

Verkündet am 25. September 1962
Kriegl, Justizobersekretär,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1.

2. des Hans-Georg W [REDACTED] in S [REDACTED], am B [REDACTED],

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

g e g e n

Linus H [REDACTED] in K [REDACTED], A [REDACTED] str. [REDACTED],

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

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 25. September 1962 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. K.E.Meyer, Hanebeck, Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 21. Juli 1961 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger fuhr am 22. Juli 1958 zwischen 21 und 22 Uhr mit seinem Volkswagen auf der Bundesstraße 55 in der Richtung von Jülich nach Köln. In der Nähe von Steinstraß war an diesem Tage die rechte Hälfte der Straße in Richtung Köln geteert und mit Splitt versehen worden. Die Arbeiten, mit deren Ausführung die Firma Ho [REDACTED] und J [REDACTED] in S [REDACTED] beauftragt war, standen unter der Aufsicht des Beklagten, eines Vorarbeiters dieser Firma. Um ein sofortiges Befahren der frisch ausgebesserten Strecke zu verhindern, hatte der Beklagte die etwa 200 m lange Baustelle dadurch absperren lassen, daß an ihrem Beginn und Ende ein rot-weiß gestrichenes Blech ein Meter über dem Straßenboden als Barriere angebracht und entlang der Mitte der Straße schwarze Teerfässer mit einem Abstand von etwa 30 bis 40 m hintereinander aufgestellt wurden. Gegen 18 Uhr ließ der Beklagte die Arbeiten wegen einsetzenden Regens abbrechen, die Sperren und Tonnen aber zunächst noch stehen. Später vergaß er, sie fortzuräumen oder bei Einbruch der Dunkelheit zu beleuchten. Nach 21 Uhr kam es infolgedessen zu mehreren Unfällen. Verschiedene Kraftfahrzeuge stießen mit den aufgestellten Gegenständen zusammen und wurden mehr oder weniger stark beschädigt. Dabei wurden die angestossenen Sperrstücke umgeworfen und beiseite geschleudert. Als sich der Kläger mit seinem Volkswagen näherte, befand sich außer der Barriere am Ende der Baustelle noch eine umgestürzte Tonne auf der Straße in seiner Fahrbahn. Zwei Kraftfahrer, die ihre Fahrzeuge hinter der Baustelle abgestellt hatten, liefen zurück, um nachfolgende Verkehrsteilnehmer zu warnen; sie winkten dem herankommenden Kläger zu. Der Kläger

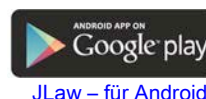
bremste scharf; sein Wagen geriet ins Schleudern und stieß mit der Breitseite gegen einen am linken Straßenrand stehenden Baum. Der Kläger wurde verletzt, sein Wagen schwer beschädigt.

Für seinen Unfall hat der Kläger die Firma Ho [REDACTED] und J [REDACTED] und den Beklagten verantwortlich gemacht. Zum Ersatz bisher entstandenen Schadens hat er sie unter Anrechnung der Beträge, die er von ihrem Haftpflichtversicherer inzwischen erhalten hat, auf Zahlung von 4 854,01 DM nebst Prozeßzinsen in Anspruch genommen, ein angemessenes Schmerzensgeld von mindestens 5 000 DM verlangt und festzustellen begehrt, daß sie ihm auch für allen weiteren Schaden ersatzpflichtig seien.

Mit der Klage gegen die Firma Ho [REDACTED] und J [REDACTED] ist er rechtskräftig abgewiesen worden; das Landgericht hat den von dieser Firma angetretenen Entlastungsbeweis nach § 831 BGB für geführt erachtet.

Der Beklagte hat ein Verschulden an dem Unfall des Klägers nicht in Abrede gestellt, aber eingewendet, daß den Kläger ein Mitverschulden treffe, weil er offenbar zu schnell gefahren sei und zu scharf gebremst habe. Er hat einzelne Schadensposten bestritten und die Ansicht vertreten, daß der Kläger in Anbetracht der bereits erhaltenen Zahlungen nur noch ein Schmerzensgeld von nicht mehr als 1 554,93 DM fordern könne.

