

dt

Nachschlagewerk: ja 2209 076
Amtliche Sammlung: ja

BGB § 823 J; ZPO § 282

Den Verletzten trifft die Beweislast dafür, daß dem Schädiger eine "Handlung", d.h. ein der Bewußtseinskontrolle und Willenslenkung unterliegendes, beherrschbares Verhalten zur Last liegt. Er muß daher ausschließen, daß der Verletzungsvorgang unter physischem Zwang erfolgt oder als unwillkürlicher Reflex durch fremde Einwirkung ausgelöst worden ist.

BGH, Urt. v. 12. Februar 1963 - VI ZR 70/62 - OLG Düsseldorf
LG Mönchengladbach

27

VI ZR 70/62

V e r k ü n d e t
am 12. Februar 1963
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 Heinrich S [REDACTED], B [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Helmut F [REDACTED], B [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 12. Februar 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. K.E. Meyer, Hanebeck, Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 16. Januar 1962 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Mönchengladbach vom 27. Juni 1961 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger, sein Bruder Günther F. [REDACTED] und der Beklagte waren Mitglieder eines Kegelklubs. Bei dem Kegelabend vom 17. November 1960 entstand zwischen Günther F. [REDACTED] und dem Beklagten ein Streit. Günther F. [REDACTED] wollte bei einer Kegelpartie gegen den Willen der Kegelbrüder anstelle des gerade abwesenden Klägers die Kugel werfen; obwohl sich ihm das Vereinsmitglied T. [REDACTED] hindernd in den Weg stellte, tat er einen oder mehrere Würfe. Der Beklagte nahm ihm darauf die Kugel von hinten aus der Hand. F. [REDACTED] drehte sich um, stieß den Beklagten mit der Hand zurück und streifte mit der brennenden Zigarre sein Gesicht. Der Beklagte ging über diesen Zwischenfall hinweg, bemerkte aber, als er kurze Zeit danach beim Kegeln an der Reihe war, dem Sinne nach, F. [REDACTED] müsse aus dem Verein ausscheiden. Daraufhin trat F. [REDACTED] auf ihn zu und schlug ihn zusammen. Der Beklagte hatte gerade eine Kugel in der Hand. Sie traf den in der Nähe stehenden Kläger mitten im Gesicht. Der Kläger wurde an der Unterlippe verletzt und verlor vier Schneidezähne.

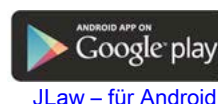
Der Kläger hat den Beklagten mit dem Verlangen nach Zahlung von 1.991,78 DM einschließlich eines Schmerzensgeldes von 800,- DM schadenersatzpflichtig gemacht. Er hat behauptet, der Beklagte habe die Kugel auf den sich nähernden Günther F. [REDACTED] zu geworfen, aber ihn, den Kläger, getroffen, da sich Günther F. [REDACTED] gebückt habe.

Der Beklagte hat bestritten, die Kugel gegen Günther F. [REDACTED] geworfen zu haben; die Kugel sei ihm vielmehr infolge eines schweren Schlages, den ihm F. [REDACTED] versetzt habe, aus der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Hand gefallen. Der Beklagte ist auch dem Vorbringen zur Höhe der Klageforderung entgegengetreten. Er hat insbesondere behauptet, für die Zeit nach dem 29. November 1960 beruhe der geltend gemachte Verdienstausschlag darauf, daß der Kläger, ein wegen vorsätzlicher Körperverletzung bestraffter rauflustiger Mann, an diesem Tage wegen eines tätlichen Streites mit einem Architekten aus seinem Arbeitsverhältnis als Fliesenleger entlassen worden sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat die Klageansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat als erwiesen angesehen, daß Günther P. dem Beklagten einen Schlag in die Magengegend versetzt hat und darauf die Kugel in die Bewegung gekommen ist, die zu der Verletzung des Klägers führte. Es hat aber nicht feststellen können, ob der Beklagte die Kugel bewußt geworfen oder ob er nur eine unwillkürliche Reflexbewegung gemacht hat. Daß ihm die Kugel lediglich aus der Hand gefallen

