

II ZR 152/51

Verkündet laut Protokoll
am 26. März 1952
Braun, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

I n d e m R e c h t s s t r e i t

der Firma Alfred H. [REDACTED] KG., Bauunternehmung, N. [REDACTED],
R. [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Richard Ha. [REDACTED], Bauunternehmung, O. [REDACTED],
H. [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. März 1952 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Drost, Dr. Waldinger, Dr. Fischer,
Artl und Dr. Klenewefers für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Freiburg vom 1. Februar 1951 im Kostenpunkt
und insoweit aufgehoben, als es die Beklagte
zur Zahlung von mehr als DM 2.580 nebst 5 %
Zinsen seit dem 21. Juni 1948 verurteilt hat.
In diesem Umfang wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits
1. und 2. Instanz zu 9/10, die Beklagte zu 1/10
zu tragen, von den Kosten der Revisionsinstanz
fallen der Klägerin 4/10, der Beklagten 6/10
zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte mietete am 20. Mai 1942 von der Klägerin nach den Bedingungen des Einheitsmietvertrages für Baugeräte (Deutscher Reichsanzeiger 1940 Nr 132) zwei gebrauchte Dampflokomotiven mit vereinbartem Verkehrswert von je RM 12.900 auf die Dauer von 12 Monaten für ihre "Baustelle Sudetengau". Die Beklagte setzte die Maschinen für Abraumarbeiten in einen Braunkohlenbergwerk im Sudetenland ein. Nach Ablauf der zunächst vereinbarten Mietzeit gab die Beklagte die Maschinen an die Klägerin nicht zurück, weil nach ihren Angaben der Generalbevollmächtigte für die Bauwirtschaft und der Reichswirtschaftsminister wegen der kriegswichtigen Arbeiten einer Zurückgabe der Maschinen ihre Zustimmung versagten. Angesichts dieser Sachlage erklärte sich die Klägerin mit einer Verlängerung der Mietdauer bis zum 31. Dezember 1943 und schließlich bis zum 31. Dezember 1944 einverstanden. Auch nach Ablauf der letzten Frist erfolgte eine Zurückgabe der Maschinen nicht, weil auch zu diesem Zeitpunkt die Zustimmung der genannten Dienststellen nicht erteilt wurde. Beim Zusammenbruch gingen die Maschinen verloren.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Lieferung von zwei gleichwertigen Ersatzlokomotiven, notfalls Zahlung von DM 25.800 als Schadensersatz. Sie hat ihren Anspruch einmal auf Verschulden der Beklagten gestützt, da diese unter Verletzung ihrer Sorgfaltspflichten die Maschinen nicht rechtzeitig vor dem Zusammenbruch zurückgegeben habe; sodann hat sie geltend gemacht, daß die Beklagte auch nach § 11 EHV zur Ersatzlieferung verpflichtet sei. Die Beklagte ist diesen Ausführungen entgegengetreten.

- 3 -

Das Landgericht hat die Beklagte nach dem Hauptantrag der Klägerin verurteilt. Das Oberlandesgericht hat das Urteil 1. Instanz abgeändert und die Beklagte unter dem Gesichtspunkt des teilweisen Fortfalls der Geschäftsgrundlage lediglich zur Zahlung von DM 6.000 in festgelegten monatlichen Raten verurteilt, sowie die Revision zugelassen. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die vollständige Abweisung der Klage. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung auf den Klaganspruch insoweit ^{verzichtet}, als er den Betrag von DM 2.580 übersteigt und im übrigen um Zurückweisung der Revision gebeten. Die Beklagte hat daraufhin in Höhe des Verzichts Erlaß eines Verzichtsurteils beantragt.

Entscheidungsgründe:

Nachdem die Klägerin auf ihren Klaganspruch insoweit verzichtet hat, als er den Betrag von 2.580 DM übersteigt, war auf den dahingehenden Antrag der Beklagten ohne weitere Sachprüfung das Berufungsurteil, soweit es die Beklagte zu einem Betrag von mehr als DM 2.580 verurteilt hatte, aufzuheben und die Klage in diesem Umfang abzuweisen (§ 306 ZPO).

Für den verbleibenden Betrag des Klaganspruchs in Höhe von DM 2.580 erweist sich die Revision als unbegründet.

Soweit das Berufungsgericht die Voraussetzungen für die Anwendung des § 11 EIV, nämlich den Untergang des Geräts, im vorliegenden Fall bejaht hat, wird von der Revision die seitens der Beklagten in den Tatsacheninstanzen geltend gemachte gegenteilige Ansicht nicht mehr vertreten.



Die Auffassung des Berufungsgerichts steht auch im Einklang mit der Auslegung des § 11 EIV durch den erkennenden Senat (BGHZ 2, 176).

