

V e r k ü n d e t
am 15. Dezember 1961
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

des Bauhilfsarbeiters Franz L. [REDACTED], K[REDACTED]-Z[REDACTED],
V[REDACTED]straße, G[REDACTED] Nr. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Fabrikanten Josef B. [REDACTED], K[REDACTED]-Li[REDACTED],
F[REDACTED]-Sch[REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED]. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 1. Dezember 1961 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Kleinewefers, Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hauß und
Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Schlußurteil des
10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 19. Septem-
ber 1960 insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers
und über die Kosten des Rechtsstreits entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von den Kosten des Revisionsrechtszuges hat der Kläger 1/4 zu
tragen. Die Entscheidung über die restlichen Kosten des Revi-
sionsrechtszuges bleibt dem Berufungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 18. Mai 1953 wurde der damals 61 Jahre alte Kläger, als er mit seinem Fahrrad die A-straße in K-M befuhr, von dem Personenkraftwagen des Beklagten angefahren. Er erlitt bei dem Zusammenstoß einen Bruch des linken Oberschenkels. Der Kläger war bis zum 20. August 1953 im Krankenhaus und auch in der Folgezeit zunächst noch krank und arbeitsunfähig. Am 21. November 1953 wurde er von seiner Arbeitgeberin, der Baufirma W & T, bei der er vor dem Unfall seit 1951 als Bauhilfsarbeiter (Mörtelträger) gearbeitet hatte, entlassen. Er erhielt zeitweise von der Berufsgenossenschaft eine Rente und bis zum 25. November 1957, dem Tage der Vollendung seines 65. Lebensjahres, Arbeitslosen-hilfe.

Der Kläger macht für seinen Schaden den Beklagten verantwortlich. Er hat mit der Klage zunächst 9.634,74 DM als Verdienstausschlag und als Ersatz seines sonstigen bis Ende 1955 entstandenen Schadens verlangt und die Feststellung begehrt, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihm im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes auch in Zukunft und zwar bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres, den Unterschiedsbetrag zwischen Renteneinkommen und möglichem Arbeitseinkommen zu zahlen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und ist dem Klagevorbringen aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen entgegengetreten.

- 3 -

Das Landgericht hat dem Kläger 1.794,11 DM zugesprochen und festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes auch in Zukunft, und zwar bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres, 2/3 seines möglichen Arbeitseinkommens, abzüglich seines Renteneinkommens aus Unfall und Arbeitslosenversicherung, zu zahlen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt. Er hat seine Ansprüche im Berufungsrechtszug erweitert und weiteren Verdienstausschlag sowie ein angemessenes Schmerzensgeld verlangt. Ferner hat er seinen Feststellungsantrag erweitert und jetzt gebeten, festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihm im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes und nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen sämtliche Schäden aus dem Unfall für Vergangenheit und Zukunft zu ersetzen, soweit die Ansprüche nicht auf öffentliche Versicherungsträger übergegangen sind. Der Beklagte hat sich der Berufung angeschlossen.

Das Oberlandesgericht hat in einem Teilurteil vom 9. März 1959 das landgerichtliche Urteil teilweise wie folgt geändert:

- I. Es wird festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes dem Kläger sämtlichen Schaden in Zukunft zu zwei Dritteln zu ersetzen, der ihm aus dem Unfall vom 18. Mai 1953 entstehen wird, abzüglich der auf öffentliche Versicherungsträger übergegangenen Ansprüche



II. Insoweit werden die weitergehende Berufung des Klägers und die Anschlußberufung des Beklagten zurückgewiesen.

III. Der Kläger wird mit seinem Berufungsantrag zu Ziffer 2 bezüglich des Schmerzensgeldes abgewiesen.

Dieses Urteil ist rechtskräftig.

Hierauf hat der Kläger seinen Verdienstausschlag bis zum 30. Juli 1959 und hilfsweise bis zum 30. März 1960 berechnet und dabei berücksichtigt, daß der Beklagte nur in Höhe von $\frac{2}{3}$ des Schadens ersatzpflichtig ist. Er hat mit seinem letzten Antrag von dem Beklagten über die vom Landgericht zuerkannten 1.794,11 DM hinaus weitere 11.342,02 DM, hilfsweise weitere 9.406,55 DM beansprucht.

