

VI ZR 163/63

Verkündet  
am 24. November 1964  
Kriegl, Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

2213 027

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

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Else W [REDACTED], L [REDACTED], B [REDACTED] weg,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die minderjährige Schülerin Marita S [REDACTED], L [REDACTED]  
[REDACTED], H [REDACTED] Straße, vertreten durch ihre Eltern, den  
Metallarbeiter Wilhelm S [REDACTED] und dessen Ehefrau Agnes  
S [REDACTED], ebendort,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-  
liche Verhandlung vom 24. November 1964 unter Mitwirkung  
des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter  
Dr. Bode, Dr. Hausß, Dr. Pfretzschner sowie Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil  
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts  
Oldenburg vom 5. Juni 1963 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Beklagten  
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Als die damals 7 1/2 Jahre alte Klägerin am 5. September 1960 gegen 16.30 Uhr an der Baustelle S [REDACTED] am [REDACTED] Weg in D [REDACTED] vorbeiging, wurde sie durch Kalk aus einer Kalkwanne am linken Auge verletzt. Zu dieser Zeit spielte dort auf einem Sandhaufen unweit der Kalkwanne der am 13. Februar 1954 geborene, damals also <sup>etwa</sup> 4 Jahre und 7 Monate alte Sohn Elmar der Beklagten zusammen mit zwei anderen 5 und 6 Jahre alten Jungen.

Die Klägerin hat behauptet, der Sohn der Beklagten habe ihr den Kalk in die Augen geworfen. Wegen der dadurch hervorgerufenen Augenverletzung sei sie 4 Wochen im Krankenhaus stationär und später ambulant behandelt worden; man habe die Pupille des linken Auges wieder einrichten müssen. An ihm sei eine Hornhauttrübung und eine Herabsetzung der normalen Sehschärfe um etwa 1/3 zurückgeblieben.

Die Klägerin hat die Beklagte als Mutter des Elmar - in erster und zweiter Instanz neben dem Vater - wegen Verletzung ihrer Aufsichtspflicht in Anspruch genommen. Nach ihrer Meinung hätte sie nicht dulden dürfen, daß ihr Sohn sich einige hundert Meter vom Elternhaus entfernte.

Mit der Klage hat sie ein Schmerzensgeld von 6 000 DM nebst Zinsen verlangt sowie die Feststellung ihrer Ersatzpflicht für alle künftigen Schäden begehrt.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat bestritten, daß ihr Sohn Elmar die Klägerin mit Kalk beworfen hatte. Im übrigen hat sie geltend gemacht, sie habe ihrer Aufsichtspflicht genügt. Sie habe Elmar ständig beaufsichtigt. Wenn er einmal weggelaufen sei, habe sie ihn sofort gesucht und ihn dann auch mit dem Rohrstock bestraft.

Sie habe ihrem Sohn nur erlaubt, bis zu dem 2 Häuser vor der Baustelle liegenden Hause G. zu gehen. Am Unfalltag habe sie Elmar allerdings 10 Minuten vor dem Unfall auf dem Sandhaufen spielen gesehen. Sie habe aber keine Bedenken gehabt und ihn nicht zurückgerufen, weil sie ihn vom Hausflur habe ständig beobachten können.

Das Landgericht hat durch Teil- und Grundurteil - auch gegenüber dem beklagten Vater - den Schmerzensgeldanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die erbetene Feststellung getroffen.

Hiergegen haben beide Elternteile Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat die Klage gegen den beklagten Vater abgewiesen. Die Berufung der beklagten Mutter blieb erfolglos.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

#### Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat die Ersatzpflicht der Beklagten nach § 832 Abs. 1 Satz 1 BGB bejaht.

In Übereinstimmung mit dem Landgericht hat es als erwiesen angesehen, daß der Sohn der Beklagten die Klägerin mit Kalk beworfen und dadurch am linken Auge verletzt hat. Diese Feststellungen werden von der Revision nicht angegriffen.

Sie wendet sich nur gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den ihr nach § 832 Abs. 1 Satz 2 BGB obliegenden Entlastungsbeweis nicht erbracht.



II. 1. Das Berufungsgericht hat dahinstehen lassen, ob die Beklagte im allgemeinen ihrer Aufsichtspflicht nachgekommen ist. Jedenfalls hat sie ihr nach seiner Auffassung beim Unfallgeschehen nicht genügt. Eine Verletzung hat es darin gesehen, daß die Beklagte ihren Sohn am Rande des Bauplatzes habe weiter spielen lassen und ihn nicht sofort zurückgerufen oder zurückgeholt habe, obgleich sie ihn bereits 10 Minuten vor dem Unfall dort gesehen habe. Das Berufungsgericht hat es nicht genügen lassen, daß die Beklagte die spielenden Kinder vom Hause beobachten konnte. Der Bauplatz habe 100-150 m vom Haus entfernt gelegen; daher habe sie bei plötzlich auftretenden Gefahren nicht rechtzeitig eingreifen können. Sie habe damit rechnen müssen, daß ihr in unmittelbarer Nähe der Baustelle spielender Sohn auf die Baustelle lief und dabei andere gefährdete.

Diese Ausführungen lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen.

2. Das Berufungsgericht hat den Nachweis der nach § 832 Abs. 1 Satz 2 BGB möglichen Entlastung ohne Rechtsirrtum verneint.

