

Verkündet
am 20. Dezember 1962
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbemater
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Hans B [REDACTED],
M [REDACTED], K [REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kraftfahrer Anton F [REDACTED],
Fu [REDACTED] Haus Nr. [REDACTED], Gemeinde S [REDACTED], Krs. P [REDACTED] / I [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1962 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der
Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
vom 22. Juni 1961 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Ersatz des Schadens in Anspruch, der ihm angeblich dadurch entstanden ist, daß der Beklagte als sein Bevollmächtigter nicht rechtzeitig Ansprüche auf Ersatz von Unfallschäden gegen den Zimmerer Ernst R. [REDACTED] geltend gemacht hat und diese Ansprüche verjährt sind. Im einzelnen handelt es sich um folgenden Sachverhalt:

Der Kläger erlitt am 8. Oktober 1955, als er sich mit einem Motorrad auf der Heimfahrt von seiner Arbeitsstelle befand, auf der Äußeren Fe [REDACTED] Straße in M [REDACTED] einen Unfall in der Weise, daß er mit dem entgegenkommenden Motorrad des R [REDACTED], der betrunken war und unter Mißachtung des Vorfahrtsrechtes des Klägers vor diesem nach links einbiegen wollte, zusammenstieß. Er erlitt dabei erhebliche Verletzungen. R [REDACTED] wurde wegen fahrlässiger Körperverletzung rechtskräftig mit einer Geldstrafe von 80 DM belegt (6 Cs 220/56 des Amtsgerichts München). Der Kläger bezieht von der Berufsgenossenschaft für Fahrzeughaltungen wegen seiner unfallbedingten Erwerbsminderung eine Rente.

Zur Geltendmachung seiner Schadensansprüche aus dem Unfall erteilte der Kläger dem Beklagten Auftrag und Vollmacht. Dieser setzte sich mit der Ba [REDACTED] V [REDACTED] AG, A [REDACTED], bei der R [REDACTED] gegen Haftpflichtversicherung war, in Verbindung. Die Versicherung zahlte ohne Anerkennung einer Rechtspflicht zunächst 2 000 DM und machte gemäß Schreiben vom 1. August 1956 die endgültige Erledigung der Sache von der Vorlage des Bescheides der Berufsgenossenschaft abhängig. Mit Schreiben vom 20. Dezember 1956 fragte die Versicherung bei dem Beklagten an, ob die Rentenbescheide der Sozialversicherungsträger bereits eingegangen seien; bejahendenfalls stehe sie zur Besprechung der Sache jederzeit zur Verfügung.

Im November 1958 entzog der Kläger dem Beklagten das Mandat und erteilte einem anderen Rechtsanwalt Prozeßvollmacht. Nachdem dessen Verhandlungen mit der Versicherung gescheitert waren, erhob er gegen R. vor dem Landgericht München I (9 O 244/59) eine Schadensersatzklage. Im Verlauf dieses Prozesses verkündete der Kläger dem jetzigen Beklagten den Streit. Dieser trat dem Rechtsstreit jedoch nicht bei. Die Klage, mit der der Kläger Zahlung von 5 509,30 DM (Verdienstausfall, Sachschaden, Mehrausgaben) sowie ein angemessenes Schmerzensgeld verlangt hatte, wurde vom Landgericht rechtskräftig abgewiesen, und zwar u.a. mit der Begründung: Ansprüche aus unerlaubter Handlung seien verjährt. Die Berufsgenossenschaft habe bereits für die Zeit, für die der Kläger Verdienstausfall verlange, mehr als den Betrag bezahlt, für den der Beklagte nach den Bestimmungen des Straßenverkehrsgesetzes (§ 12) hafte (125 DM monatlich). Sachschaden und Mehrausgaben (insgesamt 1 018 DM) seien durch die Zahlung der Haftpflichtversicherung des R. abgegolten.

