigstellung des Objekts die Sequestration angeordnet und später das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet. Der Sequester teilte dem Kläger mit, daß das Bauvorhaben nicht fertiggestellt werde. Der Kläger kündigte daraufhin mit Schreiben vom 1. November 1996 den auf die Errichtung des Reihenhauses gerichteten Teil des Bauträgervertrages. Spätestens im November 1996 stellte die K-GmbH die Arbeiten an dem Reihenhaus ein. Der Kläger wurde in der Folgezeit als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. Er ließ das unfertige Gebäude durch einen anderen Unternehmer fertigstellen.

Der Kläger hat behauptet, die Kosten der Beseitigung von Mängeln und der Fertigstellung des Objekts nach Einstellung der Bauarbeiten durch die K-GmbH hätten 156.786,91 DM betragen, davon 2.200 DM für zusätzlich aufgewandte Architektenkosten. Er hat - soweit in der Revisionsinstanz noch von Bedeutung - von der Beklagten als Bürgin die Zahlung von 124.711,50 DM nebst 7,1% Zinsen seit dem 7. November 1996 auf der Grundlage folgender Hauptforderungen gegen die K-GmbH verlangt:

1. einen Teilbetrag von 121.711,50 DM der aufgewandten Mängelbeseitigungs- und Fertigstellungskosten,
2. einen Teilbetrag von 1.000 DM der für den Fall der Nichtfertigstellung ab Mai 1996 vereinbarten Nutzungsentschädigung,
3. einen Teilbetrag von 1.000 DM des für den Fall der Nichtfertigstellung bis zum 31. Dezember 1996 vereinbarten Ausgleichs von 100.000 DM,
4. einen Teilbetrag von 1.000 DM zusätzlich aufgewandter Architektenkosten in Höhe von 2.200 DM.

Das Landgericht hat der Klage bis auf die geltend gemachten Teilforderungen zu 2) - 4) in Höhe von 3.000 DM und einen Teil der geltend gemachten Zinsen stattgegeben. Auf die Berufung des Klägers und die Anschlußberufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Beklagte, nachdem diese einen Teilbetrag von 60.000 DM anerkannt und insoweit die Anschlußberufung zurückgenommen hatte, verurteilt, an den Kläger 60.000 DM nebst 4% Zinsen seit dem 27. November 1996 sowie 7,14% Zinsen seit dem 16. Oktober 1998 zu bezahlen. Mit der Revision verfolgt der Kläger einen Anspruch in Höhe von insgesamt 124.711,50 DM nebst 4% Zinsen für die Zeit vom 7. November bis

26. Dezember 1996 und in Höhe von 7,14% seit dem 27. Dezember 1996 weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat überwiegend Erfolg. Sie führt zu einer weitergehenden Verurteilung hinsichtlich des Zinsanspruchs und, soweit die Klage wegen eines Teilbetrages von 62.711,50 DM nebst Zinsen abgewiesen wurde, zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen ausgeführt:

Die Beklagte sei über den nach ihrer teilweisen Berufungsrücknahme rechtskräftig ausgeurteilten Betrag von 60.000 DM hinaus nicht verpflichtet, aus der Bürgschaft Zahlungen an den Kläger zu leisten.

Die Bürgschaft nach § 7 MaBV sichere das aus der Vorauszahlung des Gesamtpreises resultierende Risiko. Zu den gesicherten Ansprüchen gehörten daher auch Rückgewähr- und Mängelbeseitigungsansprüche. Allerdings sichere die Bürgschaft nur die Differenz zwischen der geleisteten Vorauszahlung von 415.000 DM und dem objektiven Wert der erbrachten Bauleistungen bei Einstellung der Bauarbeiten. Nach Kündi-

gung des Pauschalpreisvertrages erfordere die Abrechnung eine Bewertung der einzelnen erbrachten Bauleistungen; denn die Höhe der Vergütung für die erbrachte Leistung hänge von dem Verhältnis ihres Wertes zum Wert der insgesamt geschuldeten Leistung ab. Der Kläger habe insoweit seiner Darlegungspflicht nicht genügt. Er habe weder das Verhältnis der bewirkten Leistung zur Gesamtleistung noch das Verhältnis des Pauschalpreisansatzes für die Teilleistung zum vereinbarten Pauschalpreis vorgetragen.

