Gericht
OGH

Entscheidungsdatum
24.05.1995

Geschäftszahl
2Ob33/95

Kopf
Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Melber als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Schinko, Dr.Tittel und Dr.Baumann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Günther E*****, vertreten durch Dr.Rolf Philipp, Rechtsanwalt in Feldkirch, wider die beklagten Parteien 1. Dr.Marta D*****, und 2.) ***** Versicherungs AG, ***** beide vertreten durch Dr.Reinhard Pitschmann und Dr.Rainer Santner, Rechtsanwälte in Feldkirch, wegen S 136.331,40 sA, infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 2.Februar 1995, GZ 2 R 333/94-12, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 27.9.1994, GZ 6 Cg 173/94t-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit S 8.365,50 (darin enthalten USt von S 1.394,25, keine Barauslagen) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Am 22.4.1994 ereignete sich in Feldkirch ein Verkehrsunfall, an dem der Kläger als Lenker eines PKW und die Erstbeklagte mit einem anderen bei der zweitbeklagten Partei haftpflichtversicherten PKW beteiligt waren. Das Alleinverschulden an diesem Unfall trifft die Erstbeklagte. Eigentümerin des vom Kläger gelenkten Fahrzeuges ist eine Leasinggesellschaft, der Kläger war Leasingnehmer. Die Wiederherstellung des vom Kläger gelenkten Fahrzeuges erforderte einen Reparaturkostenaufwand von S 136.331,40; darüberhinaus fielen Abschleppkosten von S 2.100,-- und unfallkausale Spesen von S 300,-- an.

Der Kläger begehrt den Ersatz dieser Kosten mit der Begründung, er habe aufgrund des Leasingvertrages alle Aufwendungen und Schadensbehebungskosten zu tragen, die normalerweise den Eigentümer treffen; er sei nicht verpflichtet, diesen Schaden über die Kaskoversicherung abzurechnen.

Die Beklagten anerkannten eine Ersatzforderung von S 2.400,-- (umfassend Abschleppkosten und pauschale Unkosten) im übrigen beantragten sie die Abweisung des Klagebegehrens und wendeten ein, der Kläger sei zur Geltendmachung der Reparaturkosten aktiv nicht legitimiert, weil er nicht Eigentümer des beschädigten Fahrzeuges sei. Der Kläger habe auch seine Schadensminderungspflicht verletzt, weil die Eigentümerin des Fahrzeuges kaskoversichert sei und auch eine Abrechnung über die Kaskoversicherung vornehmen wollte. Die Eigentümerin hätte dem Kläger nur einen allfälligen Selbstbehalt in Rechnung gestellt. Die beklagte Partei habe sich immer bereit erklärt, einen allfälligen Selbstbehalt zu bezahlen. Der Kläger verweigere aber der Eigentümerin die Abrechnung über die Kaskoversicherung, wodurch er seine Schadensminderungspflicht verletzt habe.

Über die von den beklagten Parteien anerkannte Schadenersatzforderung von S 2.400,-- erging am 30.8.1994 ein Teilanerkenntnisurteil.

Im übrigen gab das Erstgericht dem Klagebegehren statt, wobei es von dem eingangs wiedergegebenen unstrittigen Sachverhalt ausging.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Meinung, es sei inzwischen gesicherte Judikatur, daß der Leasingnehmer den am Leasingobjekt eingetretenen Schaden direkt gegenüber dem Schädiger geltend machen könne, weshalb der Kläger aktiv klagslegitimiert sei.

Das von den beklagten Parteien angerufene Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung, die ordentliche Revision wurde für zulässig erklärt.

Das Berufungsgericht traf nach Beweisergänzung im wesentlichen folgende Feststellungen:

Der zwischen der K*****gesellschaft mbH ***** als Leasinggeberin und dem Kläger als Leasingnehmer abgeschlossene Leasingvertrag geht von einem Basispreis des Fahrzeuges von S 218.470,-- und einem Restwert von S 120.000,-- (jeweils ohne Umsatzsteuer) aus. Das monatlich zu bezahlende Leasingentgelt von S 4.265 (einschließlich USt) basiert auf einer Vertragsdauer von 60 Monaten ab Übernahme.