Mit der jetzigen Klage verlangt der Kläger von dem Beklagten Ersatz seines Unfallschadens und der Kosten des Vorprozesses. Er hat dazu vorgetragen: Die Verjährung seiner Schadensersatzansprüche gegen R. sei allein auf die Untätigkeit des Beklagten zurückzuführen. Ohne den Eintritt der Verjährung wäre er mit seinen Ansprüchen gegen R. in voller Höhe durchgedrungen. Er hat vor dem Landgericht zuletzt beantragt, zu erkennen:

1. Der Beklagte ist schuldig, an den Kläger den Betrag von 6 823,78 DM /nicht 5 823,78 DM, wie es in den Tatbeständen des Landgerichts- und des OLG-Urteils heißt/ zuzüglich 4 % Zinsen seit Klagezustellung zu bezahlen;

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



2. der Beklagte hat an den Kläger ein angemessenes Schmerzensgeld zu bezahlen;
3. es wird festgestellt, daß der Beklagte schuldig ist, dem Kläger auch den Zukunftsschaden aus dem Unfall vom 8. Oktober 1955 insoweit zu ersetzen, als diese Ansprüche der Haftpflichtversicherung des Schädigers R. [REDACTED] gegenüber verjährt sind.

Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten und dazu geltend gemacht: Er habe seine anwaltlichen Pflichten nicht verletzt. Der Prozeß gegen R. [REDACTED] sei nur deswegen verloren gegangen, weil der Verjährungseinrede nicht mit dem Einwand der Arglist begegnet worden sei. Im übrigen würde der Kläger mit seiner Klage gegen R. [REDACTED] auch deswegen nicht, jedenfalls nicht in vollem Umfang, obgesiegt haben, weil er selbst zu schnell, im übermüdeten Zustand und nicht mit der nötigen Aufmerksamkeit gefahren sei. Zukunftsschaden sei bei ihm nicht zu erwarten.

Das Landgericht hat durch "Grund-und Teilurteil" den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und weiter den Beklagten zur Zahlung von 3 500 DM Schmerzensgeld verurteilt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter, während der Kläger Zurückweisung der Revision begehrt.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen mit folgenden Erwägungen begründet:

Das Landgericht habe mit Recht eine Verletzung der dem Beklagten obliegenden Vertragspflichten darin gesehen, daß der Beklagte nichts unternommen habe, um die Verjährung der Schadensersatzansprüche des Klägers, soweit sie auf § 823 Abs.1 und 2 BGB beruhten, hintanzuhalten. Der Beklagte habe nicht damit rechnen können, daß durch die von der Versicherung in Vertretung des Schädigers R am 1. August 1956 geleistete Vorschußzahlung von 2 000 DM die Verjährung unterbrochen werde. Der Beklagte habe sich auch nicht darauf verlassen dürfen, daß er einer etwaigen Verjährungseinrede mit dem Einwand der Arglist erfolgreich werde begegnen können und deshalb Maßnahmen zur Unterbrechung der Verjährung nicht veranlaßt seien. Denn ein arglistiges Verhalten der Angestellten der Versicherung, die mit dem Beklagten zum Zwecke der Schadensregulierung schriftlich und mündlich verhandelt haben, sei nicht ersichtlich. Es sei auch entgegen der Einlassung des Beklagten nicht richtig, daß dieser zur Fortführung der Vergleichsverhandlungen nicht in der Lage gewesen sei, weil die Rentenbescheide noch nicht vorgelegen hätten. Vielmehr habe der Beklagte vor Ablauf der Verjährungsfrist hinreichende Rentenunterlagen gehabt, um die Vergleichsverhandlungen mit der Versicherung fortzuführen. Da dem Beklagten im Vorprozeß noch vor der mündlichen Verhandlung der Streit verkündet worden sei, könne er nicht damit gehört werden, der Vorprozeß sei unrichtig entschieden und vom Kläger mangelhaft geführt worden. Für die Richtigkeit der Behauptung des Beklagten, der Kläger habe lediglich in der Absicht, ihn zu schädigen,

im Vorprozeß die Einrede der Arglist nicht gebracht und von der Berufungseinlegung abgesehen, lägen keine Anhaltspunkte vor. Ebenso sei nicht bewiesen, daß der Kläger den Beklagten angewiesen habe, mit der Klageerhebung bis zur Erledigung des Rentenverfahrens zuzuwarten. Aber selbst wenn dies geschehen sein sollte, hätte der Beklagte den Kläger auf den drohenden Ablauf der Verjährungsfrist hinweisen müssen. Entgegen der Behauptung des Beklagten treffe den Kläger auch keine Mitschuld an dem Unfall. Der Beklagte sei mithin dem Kläger für den Verlust seines Anspruchs gegen R. auf vollen Ersatz seines Schadens verantwortlich. Er habe daher den Kläger insoweit schadlos zu halten, als dieser mit seinen Ansprüchen gegen R. durchgedrungen wäre. Dazu gehöre auch die Verpflichtung zum Ersatz des Zukunftsschadens. Außerdem habe der Beklagte dem Kläger die durch die Prozeßführung gegen R. erwachsenen Kosten insoweit zu erstatten, wie die in jenem Rechtsstreit geltend gemachten Forderungen ohne den Eintritt der Verjährung begründet gewesen wären und der Rechtsstreit zur Klärung der Frage notwendig gewesen sei, ob der Schädiger die Verjährungseinrede erheben und damit durchdringen werde. Der Betrag, den das Landgericht an Schmerzensgeld in Ansatz gebracht habe, sei angemessen.

