

Verkündet am 12. Juli 1962
Scheibl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit
des Spediteurs Wendelin K [REDACTED], E [REDACTED] bei R [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch den Innen-
minister, dieser vertreten durch den Regierungspräsidenten
in Köln,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Juli 1962 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Dr. Reinhardt,
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Köln vom 4. Mai 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revi-
sionsrechtszuges, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 26. Januar 1960 gegen 6.30 Uhr morgens bei Dunkelheit befuhr der von dem Kraftfahrer W. [REDACTED] gesteuerte Lastkraftwagen der Firma Ludwig M. [REDACTED] aus Baden-Baden die Autobahn Frankfurt-Köln in Richtung Köln. Vor dem Kilometerstein 1,5 betätigte Wilhelm bei einer Stundengeschwindigkeit von etwa 65 km den Blinker nach links und scherte sodann nach dieser Seite geringfügig auf die Überholfahrbahn aus, um einen am äußersten rechten Fahrbahnrand wegen Motorschadens ganz langsam fahrenden Lloyd-PKW zu überholen. Zur gleichen Zeit kam aus derselben Richtung ein Polizeistreifenwagen (Ford-Taunus 15M) des beklagten Landes mit einer Stundengeschwindigkeit von etwa 120 km, der von dem Polizeimeister F. [REDACTED] gesteuert wurde; neben ihm saß der Polizeioberwachmeister Kl. [REDACTED]. Der Wagen des beklagten Landes war auf einer Einsatzfahrt zu einem gemeldeten Verkehrsunfall und hatte die auf dem Dach befindliche blaue Rundumleuchte in Betrieb. Während der Polizeistreifenwagen den Lastkraftwagen der Firma M. [REDACTED] überholte, stieß er gegen die linke hintere Ecke des Lastkraftwagenaufbaues, kam ins Schleudern, geriet über den Mittelstreifen auf die Gegenfahrbahn und stürzte dort eine Böschung hinunter, wo er sich überschlug. Die beiden Polizeibeamten wurden leicht verletzt. Der Wagen des beklagten Landes erlitt erheblichen Sachschaden; der Lastkraftwagen der Firma M. [REDACTED] wurde nur geringfügig beschädigt.

Die Firma M. [REDACTED] hat den Anspruch auf Ersatz des ihr durch den Unfall entstandenen Schadens an den Kläger abgetreten. Dieser hat gegen das beklagte Land

Klage erhoben und mit ihr ursprünglich einen Teilschaden von 1.100 DM (Sachschaden und entgangenen Verdienst) geltend gemacht. Der Kläger ist der Meinung, der Polizeifahrer habe den Unfall allein verschuldet; der Lastkraftwagenfahrer W. sei in jeder Hinsicht, insbesondere bei seinem Überholen des Lloyd-PKW ordnungsgemäß gefahren; der Unfall sei für ihn unabwendbar gewesen.

Das beklagte Land hat um Klageabweisung gebeten und dazu vorgetragen: Der Polizeifahrer habe jede Sorgfalt angewandt und den Unfall nicht vermeiden können; der Fahrer des Lastkraftwagens habe den Unfall deswegen allein verschuldet, weil er zum Überholen angesetzt habe, ohne sich vorher zu überzeugen, ob die Überholfahrbahn frei gewesen sei; bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte er den hinter ihm auf der Überholfahrbahn herankommenden schnellfahrenden Streifenwagen erkennen können und müssen. Vorsorglich hat das beklagte Land gegen die Klageforderung mit einer ihm wegen des an dem Streifenwagen entstandenen Sachschadens von 2.150,- DM und wegen der für den Polizeioberwachmeister K. aufgewendeten Heilungskosten usw. von 251,95 DM /nicht, wie es im Urteilstatbestand heißt: 138,35 DM; vgl. Bl. 26/27 GA/ angeblich zustehenden Gegenforderung von insgesamt 2.401,95 DM aufgerechnet.

Der Kläger hat die Höhe des Schadens des beklagten Landes nicht bestritten, stellt jedoch einen Schadensersatzanspruch des Landes in Abrede.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil die Klageforderung durch die Aufrechnung des beklagten Landes erloschen sei. Dabei hat das Landgericht eine Haftung des beklagten Landes nach § 7 StVG zu 1/4 des Schadens und eine Mithaftung der Zedentin des Klägers zu 3/4 aus § 7 StVG und aus Verschuldenshaftung angenommen.



Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt, mit der er nur noch einen Gesamtschaden von 819,66 DM nebst 7 1/2 % Zinsen seit Klagezustellung geltend macht.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen zuletzt gestellten Klageantrag weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß das beklagte Land für die Klageforderung nicht nur - wie das Landgericht angenommen hatte - nach § 7 StVG für den Unfallschaden hafte, sondern auch aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung. Aus der Bezugnahme des Oberlandesgerichts auf die Aussage des Fahrers des Lloyd-PKW, Schütz, in den beigezogenen und nach dem Urteilstatbestand zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Straftaten ist zu entnehmen, daß das Berufungsgericht den Zusammenstoß für einen Zeitpunkt annimmt, in dem der Lastkraftwagen der Firma M den scharf rechts am Straßenrand fahrenden Lloyd-PKW bereits 30 m überholt hatte und sich mit seiner linken Seite schon wieder auf der weissen unterbrochenen Mittellinie der Autobahn befand. Das Oberlandesgericht meint, der Polizeifahrer habe, als der Lastkraftwagen auf die Überholfahrbahn gekommen sei, neben diesem genügend Raum gehabt, um an dem Lastkraftwagen vorbeizukommen, ohne mit ihm anzustoßen. Der Polizeifahrer hätte bei gehöriger Aufmerksamkeit diese

Möglichkeit sehen und bei genügendem "Standvermögen" ausnützen müssen, weil das Verhalten des Lastkraftwagenfahrers hinreichend und für den Polizeifahrer wahrnehmbar deutlich gemacht habe, daß die Überholfahrbahn nur zu einem so geringen Teil in Anspruch genommen worden sei, daß zumindest bei Anpassung der Geschwindigkeit an die des Lastkraftwagens genügend Raum zum unfallfreien Überholen geblieben sei. An dieser Beurteilung vermöge auch § 48 StVO nichts zu ändern, da auch von der Polizei trotz der ihr hierdurch gewährten Vergünstigungen erwartet werden müsse, daß sie die hier fraglichen Sorgfaltsmaßstäbe wahre, da andernfalls der Verkehr auf der Gegenfahrstraße (der Autobahn) in erhebliche Gefahren gerate. Der Fahrer W. des Lastkraftwagens habe jedoch ebenfalls, und zwar - ohne daß vom Oberlandesgericht hierfür eine Begründung gegeben wird - "in höherem Maße" schuldhaft gehandelt, da er sich "trotz Möglichkeit dazu" nicht ausreichend davon überzeugt habe, ob er gefahrlos zum Überholen des Lloyd-PKW habe ansetzen und die Überholung durchführen können, ohne das schnellfahrende Fahrzeug des beklagten Landes zu behindern oder auch nur dessen Fahrer zu irritieren und unsicher zu machen und zu einem gefahrvollen Verhalten zu veranlassen. Hiernach hafte die Zedentin des Klägers nach § 831 BGB, weil sie insoweit einen Entlastungsbeweis nicht angetreten habe, und nach § 17 StVG, so daß der Schaden der Zedentin und der aufrechnungsweise verfolgte Schaden des Landes nach §§ 254 BGB, 17 StVG zu verteilen seien.

Hierbei kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß eine Verteilung im Verhältnis 1/3 (Land) zu 2/3 (Kläger)

angebracht sei; denn bei annähernd gleicher Betriebsgefahr sei das Verschulden des Fahrers des Lastkraftwagens erheblich größer als das Verschulden des Polizeifahrers. Da somit der Kläger nur einen Schadensersatzanspruch auf $1/3$ des Schadens der Zedentin in Höhe von $819,66 = 273,22$ DM habe, der zur Aufrechnung gestellte Gegenanspruch des Landes sich aber auf $2/3$ von $2.401,95 = 1.600,62$ DM belaufe, sei die Ersatzforderung des Klägers durch die Aufrechnung zum Erlöschen gebracht.