Das Landgericht hat den Beklagten für verpflichtet gehalten, dem Kläger seinen vollen Schaden zu ersetzen. Es hat die Zahlungsansprüche des Klägers gegenüber dem Beklagten dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger allen etwa noch entstehenden Schaden aus dem



Unfall zu ersetzen, soweit die Ansprüche des Klägers nicht auf einen Sozialversicherungsträger übergegangen sind.

Gegen das Urteil hat der Beklagte mit dem Antrag Berufung eingelegt, die Zahlungsansprüche nur zur Hälfte für gerechtfertigt zu erklären und die Feststellungsklage insoweit abzuweisen, als ihr zu mehr als der Hälfte - vorbehaltlich des Rechtsübergangs auf einen öffentlichen Versicherungsträger - stattgegeben worden ist.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen, soweit sie den feststellenden Teil des landgerichtlichen Urteils betrifft, und im übrigen das Urteil des Landgerichts teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

- a) In Höhe von 498 DM nebst Zinsen wird die Klage abgewiesen.
- b) Der Beklagte zu 2) wird verurteilt, dem Kläger 1 827,57 DM nebst 4 % Zinsen ab 20. April 1959 zu zahlen.
- c) Der Anspruch des Klägers auf Verdienstausfall in Höhe von 2 530,36 DM für die Zeit vom 11. Dezember 1958 bis 7. Mai 1960 einschließlich Verlust von Weihnachtsgratifikation von 169 DM ist dem Grunde nach gerechtfertigt.
Zur Durchführung des Betragsverfahrens wird die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.
- d) Wegen des Betrages von 362,30 DM restlichen Fahrzeugschadens, von 75 DM Ersatzes für abhanden gekommene Werkzeuge von 5,85 DM restlicher Tele-

fongebühren wird die Sache zur weiteren Verhandlung an das Landgericht zurückverwiesen.

- e) Der Schmerzensgeldanspruch ist, soweit er 445,07 DM übersteigt, dem Grunde nach gerechtfertigt.

Zur weiteren Verhandlung über die endgültige Bezifferung wird die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Berufung hinsichtlich der Zahlungsanträge ist vom Berufungsgericht zurückgewiesen worden.

Mit der Revision gegen dieses Urteil verfolgt der Beklagte weiterhin seine Anträge aus der Berufungsinstanz.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist rechtsirrtumsfrei davon ausgegangen, daß der Beklagte den Unfall des Klägers schuldhaft verursacht hat. Der Beklagte hat dadurch, daß er die zur Absperrung der Baustelle aufgestellten Gegenstände bei Dunkelheit unbeleuchtet auf der Straße stehen ließ, dem Straßenverkehr gefährliche Hindernisse bereitet. Allerdings waren bis auf eine Teertonne und die am Ende der Baustelle errichtete Barriere alle Gegenstände durch auffahrende andere Fahrzeuge bereits von der Straße geschleudert worden, als der Kläger mit seinem Kraftwagen nahte. Auch ist der Wagen des Klägers mit keinem dieser beiden Hindernisse zusammengestoßen. Zu dem Unfall ist es darum gekommen, weil der Kläger hart gebremst hat. Dabei ist nicht einmal mit Sicherheit festzustellen gewesen, ob den Kläger die plötzliche

