

Für das Nachschlagewerk und die Amtliche Sammlung.

Gesetz: BGB § 282

Rechtssatz: An die Beweispflicht des herausgabepflichtigen Schuldners nach § 282 BGB dürfen nicht zu hohe Anforderungen gestellt werden. Es genügt hierfür im allgemeinen die Feststellung einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit, daß der Schuldner die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht zu vertreten hat. Andererseits reicht hierfür aber nicht ^{nur} die Darlegung einer dahingehenden Möglichkeit aus, weil anderenfalls die Beweislastvorschrift des § 282 BGB weitgehend gegenstandslos werden würde.

Aktenzeichen: II ZR 67/52

OLG Schleswig

Urteil des BGH vom 12. November 1952

II ZR 67/52

V e r k ü n d e t
am 12. November 1952
Jodas, Justizangestellter
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 Emil M [REDACTED], L [REDACTED], L [REDACTED]
allee [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

g e g e n

die Firma Otto F. K [REDACTED], P [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. November 1952 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrich-
ter Dr. Selowsky, Dr. Fischer, Artl und Dr. Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts in Schleswig vom 5. Februar 1952 auf-
gehoben und die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung, auch über die Ko-
sten der Revision, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte mietete von der Klägerin nach den Bedingungen des Einheitsmietvertrages für Baugeräte am 22. Juni 1944 eine Motorwalze 14 to Deutz-Kemna und setzte diese auf ihrer Baustelle in Wölfleben/Südharz ein. Nach dem Einmarsch russischer Truppen im Juli 1945 verlor die Beklagte die Verfügungsmacht über ihre Baustelle und damit auch über die gemietete Motorwalze.

Die Klägerin hat von der Beklagten die Lieferung einer gleichwertigen Motorwalze verlangt. Sie hat vorgebracht, daß die Beklagte infolge eigenen Verschuldens die Motorwalze nicht rechtzeitig noch vor dem Zusammenbruch zurückgegeben und sich infolgedessen ausser Stande gesetzt habe, nunmehr ihrer Rückgabepflicht nachzukommen. Des weiteren sei die Beklagte auch ohne Rücksicht auf eigenes Verschulden zur Ersatzlieferung verpflichtet, weil die Motorwalze untergegangen sei und die Beklagte die Haftung für den zufälligen Untergang nach § 11 EMV übernommen habe. Die Beklagte ist den Ausführungen der Klägerin entgegengetreten. Sie hat dargelegt, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht auf ihrem Verschulden beruhe. Ferner hat sie behauptet, daß der Verlust der Motorwalze dadurch eingetreten sei, daß das Wiederaufbauamt in Nordhausen, also eine deutsche Dienststelle, das Gerät für deutsche Bauvorhaben eingesetzt und anderen deutschen Unternehmern zur Benutzung zugeteilt habe.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Auf die Revision der Beklagten hat der erkennende Senat das Berufungsurteil aufgehoben, weil das Berufungsgericht die rechtlich erheblichen Behauptungen der Beklagten über den Verlust des Geräts nicht berück-



