

III ZR 182/58

Verkündet
am 30. November 1959
[REDACTED], Justiz-Assistent
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Fleischereiberufsgenossenschaft M [REDACTED], gesetzlich ver-
treten durch den Geschäftsführer Dr. H [REDACTED], M [REDACTED],
D [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin,
Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Freistaat B [REDACTED], vertreten durch die Finanz-
mittelstelle des Landes B [REDACTED] in R [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten,
Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 30. November 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla und Gähtgens

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom
18. August 1958, an Verkündungs Statt zugestellt am
28. August 1958, soweit es zu Ungunsten der Klägerin
erkannt hat, aufgehoben.

In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am Nachmittag des 23. Juni 1952 stießen auf der Landstraße Bo[REDACTED] - Re[REDACTED] die im Dienst des beklagten Landes stehende Landwirtschaftslehrerin G[REDACTED] mit dem von ihr auf einer Dienstfahrt gesteuerten Volkswagenbus ihrer Landwirtschaftsschule und der ihr auf seinem BMW-Kraftrad entgegenkommende Metzgermeister W[REDACTED] etwa in der Mitte der 6 m breiten Straße frontal zusammen. Beide Fahrer hatten sich auf eine Entfernung von 80 - 85 m sehen können und waren vorschriftswidrig ganz oder teilweise auf der linken Straßenseite gefahren; der Bus befand sich mit seiner linken Seite etwa 3/4 m links über der Straßenmitte, das Kraftrad etwa 1 m links von der Straßenmitte aus gesehen. Bei dem Zusammenstoß wurde W[REDACTED] schwer verletzt. Ihm hat die Klägerin als zuständiger Träger der Sozialversicherung Leistungen zu gewähren und gewährt. Diese Leistungen will sie - insoweit ist der vorliegende Rechtsstreit in die Revisionsinstanz gediehen - von dem beklagten Land als Dienstherrn der Lehrerin G[REDACTED] und als Halter des VW-Busses erstattet haben, wobei sie einen gemäß § 1542 RVO eingetretenen Übergang von in der Person des W[REDACTED] erwachsenen Schadensersatzansprüchen auf sie geltend macht. Sie hat zunächst die Verurteilung des beklagten Landes zur Zahlung von 2 664,93 DM nebst Zinsen sowie die Feststellung der Verpflichtung des beklagten Landes verlangt, ihr alle weiteren Aufwendungen zu ersetzen, die sie aus dem Unfall zu erbringen habe. Vor dem Oberlandesgericht hat sie in erster Linie ihren Zahlungsanspruch nur dem Grunde nach zugesprochen wissen wollen und ihren Feststellungsantrag auf Ersatz der Aufwendungen in der Höhe beschränkt, in der Schadensersatzansprüche des Verletzten auf sie übergegangen seien; hilfsweise hat sie die Verurteilung des beklagten Landes zur Zahlung von 6 049,83 DM nebst Zinsen erbeten. Die bezifferten Beträge sind dabei wie folgt angesetzt:

- 3 -

2 664,93 DM = bis zum 31. März 1954 erbrachte
Leistungen

von 274,-- DM Heilungskosten,

2 390,93 " Familien- und Tagegelder,
Unfall-Krankengelder,
Renten v. 1. September 1952
ab
(1.1.1953)