Wahrnehmung der auf der Straße liegenden Tonne oder das Erscheinen der entgegeneilenden winkenden Zeugen zu diesem Bremsen veranlaßt hat. Der Kläger hat infolge der erlittenen Unfallverletzung und des Schocks, den er davongetragen hat, an die Vorgänge des Unfallgeschehens kein Erinnerungsvermögen mehr. Das Berufungsgericht hält es für wahrscheinlich, daß die winkenden Zeugen in Verbindung mit dem Faß den Entschluß des Klägers zur Vornahme der Notbremsung hervorgerufen haben. In jedem Falle hat hiernach der Beklagte durch das Zurücklassen der unbeleuchteten Gegenstände die Ursache dafür gesetzt, daß der Kläger die den Unfall auslösende Bremsung vornahm; denn auch nur wegen dieser Hindernisse haben die Zeugen die Winkzeichen gegeben. Mit Recht hat das Berufungsgericht eine grobe Vernachlässigung der dem Beklagten obliegenden verkehrserforderlichen Sorgfalt darin erblickt, daß er bei Eintritt der Dunkelheit die Gegenstände, die er zur Absperrung der Baustelle hatte aufstellen lassen, weder entfernte noch beleuchtete. Der Beklagte stellt auch selbst nicht in Abrede, den Unfall des Klägers verschuldet zu haben. Er ist dem Kläger nach § 823 BGB schadenersatzpflichtig geworden.

2. Das Berufungsgericht hat den Einwand des Beklagten, daß der Kläger seinen Unfall mitverschuldet habe, für unbegründet gehalten. Zutreffend hat es erwogen, daß ein unfallursächliches Mitverschulden in Betracht käme, wenn der Kläger, der es habe hören können, daß er über Teersplitt gefahren sei, eine höhere Geschwindigkeit eingehalten hätte, als daß er sein Fahrzeug auf der mit Splitt versehenen Straße innerhalb

seiner Sichtweite zum Stehen bringen konnte, oder wenn er beim Bremsen die Sorgfalt außer acht gelassen hätte, die wegen der bremserschwerenden Wirkung des Splitts notwendig gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat sich aber nicht in der Lage gesehen, mit der erforderlichen Sicherheit festzustellen, mit welcher Beleuchtung der Kläger gefahren ist, - ob mit vollem Scheinwerferlicht oder mit Abblendlicht, - und welche Fahrgeschwindigkeit er gehabt hat. Es hat daher nicht für nachgewiesen erachtet, daß der Kläger unzulässig schnell gefahren sei und hierdurch den Unfall mitverursacht habe. Auch daß der Kläger beim Bremsen die verkehrserforderliche Sorgfalt vernachlässigt habe, ist nach Ansicht des Berufungsgericht nicht bewiesen. Es hält dafür, daß sich der Kläger, als er bremste, mit den linken Rädern seines Wagens auf dem nassen Asphalt der einen Fahrbahnhälfte und mit den rechten Rädern auf der bearbeiteten anderen Hälfte der Straße mit dem Rollsplitt befunden hat und daß die Verschiedenheit der Straßenoberfläche die Schleuderbewegung beim Bremsen hervorgerufen haben kann, zumal der Kläger im Moment des Bremsens auch noch versucht haben möge, den Wagen nach links zu ziehen, um dem auf der Fahrbahn liegenden Faß auszuweichen; es sei sehr wohl möglich, so hat das Berufungsgericht erwogen, daß der Kläger geglaubt habe, die Fahrbahn sei in ihrer gesamten Breite mit Teersplitt versehen, und daß er bei der dunklen Nässe der Straße deren unterschiedliche Beschaffenheit nicht habe zu erkennen brauchen; ob sein Wagen auch dann ins Schleudern geraten wäre, wenn sich alle vier Räder auf dem Rollsplitt befunden hätten,

stehe nicht fest. Sollte aber auch objektiv die Möglichkeit einer anderen Reaktion bestanden haben, so hat das Berufungsgericht dem Kläger doch zugute gehalten, daß ihn die entgegeneilenden winkenden Zeugen über Art und Umfang der drohenden Gefahr in Unklarheit versetzen mußten; wenn er sich in der kurzen zur Verfügung stehenden Überlegungsfrist nicht zu der richtigen Maßnahme entschlossen habe, um der vom Beklagten geschaffenen Gefahrensituation zu begegnen, so könnte er im Rahmen des § 254 BGB doch auch unter Berücksichtigung der Betriebsgefahr seines Volkswagens nicht teilweise für den eingetretenen Schaden verantwortlich gemacht werden, weil sein etwaiges unrichtiges Verhalten durch den Beklagten schuldhaft verursacht worden wäre. Daß er sich hinsichtlich der Betriebsgefahr seines Kraftwagens nicht entlastet habe, könne eine Ausgleichspflicht nicht begründen, weil die Betriebsgefahr für die Unfallursächlichkeit hinter dem groben Verschulden des Beklagten weitgehend zurücktrete.

