

III ZR 111/50

Verkündet am 4. Oktober 1951
gez. Gros, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Viehhändlers Otto F. in H., A. d. Sch.,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Witwe Lydia Fa. geb. He. in D.-Lö.
, Löttringhausenerstrasse 330,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. September 1951 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Delbrück, Professor Dr.
Meiß, Dr. Kleinewefers, Dr. Gelhaar und Dr. Bock

für Recht erkannt:

Das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm vom 8. August 1950 wird insoweit aufgehoben,
als gegen den Beklagten F. erkannt ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung, auch über die Kosten des
Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zu-
rückverwiesen.

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Der Beklagte befuhr am 14. Dezember 1946 morgens gegen 3.30 Uhr zusammen mit dem Ehemann der Klägerin und dem Viehhändler Hermann B. als Fahrgästen, mit denen er seit dem Vorabend unterwegs war, Bekannte besucht hatte und auch in zwei Wirtschaften eingekehrt war, am Steuer seines Personenkraftwagens Opel P 4 sitzend die Ha. Strasse in D.-Ri. in nördlicher Richtung nach D. Als er sich in der Nähe des einzeln gelegenen Hauses Nr 502 befand, bemerkte er ein schwaches Licht auf der Strasse. Dieses Licht rührte von einem Standlicht eines aus Zugmaschine und Anhänger bestehenden Lastzuges her, der dem Bauern Friedrich R. in Ho. gehörte und von dem Kraftfahrer Nikolaus De. in L. gefahren wurde. Der Lastzug hatte am Nachmittag des 13. Dezember 1946 mit 6 t Schlammkohle beladen die Ha. Strasse in nördlicher Richtung nach Hagen befahren, war aber kurz hinter dem Hause Nr 502 die Strasse, die dort steil bergauf führt und damals durch verstreute Schlammkohle schlüpfrig geworden war, nicht hinaufgekommen und war dann, da die Kolben im Motor festbrannten, mitten auf der Strasse liegen geblieben. An dem Lastzug waren nur ein Standlicht und ein Scheinwerfer gebrauchsfähig; beide konnten nur abwechselnd eingeschaltet werden. Der Beklagte, der abgeblendet hatte, als er den Lichtschein des Standlichtes sah, erkannte den Lastzug erst, als er sich kurz vor ihm befand. Er fuhr scharf nach rechts, geriet dabei auf dem aufgeweichten Sommerweg an der östlichen Strassenseite neben der Fahrbahn ins Schleudern, prallte nacheinander an zwei Chausseebäume und kam

- 3 -

dann an dem dritten Baum schräg zur Strasse zum Stehen. Durch die Wucht des Anpralls wurde die rechte Seite des Personenwagens aufgerissen und der hinten im Wagen sitzende Ehemann der Klägerin tödlich verletzt, während der vorne neben dem Beklagten sitzende B. [REDACTED] leichtere Verletzungen davontrug. Der Beklagte ist durch die Strafkammer des Landgerichts in D. [REDACTED], De. [REDACTED] durch die Strafkammer des Landgerichts in Hagen von der Anklage der fahrlässigen Tötung freigesprochen worden. Die Klägerin hat als alleinige Erbin ihres verstorbenen Mannes mit der Klage von dem Beklagten und von R. [REDACTED] und De. [REDACTED] als Gesamtschuldnern Schadensersatz durch Zahlung der Beerdigungskosten und einer Unterhaltsrente verlangt. Während das Landgericht die Ansprüche der Klägerin gegen R. [REDACTED] und De. [REDACTED] dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Klage gegen den Beklagten F. [REDACTED] abgewiesen hat, ist vom Oberlandesgericht unter Zurückweisung der Berufungen jener beiden auf die Berufung der Klägerin der Anspruch auch gegenüber dem Beklagten F. [REDACTED] dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden. Mit der Revision verfolgt dieser Beklagte die Abweisung der gegen ihn gerichteten Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat für erwiesen erachtet, dass an dem auf der Strasse festliegenden Lastzug allein das rechte Standlicht, in Fahrtrichtung des Lastzuges gesehen,