Grundsätzlich ist jeder Minderjährige unabhängig von den besonderen Gegebenheiten aufsichtsbedürftig, wie sich aus der vom Gesetzgeber in § 1631 BGB ohne Ausnahme aufgestellten Pflicht zur Aufsicht ergibt. Das Maß der Aufsicht richtet sich, wovon das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen ist, danach, was nach Alter, Eigenart und Charakter des Minderjährigen sowie den von ihm ausgehenden Gefahren zum Schutz Dritter gegen eine Schädigung erforderlich war und den Aufsichtspflichtigen nach ihren Verhältnissen zugemutet werden konnte (BGH Urt. vom 26. Januar 1960 - VI ZR 18/59 - VersR 1960, 355). Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze konnte das Berufungsgericht eine Verletzung

der Aufsichtspflicht durch die Beklagte darin erblicken, daß sie Elmar am Rande des Bauplatzes weiterspielen ließ und ihn nicht zurückholte. In möglicher tatrichterlicher Würdigung hat das Berufungsgericht angenommen, daß sie damit rechnen mußte, daß Elmar auf die Baustelle lief und dabei andere gefährdete, indem er mit erfahrungsgemäß auf Baustellen herumliegenden gefährlichen Gegenständen in Berührung kam und unter Umständen auch damit warf.

Diese Erwägungen werden durch die Ausführungen der Revision nicht erschüttert.

a) Entgegen der Auffassung der Revision konnte das Berufungsgericht dahinstehen lassen, ob die Beklagte sonst ihrer Aufsichtspflicht nachgekommen ist. Denn selbst bei Bejahung wird nicht ausgeschlossen, daß sie bei dem zum Unfall führenden Geschehen ihrer Pflicht zur Aufsicht nicht genügt hat. Für die Haftung gemäß § 832 BGB kommt es nicht darauf an, ob der Erziehungsberechtigte allgemein seiner Aufsichtspflicht genügt hat. Entscheidend ist vielmehr, ob dies im konkreten Fall und in Bezug auf die zur widerrechtlichen Schadenszufügung führenden Umstände geschehen ist (vgl. BGH Urt. vom 1. Oktober 1957 - VI ZR 262/56 - Versh 1957, 799).

b) Auch das Vorbringen der Revision, mit dem sie dartun will, daß nach Veranlagung und bisherigen Verhalten des Elmar kein Anlaß zur Annahme bestand, er werde mit Gegenständen werfen, steht den Erwägungen des Berufungsgerichts nicht entgegen. Denn es hat die Pflicht der Beklagten zum Tätigwerden nicht mit einer entsprechenden Neigung des Jungen begründet, sondern darauf gestützt, daß er in unmittelbarer Nähe einer Baustelle spielte, die erfahrungsgemäß besondere Gefahren mit sich bringt. Gegen dieser besonderen

Gestaltung hat es für erforderlich gehalten, daß die Beklagte ihren Sohn zurückrief und zurückholte. Diese Würdigung, die auch das geringe Alter des Jungen berücksichtigen konnte, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die ihr zugrundeliegende Erwägung, daß auch Kinder ohne besondere Eigenarten auf Baustellen leicht in die Lage geraten, für Dritte besondere Gefahren hervorzurufen, widerspricht keinem Erfahrungssatz. Von derartigen Überlegungen ist auch der Vater des Elmar ausgegangen; hat er doch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch Ermahnung und Vor-sorge mit Hilfe Dritter sicherzustellen versucht, daß Elmar von der Baustelle ferngehalten und notfalls zurückgeschickt werde.

c) Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, die Beklagte habe nicht damit rechnen müssen, daß ihr Sohn auf die Baustelle lief. Aus den Feststellungen des Berufungsurteils, daß Elmar "am Rande des Bauplatzes" und "in unmittelbarer Nähe der Baustelle" auf einem Sandhaufen spielte - was die Beklagte bereits 10 Minuten vor dem Unfall beobachtet hatte -, ergibt sich, daß er bereits im Bereich der Baustelle war, dessen Betreten der Vater ihm wegen der besonderen Gefahrenlage verboten und zu verhindern versucht hatte. Schon deshalb, aber auch im Hinblick auf die gewöhnliche kindliche Eigenart und das Alter ihres Sohnes, mußte die Beklagte damit rechnen, daß er nicht am Rande beim Sandhaufen verblieb, sondern auch die eigentliche Baustelle aufsuchte. Die gegen ein Betreten getroffenen Maßnahmen des Vaters nötigen nicht zu einer anderen Beurteilung, wie die Revision meint. Im Gegenteil mußten diese Umstände der Beklagten bei ihrer Beobachtung, daß Elmar sich in unmittelbarer Nähe der ihm verbotenen Baustelle aufhielt, gerade nahelegen, daß das väterliche Verbot von ihm offensichtlich nicht so genau befolgt wurde.

d) Die Möglichkeit der Beklagten, Elmar beim Spielen zu beobachten, genügte nicht zur Wahrnehmung der ihr obliegenden Sorgfalt, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat. Bei der Entfernung von 100-150 m konnte sie bei einer sich plötzlich verwirklichenden Gefahr nicht rechtzeitig eingreifen. Sie mußte damit rechnen, daß Zurufe, auf die es die Revision abstellt, zu spät kamen, abgesehen davon, daß die Beklagte nach ihrem eigenen Vorbringen ihr Kind nicht dauernd, sondern nur von Zeit zu Zeit beobachtete. So hat sie ja auch den Unfall nicht zu verhindern vermocht; offensichtlich ist sie aber auch nicht in die Lage gekommen, seine Verhinderung zu versuchen. Mit unvorhergesehenen Gefahrenlagen mußte sie im Bereich der Baustelle aber aus den bereits gebilligten Gründen des Berufungsurteils durchaus rechnen.

Aus diesen Gründen liegt in der Annahme des Berufungsgerichts keine Überspannung der Sorgfaltspflicht.

III. Demnach war die Revision unbegründet und mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Angels Dr.Bode Dr.Hauß Dr.Pfretzschner Dr.Nüßgens