sichtigt hatte; dabei ist das Berufungsgericht darauf hingewiesen worden, daß bei der Berücksichtigung dieser Behauptung die Beweislastregel des § 282 BGB zu beachten sein werde. In der erneuten Verhandlung hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht legt dar, daß die Klägerin gegen die Beklagte keinen Schadensersatzanspruch wegen schuldhafter Verletzung ihrer Rückgabepflicht habe. Zwar müsse unter Umständen eine schuldhafte Verletzung der Mieterpflichten seitens der Beklagten darin erblickt werden, daß sie der Klägerin nicht mitgeteilt habe, daß sie - die Beklagte - die Walze seit Januar 1945 nicht mehr benötige. Jedoch müsse der ursächliche Zusammenhang zwischen dieser etwa schuldhaften Verletzung der Vertragspflichten und dem eingetretenen Verlust verneint werden. Die Beklagte habe im Rahmen des § 282 BGB ihrer Beweispflicht für den fehlenden Ursachenzusammenhang zwischen ihrem Verhalten und dem hervorgetretenen Schaden genügt, nachdem sich in der Beweisaufnahme eine hinreichend hohe Wahrscheinlichkeit dafür ergeben habe, daß beide Parteien damals nicht mehr die Möglichkeit gehabt hätten, die Walze entweder mit eigener Kraft auf der Landstrasse oder auf Grund einer Sperr-Ausnahmegenehmigung mit der Bahn nach Lübeck oder nach einem anderen sicheren Ort zu bringen. Diese Ausführungen, die die Revision angreift, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Gegenüber dem Schadensersatzanspruch der Klägerin ist es Aufgabe der Beklagten, darzutun und zu beweisen, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht auf Umständen beruht, die sie selbst zu vertreten hat (§ 282 BGB). Hierbei steht es der Beklagten frei, entweder den Beweis dafür zu führen, daß sie an der eingetretenen Unmöglichkeit der Rückgabe kein Verschulden treffe, oder den Beweis dafür zu führen, daß ihr eigenes Verhalten für den Verlust nicht ursächlich gewesen sei (Leonhard Beweislast 2. Aufl 1926 S 326). Dabei dürfen in Übereinstimmung mit den Ausführungen in den Motiven zum BGB (Bd 2 S 47) und der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 74, 344; 120, 69; Recht 1924 Nr 1214) an diese Beweisführung nicht zu strenge Anforderungen gestellt werden. Man kann im Anwendungsbereich des § 282 BGB nach der Natur der Sache nicht verlangen, daß der Schuldner stets den Umstand beweisen muß, der die unverschuldete Unmöglichkeit herbeigeführt hat. Denn dazu wird er vielfach überhaupt nicht in der Lage sein, da völlige Gewissheit nach der Natur der Dinge in solchen Fällen häufig nicht zu erbringen ist. Es kommen hier dieselben Gesichtspunkte zur Anwendung, die die Rechtsprechung für den Beweis negativer Tatsachen im allgemeinen aufgestellt hat (vgl dazu RG Gruch 62,657). So wie hier muß man sich auch im Anwendungsbereich des § 282 BGB bei der Beweisführung des beweispflichtigen Schuldners im allgemeinen damit begnügen, daß dieser die Umstände widerlegt, die entweder für sein Verschulden oder für die Ursächlichkeit seines Verhaltens mit der eingetretenen Unmöglichkeit der Rückgabe sprechen. Andererseits dürfen jedoch, wie das Reichsgericht ebenfalls schon zutreffend hervorgehoben hat (HRR 1937, 497), die Anforderungen an den Entlastungsbeweis des Schuldners nicht so gering bemessen

werden, daß praktisch die Folgen für die fehlende Möglichkeit einer Aufklärung der Umstände, die zur Unmöglichkeit der Rückgabe geführt haben, den Gläubiger treffen. Es ist daher zutreffend, wenn in der Rechtsprechung für den Entlastungsbeweis im allgemeinen nicht schon die Darlegung der blossen Möglichkeit, sondern die Darlegung einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit als notwendig, aber auch als ausreichend dafür angesehen wird, um im Wege der freien richterlichen Beweiswürdigung die Überzeugung des Tatrichters dafür begründen zu können, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht auf Umständen beruht, die der herausgabepflichtige Schuldner zu vertreten hat.