sei, bezweifelt das Berufungsgericht, weil sie dann den einige Meter entfernt stehenden Kläger selbst bei gebückter Haltung schwerlich noch im Gesicht hätte treffen können. Das Berufungsgericht zieht die Möglichkeit in Betracht, daß der Beklagte die in der Hand gehaltene Kugel bei dem Magenschlag unbewußt von sich gestoßen haben könnte; doch ist es der Ansicht, es gebe keinen Erfahrungssatz, aus dem sich ein entsprechender Anscheinsbeweis ergebe; ebensowohl könne sich der Beklagte auch durch einen bewußten Wurf gegen den Angriff haben verteidigen wollen; zumindest sei dies nicht auszuschließen.

Das Berufungsgericht hält es für problematisch, wer dafür beweispflichtig ist, ob ein schädigendes Tun willkürlich oder unwillkürlich war. Nach einhelliger Meinung müsse an sich zwar der Kläger die Voraussetzungen des von ihm geltend gemachten Anspruchs beweisen. Im Gesetz und sogar im Recht der unerlaubten Handlung selbst, insbesondere in den von der Rechtsprechung und Rechtslehre hierzu entwickelten Grundsätzen, fänden sich aber mehrere Beispiele dafür, daß dieses Prinzip nicht uneingeschränkt gelte. So liege es dem Schädiger ob, das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen nachzuweisen. Ebenso sei der Nachweis, daß der Täter unzurechnungsfähig oder schuldunfähig gewesen sei, von ihm selbst zu führen; Zurechnungsfähigkeit und Schuldfähigkeit werde vom Gesetz als das Normale vermutet. Hier werde also der im Beweisrecht allgemein geltende Grundsatz angewendet, daß derjenige, der einen vom Gewöhnlichen abweichenden Sachverhalt behaupte, diesen auch beweisen müsse. Das Berufungsgericht meint, dies treffe auch für den Fall zu, daß jemand, der einen anderen körperlich verletzt habe, behaupte, unter unwiderstehlichem

Zwang gehandelt zu haben. Das Berufungsgericht bezieht sich hierfür auch auf die Rechtsprechung zur Tierhalterhaftung (RG JW 1905, 392 und JW 1914, 36); mache der Tierhalter geltend, das Tier habe unter unwiderstehlichem Zwang gehandelt, so treffe ihn die Beweislast, weil dies gegenüber dem Normalen, daß nämlich ein Tier willkürlich reagiere, einen außergewöhnlichen Vorgang darstelle.

Das Berufungsgericht kommt hiernach zu der Auffassung, daß es Sache des Beklagten gewesen sei, den Beweis dafür zu führen, daß er nur unwillkürlich gehandelt habe. Da er beweisfällig geblieben sei, müsse unterstellt werden, daß eine willkürliche Handlung vorgelegen habe. Aus dieser Unterstellung folgert das Berufungsgericht weiter, daß dem Beklagten auch Fahrlässigkeit zur Last fällt; habe er die Kugel nämlich bewußt geworfen, so habe er auch damit rechnen müssen, daß eine in der Nähe stehende unbeteiligte Person habe verletzt werden können. Das Berufungsgericht hat dahingestellt gelassen, ob sich der Beklagte gegenüber Günther F. in einer Notwehrlage befunden hat; auch in diesem Falle sei die Verletzung des Klägers als eines unbeteiligten Dritten diesem gegenüber widerrechtlich gewesen; die Voraussetzungen des Notstandes hätten nicht vorgelegen.

Diese Beurteilung wird von der Revision mit Recht angegriffen.