Der Kläger könne die Beklagte auch nicht auf Zahlung der mit der K-GmbH vereinbarten Vertragsstrafen und des zusätzlich aufgewendeten Architektenhonorars in Anspruch nehmen. Derartige Ansprüche seien von der nach § 7 MaBV übernommenen Bürgschaft nicht erfaßt. Sie stünden zwar in sachlichem Zusammenhang mit der Durchführung des Bauvertrages, seien jedoch nicht Gegenstand der Hauptleistungspflichten, für die der Auftraggeber Vorausleistungen erbracht habe.

Der Kläger habe Anspruch auf Verzugszinsen in Höhe von 4% ab dem 7. November 1996, denn er habe von der Beklagten unter konkreter Bezifferung des geltend gemachten Betrages schon mit Schreiben vom 2. November 1996 unter Fristsetzung zum 6. November 1996 Zahlung verlangt. Für die Zeit ab 16. Oktober 1998 könne der Kläger statt des gesetzlichen Verzugszinses einen Zinssatz von 7,14% beanspruchen. Aus der von ihm vorgelegten Bestätigung der Kreissparkasse H. ergebe sich, daß der Kläger seit dem 27. Dezember 1996 Bankkredit in Höhe von mindestens 124.711,50 DM für 7,14% Zins in Anspruch nehme.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Soweit der Kläger über den von der Beklagten anerkannten Betrag hinaus weitere 61.711,50 DM als Aufwendungsersatz für nicht ausgeführte und mangelhafte Werkleistungen geltend macht, kann dieser Anspruch nicht mit der Begründung verneint werden, die Bürgschaft sichere nur die Differenz zwischen der geleisteten Zahlung von 415.000 DM und dem objektiven Wert der erbrachten Bauleistungen im Zeitpunkt der Einstellung der Bauarbeiten, und der Kläger sei insoweit beweisfällig geblieben. Das Berufungsgericht hat den Sicherungsumfang der Bürgschaft verkannt. Diese sichert sowohl sämtliche Ansprüche des Klägers auf Ersatz von Aufwendungen für die Mängelbeseitigung gemäß § 633 Abs. 3 BGB a.F. als auch auf Ersatz der für die endgültige Fertigstellung des Bauwerks aufgewandten notwendigen Kosten.

a) Der Haftungsumfang der von der Beklagten übernommenen Bürgschaft ist anhand des Wortlauts und ihres unter Berücksichtigung des § 7 MaBV zu ermittelnden Schutzzwecks zu bestimmen.

aa) Nach dem Wortlaut sichert die von der Beklagten übernommene formularmäßige Bürgschaft alle etwaigen Ansprüche des Auftraggebers gegen den Bauträger auf Rückgewähr oder Auszahlung der von ihm geleisteten Vorauszahlung. Eine irgendwie geartete Beschränkung auf bestimmte Ansprüche des Auftraggebers ist dem Wortlaut der Bürgschaft, der im Zweifel gegen die Beklagte als Verwenderin des Bürg-

schaftsformulars auszulegen ist (§ 5 AGBG), nicht zu entnehmen. Entscheidend ist danach vielmehr, daß dem Auftraggeber - gleichgültig aus welchem Grund - ein Anspruch auf (teilweise) Rückgewähr seiner Vorauszahlung zusteht, weil der Bauträger seine Verpflichtung (teilweise) nicht oder schlecht erfüllt hat. Vom Wortlaut erfaßt werden daher sowohl Ansprüche auf Ersatz von Aufwendungen für Mängelbeseitigung (BGH, Urteil vom 14. Januar 1999 - IX ZR 140/98, WM 1999, 535, 537) als auch Ansprüche auf Rückgewähr der Vorauszahlung, die aus einer auf Mängel gestützten Wandlung oder Minderung oder aber aus einem Schadensersatzanspruch wegen (teilweiser) Nichterfüllung resultieren.

bb) Für eine solche weite Auslegung spricht auch der Schutzzweck der Bürgschaft. Dieser ist, da es sich ausdrücklich um eine „Bürgschaft gemäß § 7 MaBV“ handelt, anhand dieser Vorschrift zu bestimmen. Zwar regelt die MaBV nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs keine zivilrechtlichen Fragen, sondern wendet sich als öffentlich-rechtliche Verordnung des Gewerberechts mit Geboten und Verboten an Bauträger (vgl. BGHZ 146, 250, 259 f.). Sie ist aber gleichwohl für die Bestimmung des von den Parteien angestrebten Sicherungszwecks von wesentlicher Bedeutung, weil nur eine Bürgschaft, die den Anforderungen des § 7 Abs. 1 Satz 1 MaBV genügt, dem Bauträger die Entgegennahme von Vorausleistungen des Auftraggebers erlaubt.

