

BUNDESGERICHTSHOF

VI ZR 18/84

BESCHLUSS

Verkündet

am 9. Juli 1985

Schnurr

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Polizeibeamten i.R. Hermann K[REDACTED], S[REDACTED]straße 8, M[REDACTED],
2. des Kaufmanns Willi B[REDACTED], Inhaber der Einzelfirma Auto B[REDACTED], H[REDACTED] Straße 187, M[REDACTED]-H[REDACTED],
3. der V[REDACTED]-V[REDACTED] K[REDACTED] AG, M[REDACTED] 48, B[REDACTED], vertreten durch die Vorstandsmitglieder Herbert S[REDACTED] und Kuno W[REDACTED], ebenda,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Bernhard B[REDACTED], E[REDACTED] Straße 16,
M[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Kullmann, Dr. Lepa und Dr. Schmitz am 2. Juli 1985 beschlossen:

Die Kosten des zweiten Revisionsverfahrens
- VI ZR 18/84 - werden wie folgt verteilt:

Von den Gerichtskosten tragen der Kläger 1/5, alle Beklagten als Gesamtschuldner 2/3 und die Beklagten zu 1 und 3 als Gesamtschuldner weitere 2/15.

Der Kläger trägt 1/3 der außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 2. Alle Beklagten tragen von den außergerichtlichen Kosten des Klägers als Gesamtschuldner 2/3, die Beklagten zu 1 und 3 als Gesamtschuldner weitere 2/15.

Im übrigen trägt jede Partei ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Die Entscheidung über die Kosten der weiteren Rechtszüge bleibt dem Berufungsgericht vorbehalten.

Streitwert:

Bis zur Erledigung der Hauptsache:

286.323,61 DM;

für die Zeit danach:

17.000 DM

- 3 -

G r ü n d e:

I.

Der Kläger verlangte von den Beklagten Schadensersatz aus einem Verkehrsunfall vom 30.5.1975. Mit der Klage hat der Kläger einen Sachschaden von 6.705,78 DM, Verdienstausschlag in Höhe von 250.977,10 DM für die Zeit vom 31.5.1975 bis 8.10.1978, ein angemessenes Schmerzensgeld und Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für alle Zukunftsschäden begehrt. Das Landgericht hat dem Kläger ein Schmerzensgeld von 80.000 DM (abzüglich gezahlter 20.000 DM) und einen Teil seines Sachschadens zuerkannt. Den Anspruch auf Ersatz von Verdienstausschlag hat es in Höhe von 126.580,75 DM abgewiesen. Im übrigen hat es die Klage dem Grunde nach zu 80% für gerechtfertigt erklärt und hinsichtlich des Zukunftsschadens eine entsprechende Feststellung getroffen.

Das Berufungsgericht hat in seinem ersten Berufungsurteil die teilweise Abweisung des Anspruchs auf Ersatz von Verdienstausschlag aufgehoben und die Sache insoweit an das Landgericht zurückverwiesen. Ferner hat es einen weiteren Teil des Sachschadens zuerkannt und die volle Haftung der Beklagten dem Grunde nach ausgesprochen. Die Entscheidung über die Höhe der Schmerzensgeldforderung hat es sich vorbehalten. Dieses Berufungsurteil hat der Senat auf die Revision der Beklagten hin mit Urteil vom 3.5.1983 (VI ZR 143/81) aufgehoben.



Mit dem zweiten Berufungsurteil hat das Berufungsgericht dieselben Entscheidungen wie mit seinem ersten Urteil getroffen und die Kostenentscheidung dem Schlußurteil vorbehalten. Mit Beschluß vom 2.10.1984 hat der Senat die hiergegen gerichtete Revision des zweitbeklagten Halters des Unfallfahrzeugs der Beklagten angenommen. Die Revisionen des erstbeklagten Fahrers und der drittbeklagten Haftpflichtversicherung hat er dagegen nicht angenommen und die Kostenentscheidung insoweit vorbehalten.

Am 24.1.1985 haben der Kläger und die Drittbeklagte eine Abfindungsvereinbarung getroffen, wonach der Kläger nach Zahlung einer Entschädigung von 360.000 DM hinsichtlich aller Ansprüche aus dem Verkehrsunfall vom 30.5.1975 für Vergangenheit und Zukunft abgefunden ist. Daraufhin haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt und um Erlaß einer Kostenentscheidung im schriftlichen Verfahren gebeten.

II.