II.

Das Landgericht hat über den Anspruch auf Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes (Klageanspruch zu 2) endgültig entschieden und im übrigen dahin erkannt, daß "der Klageanspruch dem Grunde nach gerechtfertigt" sei. Es hat damit nicht nur über den bezifferten Klageanspruch (Klageanspruch zu 1) dem Grunde nach befunden, sondern damit - wie die Gründe des landgerichtlichen Urteils eindeutig ergeben - auch dem Feststellungsantrag (Klageanspruch zu 3) stattgeben wollen. Die gleiche Bedeutung

kommt der die Berufung des Beklagten zurückweisenden Entscheidung des Berufungsgerichts ausweislich der Gründe seines Urteils zu. Insoweit stellen die Entscheidungen der Vorinstanzen aber nicht Zwischenurteile, sondern dem Feststellungsantrag stattgebende (Teil-)Endurteile dar (vgl. dazu BGHZ 7, 331). Das Berufungsgericht, an das - wie unten noch darzulegen ist - die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zurückverwiesen werden muß, wird Gelegenheit haben, bei der erneuten Entscheidung gegebenenfalls eine Klarstellung in der aufgezeigten Richtung vorzunehmen.

III.

Der Frage, inwieweit der Beklagte in vorliegendem Rechtsstreit die Wirkung der Streitverkündung im Vorprozeß (Interventionswirkung) gemäß §§ 74, 68 ZPO gegen sich gelten lassen muß, braucht nicht weiter nachgegangen zu werden. Die Interventionswirkung umfaßt angesichts dessen, daß der Kläger im vorliegenden Prozeß einen höheren bezifferten Betrag als im Vorprozeß verlangt und der Feststellungsanspruch im Vorprozeß überhaupt nicht zum Gegenstand der richterlichen Entscheidung gemacht worden ist, nicht alle jetzt erhobenen Ansprüche des Klägers. Die Einrede der Verjährung aber war - wie sich aus den weiteren Ausführungen ergeben wird - gegenüber allen aus unerlaubter Handlung geltend gemachten Ansprüchen des Klägers gegen den Schädiger R. bereits im November 1958, als der Kläger dem Beklagten das Mandat entzog, begründet. Infolgedessen kann für die Entscheidung in diesem Rechtsstreit - zumindest was den Grund des Anspruchs angeht - dahinstehen, ob und in welchem Umfang der Beklagte die entsprechende Entscheidung im Vorprozeß zufolge der Interventionswirkung der gegen ihn erfolgten Streitverkündung gegen sich gelten lassen muß.

IV.

1.) Aus dem ihm vom Kläger erteilten Auftrag erwuchs für den Beklagten die Pflicht, für eine gehörige und rechtzeitige Geltendmachung der Schadensersatzansprüche des Klägers gegenüber R. [REDACTED] Sorge zu tragen und auf jeden Fall zu vermeiden, daß diesen Ansprüchen vom Schuldner mit Erfolg die Einrede der Verjährung entgegengesetzt werden konnte. Daß die Verjährung der Schadensersatzansprüche gegen R. [REDACTED], soweit sie auf unerlaubte Handlung gestützt werden, in dem Zeitpunkt bereits eingetreten war, als der Kläger dem Beklagten das Mandat entzog (November 1958), haben die Vorinstanzen mit Recht angenommen. Es muß nach dem unstreitigen Sachverhalt davon ausgegangen werden, daß der Kläger bereits am Unfalltag (8. Oktober 1955) in einer den Beginn der dreijährigen Verjährungsfrist des § 852 BGB auslösenden Weise Kenntnis von dem Schaden (d.h. von den schädlichen Folgen des Unfalls im allgemeinen, vgl. BGB RGRK 11. Aufl. § 852 Anm. 7) und der Person des Ersatzpflichtigen hatte. Es stellt sich mithin zunächst die Frage, ob die Verjährungsfrist unterbrochen oder gehemmt worden ist. Beides ist angesichts der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht der Fall.