Das Oberlandesgericht hat in seinem Schlußurteil dem Kläger 3.681,46 DM zugesprochen, im übrigen die Klage abgewiesen und die weitergehende Berufung des Klägers sowie die Anschlußberufung des Beklagten zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers, mit der er beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an ihn über den vom Berufungsgericht zugesprochenen Betrag von 3.681,46 DM hinaus weitere 9.454,67 DM zu zahlen. Seinen ursprünglichen Antrag, mit dem er statt weiterer 9.454,67 DM weitere 14.650,07 DM begehrt hat, hat der Kläger vor Beginn der mündlichen Verhandlung über die Revision ermäßigt. Er hat sein Rechtsmittel insoweit teilweise zurückgenommen. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Parteien sind sich jetzt darüber einig, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes 2/3 des Unfallschadens zu ersetzen, soweit die Ansprüche nicht auf öffentliche Versicherungsträger übergegangen sind. Sie streiten nur noch über die Höhe des vom Beklagten zu erstattenden Verdienstausfalls.

1. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Kläger seine Arbeitsstelle verloren hat, weil er infolge des Unfalls nicht mehr als Mörtelträger tätig werden konnte. Der Kläger war ein äußerst tüchtiger und zuverlässiger Bauarbeiter und wäre ohne die Unfallverletzung trotz seinem Alter weiterbeschäftigt worden. Das Arbeitsamt konnte ihm keinen geeigneten Arbeitsplatz mehr vermitteln. Eigene Bemühungen des Klägers um eine Arbeitsstelle hätten bei dem Alter des Klägers nach der Auskunft des Arbeitsamtes ebenfalls keinen besseren Erfolg gehabt. Aus alledem hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei gefolgert, daß die Erwerbslosigkeit des Klägers, auch wenn sie durch dessen Alter mitbedingt war, ohne den Unfall nicht eingetreten wäre und daß der Beklagte daher verpflichtet ist, den Lohnausfall des Klägers zu 2/3 im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes für die Zeit zu ersetzen, während der der Kläger ohne den Unfall noch einer Erwerbstätigkeit nachgegangen wäre. Es hat die vermutliche Dauer der Berufsarbeit nach § 287 ZPO geschätzt und angenommen, daß der Kläger auch bei Erreichung der Altersgrenze von 65 Jahren weiterbeschäftigt worden wäre, aber über das 66. Lebens-

jahr, also über den 25. November 1958 hinaus nicht weitergearbeitet hätte. Das Berufungsgericht hat ihm daher Ersatz des Verdienstausfalls nur bis zu diesem Tage gewährt.

2. Die Revision hält diese zeitliche Einschränkung des Schadensersatzanspruchs für unzulässig, weil sie dem rechtskräftigen Teilurteil des Berufungsgerichts vom 9. März 1959 widerspreche. Sie meint: Dieses Teil- und Grundurteil habe die Schadensersatzpflicht des Beklagten zeitlich nicht begrenzt. Nach ihm sei der Beklagte dem Grunde nach verpflichtet, dem Kläger im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes sämtliche Schäden zu 2/3 zu ersetzen, soweit die Ansprüche nicht auf öffentliche Versicherungsträger übergegangen sind. Das Schlußurteil des Berufungsgerichts verstoße daher, soweit es dem Kläger den Schaden nur für eine begrenzte Zeit zuspreche, gegen §§ 304, 322 ZPO.

Diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Sie beruht auf der Annahme, das Urteil vom 9. März 1959 sei ein Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs (§ 304 ZPO). Das ist jedoch nicht richtig. Dieses Urteil entscheidet nicht über den auf Zahlung gerichteten Klageanspruch, sondern ausschließlich über den Feststellungsanspruch. Da dieser Anspruch zur Endentscheidung reif war, hat das Berufungsgericht über ihn nach § 301 ZPO durch Endurteil (Teilurteil) entschieden. Das ergibt sich deutlich aus den Entscheidungsgründen dieses Urteils. In ihnen wird ausdrücklich hervorgehoben, daß ein Teilurteil zu erlassen sei, weil es zur Entscheidung über den Zahlungsantrag noch weiterer Aufklärung bedürfe, die Sache also insoweit noch nicht zur Entscheidung reif sei. Das Teilurteil des

Berufungsgerichts ist somit ein reines Feststellungsurteil. Von einer Verletzung des § 304 ZPO kann daher schon aus diesem Grunde keine Rede sein.

Eine andere Frage ist, ob das Schlußurteil gegen § 318 ZPO verstößt. Nach dieser Bestimmung war das Berufungsgericht hinsichtlich des Lohnausfalls, den der Kläger erst nach Erlaß des Teilurteils errechnet und als Zahlungsanspruch geltend gemacht hat, an die Entscheidung gebunden, die es vorher in seinem als Teilurteil ergangenen Feststellungsurteil für diesen Zukunftsschaden getroffen hatte. Die Revision irrt indessen, wenn sie meint, das Berufungsgericht habe sich an diesen Grundsatz nicht gehalten. Ihr kann vor allem nicht zugegeben werden, daß diese beiden Urteile des Berufungsgerichts in Widerspruch zueinander ständen. Allerdings spricht das Feststellungsurteil von sämtlichen Schäden des Klägers, ohne eine zeitliche Begrenzung für die Ersatzpflicht des Beklagten festzusetzen. Damit ist aber nicht gesagt, daß der Kläger zeitlich unbegrenzt Ersatz für Lohnausfall beanspruchen könne. Nach dem Feststellungsurteil hat der Beklagte den gesamten Lohnausfall des Klägers zu 2/3 im Rahmen des Straßenverkehrsgesetzes zu ersetzen. Lohnausfall entsteht dem Kläger aber nur solange, als er ohne den Unfall einer Erwerbstätigkeit nachgegangen wäre. Wie lange das der Fall gewesen wäre, hatte das Berufungsgericht in seinem Schlußurteil gemäß § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung zu entscheiden.