3. Die Revision wendet sich dagegen, daß nicht ein unfallursächliches Mitverschulden des Klägers an seinem Unfall bejaht worden ist. Ihre Angriffe gegen das Berufungsurteil können keinen Erfolg haben.

a) Zu Unrecht meint die Revision, für ein Verschulden des Klägers spreche bereits der Beweis des ersten Anscheins. Gewiß kann bei solchen Verkehrsunfällen, die nach der Erfahrung des Lebens von typischer Art sind, in einem gegebenen Fall aus der allgemeinen Erfahrungsregel auf einen gleichartigen Verlauf geschlossen werden, sofern nicht Tatsachen

dargetan werden, die die ernsthafte Möglichkeit eines anderen als des erfahrungsmäßigen Geschehensablaufs ergeben. So ist der Anscheinsbeweis für eine fahrlässig verkehrswidrige Fahrweise eines Kraftfahrers begründet, wenn er auf offener Straße gegen einen Baum fährt (BGHZ 8, 239, 240), bei Dunkelheit auf ein unbeleuchtetes Hindernis auffährt (Urteil des erkennenden Senats vom 6. Oktober 1959 VI ZR 191/58 LM Nr. 42 zu § 286 CC ZPO = VersR 1959, 1034 = VRS 17, 406), mit seinem Fahrzeug auf einer ihm genau bekannten regennassen Straße schleudernd auf die linke Straßenseite gelangt (Urteil des erkennenden Senats vom 15. November 1960 VI ZR 4/60 LM Nr. 46 zu § 286 CC ZPO = VersR 1961, 63) oder auch auf einer stark vereisten Straße in Kenntnis der Vereisung ins Schleudern gerät (Urteile des erkennenden Senats vom 19. Januar 1960 VI ZR 16/59 VersR 1960, 523; vom 3. Januar 1961 VI ZR 125/60 VersR 1961, 232). Im vorliegenden Fall sind aber verschiedene Umstände zusammengetroffen, die dem Unfallereignis eine eigentümliche Gestaltung gaben und es über ein Geschehen erfahrungsgemäß typischer Art hinaushoben. Es war von ungewöhnlicher Besonderheit, daß der Kläger bei der Fahrt mit seinem Kraftwagen in eine Situation kam, bei der ihm in nächtlicher Dunkelheit auf einer zur Hälfte mit frischem Rollsplitt versehenen regennassen Straße ein schwarzes Teerfaß unbeleuchtet im Wege lag und zugleich warnend winkende Personen entgegeneilten. Der Anscheinsbeweis setzt voraus, daß sich aus der Gesamtgestaltung des Falles der gezogene Schluß nach der Erfahrung des Lebens ohne weiteres aufdrängt (Urteile des erkennenden Senats vom 23. Februar 1955 VI ZR 11/54 VersR 1955, 251 =

3 8, 344; vom 18. Januar 1957 VI ZR 311/55 VersR 1957, 4). Hier darf also weder außer acht gelassen werden, daß sich der Kläger durch Personen, die ihm aus der Dunkelheit winkend entgegeneilten, vor einer unklaren und möglicherweise ungewöhnlichen Gefahr gewarnt sah, noch daß er sich auf einer Straße mit verschiedener Belagungs- und Reibungsbeschaffenheit befand, ohne daß er die Verschiedenheit erkannt zu haben brauchte. In einer solchen Sachlage kann aber nicht davon gesprochen werden, daß nach einer in typischen Geschehensläufen zutage tretenden allgemeinen Erfahrungsregel aus dem Anprall des Kraftwagens gegen den Straßenbaum ein weiteres auf ein schuldhaft falsches Führungsverhalten des Klägers zu schließen sei.

b) Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß auch ohne vollen Beweis für ein unfallursächliches Verschulden des Klägers nicht für gegeben gehalten. Die Revision steht der Beweiswürdigung des Berufungsgerichts mit verschiedenen Verfahrensrügen entgegen. Diese sind unbegründet.

