

2222 091

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 826 Fa; ZPO § 322

Zur Anwendung der Grundsätze über die Schadensersatzpflicht bei Erschleichen von Urteilen und sittenwidrigem Gebrauchmachen von unrichtigen (und als unrichtig erkannten) Urteilen auf Beschlüsse, durch die ein Rechtsmittel als unzulässig verworfen wird.

BGH, Urt. v. 27. Mai 1963 - III ZR 165/62 OLG Düsseldorf
IG Mönchengladbach

III_ZR_165/62

Verkündet am 27. Mai 1963
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

der Stadt M [REDACTED], vertreten durch den R [REDACTED] der
Stadt,

Beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Öffentlich bestellten Vermessungsingenieur Jürgen
Heinrich E [REDACTED], W [REDACTED]/Lu [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. Mai 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Fußla, Gähtgens und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 5. Juni 1962 wird zurückge-
wiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden
der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger, von Beruf Vermessungsingenieur, kam am 23. Dezember 1954 während der Dunkelheit in einer Straße der beklagten Stadt zu Fall und erlitt dabei einen komplizierten Unterschenkelbruch, der einen Krankenhausaufenthalt von mehreren Monaten und verschiedene Operationen erforderlich machte.

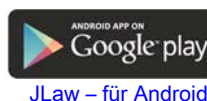
Der Kläger macht die beklagte Stadt aus dem Gesichtspunkt der Verletzung der Verkehrssicherungspflicht für seinen Unfall verantwortlich und hat Klage gegen sie erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zur Zahlung von 2 425,53 DM nebst Zinsen zu verurteilen und festzustellen, daß sie auch allen weiteren Unfallschaden zu ersetzen habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In dem anschließenden Berufungsverfahren hat der Kläger neben den vor dem Landgericht gestellten Anträgen weiter den Antrag gestellt, die Beklagte zur Zahlung eines in das Ermessen des Gerichts gestellten Schmerzensgeldes zu verurteilen. Das Oberlandesgericht hat alsdann durch Urteil vom 29. Januar 1957 den bezifferten Klageanspruch sowie den Schmerzensgeldanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die begehrte Feststellung getroffen. Die hiergegen eingelegte Revision hat der auch jetzt erkennende Senat des Bundesgerichtshofs durch Beschluß vom 24. Juni 1957 - III ZR 84/57 - mit der Begründung, daß die Revisionssumme nicht erreicht sei, als unzulässig verworfen. Er hat den Wert des Streitgegenstandes für die Revisionsinstanz auf 4 925,53 DM festgesetzt, wobei er den Schmerzensgeldanspruch mit 1 000 DM und den Feststellungsantrag mit 1 500 DM bemessen hat.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

In dem anschließenden Verfahren über die Höhe der Ersatzansprüche hat der Kläger vor dem Landgericht Zahlung von rund 24 000 DM (Verdienstausschlag, Behandlungs- und Krankenhauskosten und Kosten für aus dem Krankenhaus geführte Telefongespräche) sowie Zahlung eines Schmerzensgeldes von mindestens 4 000 DM, beides mit Zinsen, verlangt.

Die beklagte Stadt hat demgegenüber insbesondere geltend gemacht: Der Kläger könne sich auf das rechtskräftige Grundurteil nicht berufen, weil er in sittenwidriger Weise die Durchführung der Revision gegen dieses Urteil verhindert habe. Er habe durch seinen Anwalt noch am 12. Februar 1957 vortragen lassen, seines (des Anwaltes) Wissens habe er in der Zeit nach dem Unfall nur zwei Vertreter bestellt gehabt. Er habe auch vor dem Bundesgerichtshof vorgetragen, die Revisionssumme sei nicht erreicht, da das Oberlandesgericht den Streitwert auf 4 000 DM festgesetzt habe. Trotz Aufforderung durch den Berichterstatter des Bundesgerichtshofs, zu dem Antrag der Beklagten den Streitwert auf über 6 000 DM zu erhöhen, Stellung zu nehmen, habe sich der Kläger nicht geäußert. Erst nach Verwerfung der Revision sei er dann am 2. September 1957 mit einer wesentlich erhöhten Forderung hervorgetreten, die auch vorher schon zu überblicken gewesen sei. Der Kläger nutze also ein erschlichesenes, unrichtiges und als unrichtig erkanntes Urteil aus. Der Bundesgerichtshof würde zu einem anderen Urteil gekommen sein.