3. Mit Recht macht die Revision geltend, daß das Berufungsgericht die vermutliche Dauer der Berufsarbeit des Klägers geschätzt hat, ohne sich die hierfür erforderlichen Unterlagen zu verschaffen. Das Berufungsgericht ist davon

ausgegangen, daß Bauhilfsarbeiter ihre Berufsarbeit in der Regel bei Erreichen der Altersgrenze von 65 Jahren beenden, daß der Kläger aber ein Interesse daran gehabt habe, möglichst lange berufstätig zu sein, weil ihm keine ausreichende Altersrente zur Verfügung gestanden habe. Wie es feststellt, hatte der Kläger während seiner früheren Tätigkeit als freiberuflicher Artist keiner Altersversorgung angehört. Bei der Sozialversicherung ist die erforderliche Mindestzugehörigkeitsdauer noch nicht erreicht. Das Berufungsgericht ist davon überzeugt, daß der Kläger ohne den Unfall von seiner früheren Arbeitgeberin, der Firma W. & T., auch über das 65. Lebensjahr hinaus weiterbeschäftigt worden wäre. Es entnimmt der Auskunft, die der Leiter der ärztlichen Dienststelle des Arbeitsamtes K. Dr. Me. am 3. Mai 1960 erteilt hat, daß gesundheitliche Gründe einer Weiterbeschäftigung nicht entgegenstanden. Dr. Me. hatte den Kläger am 11. Mai 1957 eingehend untersucht und hat auf Grund dieser Untersuchung keine gesundheitlichen Gründe gesehen, die - normalen Altersabbau vorausgesetzt - verhindert hätten, daß der Kläger über das 65. Lebensjahr hinaus Bauhilfsarbeiten zunächst ganztätig, später vielleicht stundenweise weiterverrichtete. Bis zu welchem Alter das möglich gewesen wäre, darüber konnte Dr. Medernach, dessen Untersuchung des Klägers im Zeitpunkt der Auskunftserteilung schon drei Jahre zurücklag, keine Angaben machen. Das Berufungsgericht meint nun, der Kläger habe ohne die Unfallschäden infolge seines allgemeinen Altersabbaus nicht mehr lange über das 65. Lebensjahr hinaus arbeiten können. Der Sachverständige Dr. G. habe schon auf Grund einer Untersuchung des Klägers vom 15. Mai 1956 eine chronische krankhafte Änderung seiner beiden Hüftgelenke, stark ausgeprägte Krampfadern an beiden Unterschenkeln und beiderseitigen Senk- Knick- und

Spreizfuß festgestellt. Deshalb könne nicht angenommen werden, daß der Kläger über das 66. Lebensjahr, also über den 25. November 1958 hinaus, weitergearbeitet hätte.

Mit dieser Schätzung hat sich das Berufungsgericht eine Sachkunde zugetraut, die ihm nicht zukommt. Obwohl Dr. Me- als ärztlicher Sachverständiger sich ohne eine erneute Untersuchung des Klägers kein Urteil darüber bilden konnte, wie lange der Kläger bei seiner körperlichen Verfassung über das 65. Lebensjahr hinaus einer Erwerbstätigkeit hätte nachgehen können, glaubt das Berufungsgericht diese Frage auf Grund eines Gutachtens beantworten zu können, das vor mehr als vier Jahren (15. Mai 1956) zu anderen Zwecken erstattet war, also noch länger zurücklag als die Untersuchung durch Dr. Medernach vom 11. Mai 1957. Wie diese letzte ärztliche Untersuchung ergeben hat, standen die von Dr. C festgestellten Körperfehler einer weiteren Berufsarbeit des Klägers nicht entgegen. Ob sie dem Kläger erlaubt hätten, nach Erreichen der Altersgrenze nur noch ein Jahr weiterzuarbeiten oder ob es ihm möglich gewesen wäre, noch mehrere Jahre erwerbstätig zu sein, ist eine Frage, über die das Gutachten vom 15. Mai 1956 keine hinreichende Auskunft gibt. Dieses Gutachten, auf das sich das Berufungsgericht im wesentlichen stützt, war somit keine geeignete Unterlage für eine Schätzung der vermutlichen Dauer der Berufsarbeit des Klägers. Diese Grundlage konnte, da der Kläger im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht schon fast 68 Jahre alt war, unschwer durch eine neue ärztliche Untersuchung gewonnen werden. Nun kann der Richter zwar grundsätzlich nach seinem Ermessen entscheiden, ob er einen Sachverständigen zuziehen will. Das gilt im besonderen, wenn