6 049,83 " = 429,50 DM Heilungskosten

83,20 " Krankenhauskosten

113,70 " Familien- und Tagegelder

169,83 " Unfall-Krankengeld

5 253,60 " Renten bis 30. Juni 1956

Das Landgericht hatte den ursprünglichen Zahlungsantrag dem Grunde nach zu 2/3 für gerechtfertigt erklärt und mit derselben Einschränkung dem Feststellungsantrag entsprochen. Gegen die Beschränkung ihrer Ansprüche um 1/3 wendete sich die Klägerin mit ihrer Berufung. Der Beklagte erstrebte mit der von ihm eingelegten Berufung seinerseits weitere Einschränkungen der ihm ungünstigen Teile des landgerichtlichen Urteilsspruchs; vorsorglich beantragte er auch die Abweisung der Klage im vollen Umfang. Er erklärte dabei, er erkenne an, an sich zum Ersatz von einem Drittel des entstandenen und künftig entstehenden Schadens verpflichtet zu sein. Das Oberlandesgericht hat das beklagte Land verurteilt, an die Klägerin 256,35 DM, das sind 1/2 von 429,50 DM Heilungskosten und 83,20 DM Krankenhauskosten, nebst Zinsen zu zahlen; im übrigen hat es das Klagebegehren abgewiesen und in entsprechendem Umfang die beiderseitigen Rechtsmittel zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Revision eingelegt. Sie verfolgt mit ihr ihre letzten Berufungsanträge weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Als Grundlage für eine Haftung des beklagten Landes aus unerlaubter Handlung kommt allein die Vorschrift des § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG in Betracht. Nach dem Parteivorbringen hatte die Landwirtschaftslehrerin G. am Unfalltag im Rahmen der Belehrungspflicht, die den Landwirtschaftsschulen zum Nutzen der gesamten Volkswirtschaft im Interesse einer Steigerung der landwirtschaftlichen Erzeugung zukommt, einen landwirtschaftlichen Betrieb über die einzuschlagende Betriebsweise zu beraten und benutzte für die dadurch veranlaßte Dienstfahrt den verunglückten VW-Bus. Die Fahrt ist daher in Ausübung des der Lehrerin anvertrauten öffentlichen Amtes, in Ausübung öffentlicher Gewalt geschehen. Die Vorschrift des § 839 BGB regelt aber die Haftung für schuldhaftes Verhalten eines Beamten in dem Sinne abschließend, daß daneben auf die Bestimmungen der §§ 823, 831 BGB ein Anspruch nicht gegründet werden kann. Das bedeutet, daß das beklagte Land aus unerlaubter Handlung für die Folgen einer der Lehrerin G. zur Last zu legenden fahrlässigen (nicht vorsätzlich) unrichtigen Fahrweise nur dann in Anspruch genommen werden kann, wenn der Verletzte W. oder der an seine Stelle tretende Rechtsnachfolger nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag (§ 839 Abs. 1 Satz 2). Eine solche anderweitige Ersatzmöglichkeit stellen auch die Leistungen der Sozialversicherung und damit auch die Leistungen dar, die die Klägerin dem Verletzten W. als ihrem Sozialversicherten erbringt und zu erbringen hat.

Die Träger der Sozialversicherung sind nämlich mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattete Teile einer in sich geschlossenen öffentlichrechtlichen und der Allgemeinheit dienenden Zwangsversicherung, die mit den eigens

hierfür aufgebrauchten und bereitgestellten Mitteln im Allgemeininteresse Schäden, wie sie hier der Verletzte W. davongetragen hat, im Rahmen ihrer Versicherungsleistungen bestimmungsgemäß auffangen soll. Sie bieten sich daher als die Stelle dar, an die sich der des Versicherungsschutzes teilhaftige Geschädigte wendet und bei der er sich im Rahmen der von ihr zu erbringenden Leistungen für seine Schäden erholt. Die Träger der Sozialversicherung sind daher bei einer Fallgestaltung wie der vorliegenden nicht etwa als wirtschaftliche Bestandteile der aus Amtshaftung in Anspruch genommenen öffentlichen Hand anzusehen, auf deren Haftung die öffentliche Hand nicht verweisen dürfte, sondern als ein Dritter, bei dem der Verletzte "auf andere Weise" Ersatz zu erlangen vermag (vgl. Urteile vom 23. März 1959 III ZR 173/57 und vom 9. November 1959 III ZR 136/58 - zur Veröffentlichung bestimmt -). In dem Umfang, in dem sich der Verletzte W. für seine Schäden bei der Klägerin erholen kann, sind daher Schadensersatzansprüche nach § 839 BGB nicht in seiner Person entstanden und haben daher auch nicht gemäß § 1542 RVO auf die Klägerin übergehen können. Die Klägerin kann daher ihre Klage von vornherein nicht auf eine unerlaubte Handlung stützen.