Allerdings vermag ein Sachverständiger unter Umständen aus Unfallspuren Rückschlüsse darauf zu ziehen, mit welcher Geschwindigkeit ein verunglückter Kraftwagen in die Unfallsituation hineingefahren ist. Im vorliegenden Falle sind aber Fahr-, Brems- und Schleuderspuren nicht gemacht und festgestellt worden; nur daß der Volkswagen des Klägers beim seitlichen Anprall gegen den Baum stark eingedrückt worden ist, steht nach den beigebrachten Lichtbildern fest. Erfahrungsgemäß läßt sich auf Grund der Beschädigung des Fahrzeugs allein aber nicht zuverlässig bestimmen, welche Fahrgeschwindigkeit das Fahrzeug vorher gehabt hat. Auch ohne besondere Darlegung

entsprechender Sachkunde konnte das Berufungsgericht die Erhebung eines Sachverständigenbeweises über die Fahrgeschwindigkeit des Klägers ablehnen.

Unerheblich ist es daher auch, ob das Berufungsgericht ohne vorherige Erörterung mit den Parteien zusätzlich erwägen durfte, es sei nicht auszuschließen, daß der Kläger im Augenblick des Schleuderns instinktiv wieder Gas gegeben habe, um den Wagen abzufangen.

Was die Zeugen D [REDACTED] und K [REDACTED] ausgesagt haben, hat das Berufungsgericht nicht unberücksichtigt gelassen; aus ihren Bekundungen, daß der Kläger "ganz plötzlich" oder "scharf" abgebremst habe, war über die Fahrgeschwindigkeit nichts zu entnehmen; das Berufungsgericht mußte auch aus ihnen nicht folgern, der Kläger sei vorher schuldhaft zu schnell gefahren.

Zu Unrecht bemängelt die Revision, daß der Zeuge K [REDACTED] nicht nochmals vernommen worden ist. Er hatte sich nach dem Beweisbeschluß vom 30. Juni 1959 darüber äußern sollen, aus welchen Gründen es zu dem Unfall gekommen ist. Das hat er bei seiner Vernehmung getan. Wenn er hierbei über die Fahrgeschwindigkeit des Klägers nichts gesagt hat, so folgt hieraus nicht, daß der Beweisbeschluß teilweise unausgeführt geblieben sei und es zu diesem Punkt einer ergänzenden Vernehmung des Zeugen bedurft hätte. Den Zeugen über das Beweisthema wiederholt zu vernehmen, stand nach § 398 ZPO im Ermessen des Berufungsgerichts. Ein Ermessensmißbrauch liegt nicht darin, daß es sich von der erneuten Vernehmung keine weitere Aufklärung versprochen hat. Das Berufungsgericht mußte den Zeugen auch nicht darum nochmals vernehmen, weil der Beklagte

in dem Schriftsatz vom 20. Juni 1961 mit dem Antrag auf erneute Vernehmung des Zeugen behauptet hat, der Zeuge habe, ohne daß dies protokolliert worden sei, bei seiner Vernehmung erklärt, daß er sich über die Geschwindigkeit gewundert habe, mit der der Kläger herangebraust gekommen sei. Die Vernehmung hatte am 27. Oktober 1959 stattgefunden. In einem Schriftsatz vom 16. November 1959 hatte der Beklagte, der im Termin zur Vernehmung des Zeugen vertreten gewesen ist, zum Ergebnis der Beweisaufnahme Stellung genommen, ohne von einer derartigen unprotokolliert gebliebenen Bekundung des Zeugen etwas zu erwähnen. Hiermit ist er erst in dem genannten Schriftsatz hervorgetreten, der dem Berufungsgericht am Tage der Schlußverhandlung vom 21. Juni 1961 überreicht worden ist. Das Berufungsgericht hat das neue Vorbringen nach § 529 Abs. 2 ZPO als verspätet nicht mehr zugelassen. Hierin liegt kein Verfahrensverstoß.