2.) Die Revision rügt in verfahrensrechtlicher Hinsicht:

a) Der Kläger habe im Schriftsatz vom 13. Januar 1961 Seite 2 unter Bezugnahme auf die den Unfall betreffenden Straftaten und unter Benennung von Zeugen vorgetragen: Der Polizeistreifenwagen habe bis kurz vor dem Versuch, den Lastkraftwagen zu überholen, die rechte Fahrbahnseite eingehalten und sei infolge einer Richtungsänderung der Autobahn für den Lastwagenfahrer W. [REDACTED] etwa 150 m vor der Unfallstelle nicht sichtbar gewesen; allenfalls sei der Streifenwagen mit einer 120 km/h übersteigenden Geschwindigkeit gefahren, so daß er erst aus der Kurve herausgeschossen sei, als der Lastkraftwagenfahrer schon zum Überholen angesetzt habe; dieser habe nach seiner Bekundung den Streifenwagen erst gesehen, als er mit dem Führerhaus seines Lastwagens bereits bis auf wenige Meter an den Lloyd PKW herangekommen sei; in diesem Augenblick habe er den Lastkraftwagen nicht abbremsen und nicht nach rechts fahren können, weil er sonst den rechts (mit angenommen nur 10 km/h) fahrenden Lloyd-PKW "überrollt" hätte. Bei der Richtigkeit dieses klägerischen Vortrages sei der Unfall als ein unabwendbares Ereignis (§ 7 Abs. 2 StVG) anzusehen.

b) Nach dem Urteilstatbestand seien die zu Beweis-
zwecken verwerteten Akten des Strafverfahrens gegen den
Lastkraftwagen-Fahrer W [REDACTED] (AZ.: 103 Ds 169/60 des
Amtsgerichts Köln) Gegenstand der mündlichen Berufungs-
verhandlung am 13. April 1961 gewesen. Dann hätte das
Oberlandesgericht aber auch das in diesen Strafakten
mindestens seit dem 2. Februar 1961 befindliche Gutachten
des vom Amtsgericht Köln im Strafverfahren zugezogenen
Sachverständigen Sahn vom 27. Januar 1961 (Bl. 61 ff
der Strafakten) verwerten müssen, was nicht geschehen sei.
Der Vorsitzende des Berufungsgerichts habe die Strafakten
mit Verfügung vom 23. Januar 1961 (Bl. 67 R GA) ange-
fordert, den Parteien jedoch weder von dieser Anordnung
gemäß § 272 b Abs. 4 ZPO Nachricht gegeben, noch sie vom
Eingang der Strafakten benachrichtigen lassen; auch im
Verhandlungstermin sei die Beiziehung der Strafakten
nicht im Sitzungsprotokoll festgehalten worden. Zu-
mindest nach § 139 ZPO hätten die Parteien unter Hinweis
auf dieses (für die Entscheidung bedeutungsvolle) Sach-
verständigengutachten zur Ergänzung ihres Vortrages und
der Beweismittel aufgefordert werden müssen. Der Kläger
hätte dann unter Bezugnahme auf dieses Sachverständigen-
gutachten vorgetragen, daß ein technisches Fehlverhalten
des Lastkraftwagenfahrers Wilhelm nicht vorgelegen habe,
daß der Polizeistreifenwagen mit Abblendlicht gefahren
sei, daß W [REDACTED] in diesem Fall weder den Fahrabstand
nach rückwärts noch die Fahrgeschwindigkeit des Streifen-
wagens habe einschätzen können, so daß er zum Überholen
des Lloyd-PKW habe ansetzen dürfen; weiterhin, daß W [REDACTED]
der Auffassung habe sein können, der Fahrer des Streifen-
wagens werde ebenso wie er selbst den Lloyd-PKW erkennen,

und schließlich, daß der Polizeifahrer F. seinen Wagen zu heftig oder zu hart abgebremst habe, so daß der Wagen durch dieses unsachgemäße Bremsen ins Schleudern geraten und dadurch der Unfall allein verursacht worden sei. Für die Richtigkeit dieses Vorbringens hätte der Kläger weiterhin auf ein Gutachten des Sachverständigen Sahm Bezug genommen.

3.) Die Revision hat Erfolg.

Wenn auch ein Verstoß gegen § 272 b Abs. 4 ZPO als Revisionsrüge nicht in Betracht kommt, da diese Bestimmung nur die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung betrifft (vgl. RGZ 152, 213, 216; auch Stein-Jonas-Schönke, ZPO 18. Aufl. § 272 b unter I), so ist doch schon die nach § 286 ZPO erhobene Verfahrensrüge begründet. Insoweit beanstandet die Revision mit Recht, daß das Oberlandesgericht den Sachvortrag des Klägers in seinen Urteilsgründen nicht ausreichend gewürdigt oder jedenfalls sich mit ihm nicht hinreichend auseinandergesetzt hat; insbesondere, daß der Streifenwagen bis kurz vor dem Überholmanöver auf der rechten Fahrbahn gefahren und infolge der Richtungsänderung der Autobahn für den Lastkraftwagenfahrer nicht ausreichend vorher erkennbar gewesen sei; und vor allem, daß der Lastkraftwagenfahrer weder den Fahrabstand nach rückwärts noch die Geschwindigkeit des nur mit abgeblendeten Scheinwerfers in der Dunkelheit mit sehr hoher Geschwindigkeit fahrenden Streifenwagens habe richtig schätzen können, so daß er schuldlos habe annehmen können und dürfen, ohne Gefahr zum Überholen des Lloyd-PKW ansetzen und das Überholen durchführen zu können. Diese Umstände betreffen Fragen, die entscheidungserheblich sind sowohl für die Annahme des