Die Revision wendet sich in erster Linie dagegen, daß dem Beklagten ohne Schuldbeweis ein Verschulden an der Verletzung des Klägers beigemessen worden ist. Hilfsweise richtet sie ihre Angriffe auch gegen die Annahme des Berufungsge-

richts, daß nicht der Kläger die Tatbestandsmäßigkeit eines Handelns im Sinne des § 823 BGB zu beweisen brauche, sondern der Beklagte beweisen müsse, nicht willkürlich gehandelt zu haben.

Der Senat hält es aus der Sache heraus für geboten, in umgekehrter Reihenfolge vorzugehen. Ob der Tatrichter die Grundsätze über die Beweislast richtig angewendet hat, ist ohnehin auch ohne besondere Rüge vom Revisionsgericht zu untersuchen (BGH Urteil vom 11. Februar 1955 - V ZR 134/54 LM Nr. 8 zu § 559 ZPO mit weiteren Nachweisen).

Wie das Berufungsgericht zu Eingang seiner Erwägungen über die Beweislast zutreffend herausgestellt hat, trägt der Kläger grundsätzlich die Beweislast für das Vorhandensein der Voraussetzungen des von ihm geltend gemachten Anspruchs. Alle tatbestandlichen Merkmale der Rechtsnorm, auf die sich der Anspruch stützt, müssen zur Überzeugung des Gerichts feststehen, damit dem Prozeßbegehren stattgegeben werden kann. Jeder Zweifel an dem Vorliegen auch nur einer Voraussetzung hindert die Anwendung der Norm und damit die Anerkennung des Eintritts ihrer Wirkung (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 8. Aufl. 1960 S. 554; RG DR 1939, 879, 880).

Erste Voraussetzung für den Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung, wie er von dem Kläger gegen den Beklagten geltend gemacht wird, ist eine Handlung der in § 823 BGB bezeichneten Art. Das ist ein menschliches Tun, das der Bewußtseinskontrolle und Willenslenkung unterliegt und somit beherrschbar ist (vgl. hierzu Esser, Schuldrecht 2. Aufl. S. 839; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts Bd. II Besonderer

Teil 5. Aufl. S. 352). Keine Handlung sind daher körperliche Bewegungen, die unter physischem Zwang ausgeführt oder als unwillkürlicher Reflex durch fremde Einwirkung ausgelöst werden. Ob in einem gegebenen Falle ein willensabhängiges selbsttätiges Handeln vorliegt oder nicht, ist eine Frage tatrichterlicher Beweiswürdigung. Bei ihr sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für und gegen die Annahme des einen oder anderen sprechen und von den Parteien entsprechend ihrer von der Beweislast unterschiedenen Beibringungs- und Beweisführungslast angeführt und dargetan worden sind (vgl. hierzu Leonhard, Beweislast 2. Aufl. S. 192; Rosenberg aaO S. 555; RGZ 128, 121, 124; OGHZ 4, 105, 107). Bleibt das Ergebnis der Beweiswürdigung zweifelhaft und kann sich der Tatrichter nicht davon überzeugen, daß ein eigenständiges Handeln des Beklagten vorgelegen hat, so muß das zum Nachteil des Klägers ausfallen, der die Beweislast für das Vorhandensein der Voraussetzungen trägt, an die das Gesetz die vom Kläger in Anspruch genommene Rechtsfolge einer Schadenshaftung des Beklagten knüpft.

Es beruht auf einer Verkennung des Wesens der Beweislast, wenn das Berufungsgericht darauf abstellt, was gewöhnlicher Sachverhalt sei und was hiervon abweiche. Bei einem streitigen Geschehen kann die Erfahrung des Lebens allerdings dafür sprechen, daß die Dinge einen Verlauf genommen haben, wie er sich auch sonst gewöhnlich zuträgt. Sätze der Lebenserfahrung sind aber nur eines der Erkenntnismittel zur richterlichen Überzeugungsbildung über den tatsächlichen Geschehenshergang. Sie sind dagegen keine gesetzlichen Vermutungen und Rechtsregeln, aus denen sich eine Änderung der Beweislast ergäbe (Leonhard aaO S. 192 f; Rosenberg, Beweislast 4. Aufl.