Soweit die Klägerin sich auf eine Haftung des beklagten Landes als Halter des von der Klägerin G. gefahrenen VW-Busses beruft, hängt ihre Klageberechtigung nicht nur von der Höhe ihrer bestimmungsgemäß an den Verletzten W. erbrachten Leistungen, sondern auch von der Höhe der Ansprüche des Verletzten ab, die auf sie übergegangen sind. Denn nach § 1542 RVO kann sie Ersatzansprüche gegen den Schädiger nur gemäß den auf sie übergegangenen Ansprüchen des Verletzten geltend machen. Was danach die Klägerin von dem beklagten Land beanspruchen kann, wird von der Revision

68

nach zwei Richtungen anders als seitens des Berufungsgerichts geschehen beurteilt, einmal (nachstehend a)) in Bezug auf eine den Verletzten an dem Unfall treffende eigene Verantwortung, zum anderen (b) im Hinblick darauf, ob und welchen Verdienstausschlag der Verletzte W. als Folge seines Unfalles erlitten hat. Das Berufungsgericht geht von einer Schadensteilung im Verhältnis von 1 zu 1 aus und hält einen Verdienstausschlag für nicht nachgewiesen.

a) Soweit den Verletzten eine seine Ansprüche schmäl-
lernde eigene Verantwortung an dem Unfall trifft, kommt
der Klägerin das sog. Quotenvorrecht zugute. Das bedeutet:
Nach § 1542 RVO geht auf die Klägerin bis zu der Höhe der
von ihr zu gewährenden Leistungen derjenige Schadensersatz-
anspruch über, der dem Verletzten unter Berücksichtigung
seiner Mitverantwortung gegen den Schädiger verbleibt;
nicht etwa kann der Sozialversicherungsträger nur den der
Mitverantwortung des Verletzten entsprechenden Teil seiner
Leistungen ersetzt verlangen. Diese Auffassung, die der
vom Gesetzgeber beabsichtigten weitgehenden Entlastung der
öffentlichrechtlichen Versicherungsträger Rechnung trägt,
entspricht der gefestigten Rechtsprechung des Reichsgerichts
und des Bundesgerichtshofs (vgl. die Zusammenstellung im
Urteil vom 25. Februar 1958 VI ZR 44/57 in LM Nr. 2 zu
§ 12 StVG), von der abzugehen das erstgerichtliche Urteil
keinen ausreichenden Anlaß gibt. Ihr hat sich auch das Be-
rufungsgericht angeschlossen, wobei seine Ausführungen auf
Seite 20 des Urteils Mißverständnisse befürchten lassen
könnten, jedoch im Hinblick auf die ihnen folgenden und die
ihnen auf Seite 18 vorhergehenden Ausführungen den Bestand
des Urteils nicht gefährden.

Das Berufungsgericht hat die Verantwortung des Ver-
letzten W. und der Lehrerin G. nach § 254 BGB -
richtig: die hier zu demselben Ergebnis führende Vorschrift

des § 17 StVG - bemessen und hierzu ausgeführt: Die Betriebsgefahr der an dem Unfall beteiligten beiden Fahrzeuge sei gleich hoch gewesen, die Masse des VW-Busses sei durch eine sechsfach höhere Geschwindigkeit des Kraftrades bei dem Zusammenstoß ausgeglichen worden. Jeder Fahrzeugführer habe durch seine vorschriftswidrige Fahrweise auf der linken Straßenseite die Betriebsgefahr seines Fahrzeugs in gleicher Weise erhöht. Der Verletzte W. habe zudem in einer die Gefahr wesentlich erhöhenden Weise infolge einer Verstümmelung an der Hand die Vorderradbremse seines Kraftrades nicht in dem erforderlichen Ausmaß betätigen können. Auch treffe beide Fahrer ein gleich großes Verschulden, wobei zu bedenken sei, daß der Kraftradfahrer noch ohne weiteres auf der rechten Fahrbahn trotz der Beengung durch einen am Straßenrand liegenden Sandhaufen an dem VW-Bus hätte vorbeifahren können.

Der Revision ist zwar zuzugeben, daß das Berufungsgericht bei seiner Betrachtungsweise nicht die Leergewichte beider Fahrzeuge, sondern die Gewichte der Fahrzeuge und der mit ihnen beförderten Personen hätte vergleichen sollen. Es hätte dann, folgt man der Revision, nicht das Eigengewicht des VW-Busses mit 920 kg mit dem des Kraftrades mit 155 kg im Verhältnis 6 : 1, sondern mit Rücksicht darauf, daß jedes Fahrzeug mit zwei Personen von einem angenommenen Gewicht von 75 kg besetzt war, $920 + 150 = 1\ 070$ kg einem Gewicht von $155 + 150 = 305$ kg gegenüberstellen müssen. Indessen vermag die Revision das Urteil damit nicht zu erschüttern, ebensowenig mit ihrer Rüge, das Berufungsgericht habe in unrichtiger Würdigung des Sachverständigengutachtens eine Geschwindigkeit des VW-Busses von nur 40 - 45 km/st und nicht eine höhere (vor Beginn der Abbremsung) angenommen.