Die vom Kläger akzeptierten Allgemeinen Leasingvertragsbedingungen sehen unter anderem folgendes vor:

I/1. Beginn und Vertrags- bzw Kalkulationsbasisdauer des Leasingvertrages wurden im umseitigen Antrage festgelegt. Sofern der Vertrag auf bestimmte Zeit abgeschlossen wurde, ist er während dieser Zeit unkündbar. ... Die K***** Gesellschaft mbH, im folgenden K*****bank genannt, verzichtet auf Kündigung während der Kalkulationsbasisdauer. Hiedurch werden jedoch die Bestimmungen über die vorzeitige Auflösung (Punkt III/1) nicht berührt.

I/2. Der Leasingnehmer ist Halter und Zulassungsbesitzer, die K*****bank Eigentümer des Leasingobjekts und berechtigt, dieses als ihr Eigentum kenntlich zu machen und sämtliche Eigentumsunterlagen unmittelbar in Besitz zu nehmen.

....

I/4. Bis zur Rückstellung des Leasingobjekts ist der Leasingnehmer zu pfleglicher und sachlicher Behandlung, Reparatur und Wartung des Leasingobjekts durch autorisierte Markenwerkstätten verpflichtet und haftet für die Betriebs-, Reparatur- und Erhaltungskosten. Die K*****bank ist berechtigt, die Reparatur des Leasingobjekts selbst zu veranlassen, die hieraus entstandenen Kosten und Spesen hat der Leasingnehmer samt öffentlichen Abgaben zu tragen. Zum Eintritt eines Schadensfalles siehe auch insbesondere Punkt V/4. Jede rechtliche oder faktische Verfügung (Verkauf, Verpfändung, Überlassung an Dritte ua) ist ohne schriftliche Zustimmung der K*****bank unzulässig; ....

III/3. Die Ansprüche der K*****bank im Falle der vorzeitigen Auflösung, Kündigung oder Beendigung wegen Diebstahls (Schaden- bzw Ausfallersatz) errechnen sich wie folgt: Die Summen aller bis zum ursprünglich vereinbarten Vertragsende bzw Ende der Kalkulationsbasisdauer ausstehenden Leasingentgelte zuzüglich des vertraglich vereinbarten Restwertes, abgezinst zur jeweils geltenden Bankrate der Österreichischen Nationalbank auf den Tag der Fälligkeit dieses Anspruches zuzüglich aller aus der Vertragsbeendigung und Rechtsverfolgung der K*****bank erwachsenen Kosten (Schäzungskosten, Abmeldespesen, Verwertungsprovision ua) und der zum Zeitpunkt der Auflösung/Beendigung rückständigen Leasingentgelte samt Zinsen und Kosten abzüglich einer noch bei der K*****bank erliegenden Depotzahlung, einer der K*****bank allenfalls nach Vertragsablauf zugeflossenen Versicherungsleistung sowie des Verkehrswerts des Leasingobjektes. Der Verkehrswert, welcher von einem durch die K*****bank beauftragten gerichtlich beeideten Sachverständigen auf Kosten des Leasingnehmers ermittelt wird, kommt nur dann zum Abzug, wenn sich das Leasingobjekt in der alleinigen Verfügungsmacht der K*****bank befindet und in der Folge tatsächlich verwerten läßt. Allfällige Differenzen zwischen Schätzwert und tatsächlichem Verwertungserlös haben eine nachträglich zu berechnende Änderung der Ansprüche der K*****bank zur Folge.

III/4. Endet der Vertrag nach Erreichung der Kalkulationsbasisdauer, so vermindert sich der Restwert ab Erreichung der Kalkulationsbasisdauer entsprechend der linearen Wertminderung zwischen Basispreis und ursprünglich vereinbartem Restwert.

