

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

23

ZPO §§ 528 Abs. 2, 282 Abs. 1

Hatte sich eine Partei im ersten Rechtszug auf die in einem vorhergegangenen Strafverfahren protokollierten Aussagen berufen, und konnte sie erhoffen, daß diese das Gericht von der Richtigkeit ihrer Behauptung überzeugen würden, dann stellt es in der Regel keine grobe Nachlässigkeit dar, wenn sie erst in der Berufungsinstanz entsprechenden Zeugenbeweis antritt.

BGH, Urt.v.16.November 1982 - VI ZR 78/81 - OLG Stuttgart
LG Heilbronn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 78/81

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
16. November 1982
W a l z
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1.

2.

3. des Dachdeckermeisters Peter S [REDACTED],
T [REDACTED] weg [REDACTED], L [REDACTED]-R [REDACTED],

Beklagten zu 3) und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Württ. Bau-Berufsgenossenschaft,

W [REDACTED]straße [REDACTED], St [REDACTED] [REDACTED],

vertreten durch den Hauptgeschäftsführer Direktor Norbert Sc [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte : Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] u. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 16. November 1982
durch die Richter Dunz, Scheffen, Dr. Steffen,
Dr. Kullmann und Dr. Lepa

für R e c h t erkannt:

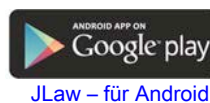
Auf die Revision des Beklagten zu 3)
wird das Urteil des 11. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 27. Januar 1981 aufgehoben, soweit
zu seinem Nachteil entschieden ist.

Die Sache wird insoweit zur ander-
weiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand

Am 11. Februar 1975 erlitt der Arbeiter A. tödliche Verletzungen, als er von dem Dach einer Stahllagerhalle auf den etwa 12 m tiefer liegenden Hallenboden stürzte. A. hatte auf dem Hallendach gemeinsam mit zwei Arbeitskollegen, die wie er bei dem Erstbeklagten - dem Allein inhaber eines Unternehmens für Flachdach- und Terrassenbau - beschäftigt waren, Wellasbest-Zement-Platten verlegt. Außer dem Arbeitstrupp des Erstbeklagten waren Arbeiter des Drittbeklagten - eines selbständigen Dachdeckermeisters, den der Erstbeklagte als Subunternehmer zu den Arbeiten hinzugezogen hatte - mit der Eindeckung des Hallendaches beschäftigt. Sie beförderten die Platten, die A. mit seinen Arbeitskollegen verlegte, zur Verlegestelle. Die Arbeiter waren ohne Sicherungsvorkehrungen auf dem Hallendach tätig. Baustellenleiter war der Zweitbeklagte, der neben dieser Baustelle noch weitere Baustellen zu betreuen hatte.

Die klagende Berufsgenossenschaft erbringt den Hinterbliebenen des A. Leistungen nach der RVO. Sie hat einen Ersatzanspruch aus § 640 RVO geltend gemacht und die Feststellung der gesamtschuldnerischen Verpflichtung der Beklagten begehrt, ihr alle weiteren Aufwendungen zu ersetzen, welche ihr aus Anlaß des Arbeitsunfalles vom 11. Februar 1975 entstanden sind und noch entstehen werden. Die Beklagten sind der Klage entgegengetreten. Der Erstbeklagte und der Zweitbeklagte haben geltend gemacht, A. und seine Arbeitskollegen seien nur zum Aufräumen, nicht aber zur Durchführung von Dacharbeiten zur Baustelle geschickt worden. Der Drittbeklagte hat vorgetragen, die Tätigkeit des A. könne nicht seinem Betrieb zugerechnet werden; beide Kolonnen hätten eine Arbeitsteilung ver-

einbart, die Kolonne des Erstbeklagten habe allein für dessen Betrieb gearbeitet und er - der Drittbeklagte - habe gegenüber dieser Kolonne keine Weisungsbefugnis gehabt. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die gegen dieses Urteil gerichteten Berufungen aller Beklagten blieben erfolglos. Mit der Revision erstrebt nur der Drittbeklagte (im folgenden: Beklagter) weiterhin die Abweisung der gegen ihn gerichteten Klage.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Beklagten hätten den Unfall grob fahrlässig verursacht, weil sie es pflichtwidrig zugelassen hätten, daß die gefährlichen Eindeckarbeiten auf dem Hallendach ohne die nach den Unfallverhütungsvorschriften erforderlichen Sicherungsvorkehrungen durchgeführt wurden. Auch der Beklagte hafte aus § 640 RVO. A. sei am Unfalltag mit seinen Arbeitskollegen vorübergehend in den Betrieb des Beklagten eingegliedert gewesen. Er - der Beklagte - habe auf der Baustelle die Entscheidung darüber getroffen, welcher Arbeiter wo arbeite; A. habe sich mit seinen Arbeitskollegen nach den Weisungen des Beklagten gerichtet. Alle Beteiligten hätten Hand in Hand gearbeitet; sie alle seien in sinnvoller Arbeitsteilung mit einer Aufgabe, nämlich der Verlegung der Platten, beschäftigt gewesen. Der Beklagte könne nicht mit Erfolg geltend machen, zwischen seiner Kolonne und der des Erstbeklagten sei eine Arbeitsteilung vereinbart worden, nach der die Kolonne des