Das Berufungsgericht will offensichtlich dem Sachverständigen Dipl. Ing. S. [REDACTED] folgen, der sich schriftlich und vor Gericht zu dem Unfallgeschehen gutachtlich geäußert hat. Die Auffassung des Gutachters geht dahin, das Arbeitsvermögen eines größeren, aber mit geringerer Geschwindigkeit gefahrenen Fahrzeugs könne durch das Arbeitsvermögen eines kleineren, aber mit hoher Geschwindigkeit fahrenden Fahrzeugs aufgehoben oder auch übertoten werden; bei dem Unfall W. [REDACTED] hätten sich die Arbeitsvermögen beider Fahrzeuge aufgehoben, da keines von beiden bei dem Zusammenstoß verschoben worden sei. Der Sachverständige spricht ferner davon, daß der Bus vor Beginn des sichtbaren Bremsweges eine Mindestgeschwindigkeit von 44 km/st gehabt habe. Auf der anderen Seite läßt aber weder die gutachtliche Äußerung des Sachverständigen noch eine Bekundung der Unfallzeugen einen ausreichend sicheren Schluß darauf zu, daß der Bus in jenem Zeitpunkt eine beträchtlich höhere Geschwindigkeit gehabt habe. Ohne Rechtsirrtum konnte das Berufungsgericht aus den Äußerungen des Sachverständigen folgern, daß der Verletzte W. [REDACTED] durch seine höhere Geschwindigkeit die größere Masse des VW-Busses ausgeglichen habe und daß mit Rücksicht hierauf die Betriebsgefahr beider Fahrzeuge annähernd gleich hoch gewesen sei. Diese Überlegung, nicht die weitere Folgerung, daß das Kraft- rad sechsfach schneller als der Bus gefahren worden sei, gab, richtig verstanden, für das Berufungsgericht den Ausschlag. Dabei durfte es, anders als die Revision meint, ohne zuvor noch einen Sachverständigen zu hören, das Verhältnis von Masse und Geschwindigkeit und seine Bedeutung für die Betriebsgefahr würdigen. Daß die Betriebsgefahr wesentlich mit von der Geschwindigkeit und der Schwere des Fahrzeugs bestimmt wird, ist ein anerkannter Satz, ebenso daß die Wucht des Zusammenstoßes sich nach Geschwindigkeit und Schwere des Fahrzeugs bemißt.

Wenn die Revision ferner rügt, das Berufungsgericht habe, ohne die Breite des Zwischenraumes festzustellen und ohne erkennbare Unterlage angenommen, der Verletzte W. hätte zwischen dem Bus und dem am Straßenrand liegenden Sandhaufen durchfahren können, so hat sie gegen sich: Nicht nur hatte die Beklagte, ohne daß dem die Klägerin etwas Überzeugendes entgegengesetzt hätte, unter Hinweis auf das im Strafverfahren ergangene Urteil vorgetragen, der Kraftfahrer hätte ohne weiteres und ohne Gefährdung zwischen dem Bus und dem Schotterhaufen durchfahren können, sondern auch das Erstgericht hatte dies als möglich, wenn auch als nicht einfach bezeichnet; dabei veranschlagte es den Abstand zwischen Bus und Schotterhaufen auf 1,10 m, während der mit der Aufnahme des Unfalls beschäftigt gewesene Polizeibeamte Ret. den Abstand mit 1,60 m angegeben hatte. Auch der Sachverständige hielt die Möglichkeit des Durchfahrens für gegeben. Das Berufungsgericht hatte mithin hinreichende Unterlagen für seine Annahme; wenn es den Zwischenraum nicht in Zahlen angab, so ist darin ein entscheidungserheblicher Irrtum nicht zu finden.