S. 186 f). Kann sich der Richter nicht davon überzeugen, daß sich ein zur Beweislast des Klägers stehender Sachverhalt wirklich so zugetragen hat, wie es nach seiner Ansicht gewöhnlich der Fall zu sein pflegt, so geht es nicht an, einen gewöhnlichen Sachverhalt zu unterstellen und dem Beklagten die Beweislast dafür aufzubürden, daß er nicht vorgelegen habe.

Das ist auch bei dem Beweis des ersten Anscheins nicht anders. Daß bei typischen Geschehensabläufen nach der Erfahrung des Lebens regelmäßig von einem bestimmten Ereignis auf einen bestimmten Erfolg geschlossen werden kann und umgekehrt, berührt nicht die Frage der Beweislast. Der Anscheinsbeweis ist nur geeignet, dem Richter die Überzeugung zu vermitteln, daß sich in einem gegebenen Falle die Dinge so zugetragen haben, wie es nach der Regel des Lebens für gleichartige Geschehnisse typisch ist. Spricht für die Richtigkeit des Klagevorbringens der Anscheinsbeweis, so wird dem Beklagten kein Gegenbeweis aufgebürdet, vielmehr kann er dem Anscheinsbeweis dadurch die Grundlage entziehen, daß er Umstände aufzeigt, aus denen sich die ernsthafte Möglichkeit eines anderen als des erfahrungsgemäß normalen Verlaufs der Dinge ergibt. Solchenfalls bleibt der Kläger kraft seiner Beweislast darauf verwiesen, den vollen Beweis für die Voraussetzungen des von ihm geltend gemachten Anspruchs zu erbringen (BGHZ 2, 1, 5; 6, 169, 170; 8, 239, 240).

Das Berufungsgericht hat sich gefragt, ob die Grundsätze des Anscheinsbeweises im vorliegenden Fall Platz greifen. Aber nur die Möglichkeit eines Anscheinsbeweises zu Gunsten des Beklagten hat es für erwägenswert gehalten; unverkennbar ist es der Ansicht, daß für das Klagevorbringen kein Anscheins-

beweis zu sprechen vermag. Unzweifelhaft liegen die Voraussetzungen für einen Beweis des ersten Anscheins zu Gunsten des Klägers auch nicht vor; von einem typischen Geschehensablauf kann bei dem hier zugrundeliegenden Vorfall nicht gesprochen werden.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte entgegen der dem Kläger grundsätzlich obliegenden Beweislast im vorliegenden Fall beweisen müsse, nur "unwillkürlich gehandelt" zu haben, läßt sich mit den von ihm angeführten vergleichenden Hinweisen nicht begründen. Gewiß liegt es dem Schädiger ob, den Beweis für das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes zu führen. Das ergibt sich aus dem System unserer Deliktsrechtsordnung, die mit der Schaffung festumrissener Unrechtstatbestände die Verletzung insbesondere eines der in § 823 Abs. 1 BGB genannten Rechtsgüter mit dem Unwerturteil der Rechtswidrigkeit umkleidet und es dem Schädiger überläßt, das Vorliegen eines etwaigen Rechtfertigungsgrundes aufzudecken und darzutun (vgl. BGHZ 24, 21, 27). Deutlich hat es das Gesetz in den §§ 827, 828 BGB auch durch seine Fassung zum Ausdruck gebracht, daß es zur Beweislast des Täters geht, wenn er sich darauf beruft, nicht zurechnungs- und schuldfähig gewesen zu sein. Es ist eine Ausnahmeregelung für besondere Ausnahmefälle, die das Gesetz hier getroffen hat. Ein allgemeines Prinzip zur Verteilung der Beweislast kann nur bei sonstiger Zweifelhaftigkeit der Schuld kann ihr nicht entnommen werden. Vielmehr bleibt, von den hier gedachten Ausnahmefällen abgesehen, das Verschulden des Beklagten zur vollen Beweislast des Klägers, der Ansprüche aus schuldhaft begangener unerlaubter Handlung gegen den Beklagten herleitet. Aus der Regelung der §§ 827, 828 BGB kann darum auch nicht