Diesen rechtlichen Anforderungen bei der Anwendung des § 282 BGB genügen entgegen der Meinung der Revision die Ausführungen des Berufungsgerichts, nach denen eine schuldhafte Verletzung der Rückgabepflicht seitens der Beklagten nicht angenommen werden könne. Das Berufungsgericht hat im einzelnen auf Grund des Ergebnisses der Beweisaufnahme dargelegt, daß unter Berücksichtigung der Verhältnisse in den letzten Monaten vor dem Zusammenbruch eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür spreche, daß die Klägerin die Motorwalze nicht mehr auf der Bahn aus dem Gebiet des Südharzes nach Lübeck oder einem anderen sicheren Ort hätte transportieren lassen können. Hierzu sei eine Sperrausnahmegenehmigung notwendig gewesen und die Klägerin habe selbst nicht behauptet, daß sie eine solche besessen habe oder eine solche damals hätte erlangen können. Auch die Darlegungen des Berufungsgerichts, daß es unwahrscheinlich sei, daß die Klägerin damals die leicht schadhafte Walze mit eigener Kraft - die Walze konnte in der Stunde nur 3,8 km, bergan sogar nur 2 km zurücklegen -

bei dem hohen Materialverschleiß, bei den für Wehrmachts- und Rüstungszwecke stark beanspruchten Landstrassen sowie bei der erhöhten Fliegergefahr nach Lübeck oder einem anderen Ort hätte in Sicherheit bringen können, sind von Rechtsirrtum nicht beeinflußt. Diese Darlegungen stellen eine ausreichende Grundlage dar für die Bildung der tatrichterlichen Überzeugung, daß mit hinreichender Wahrscheinlichkeit auch bei einer rechtzeitigen Mitteilung seitens der Beklagten, daß sie die Walze nicht benötige, diese nicht mehr aus dem Gebiet des Südharztes hätte zurücktransportiert und sie damit vor dem Verlust hätte bewahrt werden können.

Wenn die Revision nunmehr noch vorträgt, daß die Klägerin u.U. noch nach dem Zusammenbruch, aber vor dem Einmarsch der russischen Truppen in das Gebiet der Provinz Sachsen die Möglichkeit zu einem Rücktransport der Walze gehabt habe, so handelt es sich dabei um einen neuen Tatsachenvortrag, der in der Revisionsinstanz nicht mehr berücksichtigt werden kann.

2.) Des weiteren legt das Berufungsgericht dar, daß auch eine Haftung der Beklagten aus § 11 EMV nicht bejaht werden könne. Eine solche Haftung setze voraus, daß die Motorwalze untergegangen sei, wobei ein solcher Untergang nur angenommen werden könne, wenn sie entweder zerstört oder endgültig in Feindeshand gefallen sei. Dagegen scheide eine Haftung aus, wenn die Motorwalze, wie die Beklagte behauptet hat, von einer deutschen Dienststelle beschlagnahmt und deutschen Unternehmern zur Durchführung von Bauaufgaben zugewiesen sei. Das Berufungsgericht meint, daß die Beklagte ihrer Entlastungspflicht gemäß § 282 BGB nachgekommen sei und mit hinreichender Wahrscheinlichkeit

nachgewiesen habe, daß sie unter Berücksichtigung der in Betracht kommenden Gesichtspunkte die Unmöglichkeit nicht zu vertreten habe. Die erneute Verhandlung habe keinen weiteren Anhalt für den Verbleib der Walze ergeben. Es sei daher nach wie vor möglich, daß die deutsche Ostzonenverwaltung sie entweder in eigene Benutzung genommen oder einem dortigen deutschen Unternehmer zugeteilt habe. Ein solcher Sachverhalt sei auch ziemlich wahrscheinlich, weil die Walze schwer über grössere Strecken zu befördern und zur Zeit des Abhandenkommens nicht einmal betriebsfähig gewesen sei.

Die gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts gerichteten Angriffe der Revision sind begründet. Der erkennende Senat hat bereits in seinem vorausgegangenen Urteil ausgeführt, daß es nach § 282 BGB Aufgabe der Beklagten sei, darzutun und zu beweisen, daß die Motorwalze unter Umständen verloren gegangen sei, die sie nach § 11 EMV nicht zu vertreten habe. Dieser Darlegungspflicht ist sie durch ihre Behauptung nachgekommen, daß die Walze von der deutschen Verwaltung in der Ostzone beschlagnahmt worden sei, weil eine solche Beschlagnahme nicht einen Untergang der Walze im Sinne des § 11 EMV darstellen und daher ihre Haftung aus § 11 EMV nicht begründen würde. Dagegen ist die Beklagte entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ihrer Beweispflicht bisher nicht nachgekommen. Sie hat, abgesehen von ihrer reinen Behauptung, die von der Klägerin bestritten worden ist, bisher nichts weiter dafür vorgebracht, daß nun auch tatsächlich die Walze von der deutschen Ostzonenverwaltung beschlagnahmt worden sei. Es ist daher auch schon in dem vorausgegangenen Urteil des erkennenden Senats ausgesprochen worden, daß eine weitere Auf-

klärung des Sachverhalts unter Berücksichtigung der Behauptungen der Beklagten, aber auch unter Berücksichtigung der Beweislastvorschrift des § 282 BGB erforderlich sei. Nach der bisherigen Sachlage spricht lediglich eine Möglichkeit, nicht aber eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür, daß die Motorwalze unter den von der Beklagten behaupteten Umständen verloren gegangen ist. Eine solche Möglichkeit reicht aber nach den vorstehenden Rechtsausführungen bei der Anwendung des § 282 BGB nicht aus, den Entlastungsbeweis der Beklagten als geführt anzusehen. Die Erleichterungen, die der beweispflichtigen Beklagten bei ihrer Beweisführung im Rahmen des § 282 BGB gebühren, dürfen nicht dazu führen, daß sie überhaupt ihrer Beweispflicht enthoben wird und nur einen möglichen Sachverhalt zu behaupten braucht, bei dessen Vorliegen ihre Haftung entfallen würde. Eine dahingehende Rechtsauffassung würde im praktischen Ergebnis zu einer Aufhebung des § 282 BGB führen und hier der Klägerin die Beweispflicht für die näheren Umstände bei dem Verlust der Motorwalze aufbürden. Es müssen bei der Anwendung des § 282 BGB stets unstreitige, offenkundige oder bewiesene konkrete Umstände vorliegen, die nach der allgemeinen Lebenserfahrung die Schlußfolgerung rechtfertigen, daß die Unmöglichkeit der Herausgabe auf Umständen beruht, die der herausgabepflichtige Schuldner nicht zu vertreten hat. Nur in einem solchen Fall liegt eine geeignete Grundlage dafür vor, daß die Annahme des Tatrichters im Rahmen der ihm obliegenden Beweiswürdigung gerechtfertigt ist, daß der Schuldner seiner Beweispflicht genügt hat. Wenn das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang eine solche Schlußfolgerung schon aus dem Umstand ziehen zu können glaubt, daß die Walze nur schwer über grössere

Strecken zu befördern war und zur Zeit des Abhandenkommens nicht einmal betriebsfähig gewesen sei, so ist diese Folgerung nach der allgemeinen Lebenserfahrung, wie die Revision mit Recht bemerkt, nicht gerechtfertigt. Diese Umstände schliessen in keiner Weise aus, daß die Walze, wie die Klägerin meint, von den Russen beschlagnahmt und abtransportiert worden ist, zumal der Schaden an der Motorwalze nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nur geringfügig gewesen ist und auch nach der Behauptung der Beklagten eine baldige Inbetriebnahme durch die deutsche Verwaltung nicht ausgeschlossen hat.

Das Berufungsurteil unterliegt somit wegen Verletzung des § 282 BGB der Aufhebung. Wenn die Beklagte nichts weiter über den Verbleib der Walze dartun kann - in dem vorausgegangenen Revisionsverfahren hatte sich die Revision im Zusammenhang mit ihrer Rüge aus § 139 ZPO auf die Möglichkeit einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts berufen und dabei auch auf dahingehende Feststellungen des Landgerichts Hamburg in einem gleichliegenden Rechtsstreit hingewiesen (vgl dazu Bl 11 ff GA) -, so wird sie die Folgen des von ihr nicht geführten Beweises zu tragen haben.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Fischer

Dr.-Meyer

Artl