Durch rechtskräftig gewordene Urteile sind dem Kläger für Behandlungs- und Krankenhauskosten sowie für den im Jahre 1955 erlittenen Verdienstausschlag (1 050,03 DM + 2 206,59 DM =) 3 256,62 DM zugesprochen und seine insoweit weitergehenden Ansprüche sind abgewiesen worden.

Durch weiteres Teilurteil hat das Landgericht die beklagte Stadt zur Zahlung von 9 357,56 DM (9 277,56 DM Verdienstausfall für das Jahr 1956 sowie 80 DM für aus dem Krankenhaus geführte geschäftliche Telefongespräche) verurteilt. Auf die dagegen von der Beklagten eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht, das sich ebenso wie das Landgericht an die Rechtskraft des Grund- und Feststellungsurteils vom 29. Januar 1957 gebunden gehalten hat, lediglich den für Telefongespräche zu ersetzenden Betrag auf 43 DM gemindert, es jedoch im übrigen bei der Entscheidung des Landgerichts belassen.

Mit ihrer Revision erstrebt die beklagte Stadt die Abweisung der Klage auch insoweit, wie das Berufungsgericht ihr durch das angefochtene Urteil stattgegeben hat. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision verfißt zunächst die von der beklagten Stadt bisher vertretene Auffassung weiter, daß hier die in der Rechtsprechung herausgebildeten Grundsätze über die sittenwidrige Ausnutzung eines erschlichenen Urteils oder eines als unrichtig erkannten Urteils zur Anwendung zu bringen seien und der Kläger sich deshalb auf die Rechtskraft des - unrichtigen - Grund- und Feststellungsurteils des Oberlandesgerichts vom 29. Januar 1957 nicht berufen könne. Durch sein Verhalten im Verfahren über den Haftungsgrund habe er bei dem auch jetzt erkennenden Senat die Vorstellung erweckt, die damals bereits über-

schaubaren und noch zu erwartenden Schäden überstiegen die Revisionsgrenze nicht, und habe damit die Durchführung des Revisionsverfahrens an der Bestimmung des § 546 Abs. 1 ZPO scheitern lassen.

Dem kann jedoch nicht gefolgt werden.

Die Vorwürfe, die die beklagte Stadt gegen den Kläger erhebt, gehen nicht in die Richtung, er habe durch unredliches Verhalten dazu beigetragen, daß das Oberlandesgericht seine - nach Meinung der Beklagten unrichtige - Entscheidung, so wie es tatsächlich geschehen ist, getroffen hat. Diese Vorwürfe gehen vielmehr allein dahin, daß der Kläger durch unredliches Verhalten die Möglichkeit einer Überprüfung dieses Urteils durch das Revisionsgericht verhindert habe.

Schon aus diesem Grunde kann hinsichtlich des oberlandesgerichtlichen Urteils von einer "Erschleichung" seitens des Klägers nicht gesprochen werden. Nach der vom Bundesgerichtshof fortgeführten Rechtsprechung des Reichsgerichts kann indes eine Schadensersatzpflicht auch dann in Betracht kommen, wenn derjenige, zu dessen Gunsten eine - unrichtige - gerichtliche Entscheidung ergangen ist, zu dieser Entscheidung selbst nicht in sittenwidriger Weise beigetragen hat, er aber später die Unrichtigkeit der Entscheidung erkennt und trotzdem von ihr Gebrauch macht. In diesem Fall ist das Gebrauchmachen von dem unrichtigen Urteil als ein unzulässiges und zum Schadensersatz verpflichtendes Verhalten unter der Voraussetzung anerkannt worden, daß das Urteil im Ergebnis sachlich unrichtig ist, die sich auf die Rechtskraft berufende Partei diese Unrichtigkeit kennt und alsdann besondere Umstände hinzutreten, die die Ausnutzung