Verschuldens des Lastkraftwagenfahrers als auch für das Maß eines wechselseitigen Verschuldens, und mit denen sich deshalb der Sachverständige Sahm in seinem Gutachten vom 27. Januar 1961 in der Strafakte eingehend auseinandergesetzt hat. Das Berufungsgericht hat in seinem Urteilstatbestand nicht angegeben, in welchem Umfange der Inhalt der Akte des Strafverfahrens, das zur Zeit des Erlasses des Berufungsurteils noch nicht abgeschlossen war, Gegenstand der mündlichen Berufungsverhandlung gewesen ist. Da das Sachverständigengutachten Sahm nach dem Inhalt der Strafakte spätestens am 2. Februar 1961 zu dieser gelangt ist, die einzige mündliche Berufungsverhandlung aber erst am 13. April 1961 stattfand, ist entsprechend dem Vorbringen des Klägers für die Revisionsinstanz zumindest zu unterstellen, daß das Gutachten zu diesem Zeitpunkt schon Bestandteil der zum Gegenstand der mündlichen Berufungsverhandlung gemachten Strafakte war. Dann hätte sich das Oberlandesgericht, zumal es den Inhalt der Strafakte nach dem Urteilstatbestand sogar zu Beweis Zwecken verwertet hat, auch mit diesem Gutachten in den Gründen auseinandersetzen müssen. Denn das Gutachten hält nach seinem sorgfältig begründeten Inhalt insbesondere den Ausschluß eines Fehlverhaltens des Lastkraftwagenfahrers für möglich im Gegensatz zu dem des Polizeifahrers. Sowohl die mangelhafte Würdigung eines Sachvortrages wie eine ungenügende Begründung, die angesichts des Inhaltes dieses Sachverständigengutachtens für das vom Berufungsgericht ohne jede nähere Begründung (BU S. 6 Zeile 7/8) angenommene und im Verhältnis zu dem des Polizeifahrers sogar erheblich höher bewertete Verschulden des Lastkraftwagenfahrers bejaht werden muß,

sind Verstöße gegen § 286 ZPO (vgl. RG Nachschlagewerk zu § 286 ZPO, insbesondere Nr. 115, 175).

Schon diese aufgezeigten Verfahrensfehler nötigen zur Aufhebung des Berufungsurteils. Damit bekommt das Oberlandesgericht zugleich Gelegenheit, auch der weiteren materiellrechtlichen Rüge der Revision nachzugehen, daß ein rechtsfehlerhaft nicht berücksichtigtes besonderes Verschulden des Polizeifahrers schon darin liege, daß er bei abgeblendetem Scheinwerferlicht mit einer überhöhten Geschwindigkeit (mindestens 120 km/h) gefahren sei, und damit gegen den von den Vereinigten Großen Senaten des Bundesgerichtshofs in dem Beschluß vom 1. Juli 1961 (BGHSt 16, 145 = NJW 1961, 1588) aufgestellten Grundsatz verstoßen habe, nach dem auch auf der Autobahn der Kraftfahrer nur so schnell fahren darf, daß er innerhalb der überschaubaren Strecke rechtzeitig halten könne. Hierbei wird zugleich zu prüfen sein, ob und gegebenenfalls in welchem Maße im vorliegenden Fall der Polizeifahrer auf Grund des § 48 Abs. 1 StVO (vgl. hierzu BGHZ 26, 69, 72 = LM § 48 StVO Nr. 2 mit Anmerkung) - der hier nur in Betracht kommen kann, da das Signalgeben mit dem Martinshorn unstreitig unterlassen worden ist - von diesem Grundsatz abweichen konnte oder durfte.

Nach alldem ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entschei-

ding, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges
an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Pagendarm	Dr. Kreft	Dr. Arndt
Dr. Beyer	Dr. Reinhardt	