Schließlich greift die Rüge der Revision nicht durch, nach allgemeiner Erfahrung dürfe ein Motorradfahrer die Vorderradbremse erst nach Betätigung der Hinterradbremse und nur allmählich anziehen, auch ein Fahrer mit einer gesunden Hand hätte angesichts der 3,50 m langen Bremsspur, die W. mit dem Hinterrad seines Fahrzeugs hinterlassen habe, die Vorderradbremse nicht betätigen dürfen. Es mag sein, daß bei Beginn der Bremsung die Vorderradbremse nicht hart betätigt werden darf. Wenn aber ein Kraftrad so wie hier mit der Hinterradbremse abgebremst wird, so ist auch die alsbaldige Verwendung der Vorderradbremse möglich. Auch der Sachverständige sagt ausdrücklich, bei Eintritt einer Gefahr sei es selbstverständlich erforderlich; -

sowohl Fuß- und Handbremse zu kennen und zu verwenden, um intensivste Bremswirkung an beiden Rädern zu erreichen.

Den bisher behandelten Rügen der Revision ist mithin ein Erfolg zu versagen.

b) Das Berufungsgericht vermißt den Nachweis und erklärt die Klägerin für beweisfällig dahingehend, daß der Verletzte W. durch den Unfall einen Verdienstaussfall gehabt habe. Seine eigenen Angaben könnten nicht einmal die Grundlage für eine Schätzung nach § 287 ZPO abgeben, auch die erhaltenen amtlichen Auskünfte seien unergiebig. Diese Ausführungen beruhen im Ausgangspunkt auf einem Rechtsirrtum, der von der eine Verletzung des § 287 ZPO beanstandenden Rüge der Revision umfaßt wird. Bei der Frage, ob der Verletzte W. einen Verdienstaussfall erlitten hat, handelt es sich um eine Frage, bei der ein strenger Beweis erfahrungsgemäß kaum zu führen ist und Streitigkeiten nur ungebührlich verlängern und verteuern würde. Mit Rücksicht hierauf hat es § 287 ZPO für angezeigt gehalten, die Entscheidung einer solchen Frage in die freie Überzeugung des Richters zu stellen. Hieran ändert sich nichts mit Rücksicht darauf, daß die Schadensersatzansprüche im Rahmen des § 1542 RVO von dem Verletzten auf einen anderen Gläubiger übergegangen sind. Im Rahmen des § 287 ZPO ist aber nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs die Beweislast belanglos. Der Berufsrichter hatte vielmehr, nötigenfalls unter Berücksichtigung nicht vorgetragener Tatsachen nach freiem Ermessen sich darüber seine Überzeugung zu bilden, ob aus dem haftungsbegründenden Tatbestand ein Verdienstaussfall erwachsen ist und in welcher Höhe. Das freie Ermessen darf zwar nicht zur Willkür werden. Aber erst, wenn es für die

Ausübung des freien Ermessens an allen Unterlagen fehlt, oder anders ausgedrückt, wenn mangels greifbarer Anhaltspunkte und Unterlagen für die Entscheidung das richterliche Ermessen vollends in der Luft schwebt, dann geht insoweit die sich daraus für das Gericht ergebende Unmöglichkeit, sich eine Überzeugung zu bilden, zu Lasten der Klagepartei, weil es sich um einen Umstand handelt, der vorliegen muß, um den Klaganspruch zu begründen. Insofern liegt es im Interesse der Klagepartei, die für die richterliche Meinungsbildung nötigen Unterlagen nach besten Kräften beizubringen.

Es ist nicht ausgeschlossen, daß das Berufungsgericht, hätte es die Rechtslage richtig gesehen, zu einem der Klägerin günstigeren Standpunkt gelangt wäre. Immerhin entspricht es, worauf die Revision zutreffend hinweist, der Erfahrung, daß ein viele Monate andauernder mehr oder weniger großer Ausfall eines Gastwirts oder Metzgers im Betrieb - nach seiner Bekundung hat W. ■■■■■ mindestens zwei Jahre lang körperliche Arbeiten nicht verrichten können - zu einer Einnahmeminderung des Betriebes führt. Zwar kann in einem Familienbetrieb, wie er hier in Frage steht, der Ausfall einer zur Familie gehörenden Arbeitskraft durch unentgeltliche Mit- oder Mehrarbeit anderer Familienmitglieder aufgefangen werden. Doch bleibt zu bedenken, daß W. ■■■■■ vor dem Unfall fleißig Tag und Nacht gearbeitet haben und keine größeren Bierschulden gehabt haben will, während er jetzt einer Brauerei für Bierlieferungen etwa 10 000 DM schuldet. Wenn das Berufungsgericht eine Bekundung des Zeugen darüber vermißt, inwieweit die Nichtablieferung der Einnahmen für das mit Gewinn verkaufte Bier durch den Unfall mitverursacht sein soll, so erhebt sich das Bedenken, ob nicht, wofür eine gewisse Wahrscheinlichkeit sprechen wird, das eingenommene Geld zur Bezahlung anderer durch