des unrichtigen und als unrichtig erkannten Urteils als sittenwidrig erscheinen lassen (Urteil des Senats vom 21. Juni 1951 III ZR 210/50 = NJW 1951, 759; BGH RGRK 11. Aufl. § 826 Anm. 33 mit weiteren Nachweisen). Ob an dieser Auffassung angesichts der Kritik, die sie erfahren hat (s. Reinicke NJW 1952, 3 ff; Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 8. Aufl. § 157 mit Angaben weiterer kritischer Stimmen), überhaupt festzuhalten oder ob der Rechtskraft eine stärkere Wirkung beizumessen ist, kann hier dahinstehen. Denn im vorliegenden Fall fehlt es schon an der offensichtlichen Unrichtigkeit des Berufungsurteils. Bei der "Unrichtigkeit" von Urteilen, deren Ausnutzung die Rechtsprechung als unzulässig erachtet hat, ging es durchweg darum, daß die Entscheidungen - infolge falscher Zeugenaussagen, unrichtiger Parteierklärungen o.ä. - auf einem unrichtigen Sachverhalt beruhten. Die Unrichtigkeit lag mithin allein auf dem Gebiet des Tatsächlichen. Es kann sich fragen, ob die hier in Rede stehenden Grundsätze auf die Fälle der rechtlichen Fehlbeurteilung überhaupt Anwendung finden können. Aber selbst wenn man das annehmen wollte, so muß es sich doch jedenfalls um eine "offensichtliche" Fehlbeurteilung handeln, die zu keinerlei rechtlichen Zweifeln Anlaß geben kann (vgl. das bereits erwähnte Urteil des Senats vom 25. Juni 1951 S. 20, insoweit in NJW 1951, 759 nicht abgedruckt). Davon kann hier keineswegs gesprochen werden. Die beklagte Stadt will die Unrichtigkeit des Urteils darin sehen, daß das Oberlandesgericht die an die Verkehrssicherungspflicht der Beklagten zu stellenden Anforderungen überspannt habe. Selbst wenn man insoweit wirklich die Anforderungen des Berufungsgerichts als zu hoch gespannt ansehen wollte, so geht es

insoweit doch um eine recht zweifelhafte Frage, und es wäre völlig abwegig, von einer "offensichtlichen" Fehlurteilung, die zu Zweifeln keinen Anlaß geben kann, zu reden. Ganz abgesehen davon fehlt es hier auch daran, daß der Kläger das Berufungsurteil als unrichtig erkannt hat.

Im Blick auf das oberlandesgerichtliche Grund- und Feststellungsurteil kann somit nicht davon gesprochen werden, daß der Kläger dieses Urteil erschlichen habe oder er von ihm als einer als unrichtig erkannten Entscheidung in sittenwidriger Weise Gebrauch mache.

Es kann sich mithin nur fragen, ob aus der "Unrichtigkeit" des Beschlusses des erkennenden Senates vom 24. Juni 1957 etwas zugunsten der Beklagten hergeleitet werden kann. Dabei kann davon ausgegangen werden, daß dieser Beschluß insoweit unrichtig ist, als er von einem Streitwert für den Feststellungsantrag von lediglich 1 500 DM ausgeht, während sich in dem weiteren Verfahren gezeigt hat, daß dieser Streitwert angesichts der später als berechtigt erkannten weiter gehenden bezifferten Ansprüche des Klägers zu niedrig bemessen war und der Streitwert insgesamt in Wirklichkeit die Revisionssumme überstieg. Der Kläger selbst stellt auch insoweit die Unrichtigkeit des Senatsbeschlusses nicht in Abrede. Indes erscheint es zunächst schon zweifelhaft, ob die oben erörterten Grundsätze über die Ausnutzung unrichtiger Urteile überhaupt Anwendung finden können auf gerichtliche Entscheidungen, die selbst keine Sachentscheidung enthalten, durch die vielmehr lediglich Rechtsmittel gegen andere Urteile ohne Sachprüfung als unzulässig verworfen werden. Es müßte dabei zumindest