Soweit die Revision geltend macht, ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Schleudwirkung des verschiedenen Straßenbelags sei nicht festzustellen, ob nicht schon das Schleudern allein zwangsläufig auf eine zu hohe Geschwindigkeit hindeute, läßt sie außer acht, daß der Kläger, durch die entgegeneilenden winkenden Zeugen über Art und Umfang der drohenden Gefahr in Unklarheit versetzt, in einer Weise reagiert haben kann, bei der es auf dem verschiedenen Untergrund zum Schleudern des Wagens gekommen ist, ohne daß eine unzulässig hohe Fahrgeschwindigkeit hierfür ursächlich gewesen zu sein braucht.

Auch wenn der Kläger mit Abblendlicht gefahren ist, was er nach der rechtsirrtumsfreien Ansicht des Be-

rufungsgerichts auf jener vielbefahrenen Straße tun durfte, mußte das Berufungsgericht hiernach aus dem Eintreten des Schleuderns nicht schon folgern, daß der Kläger schuldhaft übermäßig schnell gefahren sei.

Die Entscheidung, zu der das Berufungsgericht bei der Beurteilung der Frage gelangt ist, ob sich der Kläger ein eigenes unfallursächliches Verschulden oder die Betriebsgefahr seines Kraftwagens anspruchsmindernd entgegenhalten lassen muß, kann durch die Angriffe der Revision somit nicht erschüttert werden. Sie läßt auch einen sachlich-rechtlichen Fehler nicht erkennen.

4. Die Revision rügt es noch als einen Verstoß gegen § 308 ZPO, daß der Beklagte, nachdem er gegen das Grundurteil des Landgerichts Berufung eingelegt hatte, im Berufungsverfahren zur Leistung verurteilt worden ist, ohne daß der Kläger Anschlußberufung eingelegt hatte. Die Rüge ist unbegründet. Hat das Landgericht im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs über den Grund vorab entschieden, so kann und muß das Berufungsgericht nach der - freilich systemwidrigen, aber aus Zweckmäßigkeitsgründen zur Prozeßbeschleunigung eingeführten - Vorschrift im Schlußhalbsatz des § 538 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO bei Bejahung des Anspruchsgrundes abschließend auch über die Höhe des Anspruchs entscheiden, wenn der Streit über den Betrag zur Entscheidung reif ist. Daß der Kläger dies durch Anschlußberufung besonders beantragt hat, ist nicht erforderlich (RGZ 132, 103, 104; Stein/Jonas/Schönke ZPO 17. Aufl. § 538 V 4; Wieczorek ZPO § 538 C III a 3; Baumbach/Lauterbach ZPO 26. Aufl. § 538 Anm. 3 F). Überdies hat hier, soweit das Berufungsgericht den Beklagten

zur Zahlung verurteilt hat, bereits beim Landgericht über die Höhe der Beträge kein Streit mehr bestanden. Ein Grundurteil hätte insoweit daher schon gar nicht erlassen werden dürfen (§ 304 ZPO). Schreibt das Gesetz aber aus Zweckmäßigkeitsgründen vor, daß im Berufungsverfahren gegen ein Grundurteil ohne Anschlußberufung auch über die Höhe der Beträge zu entscheiden ist, wenn der Streit über die Beträge zur Entscheidung reif ist, so muß dies erst recht zulässig sein, wenn die Beträge sogar unstreitig sind. Das ergibt sich auch aus §§ 539, 540 ZPO.

Die Revision ist hiernach unbegründet.

Nach § 97 ZPO hat der Beklagte die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels zu tragen.

Dr. Kleinewefers

Dr. K.E.Meyer

Hanebeck

H. Meyer

Dr. Pfretzschner