1. Die übereinstimmenden Erledigungserklärungen der Parteien sind dahin zu verstehen, daß sie nur für das Prozeßrechtsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Zweitbeklagten wirken sollen. Bezüglich der Beklagten zu 1) und 3) hatte der Senat bereits vorher die Nichtannahme ihrer Revisionen beschlossen; damit war insoweit die Hauptssache in der Revisionsinstanz nicht mehr anhängig. Soweit die Hauptsache nicht mehr in der Revisionsinstanz anhängig ist, kann sie in dieser Instanz auch nicht mehr wirksam für erledigt erklärt werden.

- 5 -

2. Soweit der Rechtsstreit durch die wirksamen Erledigungserklärungen des Klägers und des Zweitbeklagten seine Erledigung gefunden hat, ist grundsätzlich über alle bisher entstandenen Kosten des Rechtsstreits, auch über diejenigen der Vorinstanzen, nach § 91 a ZPO zu entscheiden (Senatsbeschuß vom 29. Januar 1985 - VI ZR 59/84 - VersR 1985, 441). Im vorliegenden Fall erscheint eine solche Kostenentscheidung hinsichtlich der Tatsacheninstanzen und des ersten Revisionsverfahrens jedoch nicht angebracht. Denn es könnte sich insoweit nur um eine Teilkostenentscheidung handeln, da der Rechtsstreit gegen die Beklagten zu 1) und 3) wegen des Verdienstausfallschadens noch beim Landgericht und wegen der Schmerzensgeldforderung noch beim Berufungsgericht anhängig ist. Wenn ein Streitgenosse aus dem Prozeß ausscheidet, so ist eine Teilkostenentscheidung bezüglich der diesen Streitgenossen betreffenden Kosten zwar nicht unzulässig (BGH Urteil vom 25. November 1959 - V ZR 82/58 - NJW 1960, 484). Sie ist jedoch in der Regel untunlich. Zweckmäßigerweise wird über die Kosten des gesamten Rechtsstreits einheitlich im Schlußurteil entschieden (vgl. Stein/Jonas/Leipold, ZPO 20. Aufl. § 100, Rdn. 24; Zöllner/Schneider, ZPO, 14. Aufl., § 100 Rdn. 2 jeweils m.w.Nachw.). So erscheint es auch im vorliegenden Fall sachgerecht, daß das Berufungsgericht abschließend über die Kosten des Rechtsstreits entscheidet.

3. Anders verhält es sich mit den Kosten des zweiten Revisionsverfahrens. Insoweit ist eine einheitliche Kostenentscheidung für alle drei Beklagten möglich.

a) Die Vorschrift des § 98 ZPO steht einer Kostenentscheidung nach § 91 a ZPO nicht entgegen. Hiernach sind die Kosten eines abgeschlossenen Vergleichs sowie die Kosten des durch den Vergleich erledigten Rechtsstreits als gegeneinander aufgehoben anzusehen, wenn nicht die Parteien ein anderes vereinbart haben. § 98 ZPO ist auf außergerichtliche Vergleiche grundsätzlich entsprechend anwendbar (BGHZ 39, 60, 69; BGH, Beschluß vom 6. Oktober 1964 - Ia ZR 74/63 - NJW 1965, 103; BGH Beschluß vom 14. Juli 1969 - X ZR 40/65 - LM § 91 a ZPO Nr. 30). Das gilt jedoch nur, soweit der außergerichtliche Vergleich von den Prozeßparteien geschlossen wird. Im vorliegenden Fall ist der Vergleich zwischen dem Kläger und der Drittbeklagten geschlossen worden. Die nach § 91 a ZPO zu treffende Kostenentscheidung betrifft dagegen das Prozeßrechtsverhältnis zwischen dem Kläger mit dem Zweitbeklagten. Schon aus diesem Grund kann hier die ergänzende Kostenregelung des § 98 ZPO nicht eingreifen.

b) Für die nach § 91 a ZPO nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes zu treffende Kostenentscheidung sind folgende Gesichtspunkte maßgebend:

aa) Die Revision des Zweitbeklagten hätte insoweit Erfolg gehabt, als sie sich gegen die dem Grunde nach ausgesprochene Verurteilung zur Zahlung eines Schmerzensgeldes sowie gegen die Feststellung einer Haftung für zukünftige immaterielle Schäden gewandt hat. Das Berufungsgericht hat zu Unrecht eine deliktische Haftung des Zweitbeklagten nach § 831 BGB bejaht. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Zweitbeklagte den Entlastungsbeweis nach § 831 Abs. 1

Satz 2 BGB nicht geführt habe, hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Nachdem der Erstbeklagte seinen Dienst als Kraftfahrer jahrelang ohne Beanstandungen versehen hatte, kam es auf die Sorgfalt des Zweitbeklagten bei der Einstellung nicht mehr entscheidend an. Entscheidend ist die richtige Überwachung des Gehilfen im Zeitpunkt der Ausführung der Verrichtung, die zum Schaden geführt hat. Wenn für diesen Zeitpunkt der Entlastungsbeweis geführt ist, sind jahrelang zurückliegende evtl. Mängel bei der Einstellung unschädlich (vgl. Steffen in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 831 Rdn. 40 m.w.Nachw.).