a) Die Revision macht zunächst geltend, das Berufungsgericht habe die Bedeutung des Schreibens des Beklagten an den Kläger vom 19. Juli 1956 verkannt und übersehen, daß eine Verjährungsunterbrechung nicht nur durch eine Abschlagszahlung, sondern auch durch anderweite Anerkennung des Anspruchs erfolgen kann. Das Berufungsgericht hat dies jedoch, wie seine Ausführungen auf Seite 8/9 des Berufungsurteils eindeutig ergeben, keineswegs übersehen. Der Beklagte berichtet in dem genannten Schreiben über den Stand der von ihm mit der Versicherung geführten Verhandlungen, und das Berufungsgericht würdigt diese

Schreiben im Zusammenhang mit der Frage der Verjährungsunterbrechung. Wenn es ihm keine hinreichenden Anhaltspunkte entnommen hat für die Annahme, die Versicherung habe den Anspruch des Klägers - ganz oder teilweise - anerkannt, so ist das nicht zu beanstanden. Ebenso gibt die Würdigung, die das Berufungsgericht der Zahlung von 2 000 DM seitens der Versicherungsgesellschaft in diesem Zusammenhang hat angedeihen lassen, im Gegensatz zur Auffassung der Revision zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist diese Zahlung "ausdrücklich mit dem Vorbehalt der Rückforderung und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht" geleistet. Dem entspricht es, daß der Beklagte selbst in dem bereits erwähnten Schreiben vom 19. Juli 1956 darauf hingewiesen hat, daß mit der Erklärung (des Klägers), auf Grund deren die 2 000 DM bezahlt wurden, weder die Versicherung noch der Kläger etwas anerkenne. Bei dieser Sachlage hat das Berufungsgericht mit Recht in der Zahlung der 2 000 DM ein Anerkenntnis im Sinne des § 208 BGB nicht gesehen.

Fehlt es sonach überhaupt an einem Anerkenntnis des Anspruchs des Klägers auf seiten des Schädigers oder dessen Versicherers, so braucht auf die von der Revision aufgeworfene Frage der Bedeutung eines teilweisen Anerkenntnisses nicht weiter eingegangen zu werden.

b) Dafür, daß eine Hemmung der Verjährung gemäß § 202 BGB eingetreten sei, ist dem Sachverhalt nichts Ausreichendes zu entnehmen. Aus der Tatsache allein, daß Verhandlungen zwischen dem Kläger und dem Haftpflichtversicherer des Schädigers über die Abwicklung des Schadensfalles gepflogen worden sind, folgt noch nicht eine Hemmung der Verjährung (LM § 222 BGB Nr.2). Für die Annahme, daß zwischen dem Kläger und dem Versicherer eine Vereinbarung dahin zustande gekommen sei, daß der

Kläger vor der - rechtskräftigen - Regelung der Ansprüche des Klägers gegen die Sozialversicherungsträger den Schädiger auf Schadensersatz nicht in Anspruch nehmen wollte und solle (pactum de nun petendo, vgl. dazu LM § 202 BGB Nr.3), bietet der Sachvortrag der Parteien (insbesondere die Schreiben der Versicherungsgesellschaft an den jetzigen Beklagten vom 1. August und 20. Dezember 1956) keine hinreichende Grundlage. Auch im übrigen liegt kein Anhalt dafür vor, daß der Schädiger sich vorübergehend der Leistung aus Rechtsgründen hätte entziehen können. Das aber ist Voraussetzung für den Eintritt einer Hemmung nach der genannten Vorschrift (vgl. BGHZ 10, 310). Daß die Voraussetzungen des § 203 BGB nicht gegeben sind, bedarf keiner weiteren Erörterung.

2.) Die Revision bringt ferner vor: Das Berufungsurteil werde dem Einwand des Beklagten nicht gerecht, daß mit dem Haftpflichtversicherer des Schädigers verhandelt worden sei und daß nach der Art dieser Verhandlungen die Verjährungseinrede durch den Schädiger rechtsmißbräuchlich gewesen sei. Auch hiermit kann die Revision keinen Erfolg haben.

Der Einwand des Beklagten gründet sich auf die zwischen dem Kläger und dem Haftpflichtversicherer des Schädigers über die - außergerichtliche - Erledigung des Schadensfalles gepflogenen Verhandlungen und insbesondere die in diesem Zusammenhang seitens des Versicherers an den Beklagten gerichteten, zuvor schon erwähnten Schreiben vom 1. August und 20. Dezember 1956. Wenn der Versicherer in seinem ersten Schreiben darauf hinwies, daß der Bescheid der Berufsgenossenschaft noch nicht vorliege und deshalb eine Erledigung der Sache noch nicht erfolgen könne und er mit dem zweiten Schreiben nach dem Eingang der Rentenbescheide der Sozialversicherungsträger anfragte, so konnte der Beklagte daraus keinesfalls darauf schließen,

daß die Versicherungsgesellschaft die Erledigung des Rentenverfahrens in jedem Fall und ohne Rücksicht auf seine Dauer abwarten und sie sich, falls bis dahin die Verjährungsfrist abgelaufen sein würde, gegenüber dem Schadensersatzanspruch des Klägers nicht auf Verjährung berufen, sondern allenfalls mit sachlichen Einwendungen gegen diese Ansprüche wenden würde. Die Versicherungsgesellschaft, die auf ihre Schreiben gar keine Antwort erhielt, brauchte keinesfalls davon auszugehen, daß ihr Verhalten von dem Kläger in dem aufgezeigten Sinne verstanden werden könnte, und brauchte sich nicht mit Rücksicht auf ihr eigenes Verhalten an der Erhebung der Verjährungseinrede gehindert zu sehen.

Nach der - insoweit ganz gefestigten - Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs wird dann, wenn Vergleichsverhandlungen über die Abwicklung eines Schadensfalles geführt worden sind, dem Verpflichteten die Berufung auf die Verjährung so lange, aber auch nur so lange versagt, wie die Erhebung der Verjährungseinrede wider Treu und Glauben verstoßen würde. Es wird dementsprechend lediglich der Ablauf der Verjährung um eine nach Treu und Glauben zu bestimmende, und zwar in der Regel nur kurz bemessene Frist hinausgeschoben. Eine derartige Wirkung der zwischen den Beteiligten erfolgten Vergleichsverhandlungen kommt mithin überhaupt nur dann in Betracht, wenn diese Verhandlungen in der für den Verjährungsablauf entscheidenden Zeit stattgefunden haben und der Gläubiger mit Rücksicht auf diese Verhandlungen von rechtzeitigen Maßnahmen zur Unterbrechung der Verjährung Abstand genommen hat. Der Verjährungseinrede kann deshalb nicht mehr mit dem Einwand der Arglist begegnet werden, wenn nach dem Wegfall der diesen Einwand begründenden Umstände dem Gläubiger innerhalb der Verjährungsfrist noch genügend Zeit für Maßnahmen zur Verjährungsunterbrechung blieb (vgl. dazu BGB RGRK § 222 Anm. 13, 18, 19 mit Rechtsprechungsnachweisen).

Gemessen an diesen Grundsätzen handelte der Haftpflichtversicherer des Schädigers nicht gegen Treu und Glauben, wenn er sich auf den im Oktober 1958 erfolgten Ablauf der Verjährungsfrist berief, nachdem er auf seine Schreiben vom 1. August und 20. Dezember 1956 völlig ohne Antwort geblieben war und der Kläger in dieser mehr als eineinhalb Jahre währenden Zeit überhaupt nichts mehr hatte von sich hören lassen. Dem Umstand, daß bis dahin die Rentenbescheide noch nicht rechtskräftig geworden waren, kommt in diesem Zusammenhang eine entscheidende Bedeutung im Gegensatz zur Auffassung der Revision nicht zu. Der Kläger hätte, nachdem die Bescheide der Landesversicherungsanstalt Oberbayern vom 1. August 1957 und der Berufsgenossenschaft für Fahrzeughaltungen vom 25. April 1957 und 28. Mai 1958 ergangen waren, auf jeden Fall die Verhandlungen mit der Versicherungsgesellschaft wieder aufnehmen müssen, und zwar ohne Rücksicht darauf, daß diese Bescheide noch nicht rechtskräftig geworden waren. Nur wenn er das getan hätte, hätte gegebenenfalls nach den oben aufgezeigten Grundsätzen eine Hinausschiebung des Verjährungsablaufs in Betracht kommen können.

3.) Wenn die Vorinstanzen dem Beklagten schuldhaft Verletzung seiner Pflicht, für die rechtzeitige Geltendmachung der Schadensersatzansprüche des Klägers gegen R. besorgt zu sein, zur Last gelegt haben, so ist auch das nicht zu beanstanden. Die Rechtslage war im Blick auf die Frage der Verjährung der Ansprüche eindeutig. Zumindest war die Auffassung, wie der Beklagte sie jetzt zu dieser Frage vertritt, so wenig gesichert, daß der Beklagte keinesfalls damit rechnen konnte, seine Auffassung werde im Streitfalle die Billigung der Gerichte finden. Er hätte deshalb den sichereren Weg gehen und rechtzeitig Maßnahmen treffen müssen, die in eindeutiger Weise den Eintritt der Verjährung verhinderten.

Die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe ihn angewiesen, mit der Klageerhebung bis zur Erledigung des Rentenverfahrens zuwarten, hat das Berufungsgericht nicht als erwiesen angesehen. Eine Verfahrensrüge ist insoweit nicht erhoben worden. Aber selbst wenn diese Behauptung zutreffen würde, würde das - wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat - den Beklagten nicht entlasten. Denn er hätte auf jeden Fall den Kläger auf die drohende Verjährung und die damit verbundenen Rechtsnachteile hinweisen und ihn insoweit belehren müssen.

Nach alledem erweisen sich die Angriffe der Revision, soweit sie sich gegen die Schadensersatzpflicht des Beklagten überhaupt richten, als unbegründet.

V.

Zur Höhe der dem Kläger zugebilligten Ansprüche macht die Revision geltend, daß das Berufungsgericht zu Unrecht die für den Unfall mitursächlichgewordene Betriebsgefahr des vom Kläger gefahrenen Motorrades (Hubraum 250 ccm) unberücksichtigt gelassen habe. Diese Rüge ist berechtigt.

Das Berufungsgericht hat sich zwar mit der Frage der Mitschuld des Klägers an dem Unfall auseinandergesetzt und ein Verschulden des Klägers verneint. Es hat jedoch nicht die Frage geprüft, ob und in welchem Maße die Betriebsgefahr des Motorrades des Klägers für den Unfall mitursächlich geworden ist, die bejahendenfalls gemäß § 17 StVG hätte berücksichtigt werden müssen. Die bisher unterbliebene Berücksichtigung der Betriebsgefahr kann bei einer Abwägung der Verursachung im Rahmen des § 17 StVG zu dem Ergebnis führen, daß R. dem Kläger keinen Schaden nicht in vollem Umfang zu ersetzen gehabt hätte, es sei denn, daß der Unfall als durch ein für den

Kläger unabwendbares Ereignis im Sinne des § 7 Abs. 2 StVG verursacht erachtet werden müßte.

Das der Klage im vollen Umfang dem Grunde nach stattgebende Berufungsurteil kann deshalb mit der ihm gegebenen Begründung und kann auch mit einer anderen Begründung nicht gehalten werden. Das Urteil kann auch nicht teilweise insoweit, wie es den Schmerzensgeldanspruch und den Anspruch auf Ersatz der Vorprozeßkosten betrifft, gehalten werden. Denn auch Schmerzensgeldansprüche eines beim Zusammenstoß zweier Kraftfahrzeuge geschädigten Halters sind gemäß § 17 StVG auszugleichen, selbst wenn den Geschädigten seinerseits ein Verschulden nicht trifft (BGHZ 26, 69, 76). Da die Verursachungsabwägung möglicherweise das Ergebnis haben wird, daß der Kläger im Vorprozeß gegen den Schädiger R. nicht in vollem Umfang obgesiegt hätte, bleibt auch die Möglichkeit bestehen, daß der Kläger die Kosten des Vorprozesses vom Beklagten ebenfalls nicht in vollem Umfang ersetzt verlangen kann.

Das Berufungsurteil ist mithin in vollem Umfang aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem zweckmäßigerweise auch die Entscheidung über die Kosten der Revision überlassen bleibt.

In dem weiteren Verfahren wird das Berufungsgericht auch zu prüfen haben, ob im Vorprozeß nicht doch weitere Ansprüche des Klägers im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes, sei es auch nur im Wege eines Feststellungsantrages (der im Vorprozeß bereits angekündigt war), mit Erfolg gegen R. hätten geltend gemacht werden können. Bejahendenfalls könnte insoweit für den Schaden des Klägers möglicherweise nicht der jetzige Beklagte, sondern der damalige Prozeßbevollmächtigte des Klägers verantwortlich sein.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Keßler

Dr. Reinhardt