- 4 -



gebrannt hat, welches die linke Begrenzung des Lastzuges nicht kennzeichnete, und dass ferner der verurteilte frühere Mitbeklagte, Kraftfahrer De [REDACTED], den Beklagten F [REDACTED] auch nicht durch Auf- und Abblenden des Scheinwerfers gewarnt hat. Es hat ein Verschulden auch des Beklagten F [REDACTED] an dem Unfall bejaht. Der Berufungsrichter gelangt zwar entgegen der ursprünglichen Behauptung der Klägerin, der Beklagte habe während der Fahrt unter Alkoholeinfluss gestanden und dadurch den Unfall verschuldet, auf Grund seiner Beweiswürdigung zu der Feststellung, dass der Beklagte seinen Personenkraftwagen nicht im angetrunkenen Zustande gefahren habe. Die Klägerin hatte bereits in ihrer Berufungsbegründung im Gegensatz zu den Ausführungen der früheren Mitbeklagten R [REDACTED] und De [REDACTED] in ihrer Berufungsbegründung sich dieser auch vom Landgericht vertretenen Auffassung angeschlossen. Das Oberlandesgericht macht dem Beklagten auch nicht zum Vorwurf, dass er, als er abblendete, den Lastzug als solchen noch nicht erkannt habe. Es erblickt aber ein für den Unfall ursächliches Verschulden des Beklagten darin, dass er, als er abblendete, seine Geschwindigkeit nicht verringert habe. Der Beklagte habe selbst eine Verringerung der Geschwindigkeit nicht behauptet, sondern diese nur daraus gefolgert, dass er mit seinem rechten Fuss, um abzublenzen, einen Augenblick den Gashebel verlassen habe. Dadurch sei aber die Geschwindigkeit des Fahrzeuges nur ganz unerheblich verringert worden. Auch aus der Zeugenaussage des Mitinsassen B [REDACTED] ergebe sich, dass der Beklagte die Geschwindigkeit jedenfalls nicht

wesentlich herabgesetzt habe. Da der Beklagte mit den abgeblendeten Scheinwerfern die Strasse nur auf 25 m habe übersehen können, habe er seine Geschwindigkeit der Beleuchtung seines Personenkraftwagens anpassen müssen. Hinzukomme, dass dem Beklagten das Licht habe verdächtig vorkommen müssen, weil es sich nicht bewegt habe, insbesondere nicht näher an den westlichen Strassenrand herangefahren sei.

Die Revision rügt, dass der Vorderrichter nicht festgestellt habe, mit welcher Geschwindigkeit der Beklagte gefahren sei. Ohne eine solche Feststellung sei eine Beurteilung, ob der Beklagte zu schnell gefahren sei, nicht möglich. Der Beklagte meint, die Geschwindigkeit könne nur zwischen 30 - 40 km/h betragen haben. Er habe bei seiner polizeilichen Vernehmung in den Strafsakten am 14. Dezember 1946 angegeben, dass er bei Fernlicht mit 40 km/h gefahren sei, wovon auch der erste Richter und der Strafrichter ausgegangen seien. Diese Geschwindigkeit habe sich zwangsläufig dadurch verringert, dass er den Fuss von dem Gashebel weggenommen und den Abblendhebel bedient habe. Unter den obwaltenden Umständen sei die Geschwindigkeit von 30 - 40 km/h auch bei Abblendung auf freier Strasse nicht zu hoch gewesen. Mit einem so unvernünftigen Verhalten der früheren Mitbeteiligten R. [REDACTED] und De [REDACTED], die einen Lastzug auf der falschen Strassenseite, noch dazu mit unzureichender, einseitiger Beleuchtung auf der falschen Seite ohne weitere Sicher-

heits- und Warnzeichen hätten stehen lassen, habe der Beklagte nicht rechnen können und zu rechnen brauchen. Andere Kraftfahrer seien nur um Haaresbreite einem Zusammenstoß entgangen, weil sie im letzten Augenblick gewarnt worden seien, so der als Zeuge vernommene St. durch Blinkzeichen und Wille durch das Scheinwerferlicht eines entgegenkommenden Autos.