ernstlich erwogen werden, ob in diesen Fällen, wenn man die hier zur Erörterung stehenden Grundsätze anwenden wollte, nicht wenigstens gefordert werden müßte, daß auch die Entscheidung, die einer Sachprüfung durch das Rechtsmittelgericht nicht zugeführt worden ist, offensichtlich unrichtig ist. Einer abschließenden Stellungnahme zu diesen Fragen bedarf es hier aber nicht, da bereits aus anderen Gründen aus der Unrichtigkeit des Senatsbeschlusses vom 24. Juni 1957 zugunsten der Beklagten nichts gewonnen werden kann:

Die Beklagte macht dem Kläger zum Vorwurf, daß bereits in der Klageschrift die unwahre Angabe enthalten sei, es lasse sich gegenwärtig (Dezember 1955) ein weiterer Schaden als ein solcher von rund 2 400 DM nicht beziffern. Ob insoweit die Klageschrift bereits unrichtige Angaben enthält, mag dahinstehen. Jedenfalls hat der Kläger später Angaben gemacht, nach denen ein Vorwurf in der Richtung, der Kläger habe bereits vor Erlaß des - rechtskräftig gewordenen - Grund- und Feststellungsurteils darauf hingewirkt, eine Nachprüfung dieses Urteils des Oberlandesgerichts in der Revisionsinstanz zu verhindern, unbegründet ist. Der Kläger hat nämlich bereits in seiner Berufungsbegründung vom 14. November 1956 vortragen lassen, daß die Unfallfolgen so schwerwiegender Natur seien, daß mit einem Dauerschaden gerechnet werden müsse. Außerdem hatte er im Schriftsatz vom 17. Januar 1957 gesagt, daß die Sache angesichts der damals noch sehr erheblichen Unfallfolgen "dem Streitwert nach auf jeden Fall revisibel" sei, und für den Fall, daß der Streitwert unter der Revisionsgrenze bemessen werde, war um Zulassung der

Revision gehoben worden. Es kann sich also allenfalls fragen, ob der Kläger durch sein Verhalten nach Erlaß des ihm günstigen Grund- und Feststellungsurteils in sittenwidriger Weise dazu beigetragen hat, daß es nicht zu einer Überprüfung dieses Urteils in der Revisionsinstanz gekommen ist. Das kann jedoch nicht gesagt werden. Das Oberlandesgericht hatte den Streitwert für die Berufungsinstanz am 23. November 1956 bereits vorläufig auf nur 4 000 DM festgesetzt. Nach Erlaß des Urteils hat die beklagte Stadt bei dem Oberlandesgericht beantragt, den Streitwert für die Berufungsinstanz festzusetzen, und dabei bemerkt, vorher möge der Kläger angeben, was sich hinter dem Feststellungsantrag verberge. Daraufhin hat der Anwalt des Klägers auch seinerseits mit Schriftsatz vom 12. Februar 1957 Streitwertfestsetzung beantragt und im übrigen erklärt: "Der Streitwert für den Feststellungsanspruch mag vom Senat festgesetzt werden. Der Unfall ist Ende 1954 passiert. Bis heute ist der Kläger noch nicht ganz wieder hergestellt. Soweit mir bekannt ist, hat der Kläger nur in der ersten Zeit nach dem Unfall die beiden in der Klageschrift aufgeführten Vertreter eingestellt. Im übrigen wird man z.Zt. den Schaden für die Streitwertbemessung nur schätzen können". Nach späteren eigenen Angaben des Klägers (S. 3 des Schriftsatzes vom 11. Januar 1958) war jedoch ab 1. April 1955 bereits ein weiterer Vertreter herangezogen worden. Daß der Anwalt des Klägers etwas subjektiv Unrichtiges ("soweit mir bekannt") angegeben habe, hat die beklagte Stadt selbst nicht behauptet. Im Revisionsverfahren (III ZR 64/57) hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers im Schriftsatz vom 11. April 1957 beantragt, die Revision als unzulässig zu verwerfen, und zwar mit der Begründung, daß die Revisions-