gefolgert werden, daß der Kläger von der Beweislast für das Vorliegen einer Handlung des Beklagten im Sinne des § 823 BGB entbunden sei, wenn streitig und ungeklärt geblieben ist, ob der Beklagte ein selbsttätiges Tun verwirklicht oder nur eine durch fremden Anstoß ausgelöste unwillkürliche Reflexbewegung ausgeführt hat. Zur Stützung einer solchen Annahme läßt sich § 833 BGB gleichfalls nicht heranziehen. Daß nach der grundsätzlichen Regel dieser Bestimmung für den Schaden, der "durch ein Tier" verursacht wird, der Tierhalter haftet, bedarf einer allgemein als notwendig anerkannten Einschränkung, weil die normierte Gefährdungshaftung nicht gerechtfertigt erscheint, wenn der Schaden nicht aus einem der tierischen Natur entsprechenden willkürlichen Verhalten des Tieres erwachsen ist und daher mit den typischen Gefahren der Tierhaltung in keinem Zusammenhang steht (vgl. Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht 15. Bearbeitung S. 1015; Larenz aaO S. 428; BGB RGRK 11. Aufl. § 833 Anm. 12). Auf der Anerkennung dieser Ausnahme, nicht aber auf der Anerkennung eines allgemeinen Prinzips der Beweislastverteilung je nach der Gewöhnlichkeit oder Ungewöhnlichkeit eines Vorgangs beruht es, daß den Tierhalter die Beweislast trifft, wenn er behauptet, das Tier habe den Schaden unter unwiderstehlichem Zwang verursacht. Er hat die Beweislast, weil er sich auf das Vorliegen einer Ausnahme von dem gesetzlich aufgestellten Regeltatbestand beruft (vgl. Rosenberg, Beweislast S. 124 f; BGHZ 25, 115, 121).

Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe unberücksichtigt gelassen, daß der Beklagte nach seiner Darstellung in der Berufsbeantwortung von dem Schlag in den Magen gerade in dem Augenblick getroffen worden sei, in dem er zum Wurf mit der Kugel angesetzt habe. Sie macht geltend,

das Berufungsgericht habe sich notfalls durch Sachverständigengutachten darüber unterrichten lassen müssen, daß ein solcher Schlag geeignet sei, eine Reflexbewegung der hier in Rede stehenden Art hervorzurufen. Hierauf kommt es indessen nicht mehr an; denn das Berufungsgericht hat sich bei der Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme nicht in der Lage gesehen, eine Feststellung darüber zu treffen, wie die Kugel den Anstoß erhalten hat, der die Verletzung des Klägers nach sich zog. Gerade wegen der Ungeklärtheit und Unaufklärbarkeit des Sachverhalts hat es seine Entscheidung auf die Frage der Beweislast abgestellt. Der Rechtsfehler, dem das Berufungsgericht unterlegen ist, liegt, wie dargelegt, in der irrigen Verteilung der Beweislast. Zu Unrecht hat es eine selbsttätige Handlung des Beklagten unterstellt.

Der Fehler kehrt wieder bei der Beurteilung der Schuldfrage. Auch für das Verschulden des Beklagten besteht die volle Beweislast des Klägers. Es war irrig, die Bejahung eines Verschuldens des Beklagten auf einen nur unterstellten Sachverhalt zu gründen.

Das Berufungsurteil kann hiernach nicht bestehen bleiben.

Da sich der tatsächliche Hergang der Dinge nicht weiter aufklären läßt, muß der Kläger mangels Beweises der Anspruchsvoraussetzungen mit seiner Klage abgewiesen werden.

dt

- 12 -

Nach §§ 91, 97 ZPO hat er die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens zu tragen.

Engels

Dr. K.E.Meyer

Hanebeck

Heinrich Meyer

Dr. Pfretzschner