

Verkündet am 1. Dezember 1959
Kriegel, 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. der Ehefrau Maria B. [REDACTED]-W. [REDACTED] in K. [REDACTED], K. [REDACTED]-
straße [REDACTED],
 2. des Kraftfahrers Werner T. [REDACTED] in K. [REDACTED], S. [REDACTED]straße [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten, Berufungskläger und
Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- die Witwe Gretel D. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in K. [REDACTED], K. [REDACTED]-
straße [REDACTED],
Klägerin, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte und
und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. Dezember 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. Klei-
nnewefers, Dr. Bode, Dr. Haus und Heinrich Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom
26. November 1958 wird zurückgewiesen. Jedoch wird
das bezeichnete Urteil im Feststellungsausspruch auf-
gehoben und die Berufung der Klägerin gegen das Ur-
teil der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Trier
vom 4. März 1958 insoweit zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden den Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Erstbeklagte betreibt in K [REDACTED] ein Transportunternehmen, das auf den Namen ihres kriegsvermißten, inzwischen für tot erklärten Ehemannes eingetragen ist. Am 14. Dezember 1954 befuhr der Zweitbeklagte im Auftrage der Erstbeklagten mit deren Lastkraftwagen die Bundesstraße 51 von Konz in Richtung Trier. Bei Kilometer 0,6 stellte er den Wagen wegen technischen Versagens auf der rechten Straßenseite ab. Rückstrahler und Schlußleuchten waren stark verschmutzt. Auch die Bremsleuchten versagten als bald, da die Bremsflüssigkeit entwich. Der Zweitbeklagte betätigte anfänglich die noch unbeschädigte Beleuchtung nach vorne, wenn sich Fahrzeuge näherten. Die von ihm mitgeführten Sicherungslampen waren jedoch nicht mit Brennstoff gefüllt, so daß sein Versuch, diese Warneinrichtungen gegen Morgen, als der Verkehr lebhafter wurde, zur Kenntlichmachung des Fahrzeugs zu verwenden, scheiterte.

Gegen 6.30 Uhr, als die Sicht infolge der Dunkelheit und des regnerischen Wetters stark beeinträchtigt war, befuhr der Ehemann der Klägerin die nasse und schlüpfrige Fahrbahn mit seinem Express Motorrad (Baujahr 1954, 244 ccm) ebenfalls in Richtung Trier. Er stieß gegen die hintere linke Seite des Lastkraftwagens, stürzte und verstarb an der Unfallstelle. Der Zweitbeklagte stand in diesem Augenblick vor dem Wagen, um einen aus Richtung Trier kommenden Lastkraftwagen anzuhalten und sich nach Konz abschleppen zu lassen. Er sah den Ehemann der Klägerin bereits auf eine Entfernung von 200 Metern, machte ihn aber nicht auf den haltenden Wagen aufmerksam.

Die Klägerin hat gegen beide Beklagte Schadensersatzansprüche erhoben und beantragt:

- 3 -

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klägerin
 - a) für die Zeit vom 14. Dezember 1954 bis zum 13. Februar 1956 eine monatliche Rente von 220 DM,
 - b) für die Zeit vom 14. Februar 1956 bis zum 31. Dezember 1956 eine monatliche Rente von 235 DM abzüglich eines gezahlten Betrages von 1 165,35 DM,
 - c) seit dem 1. Januar 1957 bis zum Lebensende eine monatliche Rente von 175,40 DM,die Rückstände sofort, nebst 4 % Zinsen seit jeweiliger Fälligkeit, zu zahlen,
2. festzustellen, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin allen ihr in Zukunft erwachsende Schaden aus dem Unfallereignis vom 14. Dezember 1954 im Rahmen ihrer gesetzlichen Erstattungspflicht zu ersetzen,
3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klägerin 324,65 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 15. Dezember 1954 zu zahlen,
4. den Beklagten als Gesamtschuldnern die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Die Beklagten haben ein mitwirkendes Verschulden des Ehemanns der Klägerin geltend gemacht, die Höhe der Ansprüche bestritten und die Zulässigkeit der Feststellungsklage in Abrede gestellt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es ist zwar der Auffassung, daß beide Beklagte als Gesamtschuldner für die Unfallfolgen zu 5/6 einstehen müßten, während 1/6 bereits wegen mitwirkenden Verschuldens des Ehemanns entfalle. Jedoch könne die Klägerin den noch verbleibenden geringen Unterschiedsbetrag



zwischen dem Einkommensausfall und den von der Versicherung erbrachten Leistungen durch eigene Arbeit verdienen. Der noch in Frage stehende Betrag von 324,65 DM für Trauerkleidung und Fahrtkosten der Schwester des Getöteten sei ebenfalls nicht begründet. Der Feststellungsanspruch sei nicht gegeben, weil die Klägerin zukünftige Veränderungen über § 323 ZPO erfassen könne. Andere Schäden seien nicht ersichtlich.