Erstbeklagten die Verlegearbeiten auf dem Hallendach allein, selbständig und unabhängig von den Weisungen des Beklagten habe ausführen wollen. Die von ihm für seine Behauptung benannten Zeugen Fromme, König und Wahler könnten nach § 528 Abs. 2 ZPO nicht mehr gehört werden. Die Vernehmung dieser erst in der Berufungsinstanz benannten Zeugen, auf die sich der Beklagte aus grober Nachlässigkeit nicht schon in der ersten Instanz berufen habe, hätte die Erledigung des Rechtsstreits verzögert.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision im Ergebnis nicht stand.

1. Allerdings ist das Berufungsurteil entgegen der Ansicht der Revision nicht schon deshalb rechtsfehlerhaft, weil das Berufungsgericht die Eingliederung des A. in den Betrieb des Beklagten angenommen hat, obwohl die Auftragsbedingungen, nach denen der Erstbeklagte die Dacharbeiten auszuführen hatte, die Einschaltung eines eigenverantwortlichen Subunternehmers ohne die Genehmigung des Auftraggebers nicht zuließen. Maßgeblich für die Beurteilung der Frage, ob A. in den Betrieb des Beklagten vorübergehend eingegliedert war, sind die tatsächlichen Verhältnisse. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist der Beklagte als Subunternehmer des Erstbeklagten tätig gewesen; er hat auf der Baustelle die zur Erledigung der ihm übertragenen Arbeiten erforderlichen Weisungen erteilt, nach denen sich auch A. und seine Arbeitskollegen gerichtet haben. Hieraus hat das Berufungsgericht in rechtlich möglicher Weise den Schluß gezogen, daß A. vorübergehend in den Betrieb des Beklagten

"eingegliedert" war. Für die Annahme der hierfür maßgebenden unfallversicherungsrechtlichen Zuordnung des A. zum Betrieb des Beklagten reicht es aus, daß A. für diesen Betrieb ähnlich wie ein Arbeitnehmer des Beklagten tätig geworden ist und diese Tätigkeit in die betriebliche Sphäre des Unternehmens des Beklagten fiel. Eine Beziehung des A. zum Betrieb des Beklagten, die arbeitsrechtlich als die eines Arbeitnehmers zu qualifizieren ist, ist für die Annahme einer solchen Zuordnung nicht erforderlich; insbesondere muß auch kein Abhängigkeitsverhältnis wirtschaftlicher oder gar persönlicher Art zum Unfallbetrieb vorliegen (vgl. Senatsurteil vom 22. Juni 1982 - VI ZR 240/79 - VRS 63, 172 m.w.Nachw.).

Entgegen der Auffassung der Revision lassen auch die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht begründet, daß der Beklagte grob fahrlässig gehandelt hat, Rechtsfehler nicht erkennen. Die Entscheidung darüber, ob ein Verhalten als grob fahrlässig zu qualifizieren ist, ist nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich dem Tatrichter vorbehalten. Seine Entscheidung ist der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen, sofern das Berufungsgericht nicht den Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt oder seiner Entscheidung fehlerhaft gewonnene Feststellungen zugrunde gelegt hat (vgl. Senatsurteil vom 21. Oktober 1980 - VI ZR 265/79 - VersR 1981, 75 m.w.Nachw.). Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, daß jeder Fehltritt, jedes Ausrutschen und jeder Bruch der nicht begehbaren Platten angesichts der Absturzhöhe von 12 m unausweichlich den Tod des betreffenden Arbeiters zur Folge haben mußte und

daß dem Beklagten bekannt war, daß die Arbeiten auf dem Dach ohne Sicherheitsvorkehrungen durchgeführt wurden, er hierauf überdies noch ausdrücklich hingewiesen worden ist. Wenn das Berufungsgericht im Hinblick auf diese Feststellungen zu der Auffassung gelangt, daß die Gleichgültigkeit, die der Beklagte gegenüber dem Leben der ihm anvertrauten Arbeiter gezeigt hat, nur als grob fahrlässig bezeichnet werden könne, so ist dies nicht zu beanstanden. Grobe Fahrlässigkeit im Sinne des § 640 RVO liegt vor, wenn der Schädiger sich über die Bedenken hinweggesetzt hat, die sich angesichts typischer Ursachen oder klar auf der Hand liegender Gefahren jedem aufdrängen müssen und deshalb sein Verhalten besonders vorwerfbar erscheinen lassen (Steffen, BGB-RGRK, 12.Aufl., Rdn. 105 vor § 823). Um einen solchen Fall handelt es sich hier.