Daraus, dass der Berufungsrichter die Geschwindigkeit, mit welcher der Beklagte gefahren ist, nicht festgestellt hat, kann keine berechtigte Revisionsrüge hergeleitet werden. Der Beklagte rügt selbst nicht, dass etwa ein dahin zielender Beweisantritt übergangen wäre. Das Landgericht hat den bei dem Unfall verletzten B., den Mitinsassen des Kraftwagens des Beklagten, als Zeugen über den Unfallhergang vernommen. B., der selbst zugegeben hat, angetrunken gewesen zu sein, bezeichnet die Geschwindigkeit als nicht allzu hoch. Der zum Schadensersatz verurteilte Lastzugfahrer De. hat bei seiner polizeilichen Vernehmung im Strafverfahren ebenso wie sein Mitfahrer Hans De. angegeben, dass der Beklagte sehr schnell gefahren sei. Weitere Tatzeugen sind nicht vorhanden und auch nicht benannt. Selbst wenn man der Auffassung des Beklagten folgt, dass die Geschwindigkeit anfänglich 40 km/h und nach dem Abblenden zwischen 30 - 40 km/h betragen habe, so steht dies der Feststellung des Berufungsrichters nicht entgegen, dass der Beklagte nach dem Abblenden seine Geschwindigkeit nicht wesentlich herabgesetzt hat. Dazu war der Beklagte aber, wie der Berufungsrichter mit Recht angenommen hat, verpflichtet. Der Senat hat bereits in

- 7 -

seinem Urteil vom 21. Juni 1951 - III ZR 177/50 - in Anlehnung an die Rechtsprechung des Reichsgerichts (RG in JW 1937, 885 Nr 12) hervorgehoben, dass dann, wenn der Überblick über die Fahrbahn durch die Dunkelheit behindert ist, die Geschwindigkeit grundsätzlich nicht grösser sein dürfe als eine solche, die einen Bremsweg bedingt, der geringer ist als die Sehweite des Wagenführers. Er hat weiter ausgeführt, dass die zulässige Geschwindigkeit ausser durch die Unübersichtlichkeit der Fahrbahn auch durch aus der Verkehrslage sich ergebende Umstände bedingt sei. Der Lastzug bildete im vorliegenden Falle ein sehr gefährliches Verkehrshindernis, mit dessen falscher Aufstellung auf der Strasse und ungenügenden und irreführenden Sicherung für den Strassenverkehr der Beklagte allerdings nicht von vornherein rechnen konnte. In dieser Beziehung hat das Berufungsgericht im angefochtenen Urteil bei Würdigung des schuldhaften Verhaltens der früheren Mitbeklagten R. [REDACTED] und De. [REDACTED] festgestellt, dass der in der dunklen und diesigen Nacht nur mit einem schwachen Standlicht rechts beleuchtete Lastzug über die Mitte der Strasse hinaus auf der linken ostwärtigen Strassenseite gestanden habe. Eine Reihe von Fahrern sei westlich, also an sich verkehrswidrig, an dem Lastzug vorbeigefahren. Die Fahrzeuge wären, wenn der Lastzug die Strasse nur bis zur Mitte gesperrt hätte, ostwärts vorbeigefahren, zumal der ostwärtige Sommerweg 2,60 m, der westliche aber nur 1 m breit sei. Wie breit die Fahrbahn neben dem Lastzug an der östlichen Strassenseite bis zu dem Sommerweg war, hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt.

Dass Personenwagen auf der östlichen Strassenseite an dem Lastzug vorbei gelangen konnten, ergibt sich daraus, dass andere Fahrzeuge dort noch ungefährdet vorbeigefahren sind. Wenn nun auch der Beklagte von vornherein mit der durch den Lastzug hervorgerufenen ungewöhnlichen Verkehrsenge nicht rechnen konnte, so hätte er doch seine Fahrweise auf das auftauchende Hindernis einstellen müssen, welches ihm durch den schwachen Lichtschein angedeutet wurde, den er aber in seiner Bedeutung mit Sicherheit nicht überschauen konnte. Auch nach der heutigen Rechtslage, wonach jeder Verkehrsteilnehmer von jedem anderen die erforderliche Rücksicht auf den übrigen Verkehr erwarten darf, besteht eine derartige Verpflichtung für den Fahrer, worauf der Senat in der erwähnten Entscheidung bereits hingewiesen hat. Dem Vorderrichter ist darin Recht zu geben, dass das Licht dem Beklagten hätte verdächtig vorkommen müssen, weil es sich nicht bewegte. Möchte der Beklagte auch wie andere Verkehrsteilnehmer, so die Zeugen St[REDACTED], W[REDACTED] und B[REDACTED], gemäss ihren Eekundungen das schwache Licht als von einem Radfahrer oder Motorradfahrer herrührend angesehen haben, eine Annahme, die auch der im Strafverfahren gehörte Sachverständige Sc[REDACTED] in seinem Gutachten als möglich unterstellt, so hätte ihm doch die Unbeweglichkeit des Lichts auf der Fahrstrasse mitten in der Nacht zu denken geben und ihn veranlassen müssen, mit besonderer Sorgfalt auch in der Bemessung seiner Geschwindigkeit sich zu verhalten. Er durfte nicht mit abgeblendetem Licht, ohne die Geschwindigkeit herabzusetzen, weiterfahren. Der Beklagte hat aber mit im wesentlichen unverminderter Geschwindig-