summe nicht erreicht sei, da das Berufungsgericht den Streitwert im Urteil auf 4 000 DM festgesetzt habe. Der spätere Antrag der beklagten Stadt im Schriftsatz vom 17. Mai 1957, den Streitwert auf einen über 6 000 DM liegenden Betrag festzusetzen, ist dem Kläger zugeleitet, und es ist ihm anheimgegeben worden, dazu Stellung zu nehmen. Er hat jedoch keine Stellungnahme abgegeben.

Daß der Kläger persönlich den Angaben seines Anwalts im Schriftsatz vom 12. Februar 1957 (nur in der ersten Zeit nach dem Unfall die beiden in der Klageschrift aufgeführten Vertreter eingestellt) nicht widersprochen und sie nicht richtiggestellt hat, daß er ferner zu dem in der Revisionsinstanz gestellten Antrag der Beklagten auf anderweite Festsetzung des Streitwertes sich nicht - wahrheitsgemäß - geäußert hat, mag zu mißbilligen sein, aber keinesfalls kann in diesem rein passiven Verhalten des Klägers eine dem "Erschleichen" eines unrichtigen Urteils gleichzusetzende sittenwidrige Herbeiführung einer unter der Revisionssumme liegenden Streitwertfestsetzung gesehen werden. Dabei darf auch nicht die Rechtslage insofern verkannt werden, als es grundsätzlich Sache des Rechtsmittelklägers ist, den Wert des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen (§§ 511 a Abs. 3, 546 Abs. 3 ZPO), der Rechtsmittelbeklagte sich mithin im allgemeinen passiv verhalten kann.

Fehlt es sonach an einem "Erschleichen" der Entscheidung des Senats vom 24. Juni 1957 durch den Kläger, dann braucht der Frage nicht weiter nachgegangen zu werden, ob insoweit einer Nichtberücksichtigung der Rechtskraft dieses Beschlusses nicht auch folgende Erwägung entgegensteht: Als unzulässig wird unter den er-

örterten Voraussetzungen das "Gebrauchmachen" von einer unrichtigen gerichtlichen Entscheidung erachtet. Es handelt sich dabei in aller Regel um Entscheidungen, aus denen die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann. Dementsprechend geht der Anspruch, der dem Gegner in derartigen Fällen gewährt wird, auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung und (oder) Herausgabe des Vollstreckungstitels (vgl. BGHZ 26, 391). Es geht mithin um Entscheidungen, bei denen derjenige, zu dessen Gunsten sie ergangen sind, es in der Hand hat, ob er von ihnen Gebrauch machen will oder nicht. Um derartiges geht es hier nicht. Im jetzigen Verfahren über den Betrag der Klageansprüche haben die Gerichte von Amts wegen den Senatebschluß vom 24. Juni 1957 und damit die Rechtskraft des Grund- und Feststellungsurteils des Oberlandesgerichts zu beachten, und der Kläger, der in dem Feststellungsverfahren obgesiegt hat, kann gar nicht von sich aus auf die Rechtskraftwirkung verzichten. Er hat mithin das "Gebrauchmachen" von diesem Urteil gar nicht in der Hand. Ob diese Erwägungen im Falle einer Erschleichung des Senatebschlusses einer Berücksichtigung der Rechtskraft des Feststellungsurteils entgegenstehen würden, kann hier, wie gesagt, offen bleiben, da es hier an diesem "Erschleichen" fehlt. Jedenfalls aber steht diese Erwägung der Nichtbeachtung der Rechtskraft entgegen, soweit es um die Frage geht, ob hier die Grundsätze, die bei dem Gebrauchmachen von einer unrichtigen und als unrichtig erkannten gerichtlichen Entscheidung entwickelt worden sind, zur Anwendung gebracht werden können. Denn wenn auch die "Unrichtigkeit" des Senatebschlusses feststeht und der Kläger sich