(1) Durch die nach § 7 Abs. 1 MaBV vom Bauträger zu stellende Bankbürgschaft soll der Erwerber einen angemessenen Ausgleich für die von ihm eingegangene Verpflichtung erhalten, die Vergütung für das herzustellende Werk sofort zu entrichten und nicht erst, entsprechend der gesetzlichen Regelung in § 641 Abs. 1 Satz 1 BGB, bei Abnahme oder,

wie es § 3 Abs. 2 MaBV gestattet, in Raten entsprechend dem Bauablauf nach Bauabschnitten. Eine Vorleistungspflicht benachteiligt den Erwerber nämlich in erheblichem Maße. Er verliert insbesondere die Möglichkeit, sein gesetzliches Leistungsverweigerungsrecht nach § 320 BGB geltend zu machen oder mit (Schadensersatz-)Ansprüchen aufzurechnen, wenn der Bauträger nicht oder schlecht erfüllt (vgl. BGH, Urteile vom 14. Januar 1999 - IX ZR 140/98, WM 1999, 535, 537). Wenn diese Nachteile durch die vom Bauträger nach § 7 Abs. 1 MaBV zu stellende Bürgschaft angemessen ausgeglichen werden sollen, so gebietet es der Schutzzweck des § 7 MaBV, den Sicherungsumfang der zu stellenden Bürgschaft weit zu bestimmen (BGH, Beschluß vom 2. Mai 2002 - VII ZR 178/01, Beschlußabdruck S. 5).

(2) Dementsprechend hat bereits der vormals für Bürgschaftsrecht zuständige IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs bei Beurteilung im wesentlichen gleichlautender Bürgschaftserklärungen entschieden, eine solche Bürgschaft sichere auch Ansprüche auf Ersatz von Aufwendungen für Mängelbeseitigung nach § 633 Abs. 3 BGB (Urteil vom 14. Januar 1999 - IX ZR 140/98, WM 1999, 535, 537; zustimmend: Blank EWiR 2001, 1109, 1110; Thode WuB I E 5.-6.01; kritisch: Basty DNotZ 1999, 487, 488 f.; Eue MittBayNot 1999, 282, 283; Siegburg EWiR 1999, 941 f.) und umfasse auch auf Minderung gerichtete Rückzahlungsansprüche nach § 634 BGB a.F., wenn der Mangel vor Abnahme geltend gemacht worden sei (Urteil vom 19. Juli 2001 - IX ZR 149/00, WM 2001, 1756, 1758). Der erkennende Senat teilt diese Ansicht.

Aufgrund der beschriebenen typischen Interessenlage, wie sie den Parteien einer Bürgschaft nach § 7 MaBV vor Augen steht, ist diese bei

interessengerechter Auslegung dahin zu verstehen, daß zu den abgesicherten Ansprüchen auf Rückgewähr des vorausgezählten Kaufpreises auch Ansprüche auf Ersatz für Aufwendungen zur Mängelbeseitigung nach § 633 Abs. 3 BGB a.F. gehören, wenn sie - wie hier - vor der Abnahme des Werkes entstanden und geltend gemacht worden sind. Diese Gewährleistungsansprüche verringern den Wert der Unternehmerleistung (vgl. Fischer WM 2001, 1093, 1098), deren Minderwert sich regelmäßig in dem Geldbetrag ausdrückt, der zur Mängelbeseitigung aufgewendet werden muß (BGHZ 58, 181, 184; BGH, Urteil vom 27. Juni 1996 - VII ZR 151/93, WM 1996, 2125, 2127).