keit, als er nach seiner Angabe etwa 20 m vor sich den Lastzug wahrte, versucht, an dem Hindernis scharf rechts vorbeizukommen und erst dann leicht abgebremst. Wenn er dabei auf den aufgeweichten Sommerweg geriet, so mag ihm dies, obwohl er die Örtlichkeit kannte, an sich bei der verkehrswidrigen Aufstellung des nur einseitig durch das rechte Standlicht beleuchteten Lastzuges nicht zum Vorwurf gereichen. Die Tatsache, dass er ins Schleudern und an die Chausseebäume geriet, obwohl er nach seiner Angabe auf eine Entfernung von etwa 20 m den Lastzug erkennt und seinen Wagen abgebremst hatte, beweist aber, dass er unter den gegebenen Verhältnissen in unvorsichtiger Weise zu schnell gefahren ist, zumal da die Strasse sehr abschüssig und der von dem Beklagten gesteuerte Opel P 4 nach seinem eigenen Vortrag ein altes hochbeiniges Fahrzeug mit kurzem Radstand war, das unter solchen Umständen sich schwer in der Gewalt halten liess. Wenn danach der Berufungsrichter zu dem Ergebnis gelangt, der Beklagte habe den Unfall schuldhaft verursacht, so ist dies rechtlich nicht zu beanstanden. Der Beklagte hätte in der Tat, nachdem er den Lastzug erkannt hatte, bei herabgesetzter Fahrt seinen Wagen rechtzeitig zum Stehen bringen oder langsam ostwärts am Lastzug vorbeifahren können, wie dies andere Fahrer, z. B. Steffens und Heiderich, auch getan haben. Dazu war er nach § 9 Abs 2 StVG verpflichtet.

Anhaltspunkte für ein mitwirkendes Verschulden des Ehemanns der Klägerin an dem Unfall sind nicht gegeben. Dieser konnte sich ohne Verschulden dem Beklagten als

Fahrer anvertrauen, da nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts der Beklagte weder angetrunken noch übermüdet die Rückfahrt, bei der sich der Unfall ereignete, angetreten hatte.

Das Berufungsurteil verneint ferner, dass der Ehemann der Klägerin dadurch, dass er vom Beklagten unentgeltlich in dessen Kraftwagen mitgenommen worden sei; auf seine Haftungsansprüche verzichtet habe, weil in der unentgeltlichen Mitnahme allein noch kein solcher Verzicht liege, vielmehr weitere, hier von dem Beklagten nicht vortragene Merkmale hinzukommen müssten, um im Einzelfalle einen solchen Haftungsausschluss annehmen zu können. Auch hierin ist kein Rechtsverstoss zu erblicken. Der Senat hat bereits in seinem Urteil vom 17. Mai 1951 - III ZR 57/51 - (BGHZ 2, 159 ff) näher ausgeführt, dass ein Haftungsverzicht entsprechend den im Schuldrecht herrschenden Grundsätzen nur durch entsprechende Willenserklärungen des Fahrgastes und des Fahrers oder Halters des Kraftfahrzeuges zustande kommen könne, wobei allerdings ein solcher Haftungsverzicht nicht ausdrücklich erklärt oder angenommen zu werden brauche, sondern auch ein Verhalten genügen könne, das einen Schluss auf die stillschweigende Abgabe entsprechender Willenserklärungen zulasse. Immer aber setzt die Annahme eines Haftungsausschlusses unter dem Gesichtspunkt des stillschweigenden Haftungsverzichts voraus, dass sich der Verletzte der Möglichkeit einer Gefährdung durch den Umstand, der für den Unfall ursächlich geworden ist, bewusst gewesen ist. Hieran fehlte es aber

auf Seiten des verunglückten Ehemanns der Klägerin gänzlich, da der Unfall allein auf nicht vorhersehbare fahrtechnische Fehler zurückzuführen ist.