V/1. Mit der Übernahme gilt das Leasingobjekt als vom Leasingnehmer in jeder Hinsicht genehmigt. Es ist ausdrücklich vereinbart, daß die K*****bank keine Haftungs- und Gewährleistungsverpflichtung für allfällige Mängel des Leasingobjektes trifft. Der Leasingnehmer verzichtet damit auch auf Abstandnahme vom Vertrag gemäß § 1117 ABGB, und hat der K*****bank jeden Schaden zu ersetzen, der ihr durch etwaige, bei Übernahme des Leasingobjekts bereits vorhandene Mängel entsteht. Der Leasingnehmer trägt die Gefahr für gänzliche oder teilweise Unverwendbarkeit des Leasingobjekts auch bei Zufall oder Gewalt, verzichtet der K*****bank gegenüber auf Ansprüche gemäß § 1096 ABGB und bleibt zur Zahlung des Leasingentgelts verpflichtet. Soweit dies zur Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche und Einhaltung der vertraglichen Verpflichtungen erforderlich ist, tritt die K*****bank ihre Ansprüche gegen den Lieferanten an den Leasingnehmer ab.

V/2. Die im gegenständlichen Leasingvertrag vereinbarten Versicherungen sind auf den Namen des Leasingnehmers abzuschließen, zugunsten der K*****bank zu vinkulieren und auf Dauer des Leasingvertrags aufrechtzuerhalten. Das Inkasso erfolgt über die K*****bank in monatlichen Teilbeträgen gemeinsam mit dem Leasingentgelt, es sei denn, der Leasingnehmer verpflichtet sich, für diesen Versicherungsschutz bei einem Versicherungsinstitut seiner Wahl vorzusorgen und weist die Vinkulierung der Versicherungspolizze zugunsten der K*****bank dieser noch vor Übergabe des Leasingobjekts nach. Die K*****bank ist auch berechtigt, die Versicherung auf Kosten des Leasingnehmers abzuschließen und die Prämienbeiträge auf Rechnung des Leasingnehmers zu bezahlen.

V/3. Der Leasingnehmer tritt alle ihm aus den vorgeschriebenen Versicherungen zustehenden Rechte unwiderruflich zahlungshalber an die K*****bank ab. Im Schadensfall, von dem der Leasingnehmer die K*****bank umgehend zu verständigen hat, ist die K*****bank berechtigt, die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag geltend zu machen und Entschädigungsquittungen auszustellen; sie ist ausschließlich berechtigt, die Zahlungen entgegenzunehmen. Dem Leasingnehmer zugekommene Versicherungsleistungen aller Art und aus welchem Rechtsgrund immer hat dieser bei sonstigem Eintritt der Verzugsfolgen gemäß Punkt II/4. unverzüglich an die Kreditbank weiterzuleiten.

V/4. Bei Eintritt eines Schadenfalles hat der Leasingnehmer der K*****bank unverzüglich eine Schadensanzeige zu übersenden und hat das Leasingobjekt in eine autorisierte Markenwerkstätte des Herstellers zu bringen. Der Leasingnehmer ist nicht berechtigt, die Reparatur eines Schadens, der voraussichtlich durch vinkulierte Versicherungen (Punkt V/2.) bzw zedierte Versicherungsleistungen (Punkt V/3.) zur Gänze oder teilweise gedeckt ist, selbst in Auftrag zu geben; dies ist ausschließlich der K*****bank vorbehalten.

V/5. Die K*****bank ist als Eigentümerin des Leasingobjektes ausschließlich berechtigt, aus einem Schadensfall des Leasingobjektes Ansprüche inklusive Wertminderung geltend zu machen und zu vereinnahmen; die K*****bank ist auch berechtigt, wenn weder der Schädiger noch sein Versicherer die Haftung anerkennt, den Schaden über die Kaskoversicherung abzurechnen, in welchem Fall der Leasingnehmer den Selbstbehalt an die K*****bank zu bezahlen hat.