den Unfall entstandener und seitens des Schuldners für dringlicher angesehener Verbindlichkeiten verwendet wurde. Inwieweit dies, was Arzt- und Krankenhauskosten anlangt, angesichts der Leistungen der Klägerin an den Verletzten zutrifft, ist nicht zu überschauen. Nach der Auskunft des Finanzamtes Z[REDACTED] haben die von W[REDACTED] genannten Umsätze im Unfalljahr 1952 rund 3 700 DM mehr, im Jahre 1953 500 DM mehr als 1951 betragen. Ob die Zahlen stimmen, mag, zumal angesichts der Bemerkung des Finanzamtes, daß W[REDACTED] für die Jahre 1952 - 1954 keine oder nur unvollständige Einkommensteuererklärungen abgegeben habe, auf sich beruhen bleiben. - Die von der Realsteuerstelle beim Landratsamt Z[REDACTED] genannten Gewinne in dem Betrieb W[REDACTED] gehen ihrerseits wieder auf die Steuerbescheide des Finanzamtes Z[REDACTED] zurück.- Immerhin läßt sich nicht verkennen, daß in den Jahren nach 1948 der Lebensstandard höher, die Kaufkraft des Geldes aber geringer wurde. Mögen sich auch die von W[REDACTED] erzielten Umsätze, wenn er nicht verunglückt wäre, nicht in demselben Maße - worauf das Berufungsurteil abstellt - erhöht haben wie dies im allgemeinen der Fall war, so läßt sich doch nicht ausschließen, daß das Berufungsgericht bei einer dem § 287 ZPO gerecht werdenden Würdigung zu dem Schluß gekommen wäre, der Umsatz und damit der Verdienst wäre wenigstens in einem gewissen Umfang gestiegen, falls W[REDACTED] in dem Betrieb hätte mitarbeiten können. Nach dieser Richtung hatte die Klägerin, auch im Hinblick auf die örtlichen Gegebenheiten, mit Beweis vertretene Behauptungen aufgestellt, das beklagte Land sich andererseits auf die besonderen Verhältnisse des B[REDACTED]en Waldes berufen, die mit der allgemeinen Entwicklung nicht ohne weiters verglichen werden könnten.

Daß im übrigen die freiere Stellung des Richters gemäß § 287 ZPO auch gegenüber den von einer Partei angebotenen Beweisen besteht, sei nur am Rande vermerkt.

Die Revision hat in der mündlichen Verhandlung die Auffassung vertreten, werde der Ausfall des Verletzten W im Betrieb durch die Tätigkeit anderer Familienmitglieder ganz oder teilweise aufgefangen, so berühre das die Ersatzpflicht des Beklagten nicht; denn nach einem allgemeinen Grundsatz des Schadensersatzrechts dürfe es dem Schädiger nicht zugute kommen, daß ein Dritter den Verletzten auf Grund besonderer zwischen ihnen bestehender Beziehungen "schadlos stelle". Hieran ist richtig, daß in den letzten Jahrzehnten die Rechtsentwicklung dahin gegangen ist, dem Schädiger die Berufung darauf zu versagen, es habe ein Dritter für den Schaden einzustehen. Im Schrifttum (G. und D. Reinicke in NJW 1953, 1243) ist dieser Gedanke dahin umschrieben worden, dann, wenn der dem Verletzten zugefügte Schaden auf Grund einer besonderen zwischen ihm und dem Dritten bestehenden Rechtsbeziehung auf den Dritten "verlagert" werde, müsse der Schädiger gleichwohl dem Verletzten den Schaden in demselben Umfang ersetzen, wie wenn der Schaden nicht verlagert worden wäre. Gerade diese Formulierung zeigt im Zusammenhalt mit der nachstehenden Überlegung, daß die Ansicht der Revision auf eine Fallgestaltung wie die hier vorliegende nicht übertragen werden kann.