Beide Parteien haben das Urteil angefochten. Die Klägerin hat die Entscheidung insoweit angegriffen, als das Landgericht sie als arbeitsfähig angesehen und ihre Ansprüche wegen der Trauerkleidung sowie das Rechtsschutzbedürfnis für den Feststellungsanspruch verneint hat. Sie hat beantragt,

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie zu zahlen:

1. a) für die Zeit vom 14. Dezember 1954 bis 13. Februar 1956 eine monatliche Rente von 136 DM,
b) für die Zeit vom 14. Februar 1956 bis 31. Dezember 1956 eine monatliche Rente von 158 DM
abzüglich eines gezahlten Betrages von 2 500 DM,
c) seit dem 1. Januar 1957 bis zum Lebensende eine monatliche Rente von 65 DM,
nebst 4 % Zinsen seit jeweiliger Fälligkeit, die Rückstände sofort,
2. 324,65 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 15. Dezember 1954;

hilfsweise

festzustellen, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin allen ihr in Zukunft erwachsenden Schaden im Rahmen ihrer gesetzlichen Erstattungspflicht zu ersetzen;

ferner die Anschlußberufung der Beklagten kostenpflichtig zurückzuweisen, insbesondere ihre Feststellungswiderklage als unzulässig abzuweisen.

Die Beklagten beantragen:

1. die Berufung der Klägerin zurückzuweisen,
2. auf ihre Berufung hin festzustellen, daß
 - a) die Beklagte zu 1) überhaupt nicht verpflichtet ist, der Klägerin den ihr in Zukunft noch aus dem Unfallereignis vom 14. Dezember 1954 erwachsenden Schaden zu ersetzen,
 - b) der Beklagte zu 2) nicht verpflichtet ist, der Klägerin mehr als $\frac{3}{4}$ des ihr in Zukunft aus dem Unfallereignis vom 14. Dezember 1954 erwachsenden Schadens zu ersetzen.

Das Berufungsgericht hat wie folgt erkannt:

Auf die Berufungen der Klägerin und der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels der Beklagten das am 4. März 1958 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Trier teilweise abgeändert und neu gefaßt wie folgt:

1. Der Anspruch der Klägerin auf Zahlung einer Unterhaltsrente wird dem Grunde nach zu $\frac{5}{6}$ für gerechtfertigt erklärt.
2. Es wird festgestellt, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin allen weiteren

in Zukunft noch erwachsenden Schaden aus dem Unfallereignis vom 14. Dezember 1954 zu 5/6 zu ersetzen.

3. Im übrigen wird die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.
4. Zur Verhandlung und Entscheidung über die Höhe der Ansprüche wird die Sache an das Landgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens übertragen wird.

Mit der Revision wenden sich die Beklagten gegen diese Entscheidung. Sie erstreben wie beim Oberlandesgericht Klageabweisung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Der Zweitbeklagte haftet als Fahrer des unbeleuchtet abgestellten Lastkraftwagens aus unerlaubter Handlung, wie rechtsirrtumsfrei angenommen worden ist. Das wird auch von der Revision nicht bekämpft. Die Erstbeklagte dagegen wendet sich bereits gegen die Grundlage einer solchen Haftung, die das Berufungsgericht in § 831 BGB erblickt. Sie hatte schon in der Berufungsbeurteilung vortragen lassen, nicht sie, sondern ihr jetziger Ehemann sei der Geschäftsherr, denn das Transportunternehmen werde nur von ihm betrieben. Dieser sei auch allein weisungsberechtigt; sie sei nur die Halterin des Wagens. Demgegenüber hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Erstbeklagte während der Abwesenheit ihres ersten Ehemannes und auch nach dessen Todeserklärung das Unternehmen - mag auch die Konzession ur-