dieser Unrichtigkeit bewußt ist, so wird doch für die in dem Betragsverfahren entscheidenden Gerichte die Rechtskraftwirkung des Grund- und Feststellungsurteils keinesfalls allein dadurch aufgehoben, daß sich inzwischen die tatsächlichen Grundlagen, auf denen die Entscheidung über die Unzulässigkeit des gegen das oberlandesgerichtliche Urteil eingereichten Rechtsmittels beruht, als objektiv unrichtig herausgestellt haben und dem Kläger diese Unrichtigkeit bewußt ist.

Die Beklagte hat in der mündlichen Revisionsverhandlung noch vorgetragen, daß angesichts des Verhaltens des Klägers ein Wiederaufnahmegrund gemäß § 580 Nr. 4 ZPO gegen das Feststellungsurteil gegeben und nach den u.a. in der Entscheidung des VI. Zivilsenats vom 22. Januar 1963 (= MDR 1963, 403) aufgestellten Grundsätzen bereits in dem jetzigen Verfahren geltend zu machen sei. Mit diesem Vorbringen ist jedoch - selbst wenn es überhaupt Berücksichtigung finden könnte - allein schon deswegen für die Beklagte nichts zu gewinnen, weil es an den Voraussetzungen des § 581 ZPO fehlt, unter denen allein der vorgebrachte Revisionsgrund beachtlich werden könnte.

Nach alledem kann die Rechtskraftwirkung des Grund- und Feststellungsurteils nicht in Frage gestellt werden.

II.

In der Sache selbst sind die Vorinstanzen bei der Bemessung des Verdienstaufalles für das Kalenderjahr 1956 von den vom Finanzamt geprüften und anerkannten Bilanzen des Klägers ausgegangen und haben die danach sich ergebende Differenz zwischen den für 1954 und 1956 ausgewiesenen Gewinnen unter Berücksichtigung der dem Kläger von der Berufsgenossenschaft erstatteten Beträge als Verdienstaufall angenommen.

Die Revision rügt demgegenüber zunächst Verletzung der §§ 286, 287 ZPO mit der Begründung, daß die beklagte Stadt auf verschiedene Ungereimtheiten der Steuerbilanz des Klägers für das Jahr 1956, die diese Bilanz als ungeeignete Grundlage für eine Schadensberechnung erscheinen ließen, hingewiesen und Einholung eines Gutachtens an Hand der Bücher des Klägers beantragt habe (S. 4/5 des Schriftsatzes vom 1. Februar 1962), diesem Antrag aber vom Berufungsgericht nicht stattgegeben worden sei.

Diese Rüge ist unbegründet. Die "Ungereimtheiten" in der Bilanz des Klägers sollen nach dem Vortrag der Beklagten in dem von der Revision angezogenen Schriftsatz vom 1. Februar 1962 darin bestehen, daß der Kläger nach seinen eigenen Angaben für den Mitarbeiter L. für die Zeit vom 1. April 1955 bis 31. August 1956 nicht weniger als 10 566,06 DM aufgewandt, gleichwohl aber selbst für das Jahr 1956 nur 2 232,53 DM verdient haben wolle. Eine "Ungereimtheit" kann darin aber nicht ohne weiteres gesehen werden. Denn wenn der Kläger selbst nicht voll arbeitsfähig war und deswegen eine Hilfskraft einstellen mußte, ist es durchaus möglich, daß der ihm verbliebene Verdienst weit unter den für die Aushilfskraft aufzuwendenden Beträgen lag.