Wird etwa ein Arbeitnehmer durch eine ihm widerfahrene Körperverletzung an der Dienstleistung verhindert, so besteht sein Schaden, wenn dieser nicht durch besondere Vorschriften (z.B. § 616 BGB) auf den Arbeitgeber verlagert wird, darin, daß er für die Zeit seiner Dienstunfähigkeit seinen Arbeitslohn (der hier als eine objektiv feststehende Größe zu verstehen ist) nicht erhält. Der Arbeitgeber, der auf Grund einer solchen besonderen Vorschrift den Arbeitslohn zwar weiterzahlen muß, also im Wege der Schadensverlagerung zum mittelbar - und als solcher grundsätzlich nicht ersatzberechtigten - Geschädigten wird, erleidet insofern einen

Vermögensnachteil, als er den Lohn zahlt, ohne dafür eine Arbeitsleistung zu erhalten. Im gegenwärtigen Streitfall geht es nach dem Klagebegehren darum, ob und wieweit ein Schaden insofern eingetreten ist, als der von dem Verletzten W. geführte Gewerbebetrieb infolge eines zeitweiligen Ausfalls des Verletzten zurückgegangen ist oder doch nicht in dem gleichen Maße wie andere Betriebe an dem allgemeinen wirtschaftlichen Aufschwung teilgenommen hat. Das beklagte Land verneint derartige ungünstige Auswirkungen auf den Betrieb im Hinblick auf die Mit- und Mehrarbeit anderer Familienmitglieder in dem Geschäft. Wollte man der Revision folgen, so müßte, damit die Tätigkeit der Familienmitglieder dem Beklagten nicht zugute käme, der dem Verletzten W. als Inhaber des Betriebes entstandene Schaden in der Weise festgestellt werden, daß man als rein fiktive Größe ermittelte, ob und in welchem Umfang das Geschäft zurückgegangen wäre oder nicht an dem allgemeinen Aufschwung teilgenommen hätte, wenn andere Familienmitglieder nicht in einem größerem Umfang als vor dem Unfall in dem Betrieb tätig geworden wären. Der in einem solchen Gewinnentgang liegende Schaden läßt sich im übrigen begrifflich nicht wie in dem Falle der Verletzung eines Arbeitnehmers oder eines im Verhältnis zu Dritten Unterhaltsberechtigten auf den Arbeitgeber oder die mit Unterhaltsleistungen einsetzenden Unterhaltsverpflichteten verlagern.

Das führt zu dem Schluß: Bei der Frage nach einer Geschäftseinbuße, die das beklagte Land dem Verletzten W. oder jetzt der Klägerin zu ersetzen hat, können die Leistungen, die nach dem Unfall in dem Geschäft von Familienmitgliedern des Verletzten erbracht worden sind, ebensowenig hinweggedacht werden wie die von einer angestellten fremden Arbeitskraft erzielten Leistungen. Ein geschäftlicher Schaden wäre vielmehr darin zu suchen, daß der Verletzte nach

seinem Unfall für die in seinem Geschäft tätig werdenden Personen höhere Aufwendungen als vor dem Unfall hatte. Ob und inwieweit solche Aufwendungen für Familienmitglieder zum Ersatz gestellt werden können, kann indessen offen gelassen werden, da die Klägerin für ihr Entstehen nichts Hinreichendes vorgetragen hat.

Mit Rücksicht auf das unter b) Ausgeführte muß der Rechtsstreit, soweit er in die Revisionsinstanz gediehen ist, der nochmaligen Würdigung durch das Berufungsgericht unterstellt werden. Dieses wird sich gegebenenfalls auch darüber schlüssig zu machen haben, ob es der aktenmäßig belegten Auskunft der Allgemeinen Ortskrankenkasse oder der Bekundung des Verletzten W. folgen will, wonach der Metzgergehilfe Siegfried E. das eine Mal nach, das andere Mal vor dem Unfall im Betrieb W. eingestellt worden ist.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision, die von dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt, ist ebenfalls dem Berufungsgericht zu überlassen.

Dr. Geiger

Dr. Kreft

Dr. Arndt

r. Hußla

Gähtgens