Der Kläger bezahlte, wie mit der Leasinggeberin vereinbart, die Kosten der von ihm mit deren Zustimmung in Auftrag gegebenen Reparatur in Höhe von S 136.331,40.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Berufungsgericht die Ansicht, nach der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes sei der Schädiger verpflichtet, dem Dritten Ersatz zu leisten, wenn der Schaden eine typische Folge, die die übertretene Norm verhindern wollte, sei, ihn aber aufgrund gesetzlicher Bestimmungen oder rechtsgeschäftlicher Regelungen ausnahmsweise wirtschaftlich ein Dritter zu tragen habe. Diese Voraussetzungen seien bei Beschädigung eines Leasingfahrzeuges hinsichtlich der Reparaturkosten gegeben, wenn das Leasingverhältnis wirtschaftlich einem Finanzierungsleasing entspreche und der Leasingnehmer im Einvernehmen mit dem Leasinggeber die zur Wiederherstellung des Leasingfahrzeuges erforderlichen Reparaturkosten bezahlt habe. Der vorliegende Leasingvertrag entspreche einem typischen Finanzierungsleasing was sich aus den Regeln über die Gefahrtragung, über die Errechnung der Leasingrate und über die Ansprüche der Leasinggeberin im Falle der vorzeitigen Auflösung ergebe.

In den Vertragsbedingungen sei vorgesehen, daß der Leasingnehmer das Leasingobjekt auch im Falle von Beschädigungen auf seine Kosten instandzuhalten habe; lediglich bei einem Schaden, der durch eine Versicherungsleistung abgedeckt sei, behalte sich die Leasinggeberin die Erfüllung von Reparaturaufträgen und die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen vor (Punkt V/4. und 5.). Diese Regelung sei aber dispositiv; im vorliegenden Fall sei abweichend davon vereinbart worden, daß der Kläger die Reparatur auf eigene Kosten in Auftrag geben könne. Da er die Reparaturkosten tatsächlich selbst bezahlt habe, sei er durch den Unfall in diesem Umfang in seinem Vermögen geschädigt.

Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise liege die Reparatur eines beschädigten Fahrzeuges überwiegend im Interesse des Leasingnehmers, der dadurch die Benützbarkeit wieder herstelle; soweit die Reparatur fachgerecht erfolgt sei und nicht mit Kosten für die Leasinggeberin verbunden sei, führe diese Vorgangsweise zu keiner Beeinträchtigung der Interessen der Leasinggeberin.

Die Frage, wer die Reparatur eines beschädigten Leasingfahrzeuges veranlassen und bezahlen solle, betreffe ausschließlich das Innenverhältnis der Parteien des Leasingvertrages und nicht auch das Verhältnis derselben zum deliktischen Schädiger. Der Schädiger könne sich somit nicht darauf stützen, daß die Parteien des Leasingvertrages im Einzelfall von einer nur sie betreffenden vertraglichen Regelung abgewichen seien, dies auch nicht im Hinblick auf die Schadensminderungspflicht, weil der Geschädigte nicht verpflichtet sei, seinen Kaskoversicherer in Anspruch zu nehmen und die Schadenersatzpflicht des Schädigers sich jedenfalls der Höhe nach nicht danach richte, ob der Leasinggeber oder der Leasingnehmer die Reparatur veranlasse und bezahle.

Reparaturkosten, die der Leasingnehmer im Einvernehmen mit dem Leasinggeber zur Wiederherstellung des beschädigten Fahrzeuges auslegen müsse, seien daher bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise die typische Folge eines Verkehrsunfalles, sodaß nach Ansicht des Berufungsgerichtes ein Fall bloßer Schadensverlagerung vorliege und der Schädiger dem geschädigten Dritten zum Ersatz verpflichtet sei.

Die ordentliche Revision wurde zugelassen, weil das Berufungsgericht von der früheren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes über die aktive Klagslegitimation in bezug auf vom Leasingnehmer getragene Reparaturkosten abgegangen sei.

Dagegen richtet sich die Revision der beklagten Parteien mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahingehend abzuändern, daß das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen werde; die klagende Partei hat Revisionsbeantwortung erstattet und beantragt, das Rechtsmittel der beklagten Parteien zurückzuweisen, in eventu ihm keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der beklagten Parteien ist zulässig, weil es zum Ersatz der Reparaturkosten eines Leasingfahrzeuges keine neuere Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes gibt, sie ist aber nicht berechtigt.