spränglich auf diesen ausgestellt worden sein - fortgeführt hat. Diese Feststellung trägt aber die Auffassung, der Zweitbeklagte sei infolge des ihm erteilten Auftrags Verrichtungsgehilfe der Erstbeklagten gewesen, zumal diese Erbin ihres ersten Ehemannes ist. Auf den Beweisantritt, der jetzige Ehemann der Erstbeklagten habe den Zweitbeklagten angestellt, kommt es dabei nicht an. Denn der Zweitbeklagte kann trotzdem im Transportunternehmen der Erstbeklagten tätig gewesen sein. Das Berufungsgericht hat bei seiner Beweismwürdigung auch nicht übersehen, daß der Zweitbeklagte im Strafverfahren den jetzigen Ehemann der Erstbeklagten als seinen Chef bezeichnet hat. Dies ist ausführlich in der Berufungsbegründung erörtert, zwang aber nicht zu der Würdigung, der zweite Ehemann sei Inhaber des Transportunternehmens und der Zweitbeklagte daher sein Verrichtungsgehilfe. Damit fehlt es auch an dem behaupteten Widerspruch zwischen dem Tatbestand und den Urteilsgründen; beide ergänzen sich vielmehr dahin, daß das Transportunternehmen im Eigentum der Erstbeklagten steht und von ihr fortgeführt worden ist, so daß der Zweitbeklagte für die Erstbeklagte tätig geworden ist.

Nicht angegriffen sind die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Entlastungsbeweis. Es hat zu Recht angenommen, die Tatsache allein, daß ein Lastwagenfahrer seit fünf Jahren unfallfrei gefahren ist, genüge den an die Überwachung zu stellenden Anforderungen nicht. Die Erstbeklagte hat nicht behauptet, sie habe den Zweitbeklagten in irgendeiner Weise überwacht. Der Lastwagen war zudem nach den Feststellungen des Berufungsgerichts schon lange vor dem Unfall nicht mehr in einem verkehrssicheren Zustand, ohne daß die Erstbeklagte je eine Prüfung veranlaßt hätte.

Dem Vorbringen in der Revisionsinstanz in Verbindung mit der Berufungsbegründung der Beklagten vom 25. Juni 1958 könnte noch der Vortrag entnommen werden, die Erstbeklagte habe jedenfalls ihrem zweiten Ehemann die Leitung und Beaufsichtigung des Transportgeschäfts ganz überlassen und könne daher nicht gemäß § 831 BGB, sondern nur als Halterin im Haftungsrahmen des Straßenverkehrsgesetzes verurteilt werden. Es könnte zwar rechtlich bedeutsam sein, wenn die Erstbeklagte ihrem zweiten Ehemann die gesamte Leitung übertragen hätte, denn dann wäre möglicherweise ein Entlastungsbeweis hinsichtlich seiner Auswahl und Überwachung ausreichend. Es braucht aber hierauf schon deshalb nicht näher eingegangen zu werden, weil auch insoweit nichts behauptet ist, was zum Entlastungsbeweis ausreichen würde. Das Berufungsgericht ist somit rechtsirrtumsfrei von einer zur Höhe nicht begrenzten Haftung beider Beklagten ausgegangen.

2. Mit der Revision wenden diese sich weiter gegen die vom Landgericht vorgenommene und vom Berufungsgericht bestätigte Abwägung der schuldhaften Verursachung. Sie meinen, es seien auf Seiten des Verunglückten Umstände ausser Betracht geblieben, die eine für die Beklagten günstigere Abwägung verlangten.

Rechtsirrtumsfrei ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Ehemann der Klägerin nach dem Beweis des ersten Anscheins die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht beachtet hat, wenn er auf einen haltenden - selbst unbeleuchteten - Wagen auffuhr. Mit Recht sind auch Verursachung und Verschulden des Ehemanns der Klägerin ^{wesentlich} anders gewertet worden, als bei dem Zweitbeklagten. Dieser hat durch das Abstellen

eines schlecht sichtbaren großen Lastzuges auf einer Bundesstraße bei den festgestellten Witterungsverhältnissen nicht nur eine erheblich schwerer wiegende Ursache für den Unfall gesetzt, sondern ihn trifft auch ein beträchtlich grösseres Verschulden, zumal er den herankommenden Motorradfahrer nicht warnte. Das Berufungsgericht hat ferner berücksichtigt, daß der Ehemann der Klägerin unaufmerksam gefahren ist. Denn es hat erörtert, daß andere Verkehrsteilnehmer trotz höherer Geschwindigkeit dem haltenden Wagen ausgewichen sind. Aus den Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt sich auch, daß es von einem Auffahren ohne Bremswirkung ausgegangen ist.