Der Beklagte hat sich schliesslich darauf berufen, dass die Klägerin ihm die gegen ihn erhobenen Forderungen erlassen habe. Mit seiner Revision wendet sich der Beklagte dagegen, dass der Berufungsrichter einen solchen Forderungserlass verneint und jedenfalls ihn insoweit für beweisfällig angesehen hat. Das Berufungsurteil führt hierzu aus, in der vom Beklagten behaupteten Äusserung der Klägerin, den Beklagten treffe keine Schuld, sie werde von ihm nie auch nur einen Pfennig annehmen, liege kein Verzicht, da ein solcher voraussetze, dass die Klägerin wisse oder jedenfalls mit der Möglichkeit rechne, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt habe und deshalb hafte. Dass diese Voraussetzung bei der Klägerin wenigstens zu der Zeit vorlag, als sie die Klage gegen den Beklagten im Januar 1949 einreichte, wird man nicht in Abrede stellen können. Der Berufungsrichter führt dann weiter aus, der Beklagte habe die etwaige Äusserung der Klägerin nicht als Verzicht betrachtet, sondern lediglich vorgetragen, um darzutun, dass er seine Schuld der Klägerin gegenüber nicht anerkannt habe. Richtig ist, dass der Beklagte die angebliche Äusserung der Klägerin, den Beklagten treffe keine Schuld, gemäss seinem Schriftsatz vom 10. September 1949 vor dem Landgericht im Zusammenhang mit dem Bestreiten eines Schuldanerkenntnisses vorgebracht hat. Nach der Behauptung des Beklagten soll die Äusserung ihm gegenüber im Anschluss an seinen Freispruch i

Strafverfahren erfolgt sein. Ihre behauptete und durch das Zeugnis des Kraftfahrers Wilhelm K. unter Beweis gestellte Wiederholung durch die Klägerin diesem und auch anderen Personen gegenüber mit dem Hinzufügen, die Klägerin wolle von dem Beklagten keinen Pfennig haben, mag noch nicht notwendig zu der Annahme eines ernsthaften und bindenden Verzichtwillens auf Seiten der Klägerin und der stillschweigenden Annahme eines erklärten Verzichts durch den Beklagten mit der Wirkung eines vertraglichen Erlasses gegenüber dem Beklagten führen. Der Beklagte hat aber in seiner Erwiderung auf die Berufungsbegründung der Klägerin vom 7. August 1950 sich ausdrücklich unter Beweis er bieten auf einen Forderungsverzicht berufen. Die dort erbotenen Zeugenbeweise über Äusserungen der Klägerin, sie wolle keinen Pfennig von dem Beklagten haben, und zwar gegenüber Wo. im Jahre 1948 und gegenüber Wollenweber gelegentlich dessen Vernehmung als Zeuge vor dem Landgericht, besagen allerdings nichts unmittelbar über eine Verpflichtungserklärung der Klägerin gegenüber dem Beklagten. Die im gleichen Schriftsatz durch das Zeugnis des K. unter Beweis gestellte angebliche Verzichtserklärung der Klägerin gegenüber dem Beklagten wird von diesem in Zusammenhang damit gebracht, dass seine Versicherung ihm keinen Versicherungsschutz habe gewähren wollen. Danach soll ihm die Klägerin erklärt haben, er brauche mit seiner Versicherung keinen Prozess anzufangen, das sei alles unnötig, sie wolle von ihm aus dieser Angelegenheit keinen Pfennig haben, er solle die Sache mit der Versicherung auf sich beruhen lassen. Damit will sich der Beklagte einverstanden erklärt haben und deshalb nicht gegen seine Versicherung vorge-

gangen sein. Der Berufungsrichter hat weder den Zeugen K[REDACTED] noch die Zeugen Wol[REDACTED] und Wo[REDACTED] vernommen, sondern sich mit der eidlichen Parteivernehmung der Klägerin begnügt.