(3) Eine dem Schutzzweck des § 7 Abs. 1 MaBV genügende Bürgschaft sichert darüber hinaus alle weiteren Ansprüche, die sich aus einer Störung des Gleichgewichts zwischen den geleisteten Zahlungen des Erwerbers und den erbrachten Leistungen des Bauträgers ergeben. Da der Erwerber für den vorausgezählten Kaufpreis neben der Grundstücksübereignung eine vollständige, mängelfreie Leistung des Bauträgers beanspruchen kann, ist er nur dann ausreichend geschützt, wenn die ihm bei Leistungsstörungen gegebenen Ansprüche wegen Nichterfüllung, verspäteter oder mangelhafter Erfüllung, die im Ergebnis dazu führen, daß der Erwerber die Rückzahlung des geleisteten Vorschusses (teilweise) verlangen kann, abgesichert werden (vgl. Marcks, MaBV 6. Aufl. § 7 Rdn. 7 f.; Kutter in: Beck'sches Notarhandbuch 3. Aufl. Anm. II A Rdn. 81). Darunter fallen neben den Mängelbeseitigungskosten gemäß § 633 Abs. 3 BGB auch Schadensersatzansprüche aus positiver Forderungsverletzung (Koeble, Rechtshandbuch Immobilien 1986 Band I Rdn. 44). Es ist kein Grund ersichtlich, der es rechtfertigen könnte, diese Ansprüche anders zu beurteilen als Mängelbeseitigungs- und Minde-

rungsansprüche, zumal eine exakte Abgrenzung zwischen mangelhafter Teilleistung und fehlender Leistung nicht immer möglich ist. Bei der teilweisen Nichterfüllung hat der Erwerber wie bei der mangelhaften Herstellung für das von ihm durch Vorauszahlung eingesetzte Kapital keine adäquate Sachleistung erhalten (vgl. Thode WuB I E 5.-6.01).

b) Der Kläger hat einen solchen Anspruch dargelegt. Hat die K-GmbH, wie er behauptet, nachlässig gearbeitet und hat sie schließlich vor Fertigstellung und Mängelbeseitigung die Arbeiten endgültig eingestellt, so stellt das eine positive Vertragsverletzung dar, die ihn berechtigt, nach Kündigung die für die Vollendung des Werkes durch einen anderen Unternehmer unvermeidlichen Mehraufwendungen zu fordern (vgl. BGHZ 45, 372, 375; BGH, Urteile vom 6. Februar 1975 - VII ZR 244/73, WM 1975, 454, 455 und vom 30. Juni 1983 - VII ZR 293/82, WM 1983, 1043, 1044).

c) Zur Bestimmung des Umfangs der erstattungsfähigen Kosten ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts das Verhältnis des - dem Kläger im übrigen unbekanntes - Pauschalpreisansatzes für die von der K-GmbH erbrachte (mangelhafte) Teilleistung zum vereinbarten Pauschalpreis ohne Bedeutung. Der Kläger muß insoweit nur darlegen und beweisen, welche Arbeiten im Zeitpunkt der Einstellung der Arbeiten der K-GmbH noch nicht ordnungsgemäß erbracht waren und welche notwendigen Kosten er für die Fertigstellung aufgewandt hat.

Daß der Kläger mit der K-GmbH einen Pauschalpreis vereinbart hat, ändert an dieser rechtlichen Beurteilung nichts. Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7. November 1996 - VII ZR 82/95, WM 1997, 586,

auf das sich das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang bezieht, betrifft einen anderen Sachverhalt. Dort ging es um die Berechnung des dem Unternehmer nach § 649 Satz 2 BGB zustehenden Vergütungsanspruchs nach dem Verhältnis des Werts der erbrachten Teilleistung zum Wert der nach dem Pauschalpreisvertrag geschuldeten Gesamtleistung sowie darum, für welchen Teil der Unternehmer sich ersparte Aufwendungen entgegenhalten lassen muß. Hier geht es dagegen nicht um Ansprüche des zur vollen Abrechnung der Teilleistungen berechtigten Bauträgers, sondern darum, ob (Gegen)Ansprüche des Erwerbers auf Mängelbeseitigung und Schadensersatz bestehen und durch die Bürgschaft gesichert sind.