Die Abwägung selbst kann somit mangels eines erkennbaren Rechtsfehlers vom Revisionsgericht nicht überprüft werden.

3. Das Berufungsgericht hat geprüft, ob die Klägerin gehalten ist zu arbeiten, um den ihr durch den Unfall ihres Ehemannes entstandenen Einkommensausfall auszugleichen. Rechtsirrtumsfrei ist das Gericht hierbei davon ausgegangen, daß der Schadensersatzanspruch dort seine Grenze findet, wo der Berechtigte es schuldhaft unterläßt, seine Arbeitskraft zu verwenden. Bei der Prüfung dieser Frage ist das Berufungsgericht zu Recht davon ausgegangen, daß der Schädiger ein solches anspruchsminderndes Verschulden der Klägerin nachweisen muß. Es wäre daher Aufgabe der Beklagten gewesen nachzuweisen, daß die Klägerin es schuldhaft unterlassen habe, eine Verdienstmöglichkeit auszunutzen (Urteile des erkennenden Senats vom 6. November 1954 - VI ZR 70/54 = VersR 1955, 38; vom 4. Oktober 1957 - VI ZR 237/56 = VersR 1957, 752 und vom 30. Oktober 1959 - VI ZR 197/58).

Das Berufungsgericht ist mit dem Sachverständigen davon ausgegangen, daß die Klägerin an Psychastenie, Kreislaufschwäche und Langmagen leidet, wobei Kreislaufschwäche und Langmagen nicht allein mit Niedergeschlagenheit oder psychischem Schock wegen des Todes ihres Ehemannes zu erklären seien. Ausgehend von einer 40 %-igen Erwerbsminderung der Klägerin sei nicht anzunehmen, daß sie den restlichen Teil ihrer Arbeitskraft noch nutzbringend verwenden könne. Die 1927 geborene Klägerin habe jung geheiratet und nie eine richtige Ausbildung gehabt. In der Säuglingspflege werde sie nie arbeiten können, denn insoweit sei sie ohne Abschlußprüfung und nur im Hinblick auf die beabsichtigte Eheschließung unterwiesen worden. Sie werde daher, so meint das Oberlandesgericht, angesichts ihres Gesundheitszustandes, der eine dauernde Erwerbsminderung von 40 % erwarten lasse, keine Arbeitsmöglichkeiten, jedenfalls keine Dauerstellung, finden. Ein Symptom für ihre tatsächlich geringe Einsatzfähigkeit böten zudem die Arbeitskontrollausweise des Arbeitsamtes in Stralsund, denen zufolge die Klägerin sogar in der sowjetisch besetzten Zone Deutschlands von der dort bestehenden Arbeitspflicht freigestellt worden sei. Daher müsse festgestellt werden, daß die Klägerin nicht in der Lage sei, durch eigene Arbeit ihren Lebensunterhalt, soweit er nicht von den Versicherungsträgern gedeckt wird, zu verdienen.

Die Beklagten wenden sich gegen die hierin liegende Beurteilung der Höhe des der Klägerin entstandenen Schadens. Sie verkennen dabei, daß es sich insoweit um eine im freien Ermessen des Richters stehende Schätzung nach § 287 ZPO handelt. Das Berufungsgericht hat die tatsächlichen Grundlagen seiner Schätzung dargelegt; es ist nicht ersichtlich, daß grundsätzlich

falsche oder unsachliche Erwägungen zugrunde gelegen haben. Dann aber steht es im Ermessen des Tatrichters, inwieweit er einzelne weiter angebotene Beweise erheben will (BGHZ 3, 162; 6, 62). Das Berufungsgericht war daher auch nicht verpflichtet, zu der Frage näher Stellung zu nehmen, ob die Klägerin ihre Stelle als Verkäuferin bei der Firma H. in T. freiwillig verlassen hat oder weil ihr wegen ihrer häufigen Erkrankungen gekündigt wurde. Es kam insoweit für die Bemessung der Höhe des Schadens nur darauf an, ob die Klägerin arbeiten konnte und mußte. Dies ist ausreichend erörtert, ohne daß hierzu im Rahmen des § 287 ZPO gerade die Frage der Arbeitsaufgabe durch Zeugen- einvernahme hätte geklärt werden müssen.