Der gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte sei hinsichtlich des von ihm behaupteten Forderungserlasses beweisfällig geblieben, gerichteten Revisionsrüg kann die Berechtigung nicht abgesprochen werden. Die von dem Beklagten durch die Zeugen K[REDACTED], Wollenweber und Wo[REDACTED] unter Beweis gestellte angebliche Verzichtserklärung der Klägerin und deren Annahme durch den Beklagten ist erheblich. Das hat auch der Vorderrichter nicht verkannt, wenn er hierüber die Klägerin als Partei vernommen hat. Wenn nun auch die Klägerin als Partei unter Eid bekundet hat, sie habe dem Beklagten keine Forderungen erlassen, sie habe ihm nicht gesagt, sie wolle von ihm keinen Pfennig haben, im Gegenteil habe sie ihm erklärt, sie müsse alle drei verklagen, damit das Gericht den Schuldigen ermitteln könne, so dürfte, ganz abgesehen davon, dass der Beweis durch Parteivernehmung subsidiären Charakter hat (§§ 445, 448 ZPO), der Vorderrichter sich hiermit angesichts der erbotenen Zeugenbeweise nicht begnügen. Denn auch die eidliche Aussage der Partei ist für das Gericht nicht zwingend, vielmehr nach § 286 ZPO vom Gericht frei zu würdigen (§ 453 Abs 1 ZPO). Im vorliegenden Falle ist nach dem Protokoll die eidliche Vernehmung der Klägerin in der letzten mündlichen Verhandlung auf Antrag des Beklagten erfolgt. Dadurch hat aber der Beklagte nicht etwa

zum Ausdruck gebracht, dass er auf die Vernehmung der von ihm benannten Zeugen verzichte, und stattdessen sich mit der Parteivernehmung der Klägerin begnügen wolle. Nach der eidlichen Vernehmung der Klägerin haben die Parteien erneut zur Sache mit den früheren Anträgen verhandelt. Der Inhalt des am 7. August 1950 zu den Gerichtsakten gelangten Schriftsatzes des Beklagten vom gleichen Tage mit dem Zeugenbeweiserbieten ist Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 8. August 1950 gewesen. Dafür, dass der Beklagte nach der Vernehmung der Klägerin sein schriftsätzliches Beweiserbieten nicht weiter aufrecht erhalten habe, sind keinerlei Anhaltspunkte gegeben. Etwaige Zweifel in dieser Richtung hätte das Gericht durch Ausübung des Fragerechts klären müssen (§ 139 ZPO). Der Berücksichtigung des schriftsätzlich angekündigten und im Verhandlungstermin vorgetragenen Beweiserbietens durch das Gericht würde auch dann nichts entgegengestanden haben, wenn, wie die Klägerin in ihrer Revisionserwiderung behauptet, ihr der Schriftsatz vom 7. August 1950 erst am 9. August nach der Verkündung des Urteils am 8. August auf Grund der Verhandlung von diesem Tage zugestellt worden wäre. Aus diesem Umstande allein würde sich keine Beschwerde der Klägerin ergeben. Gänzlich abwegig ist schliesslich die Meinung der Klägerin in ihrer Revisionserwiderung, das Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 7. August 1950 hätte deswegen keine Berücksichtigung finden dürfen, weil in dem früheren Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 10. September 1949 ein Geständnis dahin zu erblicken sei, dass die Klägerin ihm eine Schuld an dem Unfall nicht zugetraut und ihm nur deshalb erklärt habe, von ihm keinen Schadensersatz

zu verlangen, und weil der Beklagte bei seinem späteren Vorbringen im Schriftsatz vom 7. August 1950 nicht dargelegt habe, dass er sich bei seinem früheren Geständnis irgendwie entschuldbar geirrt habe. Der Beklagte war selbstverständlich in der Berufungsinstanz nicht gehindert, sein früheres tatsächliches Vorbringen, das nicht als Geständnis der Richtigkeit von Behauptungen der Klägerin gewertet werden kann, in der angegebenen Weise zu ergänzen.

Das angefochtene Urteil unterliegt somit der Aufhebung, da auch im Gegensatz zu der Meinung des Beklagten in der Revisionserwiderung eine Heilung des gerügten Verfahrensmangels des Übergehens rechtserheblicher Beweisbeiträge gemäss § 295 ZPO nach dem Abschluss der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht in Frage kommt. Die Sache war zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, über die noch nicht entschieden werden kann, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Delbrück

Meiß

Dr. Kleinewefers

Dr. Gelhaar

Bock