2. Der Beklagte rügt jedoch zu Recht, daß das Berufungsgericht nicht die Zeugen vernommen hat, die er für seine Behauptung benannt hat, zwischen seiner Kolonne und der des Erstbeklagten sei eine Arbeitsteilung vereinbart gewesen und die Kolonne des Erstbeklagten habe allein, selbständig und unabhängig von seinen - des Beklagten - Weisungen die Verlegearbeiten auf dem Dach ausgeführt. Träfe dies zu, so wäre die vorübergehende Eingliederung des A. in den Betrieb des Beklagten zu verneinen und die gegen ihn erhobenen Ansprüche aus §§ 640, 636 RVO wären abzuweisen (vgl. Soergel/Wlotzke/Volze, 10.Aufl., § 618 Rdn. 36).

§ 528 Abs. 2 ZPO rechtfertigte die Zurückweisung dieses Beweisantrages nicht. Der Beklagte hatte - wenn auch in knapper und wenig präziser Form - schon im ersten Rechtszug vorgetragen, daß zwischen den beiden

Kolonnen eine Arbeitsteilung vereinbart worden sei. Er hatte sich zum Beweis für diese Behauptung auf die Strafakten, die das Landgericht zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht hat, berufen (GA 89). Dabei ging er davon aus, daß das Landgericht zu einer für ihn günstigen Würdigung der in den Strafakten enthaltenen Zeugenaussagen gelangen werde. Diese Auffassung erschien insbesondere im Hinblick auf die Bekundungen, die die Zeugen Wahler, König und Fromme in ihrer polizeilichen Vernehmung zur Frage der Arbeitsteilung der Kolonnen gemacht hatten, vertretbar (vgl. Strafakten Bl. 90, 96, 101, 102). Erst durch das erstinstanzliche Urteil wurde für den Beklagten erkennbar, daß das Landgericht - ohne sich mit den Bekundungen der Zeugen im Strafverfahren im einzelnen auseinanderzusetzen - den Beweiswert der Aussagen als nicht ausreichend erachtete. Damit sah sich der Beklagte erst in der Berufungsbegründung veranlaßt, nunmehr die Vernehmung der Zeugen zu beantragen. Bei dieser Sachlage kann ein Verstoß gegen die Prozeßförderungspflicht, wie ihn § 528 Abs. 2 ZPO voraussetzt, nicht angenommen werden. Bezieht sich eine Partei auf Zeugenaussagen in Beiakten und geht sie dabei von einer vertretbaren Würdigung dieser Aussagen aus, so verletzt sie nicht ihre Prozeßförderungspflicht, wenn sie zunächst von der Benennung von Zeugen absieht, dies aber nachholt, sobald sie erkennt, daß das Gericht ihrer Würdigung der Zeugenaussagen nicht folgt. Dies gilt auch, wenn sich die Partei - wie hier - erst aufgrund einer abweichenden Würdigung der Zeugenaussagen im ersten Urteil veranlaßt sieht, nunmehr in der Berufungsbegründung eine Zeugenvernehmung zu beantragen (vgl. auch Baumbach/Albers, ZPO, 40. Aufl., § 528 Anm. 3). Eine andere Beurteilung

könnte insgesamt der prozeßökonomischen Zielsetzung des § 528 ZPO eher zuwiderlaufen, weil sie - trotz der Möglichkeit, Zeugenbeweis nur "hilfsweise" anzutreten - in der Praxis zu manchem Beweisverfahren führen könnte, das sich nachträglich als überflüssig erweist.

III.

Die Sache mußte mithin schon wegen der Verletzung des § 528 Abs. 2 ZPO nach Aufhebung des angefochtenen Urteils im Umfang des Revisionsangriffs zurückverwiesen werden, um dem Berufungsgericht Gelegenheit zu einer erneuten Beweismwürdigung zu geben. Es bedurfte nicht mehr der Entscheidung darüber, ob das Berufungsgericht bei dieser besonderen Sachlage nach § 273 ZPO gehalten gewesen wäre, dem Beklagten anheimzugeben, die Zeugen zum Termin zu stellen, wenn es beabsichtigte, den Beklagten mit diesen Beweismitteln wegen Verzögerung der Erledigung des Rechtsstreits auszuschließen (vgl. BGH, Urt.v.25. März 1980 - KZR 10/79 - NJW 1980, 1849).

Dunz

Scheffen

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa