

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 231

Unter § 231 BGB fällt auch der Irrtum darüber, daß aus Gründen, die nicht in § 229 BGB aufgeführt sind, das Recht besteht, zum Zwecke der Selbsthilfe eine Sache wegzunehmen, zu zerstören oder zu beschädigen.

BGH, Urt. v. 6. Juli 1977 - VIII ZR 277/75 - LG Berlin
KG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 277/75

URTEIL

Verkündet am
6. Juli 1977
Mückenhausen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der B[REDACTED] Musikbühne GmbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer, den Verleger Egon A. von P[REDACTED],
Bra[REDACTED] Straße [REDACTED], B[REDACTED] (Wi[REDACTED]),

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Evangelische J[REDACTED]-Kirchengemeinde in B[REDACTED], ver-
treten durch den Gemeindegemeinderat, dieser vertreten
durch den geschäftsführenden Pfarrer, Pfarrer M[REDACTED]
Te[REDACTED], Kr[REDACTED]straße [REDACTED], B[REDACTED] (Kr[REDACTED]),

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 1977 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Dr. Hiddemann, Hoffmann und Treier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das am 17. September 1975 an Verkündungs Statt zugestellte Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 20. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betrieb bis zum Sommer 1967 die "Kleine Oper B[REDACTED]". Die Durchführung des Spielbetriebes war ihr nur dadurch möglich, daß die Stadt Berlin ihr und ihren Besucherorganisationen Zuschüsse gewährte. Von der Spielzeit 1967/68 ab wurden der Klägerin weitere Subventionen nicht mehr gewährt.

Die Beklagte ist Eigentümerin des Grundstücks Kr[REDACTED]straße [REDACTED] in B[REDACTED] (Kr[REDACTED]). Zu den auf dem Grundstück errichteten Gebäuden gehört das G[REDACTED]-Wi[REDACTED]-Sch[REDACTED]-Haus, das einen Theatersaal



und die für den Betrieb eines Theaters nötigen Nebenräume enthält. Durch Vertrag vom 10. Mai 1966 vermietete die Beklagte an die Klägerin den Theatersaal und die dazugehörigen Nebenräume für die Zeit vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 1966 für den Betrieb einer Musikbühne. Gleichzeitig wurde der Klägerin ein Mitbenutzungsrecht an einigen weiteren Räumen und dem Hof "nach den dafür besonders festgesetzten Bestimmungen und den jeweiligen Vorschriften der Hausordnung" eingeräumt. Die Hofanlagen wurden nicht mitvermietet; sie durften von der Beklagten jederzeit umgestaltet und einem anderen Zweck zugeführt werden. Die Miete für die vereinbarte Benutzung - einschließlich Heizung, Belüftung und Beleuchtung - bemaß sich nach der Zahl der Aufführungen und Proben, betrug aber mindestens 42.000,-- DM jährlich. Dieser Betrag war in monatlichen Teilbeträgen von 3.500,-- DM zu entrichten. Das Mietverhältnis sollte sich jeweils um ein Jahr verlängern, wenn eine der Vertragsparteien nicht spätestens zwei Monate vor Ablauf der Mietzeit der Verlängerung widersprach. In dem Vertrag ist u. a. vereinbart:

" § 8

1. Der Mieter hat die gemieteten Räume usw. in gutem Zustand zu erhalten, sie pfleglich zu behandeln und sie bei Beendigung des Vertrages in gutem Zustand zurückzugeben. ...

§ 11

1. ...
2. Bei Beendigung des Vertragsverhältnisses muß der Mieter die von ihm gemäß § 1 Abs. 1 und 2 dieses Vertrages gemieteten oder ihm zur Mitbenutzung überlassenen Räume, Liegenschaften, Anlagen usw. ungezieferfrei, besenrein - auch in allen Nebenräumen - zurückgeben.

Die Vermieterin ist berechtigt, diesen Zustand auf Kosten des Mieters ohne Abmahnung herzustellen. ... "

Mit Einwilligung der Beklagten hatte die Klägerin im Herbst 1965 auf dem Hof einen Kulissenschuppen errichtet, in dem sie im wesentlichen Dekorationen abstellte.

Ab Juli 1967 zahlte die Klägerin der Beklagten keine Miete mehr. Rechtsanwalt St. [REDACTED] kündigte als Vertreter der Beklagten deshalb mit Einschreiben vom 20. September 1967 das Mietverhältnis mit sofortiger Wirkung. Es ist unstreitig, daß hierdurch der Mietvertrag beendet wurde. Mit Schreiben vom 16. Oktober 1967 forderte Rechtsanwalt St. [REDACTED] die Klägerin auf, innerhalb einer Frist von einer Woche ihre Sachen zu entfernen, den "in § 8 Ziff. 1 und § 11 Ziff. 2 des Mietvertrages vorausgesetzten Zustand der gemieteten Räume" wieder herzustellen sowie die Schlüssel herauszugeben und geeignete Vorschläge für die Tilgung der Schulden zu machen. Unmittelbar nach Erhalt des Schreibens wandte sich der Geschäftsführer der Klägerin telefonisch an Rechtsanwalt St. [REDACTED] und erklärte ihm, der Klägerin sei es nicht möglich, ihre Sachen innerhalb einer Woche herauszuschaffen. Er bat um Räumungsaufschub. Die Klägerin behauptet, Rechtsanwalt St. [REDACTED] habe bei diesem Gespräch in einen Räumungsaufschub eingewilligt.

In der Zeit vom 30. Oktober bis zum 1. November 1967 ließ die Beklagte den von der Klägerin errichteten Schuppen abreißen und die darin untergebrachten Dekorationen und anderen Gegenstände auf einer freien Stelle des Hofes lagern. Sie tat dies, weil sie die Fläche, auf welcher der Schuppen errichtet war, zur Herstellung von Kraftfahrzeugstellplätzen benötigte. Die im Hof abgestellten Gegenstände ließ sie mit Planen und anderem Abdeckmaterial abdecken. Für die Durchführung der Arbeiten zahlte sie 536,-- DM.

Am 6. Dezember 1967 hatten die Geschäftsführer der Parteien eine Besprechung. In dieser lehnte die Beklagte die Gewährung von Räumungsaufschub ab. Auf eine schriftliche Aufforderung des Rechtsanwalts St. [REDACTED] vom 11. Januar 1968 schickte die Klägerin von ihr beauftragte Personen auf das Mietgrundstück, die feststellten, daß die Dekorationen teilweise unbrauchbar geworden waren und einige weiteren Sachen nicht mehr vorhanden oder beschädigt waren.

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin wegen der Beschädigung der Dekorationen und deshalb Schadensersatz zu leisten, weil die Klägerin nicht in der Lage war, die Dekorationen zu nutzen. Die Klägerin macht geltend:

Für die Wiederherstellung der zerstörten Dekorationen müsse sie 189.564,-- DM aufwenden. Bei Abbruch des Schuppens seien ein Dirigentenpult im Werte von 600,-- DM, sieben Notenpulte im Werte von 1.400,-- DM und eine Leiter im Werte von 440,-- DM zerstört worden. Da sie die Dekorationen nicht haben nutzen können, sei ihr Gewinn in Höhe von 140.000,-- DM entgangen. Der Wert der noch vorhandenen Ausstattung sei um 135.000,-- DM gemindert. Außerdem seien weitere Requisiten im Werte von 5.000,-- DM nicht mehr verwendbar. Diesen Schaden macht die Klägerin in der genannten Reihenfolge in Höhe von 180.000,-- DM mit der Klage geltend. Die Beklagte, die diesem Vorbringen entgegentritt und mitwirkendes Verschulden der Klägerin einwendet, hat vorsorglich die Aufrechnung erklärt mit der Forderung auf Erstattung ihrer Aufwendungen für den Abbruch des Schuppens und die Lagerung des Materials im Hof sowie mit Ansprüchen auf Zahlung von Miete und Nutzungsentschädigung für die Zeit vom 1. Juli 1967 bis zur Räumung der Mietsache durch die Klägerin.

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen Teil des Zinsanspruchs stattgegeben. Es hat 178.692,-- DM als Wiederbeschaffungskosten für die Dekorationen, 1.200,-- DM für die Herstellung eines Dirigentenpults und von drei Notenpulten und 108,-- DM als Teilbetrag für die Wiederbeschaffung eines vierten Notenpultes zuerkannt. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin den Klageanspruch weiter mit der Maßgabe, daß ein Teilbetrag von 7.794,30 DM an die Justizkasse B■■■■ (West), für welche die Schadensersatzforderung der Klägerin in der genannten Höhe gepfändet und an welche sie in dieser Höhe zur Einziehung überwiesen worden ist, entrichtet werden soll.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus:

1. a) Der Klägerin stehe ein Schadensersatzanspruch nicht zu, weil die Beklagte nach der Vereinbarung in § 11 Nr. 2 Satz 2 des Mietvertrages berechtigt gewesen sei, den Schuppen abzureißen. Die von der Beklagten getroffene Sicherungsmaßnahme (Abdecken der im Hof abgestellten Gegenstände) habe ausgereicht. Jedenfalls habe die Beklagte annehmen dürfen, keine weiteren Vorkehrungen zum Schutze der Sachen treffen zu müssen, weil sie der Erwartung habe sein dürfen, daß die Klägerin die Abholung nicht ungebührlich verzögern werde. Da sie damit habe rechnen dürfen, daß die Klägerin von der möglichen Gefährdung ihrer Sachen unterrichtet sei, habe sie durch das Unterlassen einer Benachrichtigung der Klägerin über den Abbruch des Schuppens nicht schuldhaft gehandelt. Zur Überwachung der von ihr zum Schutze der Sachen der Klägerin getroffenen Vorkehrungen sei die Beklagte nicht verpflichtet gewesen.

b) Für ein Dirigentenpult und sieben Notenpulte hatte die Beklagte schon deshalb nicht, weil nicht festgestellt werden könne, daß sie den Verlust dieser Gegenstände verursacht habe.

c) Für die Beschädigung einer Leichtmetalleiter habe die Beklagte einzustehen, die Forderung sei jedoch durch Aufrechnung der Beklagten mit ihrem Gegenanspruch wegen Erstattung ihrer Aufwendungen für den Abbruch des Schuppens und die Auslagerung der Dekorationen getilgt.

d) Soweit ein Teilbetrag von 7.794,30 DM in Betracht komme, fehle der Klägerin die Sachbefugnis für die Geltendmachung ihres Anspruchs, weil dieser Teil ihrer Forderung für die Justizkasse B. gepfändet und dieser zur Einziehung überwiesen sei.

2. Selbst wenn aber die Klägerin einen Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte erworben habe, sei die Klage nicht begründet.

a) Falls es der Beklagten als Verschulden anzu-lasten sei, daß sie die Klägerin nicht alsbald von dem Abbruch des Schuppens und dem Auslagern der Dekorationen verständigt habe, oder wenn sie verpflichtet gewesen sein sollte, nach der Auslagerung noch besondere Sicherungsvorkehrungen zu treffen, stehe der Klägerin dennoch ein Schadensersatzanspruch nicht zu. Den Geschäftsführer der Klägerin treffe nämlich ein mitwirkendes Verschulden an der Schadensentstehung, weil er die Dekorationen nicht habe wegschaffen lassen und sich um deren Verbleib auch nicht gekümmert habe.

Da der Schaden von der Klägerin ganz überwiegend verursacht und verschuldet worden sei, sei es gerechtfertigt, ihr nach § 254 BGB jeglichen Schadensersatzanspruch zu versagen.

b) Wenn aber eine Schadensteilung vorzunehmen wäre, könne die Klägerin jedenfalls nicht mehr als die Erstattung von 1/10 bis 1/8 ihres Schadens verlangen. Der Schaden der Klägerin könne nur im Verlust des Sachwertes der Dekorationen bestehen. Gewinn sei der Klägerin nicht entgangen, weil sie wegen Überschuldung und mangels Kreditfähigkeit nicht in der Lage gewesen sei, ihren Betrieb fortzusetzen. Aber auch dadurch, daß sie den Sachwert ihrer Dekorationen verloren habe, habe sie letztlich keinen Schaden erlitten. Sie könne nur verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn der zum Schadensersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Dann wäre aber die Beklagte berechtigt gewesen, wegen ihrer Mietzinsansprüche durch Geltendmachung ihres Zurückbehaltungsrechts und ihres Vermieterpfandrechts die Wegschaffung der Dekorationen und damit deren Verwertung zu verhindern.

c) Jedenfalls sei ein Schadensersatzanspruch der Klägerin durch die Aufrechnung, welche die Beklagte erklärt habe, getilgt. Wenn von dem vom Landgericht angenommenen Wiederherstellungspreis für die Dekorationen in Höhe von 178.692,-- DM ausgegangen werde, habe die Klägerin wegen ihres überwiegenden mitwirkenden Verschuldens nur einen Anspruch auf Erstattung von 22.340,-- DM (1/8) erworben. Allein der Gegenanspruch der Beklagten auf Zahlung rückständiger Miete betrage aber mindestens 22.750,-- DM.

II. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

1. Mit Erfolg wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin habe rechtmäßig gehandelt, als sie den Schuppen habe abbrechen lassen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte durch diese Maßnahme vielmehr verbotene Eigenmacht begangen (§ 858 BGB).

a) Verbotene Eigenmacht kann nur gegen den unmittelbaren Besitzer verübt werden (RG WarnRspr 20 Nr. 200 und JW 1931, 2904; BGB-RGRK, 12. Aufl. § 858 Rdn. 2). Das Berufungsgericht hat zu der Frage, ob die Klägerin bei Abbruch des Schuppens an diesem und den darin befindlichen Gegenständen noch unmittelbaren Besitz hatte, keine Stellung genommen. Nach seinen Feststellungen hatte die Klägerin zu dieser Zeit die tatsächliche Gewalt noch nicht verloren (§ 856 BGB). Zwar hatte sie seit Sommer 1967 den Betrieb ihres Unternehmens eingestellt, auch war der Mietvertrag aufgehoben, ihr Geschäftsführer hatte aber noch nach der mit Schreiben vom 16. Oktober 1967 erklärten Kündigung vor, den Spielbetrieb fortzusetzen, wozu er die Dekorationen benötigte.

b) Daß die Beklagte zur Beseitigung des Schuppens und zur Lagerung der Dekorationen im Hof berechtigt gewesen sei, kann nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht angenommen werden.

aa) In der Revisionsinstanz beruft sich die Beklagte ohne Erfolg auf ein Selbsthilferecht nach § 859 BGB. Sie macht geltend, die Klägerin habe das Mietobjekt nach Kündigung und Räumungsaufforderung nicht alsbald geräumt und dadurch ihren Besitz an dem zur Mitbenutzung über-

überlassenen Teil des Hofes gestört. Damit kann die Beklagte keinen Erfolg haben.

Rechte aus verbotener Eigenmacht hat nur der unmittelbare Besitzer. Durch die Beendigung des Mietverhältnisses ohne Aufgabe des unmittelbaren Besitzes durch die Klägerin an dem ihr zur Benutzung überlassenen Teil des Hofes ist die Beklagte nicht unmittelbare Besitzerin geworden.

bb) Daß die Voraussetzungen für eine Selbsthilfe nach § 229 BGB vorgelegen hätten, nimmt das Berufungsgericht nicht an. Es legt aber § 11 Nr. 2 Satz 2 des Mietvertrages dahin aus, daß durch diese Bestimmung der Beklagten das Recht eingeräumt worden sei, ohne vorherige Abmahnung den Schuppen abbrechen und die darin untergebrachten Gegenstände auf dem Hof abstellen zu lassen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung mit den Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB vereinbar ist oder ob es sich nicht vielmehr in Wirklichkeit um nichts anderes handelt, als um die Begründung des Rechts der Beklagten, nach Vertragsende das Mietobjekt gegebenenfalls auf Kosten der Klägerin zu reinigen und Ungeziefer beseitigen zu lassen. Offen kann auch bleiben, ob eine Vereinbarung im Mietvertrag, daß dem Vermieter eine künftige Besitzentziehung oder Besitzstörung durch Selbsthilfe gestattet sei, als wirksam angesehen werden kann (vgl. dazu RGZ 131, 221, 222). Wenn nämlich bei Eingriff in den Besitz der Wille des Besitzers, eine solche Maßnahme zu gestatten, nicht mehr vorhanden ist, liegt trotz vorheriger Zusage im Vertrag verbotene Eigenmacht vor (vgl. Staudinger/Seufert, BGB 11. Aufl. § 858 Rdn. 7; BGB-RGRK, 12. Aufl. § 858 Rdn. 3). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts

war aber die Beklagte bei Abbruch des Schuppens und Auslagerung der Dekorationen am 30. Oktober und 1. November 1967 mit diesen Maßnahmen nicht einverstanden. Ihr Geschäftsführer, der den Spielbetrieb fortsetzen wollte, hatte nämlich noch kurz vorher auf die Räumungsaufforderung des Rechtsanwalts St. [REDACTED] vom 16. Oktober 1967 um Gewährung von Räumungsaufschub gebeten.

2. Die Beklagte, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts glaubte, zur Durchsetzung ihres Räumungsanspruchs ohne Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe berechtigt zu sein, haftet der Klägerin für die Folgen der begangenen verbotenen Eigenmacht nach § 231 BGB. Welche Gründe dafür maßgebend waren, daß die Beklagte ein Selbsthilferecht annahm, ist nicht entscheidend. § 231 BGB bezieht sich sowohl auf Fälle des tatsächlichen als auch solche des rechtlichen Irrtums (vgl. Staudinger/Coing, BGB, 11. Aufl. § 231 Rdn. 2; BGB-RGRK, 12. Aufl. § 231 Rdn. 2). Nach dem Zweck der Bestimmung, der darin zu sehen ist, daß derjenige, welcher Selbsthilfe übt, dies auf eigene Gefahr tut (vgl. Staudinger/Coing aaO), fällt unter sie auch der Irrtum darüber, daß aus Gründen, die nicht in § 229 BGB aufgeführt sind, das Recht besteht, zum Zwecke der Selbsthilfe eine Sache wegzunehmen, zu zerstören oder zu beschädigen. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob die Beklagte - was bisher nicht festgestellt ist - das Selbsthilferecht überhaupt aus § 11 Nr. 2 Satz 2 des Mietvertrages herleitete. Im Rechtsstreit hat sie sich jedenfalls erst in zweiter Instanz auf diese Vertragsklausel berufen.

3. Das Berufungsgericht hat die Vorschrift des § 254 BGB angewendet. Hiergegen bestehen keine Bedenken, obwohl Haftungsgrundlage § 231 BGB ist und diese Vorschrift

Verschulden nicht voraussetzt. Wie der Senat in seinem zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehenen Urteil vom 4. April 1977 (VIII ZR 143/75 = WM 1977, 743) ausgeführt hat, kann nämlich mitwirkendes Verschulden auch einer Gefährdungshaftung entgegengesetzt werden.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts zu § 254 BGB halten der Nachprüfung aber deshalb nicht stand, weil das Berufungsgericht auf der Seite der Beklagten nur die Unterlassung der Benachrichtigung vom Abbruch des Schuppens und das Unterlassen von Überwachungsmaßnahmen berücksichtigt hat, während nunmehr zusätzlich zu beachten ist, daß die Beklagte im Wege unerlaubter Selbsthilfe eine Zwangsräumung durchgeführt hat.

4. Das Urteil des Berufungsgerichts läßt sich entgegen der Meinung der Beklagten auch nicht mit der Begründung aufrechterhalten, der Klägerin sei kein Schaden entstanden.

Allerdings ist - jedenfalls nach den bis jetzt getroffenen Feststellungen - nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Auffassung vertreten hat, die Beklagte habe der Klägerin keinen Ersatz für entgangenen Gewinn zu leisten. Diese Annahme beruht nämlich auf der für das Revisionsgericht bindenden Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe aus Gründen, die mit der Beschädigung der Dekorationen nicht in Zusammenhang ständen, einen Gewinn nicht erwarten können.

Dagegen hat die Klägerin einen Schaden wegen Beeinträchtigung des Sachwertes der Dekorationen erlitten. Die Meinung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe auch insoweit keinen Schadensersatzanspruch, weil die Beklagte aufgrund ihres Zurückbehaltungsrechts und ihres Vermieter-

pfandrechts die Dekorationen hätte verwerten dürfen, ist nicht richtig. Das Berufungsgericht, das mit dieser Erwägung ersichtlich dem Rechtsgedanken der sogenannten Überholenden Kausalität Rechnung tragen will, läßt außer acht, daß die Beklagte bis zuletzt weder von dem Zurückbehaltungsrecht noch von dem Vermieterpfandrecht Gebrauch gemacht hat (vgl. das Schreiben des Rechtsanwalts St. vom 11. Januar 1968). Zurückbehaltungsrecht und Vermieterpfandrecht scheiden daher schon aus diesem Grunde als sogenannte Reserveursache aus. Selbst wenn, wie das Berufungsgericht annimmt, die Klägerin die Dekorationen für eigene Theateraufführungen nicht mehr verwenden konnte, weil sie aufgrund ihrer finanziellen Lage den Spielbetrieb nicht mehr fortsetzen konnte, schließt das einen Schadensersatzanspruch nicht aus, wenn sie, worüber bisher keine Feststellungen getroffen sind, die Dekorationen in irgendeiner Weise verwerten konnte.

III. Da die Revision bereits aus den dargelegten Gründen Erfolg hat, kommt es auf die von ihr erhobenen Verfahrensrügen nicht an.

IV. Das Urteil des Berufungsgerichts mußte nach allem aufgehoben werden. Weil dem Senat eine eigene Sachentscheidung nicht möglich ist, mußte die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Der Senat hat von der in § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht.

Das Berufungsgericht hat auch über die Kosten
des Revisionsverfahrens zu entscheiden.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

RiBGH Hoffmann
ist beurlaubt
und deshalb ver-
hindert zu unter-
schreiben

Treier

Braxmaier