Das Berufungsgericht hat die Anforderungen an die laufende Überwachung eines angestellten Kraftfahrers überspannt. Wie der Senat in dem ersten Revisionsurteil und zuletzt in seinem Urteil vom 15. November 1983 (VI ZR 57/82 - VersR 1984, 67) ausgeführt hat, läßt sich der Umfang der Überwachungspflichten nicht nach starren Regeln beurteilen, sondern nur nach den besonderen Verhältnissen des einzelnen Falles. Die vom Berufungsgericht für die Überwachung verlangte Planmäßigkeit, ein bestimmtes Konzept und eine bestimmte Regelmäßigkeit sind nicht erforderlich. Da feststeht, daß der Erstbeklagte vier Jahre lang unbeanstandet gefahren war, und es gegen seine charakterliche Eignung keine Einwände gab, genügte zur Kontrolle ein gelegentliches Hinterherfahren und ein gelegentliches Mitfahren einer

anderen Person. Das ist nach dem Vorbringen des Zweitbeklagten geschehen. Diesem Vorbringen ist weiterhin zu entnehmen, daß die Fahrer sich der Überwachung durch den Zweitbeklagten auch durchaus bewußt waren. Außerdem war im vorliegenden Fall eine weitere Kontrolle dadurch gegeben, daß bei der Beförderung der Kinder stets eine erwachsene Begleitperson zugegen war. Da das Berufungsgericht bei der Würdigung der von ihm erhobenen Beweise von einem falschen rechtlichen Ausgangspunkt ausgegangen ist, hätte sein Urteil insoweit keinen Bestand haben können. Außerdem hat die Revision mit Recht gerügt, daß das Berufungsgericht das Beweisergebnis unvollständig gewürdigt hat, indem es einzelne von den Zeugen bekundete Tatsachen, die für eine Überwachung seitens des Zweitbeklagten sprachen, nicht in seine Betrachtung miteinbezogen hat. Bei der nach billigem Ermessen zu treffenden Kostenentscheidung ist davon auszugehen, daß nach einer erneuten tatrichterlichen Überprüfung die Verurteilung der Zweitbeklagten zur Zahlung von Schmerzensgeld keinen Bestand hätte haben können.

bb) Soweit der Zweitbeklagte sich ebenso wie die übrigen Beklagten auch gegen die Verurteilung zum Ersatz des materiellen Schadens gewehrt hat, war seine Revision unbegründet. Für diesen Schaden hat er nach § 7 StVG als Halter des Kleinbusses, der dem Kläger die Vorfahrt genommen hat, einzustehen. Daß der Unfall für ihn keineswegs als unabwendbares Ereignis angesehen werden kann, hat der Senat bereits dadurch zum Ausdruck gebracht,

daß er die Revision der Beklagten zu 1) und 3) nicht angenommen hat. Eine weitere Begründung erübrigt sich im Rahmen der Kostenentscheidung nach § 91 a ZPO.

c) Bezüglich der Beklagten zu 1) und 3) folgt die Kostenentscheidung aus § 97 ZPO.

Bei der Bildung der Kostenquoten ist für die Revisionsinstanz für die Beklagten zu 1) und 3) von einem Streitwert von 258.323,61 DM auszugehen. Dieser Streitwert errechnet sich wie folgt:

1. Sachschaden	1.984,32 DM
2. Vom Landgericht abgewiesener Verdienstausschlag	126.580,75 DM
3. 40% des dem Grunde nach zuerkannten Verdienstausschlags	49.758,54 DM
4. dem Grunde nach zuerkanntes Schmerzensgeld	64.000,00 DM
5. 40% der Feststellung materiellen Schadens	8.000,00 DM
6. 40% immateriellen Schadens	<u>8.000,00 DM</u>
	258.323,61 DM.

Für die Revision des Zweitbeklagten beträgt der Streitwert 286.323,61 DM, wovon 100.000 DM auf den Schmerzensgeldanspruch entfallen (Leistungsklage 80.000 DM; Feststellungsklage 20.000 DM).

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Dr. Schmitz