es sich darum handelt, den Umfang des Schadens zu ermitteln (§ 287 ZPO). Aber auch hier überschreitet er die Grenzen, die seinem Ermessen gesetzt sind, wenn er zu einer Schätzung greift, ohne für sie eine tragfähige Grundlage zu besitzen, und sich dabei eine Sachkunde zutraut, die er nicht haben kann.

4. Gegen das Berufungsurteil sind aber auch noch aus einem anderen Grunde rechtliche Bedenken zu erheben. Das Oberlandesgericht ist bei der Errechnung des zu ersetzenden Unfallschadens davon ausgegangen, daß der Kläger für die Zeit bis zum 18. Juli 1957 nicht mehr als monatlich 125 DM und ab 19. Juli 1957 (Inkrafttreten des Art. 6 des Gesetzes über Maßnahmen auf dem Gebiete des Verkehrsrechts und Verkehrshaftpflichtrechts vom 16. Juli 1957 - BGBl I S. 710 -) nicht mehr als monatlich 250 DM Lohnausfall beanspruchen könne. Dabei hat es übersehen, daß der Kläger den Lohnausfall nur für die Vergangenheit geltend gemacht und ihn nicht in Form einer Rente, sondern als Kapitalbetrag gefordert hat. Ausgangspunkt für die Berechnung hätte daher dieser Betrag und nicht die Rente bilden dürfen. Nach den Grundsätzen, die das Reichsgericht in seinen Entscheidungen RGZ 133, 179; 136, 83; 151, 5 (9) und 156, 392 entwickelt hat, dürfte nur gefragt werden, ob der Kapitalbetrag, den der Kläger als Personenschaden fordert, und der Teil seiner Forderung, der nach § 1542 RVO auf die Versicherungsträger übergegangen ist, zusammen unter dem Höchstsatz von früher 25.000 DM, jetzt 50.000 DM bleibt. (Vgl. auch die in SeuffArch Bd. 87 Nr. 160 und JW 1937, 2360 Nr. 12 veröffentlichten Entscheidungen des RG). Ist das der Fall, so kann der Schadensbetrag nicht nach § 12 Abs. 1 StVG gekürzt werden. Daß der Kläger, wie sein Feststellungsantrag zeigt, möglicherweise später

noch weitere Schadensersatzansprüche geltend machen wird, kann keine andere Beurteilung rechtfertigen. Da das Gesetz für den in der Vergangenheit liegenden Schaden den Anspruch grundsätzlich in der Form der Kapitalforderung anordnet (vgl. § 13 Abs. 1 StVG), kann dieser Anspruch nicht dadurch in seiner Form oder seinem Inhalt geändert werden, daß sich auch für die spätere Zeit ein Schaden herausstellt (RGZ 151, 5 (10)). Der Beklagte wird durch diese Regelung insofern nicht schlechter gestellt, als er in keinem Fall über den im Gesetz vorgesehenen Kapitalhöchstbetrag hinaus haftet. Würde der Kläger in Zukunft wegen seiner Erwerbsminderung oder wegen Vermehrung seiner Bedürfnisse Schadensersatz in Form einer Rente fordern, so müßte die Rente zur Wahrung der gesetzlichen Höchstsätze umgerechnet werden, denn für sie stände jetzt nur noch ein Höchstbetrag von 6 % des restlichen Kapitalhöchstsatzes zur Verfügung (3.000 DM Jahreshöchstrente gleich 6 % aus 50.000 DM).

5. Hiernach mußte das angefochtene Urteil, soweit zum Nachteil des Klägers entschieden worden ist, aufgehoben werden. Da noch weitere Aufklärungen erforderlich sind, war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Soweit der Senat über die Kosten der Revision entschieden hat, beruht die Entscheidung auf §§ 566, 515 Abs. 3 ZPO. Nach diesen Bestimmungen war dem Kläger ein Teil der Kosten aufzuerlegen, weil er mit der Ermäßigung des Revisionsantrages sein Rechtsmittel teilweise zurückgenommen hat. Die

Entscheidung über die weiteren Kosten des Revisionsverfahrens hängt von dem endgültigen Ausgang der Sache ab; sie war daher dem Berufungsgericht vorzubehalten.

Dr. Kleinewefers Hanebeck Dr. Bode Dr. Hauß Dr. Pfretzschner