Die beklagten Parteien wenden sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, daß bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise die Reparatur eines beschädigten Fahrzeuges überwiegend im Interesse des Leasingnehmers liege. Vielmehr sei der Leasinggeber nach wie vor Eigentümer des Fahrzeuges und erhalte vom Leasingnehmer für den Zeitraum des Leasingvertrages ein entsprechendes Entgelt. Die Reparatur des Fahrzeuges liege somit im überwiegenden Interesse des Leasinggebers. Unrichtig sei auch die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß sich die Schadenersatzpflicht des Schädigers der Höhe nach nicht danach richte, ob der Leasinggeber oder der Leasingnehmer die Reparatur veranlasse und bezahle. Im Falle einer klagsstattgebenden Entscheidung müßten nämlich die beklagten Parteien dem Kläger 10 % Verzugszinsen aus dem Titel des Schadenersatzes leisten, es würde ihnen ein Schaden aus eben diesen Zinsen entstehen. Deshalb wäre der Kläger auch zur Schadensminderung verpflichtet gewesen und hätte nicht Fremdkapital für den Gesamtbetrag der Rechnungssumme in Anspruch nehmen dürfen, sondern nur für die Nettorechnungssumme. Da sich die Rechnung nicht an den Kläger richte, sondern Rechnungsadressat ausdrücklich der Leasinggeber war, habe der Kläger eine Nichtschuld bezahlt und damit gegen die Schadensminderungspflicht verstoßen. Schließlich bestehe keine Veranlassung von der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abzugehen, weshalb das Klagebegehren mangels Aktivlegitimation des Klägers abzuweisen gewesen wäre.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden:

Zutreffend ist wohl, daß der Oberste Gerichtshof seit der Entscheidung SZ 52/93 in ständiger Rechtsprechung die Rechtsansicht vertreten hat, daß es sich bei dem Schaden eines Leasingnehmers, den dieser infolge einer Beschädigung des Leasinggegenstandes durch einen Dritten erleidet, um einen nicht ersatzfähigen Drittschaden handelt (WBl 1989, 319 = RdW 1989, 269 mwN). Diese Ansicht wurde in der Lehre allerdings abgelehnt (Apathy, JBl 1985, 233; Koziol, Haftpflichtrecht II2, 29 ff; Reischauer in Rummel2, Rz 22 zu § 1332). Allerdings hat der Oberste Gerichtshof in den Fällen bloßer Schadenverlagerung ausgesprochen, daß der Schädiger zum Schadenersatz verpflichtet sei (SZ 51/164; SZ 55/190; SZ 58/202; JBl 1986, 468; JBl 1992, 325). Sei der Schaden also eine typische Folge, die die übertretene Norm verhindern wollte, habe ihn aber aufgrund gesetzlicher Bestimmungen oder rechtsgeschäftlicher Regelung ausnahmsweise wirtschaftlich ein Dritter zu tragen, dann sei der Schädiger verpflichtet, diesem Ersatz zu leisten.

Ausgehend von dieser Rechtsprechung hat der erkennende Senat in der Entscheidung 2 Ob 17/92 (= SZ 65/83 = RdW 1992, 337 = ZVR 1992/154 = ecolex 1992, 767 = JBl 1993, 43) dem Leasingnehmer Mietwagenkosten mit der Begründung zugesprochen, daß eine bloße Schadensverlagerung vom Leasinggeber auf den Leasingnehmer vorliege; Mietwagenkosten seien eine typische Folge der Beschädigung eines Kraftfahrzeuges, die normalerweise den Eigentümer treffe, aber aufgrund des Leasingvertrages der Leasingnehmer zu tragen habe.