2. Der vom Kläger weiter geltend gemachte Teilbetrag in Höhe von 1.000 DM wegen zusätzlich aufgewandter Architektenkosten kann entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht mit der Begründung verneint werden, Schadensersatzansprüche würden von einer Bürgschaft nach § 7 MaBV nicht erfaßt. Wie dargelegt deckt eine solche Bürgschaft auch Ansprüche auf Ersatz der für die Fertigstellung des Werkes entstehenden Kosten. Feststellungen zur Erforderlichkeit der zusätzlich aufgewandten Architektenkosten von 2.200 DM fehlen.

3. Nicht zu beanstanden ist dagegen die Ansicht des Berufungsgerichts, die vom Kläger mit der K-GmbH für den Fall der nicht fristgerechten Fertigstellung des Reihenhauses vereinbarten pauschalierten Entschädigungen wegen entgangener Nutzungen und steuerlicher Nachteile seien von der Bürgschaft nicht erfaßt. Eine Bürgschaft nach § 7 MaBV soll - wie ausgeführt - wegen vom Bauträger zu verantwortender Leistungsstörungen Ansprüche auf Rückzahlung im voraus geleisteter Be-

träge sichern, nicht aber darüber hinaus zur Absicherung von erwarteten Steuervorteilen und Nutzungen dienen (vgl. Speck MittRhNotK 1995, 117, 125).

4. Aus den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen folgt, daß dem Kläger ein weitergehender Zinsanspruch zusteht.

a) Der Kläger kann als Verzugsschaden jährlich 7,14% Zinsen auf die ausgeurteilte Hauptforderung von 60.000 DM bereits ab 27. Dezember 1996 beanspruchen.

aa) Soweit mit der Revision ein Zinssatz von 7,14% geltend gemacht wird, fehlt es zwar an einem entsprechenden Antrag in der Berufungsinstanz, in der der Kläger nur 7,1% Verzugszins beansprucht hat. Eine Klageerweiterung in der Revisionsinstanz ist hier aber ausnahmsweise zulässig, weil sie sich auf einen Sachverhalt stützt, den der Tatrichter bereits festgestellt hat (vgl. BGH, Urteil vom 28. September 1989 - IX ZR 180/88, WM 1989, 1873, 1875; Musielak/Ball, ZPO 3. Aufl. § 559 Rdn. 4). Das Berufungsgericht hat - von der Beklagten nicht beanstandet - die Berechtigung einer Verzugsschadensforderung in Höhe von 7,14% bejaht und der Klage insoweit - wenn auch unter Verstoß gegen § 308 Abs. 1 Satz 2 ZPO a.F. - stattgegeben.

bb) Der Kläger kann - wie die Revision zu Recht geltend macht - den erhöhten Zinssatz von 7,14% als Verzugsschaden nach § 286 Abs. 1 BGB a.F. bereits ab 27. Dezember 1996 beanspruchen. Nach der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung nimmt der Kläger seit diesem Tag in Höhe der Klageforderung Bankkredit zu einem Zinssatz von

7,14% in Anspruch. Einer weiteren Darlegung der Kausalität der Kreditaufnahme für den Schadenseintritt bedurfte es mangels Bestreitens der Beklagten nicht (vgl. BGH, Urteil vom 24. November 1976 - IV ZR 232/74, WM 1977, 172, 174).

b) Der Tenor des Berufungsurteils enthält ferner eine offenbare Unrichtigkeit, soweit er dem Kläger die gesetzlichen Zinsen (§ 288 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.) in Höhe von 4% erst ab 27. November 1996 und nicht bereits ab 7. November 1996 zuerkennt. In den Urteilsgründen ist festgestellt, daß Zahlungsverzug mit diesem Tage eingetreten sei. Der Senat hat die offenbare Unrichtigkeit (§ 319 ZPO) berichtigt.

III.

Das Berufungsurteil war daher im genannten Umfang aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO a.F.). Hinsichtlich der Zinsforderung konnte der Senat in der Sache teilweise selbst entscheiden, da weitere Feststellungen nicht zu treffen waren (§ 565 Abs. 3 Ziffer 1 ZPO a.F.). Im übrigen war die Sache, da der Rechtsstreit insoweit noch nicht zur Endentscheidung

reif ist, zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO a.F.), das gegebenenfalls auch Feststellungen über die Behauptung der Beklagten zu treffen haben wird, der Kläger habe die Bürgschaft bis auf einen Restbetrag von 112.656,25 DM freigegeben.

Nobbe

Siol

Bungeroth

Müller

Mayen