Die Ausführungen der Revision wenden sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Haftung der Beklagten nach § 11 EIV nicht dadurch berührt worden sei, daß der Beklagten durch behördliche Anordnung der Abzug der Maschinen von ihrer Baustelle in Sudetenland unmöglich gemacht und ihr dadurch in gleicher Weise die freie Verfügungsmöglichkeit wie im Falle einer Beschlagnahme entzogen worden sei. Die Revision beruft sich dabei auf die Rechtsprechung des erkennenden Senats (BGHZ 2, 192) und glaubt, daß die Grundsätze der angezogenen Entscheidung auch auf den vorliegenden Sachverhalt angewendet werden müßten.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich von dem in BGHZ 2, 192 ff zur Entscheidung gestellten Tatbestand dadurch, daß der Beklagten hier die tatsächliche Einwirkungsmöglichkeit auf die Mietgeräte durch die in Frage stehende Anordnung von hoher Hand nicht ganz allgemein entzogen worden ist und daß sich die Beklagte daraufhin insoweit nicht in der gleichen Lage wie die Klägerin befunden hat. Vielmehr verblieb das Gerät im unmittelbaren Besitz der Beklagten und sie konnte weiterhin im Rahmen des ihr erteilten Bauauftrages und nach Maßgabe der von ihr übernommenen vertraglichen Verpflichtungen gegenüber ihrem Auftraggeber die erforderlichen Bestimmungen treffen. Die Wirkung der hier in Betracht kommenden Anordnung war im vorliegenden Fall also eine wesentlich andere als

in dem Sachverhalt der Entscheidung in BGHZ 2, 192 ff. Die Anordnung im vorliegenden Fall führte dazu, daß das Gerät in Nachbereich und in der Einwirkungssphäre der Beklagten verblieb; sie hatte lediglich zur Folge, daß die vertragsgemäß vorgesehene Beendigung des Mietverhältnisses nicht eintrat und die Beklagte weiterhin als Mieterin in dem unmittelbaren Besitz der Mietgeräte verblieb. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Beklagte bei dieser Sachlage die Gefahr des zufälligen Untergangs weiterhin trug, wenn ein solcher Untergang im Zusammenhang mit den Bauarbeiten der Beklagten eingetreten wäre. Durch die Anordnung von hoher Hand hatte sich nichts geändert, was in dieser Hinsicht die Haftung der Beklagten nach § 11 EHV irgendwie berührt hätte. Etwas anderes kann aber auch nicht hinsichtlich der Gefahr des zufälligen Untergangs durch die Kriegsereignisse und den militärischen Zusammenbruch des Reiches gelten! Auch insoweit blieb die Beklagte die Letzte am Gerät; sie war es, die bis zuletzt im unmittelbaren Besitz der Geräte verblieb und die sich insoweit gegenüber der Klägerin bis zuletzt in der Lage befand, die nach dem Grundgedanken des § 11 EHV Anlaß für die Belastung der Beklagten mit dem Risiko des zufälligen Untergangs der Mietgeräte bildete. Es kann daher im vorliegenden Fall die hier in Frage stehende Anordnung von hoher Hand nicht, wie die Revision meint, eine Freistellung der Beklagten von ihrer Haftung aus § 11 EHV herbeigeführt haben.

Auch gegen die Höhe des noch im Streit befindlichen Klagenspruchs bestehen keine rechtlichen Bedenken. Der Anspruch der Klägerin auf Barentschädigung aus § 11 EHV bemißt sich in seiner Höhe nach der Anordnung über die

Höchstpreise für fabrikneue und gebrauchte Werkzeugmaschinen und Baugeräte vom 15. Dezember 1939, wobei auf den vereinbarten Verkehrswert in § 4 des Vertrages zurückzugreifen ist. Dieser vereinbarte Verkehrswert beläuft sich auf je 12.900 RM, zusammen also auf 25.800 RM. Dieser Betrag ist nach § 16 UmstG im Verhältnis 10 : 1 umzustellen, so daß die Beklagte danach zur Zahlung eines Betrages von 2.580 DM verpflichtet ist.

Gegenüber dieser Verpflichtung kann sich die Beklagte nicht auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen, wie der erkennende Senat bereits in seinem Urteil in BGHZ 2, 176 im einzelnen näher dargelegt hat.

Somit erweist sich die Revision insoweit als unbegründet, als die Beklagte zur Zahlung von DM 2.580 verurteilt worden ist. Sie war daher in diesem Umfange zurückzuweisen.

Da die Klägerin mit dem in den Vorinstanzen geltend gemachten Anspruch nur zu 1/10 abgesieft hat, war die Verteilung der Kosten für die erste und zweite Instanz gemäß §§ 92, 97 ZPO dahin vorzunehmen, daß die Klägerin von diesen Kosten 9/10, die Beklagte 1/10 zu tragen hat. Die Kosten der Revision waren auf die Parteien in der Weise aufzuteilen, daß die Klägerin von den Kosten bis zum Verzicht 6/10 und die Beklagte 4/10 zu tragen hat. Bei der Verteilung der weiteren Kosten war zu berücksichtigen, daß die Revision hinsichtlich des streitig gebliebenen Betrages in Höhe von DM 2.580 unbegründet war und diese Kosten der Beklagten zur Last fallen. Andererseits sind auch durch den Verzicht in der mündlichen Verhandlung Kosten entstanden, nämlich für die beiden Prozeßbevollmächtigten eine Verhand-

lungsgebühr von 5/10 für den DM 2.580 übersteigenden Betrag, auf den die Klägerin verzichtet hat (§ 16 RA GebO); diese Kosten hat die Klägerin allein zu tragen. Da eine Urteilsgebühr nur in Höhe des im Streit befindlichen Betrages von DM 2.580 zu erheben ist (§§ 20 Ziff 3, 21 GKG), fällt diese Gebühr der Beklagten in voller Höhe zur Last. Unter Berücksichtigung der sich nach diesen Gesichtspunkten zu berechnenden Beträge und der Gesamtkosten der Revisionsinstanz war die Aufteilung dieser Kosten in der Weise vorzunehmen, daß die Klägerin 4/10 und die Beklagte 6/10 der Gesamtkosten der Revisionsinstanz zu tragen hat.

Dr. Drost Dr. Haidinger Dr. Fischer
Artl Dr. Kleinewefers