Das Berufungsgericht brauchte nicht besonders zu erörtern, ob die Klägerin halbtätig arbeiten kann; denn diese Möglichkeit sollte, wie der Hinweis auf ihre geringe Arbeitsfähigkeit ergibt, ausgeschlossen werden. Im übrigen wäre es insoweit Aufgabe der Beklagten gewesen nachzuweisen, daß der Klägerin bestimmte Arbeitsmöglichkeiten offenstanden und von ihr nach ihren persönlichen Verhältnissen auch ergriffen werden konnten (Urteil vom 30. Oktober 1959 - VI ZR 197/58). Für diese Annahme fehlt jeder Anhalt. Es bestand für das Gericht schon mangels näherer Behauptungen keine Veranlassung, ein Sachverständigengutachten zu dieser Frage einzuholen oder die Beklagten zu veranlassen, Beweise durch Auskunft des Arbeitsamtes anzutreten, so daß unerörtert bleiben kann, ob das Gericht solchen Anregungen oder Anträgen hätte entsprechen müssen.

Die Revision trägt noch vor, es sei verkannt, daß die Klägerin eine zeitweilige Tätigkeit ausüben könne; denn es sei nur erklärt, daß eine Dauerstellung nicht gefunden werden

könne. Das trifft nicht zu. Denn das Berufungsurteil verneint selbst eine nur teilweise Einsatzfähigkeit ausdrücklich.

4. Begründet ist die Revision dagegen, soweit sie eine Verletzung des § 308 ZPO rügt. Denn das Berufungsgericht hat der Klägerin etwas zugesprochen, was nicht beantragt war, indem es nicht nur die Leistungsansprüche dem Grunde nach zu 5/6 für gerechtfertigt erklärte, sondern darüber hinaus auch dem in der Berufungsinstantz ausdrücklich und bewußt nur noch hilfsweise gestellten Antrag, die Verpflichtung der Beklagten zum Ersatz des Zukunftsschadens festzustellen, zu 5/6 entsprach.

Sind mehrere Anträge im Eventualverhältnis geltend gemacht, so darf das Gericht über den Hilfsantrag nur entscheiden, wenn sich der Hauptantrag als unzulässig oder unbegründet herausgestellt hat. Dies liegt im Wesen eines Hilfsantrages begründet, über den die Partei in statthafter Weise eine Entscheidung des Gerichts nur für den Fall begehrt, daß dem Hauptantrag nicht stattgegeben werden kann (RGZ 144, 71; 152, 292, 296). Da die Klägerin im vorliegenden Fall den Feststellungsantrag in der Berufungsinstantz - von der Antragstellung im ersten Rechtszuge abweichend - nur hilfsweise gestellt hat, war, wie auch die Klägerin selbst einräumt, das Berufungsgericht gehindert, über ihn zu befinden, nachdem es den in erster Linie geltend gemachten Hauptantrag auf Leistung dem Grunde nach zu 5/6 bejaht hatte.

Der Senat konnte gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO das Berufungsurteil selbst entsprechend abändern, weil die insoweit notwendige Aufhebung des Urteils nur wegen Verletzung des Gesetzes bei Anwendung auf das festgestellte prozessuale Sachverhältnis erfolgt.

Es bestand bei dem hier vorliegenden Grundurteil kein Anlaß, auf einen möglichen Übergang von Ansprüchen auf Sozialversicherungsträger hinzuweisen. Die Klägerin hatte nämlich eine ihr gezahlte Rente (Wegerente) bei dem geltend gemachten Schaden berücksichtigt und weiter vorgetragen, andere Ansprüche gegen einen Sozialversicherungsträger kämen nicht in Betracht. Im übrigen könnte ein solcher Übergang noch im Nachverfahren über die Höhe der erhobenen Ansprüche beachtet werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92, 97 ZPO.

Engels

Dr. Kleinewefers

Dr. Bode

Dr. Hauß

H. Meyer

•.