Dieser Entscheidung wurde von der Lehre im Ergebnis zugestimmt, hinsichtlich ihrer Begründung wurde sie zum Teil kritisiert (Iro, Ersatz der Mietwagenkosten beim Kfz-Leasing, RdW 1992, 330; Fischer-Czermak, Zum Schadenersatzanspruch des Leasingnehmers, ecolex 1992, 776; Konwitschka, Mietwagenkosten des Kfz-Leasingnehmers, JAP 92/93, 116), zum Teil wurde ihr aber auch zugestimmt (Huber, Der Nutzungsausfallsschaden des Leasingnehmers - Beeinträchtigung des Rechtsbesitzers oder Schadensverlagerung? VersR 1993, 1329). Die Frage, ob dem Leasingnehmer in analoger Anwendung des § 372 ABGB ein absolut geschütztes Gebrauchsrecht zusteht, braucht im vorliegenden Fall aber nicht weiter geprüft zu werden, weil es sich bei dem vom Kläger geltend gemachten Anspruch um einen solchen auf Ersatz des Substanzschadens und nicht auf einen solchen auf Ersatz des Nutzungsschaden handelt. Beim Substanzschaden handelt es sich jedenfalls um einen Schaden des Eigentümers den der Leasingnehmer nur im Wege der Drittschadensliquitation vom Schädiger verlangen kann (Konwitschka, aaO, 119; Reischauer, aaO, Rz 22 zu § 1332).

Es kann wohl kein Zweifel daran bestehen, daß es sich bei Reparaturkosten um eine typische Folge der Beschädigung eines Kraftfahrzeuges handelt, die im allgemeinen dessen Eigentümer trifft. Hätte der Eigentümer die Sache selbst genutzt, könnte er einen solchen Schaden ersetzt verlangen. Wenn nun der Anspruch auf Ersatz dieses Schadens dem Vertragspartner des Eigentümers zugesprochen wird, der aufgrund einer vertraglichen Regelung diesen Schaden zu tragen hat, dann besteht keine ansonst drohende Gefahr der Ausuferung des Schadenersatzes. Wenn bei Aufspaltung der dem Eigentümer an sich zustehenden Rechte eben der Schaden, der sich typischerweise beim Eigentümer verwirklichen würde, bei demjenigen eintritt, an den ein Teil der Eigentümerbefugnisse - sei es auch bloß aufgrund obligatorischer Abrede - übertragen worden ist, kann von einer Ausuferung des Schadensumfanges keine Rede sein. Vielmehr soll sich die Aufspaltung der Befugnisse sowie die Verteilung der Gefahrtragung im Innenverhältnis möglichst nicht auf das Außenverhältnis zum Schädiger auswirken (Huber, aaO, 1330).

Im vorliegenden Fall ist nun aufgrund der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung davon auszugehen, daß aufgrund einer zwischen dem Leasinggeber und dem Kläger getroffenen Vereinbarung der Kläger den Reparaturauftrag erteilte und die Reparaturkosten auch bezahlte. Es liegt daher im Sinne obiger Ausführungen eine bloße Schadensverlagerung an den Kläger vor, so daß ihm die beklagte Partei die Reparaturkosten zu ersetzen hat. Daß die beklagte Partei Verzugszinsen zu bezahlen hat, ist eine Rechtsfolge ihres schuldhaften Verzuges und nicht der zwischen dem Kläger und dem Leasinggeber getroffenen Vereinbarung. Mit der Behauptung, der Kläger hätte seine Schadensminderungspflicht dadurch verletzt, daß er Fremdkapital in Anspruch genommen habe, wird gegen das für das Revisionsverfahren geltende Neuerungsverbot verstoßen. Im Verfahren vor dem Erstgericht war die Verletzung der Schadensminderungspflicht lediglich im Zusammenhang mit der Kaskoversicherung releviert worden. Darauf wird in der Revision nicht mehr zurückgekommen. Die Inanspruchnahme von Fremdkapital wurde aber nicht als Verletzung der Schadensminderungspflicht gerügt, sodaß darauf nicht einzugehen ist, weil die Prüfung des Mitverschuldens sich auf jene Umstände zu beschränken hat, die vom Beklagten eingewendet wurden (ZVR 1989/108 ua).

Es war sohin der Revision der beklagten Parteien ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.