Auch die weitere Rüge der Revision, das Berufungsurteil lasse eine Auseinandersetzung mit der Frage der Ursächlichkeit des Unfall für die Einnahmerückgänge im Jahre 1956 vermissen, ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage auf Seite 8 des Berufungsurteils ausdrücklich und eingehend auseinandergesetzt und in diesem Zusammenhang erwogen: An der Richtigkeit der Bilanzen sei nicht etwa deswegen zu zweifeln, weil

der Kläger - nachdem er im Dezember 1954 verunglückt sei und die ersten vier Monate des Jahres 1955 im Krankenhaus gelegen habe und anschließend seine Arbeitsfähigkeit noch erheblich beeinträchtigt gewesen sei - im Jahre 1955 dennoch nur einen Verdienstausschlag von rund 2 200 DM gehabt habe (so Urteil des Berufungsgerichts vom 16. Februar 1960), während der Verdienstausschlag im Jahre 1956 wesentlich höher gewesen sei. Wie ein Vergleich der Bilanzen von 1954 und 1955 zeige, seien die Umsätze 1955 gegenüber dem Vorjahr sogar noch um rund 3 000 DM gestiegen. Das bedeute, daß sich der Unfall 1955 umsatzmäßig noch nicht ausgewirkt gehabt habe und daß noch erhebliche Honorare für die 1954 geleisteten Arbeiten eingegangen sein müßten. Es entspreche auch der Lebenserfahrung, daß sich ein Geschäftsrückgang in entsprechenden freien Berufen erst im Folgejahr richtig auswirke. Die geringeren Einnahmen des Klägers im Jahre 1956 seien also im wesentlichen auf den unbestritten schlechten Gesundheitszustand des Klägers im Vorjahr zurückzuführen. - Diese Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Unfall und dem Verdienstrückgang im Jahre 1956 begründet hat, lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Schließlich rügt die Revision auch vergeblich, daß das Berufungsgericht entgegen dem Antrag der Beklagten (S. 5 des Schriftsatzes vom 1. Februar 1962) nicht ein ärztliches Gutachten über den Gesundheitszustand des Klägers im Jahre 1956 eingeholt habe. Denn aus den zuvor wiedergegebenen Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß es die entscheidende Ursache für den Verdienstausschlag des Klägers im Jahre 1956 in

dessen unbestritten schlechtem Gesundheitszustand im Jahre 1955 gesehen hat. Wenn das Berufungsgericht im übrigen davon ausgegangen ist (S. 8 des BU), daß der Kläger auch noch im Jahre 1956 unter den Folgen des Unfalls gelitten habe, so sind auch dagegen Bedenken nicht zu erheben. Die Auffassung des Berufungsgerichts gründet sich insoweit auf ein Schreiben der Berufsgenossenschaft (vom 28. Oktober 1960), wonach der Kläger 1956 noch 40%ig erwerbsbeschränkt gewesen sei, und auf ein ärztliches Gutachten (vom 16. Januar 1959), demzufolge der Kläger noch am 15. Januar 1959 unter erheblichen unfallbedingten Beschwerden gelitten habe. Angesichts alles dessen ist es nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht zur Entscheidung über den Verdienstausfall für das Jahr 1956 ein weiteres Gutachten über den Gesundheitszustand des Klägers während des Jahres 1956 nicht eingeholt hat.

Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht dem Kläger als Ersatz für Telefonkosten einen Betrag von 43 DM zugewilligt hat, geben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Die Revision ist darauf auch nicht zurückgekommen.

III.

Die Revision der beklagten Stadt erweist sich nach alledem als unbegründet und muß zurückgewiesen werden.

Die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels hat die Beklagte gemäß § 97 ZPO zu tragen.

Dr. Pagendarm Dr. Kreft Dr. Hußla Gähtgens Keßler