

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 81/64

URTEIL

Verkündet am

12. Oktober 1965

Kriegl,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Landesversicherungsanstalt W [REDACTED] M [REDACTED] ([REDACTED]),
vertreten durch die Geschäftsführung, diese vertreten durch
den ersten Direktor Dr. h.c. S [REDACTED] R [REDACTED], ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Firma K [REDACTED], H [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],

2. den Kraftfahrer Gerhard W [REDACTED], H [REDACTED], R [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. Bode, Dr. Hauß, Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschnier

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 13. Januar 1964 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 5. Dezember 1958 gegen 20.30 Uhr befuhr der Zweitbeklagte mit einem 12,80 m langen Sattelschleppzug der Erstbeklagten die Werder Straße in Herne in südlicher Richtung. Seine Fahrgeschwindigkeit betrug etwa 40 km pro Stunde. Zu dieser Zeit stand kurz hinter dem Zechenbahnübergang auf der in der Fahrtrichtung des Zweitbeklagten gesehen rechten Seite der an dieser Stelle 7 m breiten Fahrbahn der 39-jährige Arbeiter Ladislaus B. mit seinem Fahrrad, das er rechts neben sich hielt. Als der Zweitbeklagte unmittelbar hinter Bozek war und zum Vorbeifahren ansetzte, bestieg dieser sein Fahrrad. Dabei kam er zu Fall, geriet unter die rechten Hinterräder des Aufliegers und wurde in Höhe des Beckens überrollt. Der Lastzug kam kurz danach zum Stehen. Dabei betrug der Abstand des vorderen

- 3 -

Teils des 2,25 m breiten Motorwagens vom rechten Fahrbahnrand 1,90 m, der des hinteren Teils des 2,49 m breiten Aufliegers 1,80 m. Der Sattelschleppzug wies an der rechten Seite Kratz- und Wischspuren auf. B. lag nach dem Unfall quer auf der Fahrbahn, mit dem Kopf 1,30 m vom rechten Fahrbahnrand entfernt. Er hatte einen Beckenbruch mit innerer Blutung erlitten und verstarb um 21,05 Uhr. Eine um 22,25 Uhr von ihm entnommene Blutprobe ergab einen Alkoholgehalt von 1,96 Promille.

Die Klägerin hat als Sozialversicherer des Getöteten B. an seine Hinterbliebenen für die Zeit vom 1. Dezember 1958 bis 28. Februar 1962 Witwen- und Waisenrenten sowie Beiträge zur Rentnerkrankenversicherung in Höhe von mehr als 20.000 DM gezahlt. Mit der Klage verlangt sie nach § 1542 RVO von den Beklagten als Gesamtschuldnern unter Anrechnung eines Mitverschuldens des Getöteten von 1/3 Erstattung eines Betrages von 10.140 DM. Sie begehrt außerdem die Feststellung, daß die Beklagten als Gesamtschuldner zur Erstattung ihrer Aufwendungen ab 1. März 1962 bis zur Höhe von 2/3 des Unterhaltsschadens der Hinterbliebenen verpflichtet sind.

Die Klägerin hat vorgetragen, der Zweitbeklagte habe den Unfall allein verschuldet, weil er in zu geringem Abstand an B. vorbeigefahren sei. Der Abstand des Sattelschleppers vom rechten Fahrbahnrande habe beim Vorbeifahren nur 1,30 m bis 1,40 m betragen. Da B. etwa 50cm vom rechten Fahrbahnrand entfernt gestanden habe, könne der Abstand zu ihm bei Berücksichtigung der Lenkstangen- und Körperbreite höchstens 50 cm betragen. Dieser Abstand sei unzureichend gewesen, zumal der Zweitbeklagte habe in Rechnung stellen müssen, daß ein gerade im Anfahren begriffener Rad-



Hinweis: Auch die Urteile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach § 97 a i. V. d. Z. geschützt.

fahrer seitlich ausscheren könne. Zudem habe B. bereits einen mißglückten Aufsteigerversuch gemacht, als ihn das Scheinwerferlicht des Lastzuges aus einer Entfernung von etwa 20 m gerade erreicht habe. Da es sich um einen Lohntrag gehandelt habe, habe der Zweitbeklagte daraus den Schluß ziehen müssen, daß der Radfahrer angetrunken gewesen sei. Er habe daher einen wesentlich größeren Abstand wählen müssen.

Den Verunglückten B. treffe kein überwiegendes Mitverschulden. Die fast 1 1/2 Stunden nach dem Unfall entnommene Blutprobe habe keinen Beweiswert für den Trunkenheitsgrad, da B. innerlich verblutet sei.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und entgegnet, B. habe dicht am rechten Bordstein oder sogar schon auf dem Gehweg gestanden und keine Anstalten gemacht, sein Fahrrad zu besteigen. Der Zweitbeklagte habe sein Fahrzeug etwa 50 cm nach links gesteuert und sei mit einem Abstand von etwa 2,10 m zum rechten Bordstein an B. vorbeigefahren. Er habe nicht damit rechnen können, daß B. im letzten Augenblick aufsteigen und das Fahrrad nach links lenken würde.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist nach eingehender Beweiswürdigung zu dem Ergebnis gelangt, dem Zweitbeklagten sei ein Verschulden am Unfall nicht nachgewiesen, die Beklagten hätten aber auch nicht beweisen können, daß den Zweitbeklagten kein Verschulden treffe (§ 18 StVG) und der Unfall ein unabwendbares Ereignis i.S. des § 7 Abs. 2 StVG darstelle. Es verneint einen Ersatzanspruch der Hinterbliebenen, weil B. durch sein grob fahrlässiges Verhalten den Unfall derart überwiegend verursacht habe, daß dagegen die von den Beklagten allein zu vertretende Betriebsgefahr des Lastzuges nicht ins Gewicht falle.

Die Rügen der Revision wenden sich im wesentlichen gegen die Beweiswürdigung. Sie können keinen Erfolg haben.

Wie das Berufungsgericht feststellt, hat der Zweitbeklagte beim Vorbeifahren an B. einen Abstand von mindestens 1,80 m zum rechten Bordstein eingehalten. Dieser Abstand, so erwägt es rechtsirrtumsfrei, sei ausreichend, falls B. dicht am Fahrbahnrand gestanden und beim Herannahen des Lastzuges keine Anstalten zum Besteigen des Fahrrades gemacht habe. Zwar habe die Zeugin Ki. im Ermittlungsverfahren ausgesagt, B. habe mit seinem Fahrrad etwa 50 cm vom Bordstein entfernt gestanden. Dagegen habe der Zeuge P. bekundet, B. habe hart am Bordstein oder schon auf dem angrenzenden Gehweg gestanden. Da kein Anlaß bestehe, einer der beiden Aussagen den Vorzug zu geben, könne nicht als widerlegt angesehen werden, daß der Zweitbeklagte bei der Vorbeifahrt an B., dessen Körperbreite

mit höchstens 70 cm anzunehmen sei, einen Abstand von mindestens 1,10 m eingehalten habe.

Die Revision beanstandet es zu Unrecht, daß das Berufungsgericht die Zeugin Ki [REDACTED] nicht vernommen hat. Eine Partei ist zwar dadurch, daß sie sich - wie hier - im ersten Rechtszug mit der Verwertung einer Vernehmungsniederschrift aus dem Ermittlungsverfahren im Wege des Urkundenbeweises einverstanden erklärt hat, nicht gehindert, im Berufungsrechtszug die Vernehmung des Zeugen zu beantragen (vgl. Senatsurteil vom 19. Februar 1960 - VI ZR 55/59 - NJW 1960, 862 Nr. 4); denn es handelt sich nicht um einen Antrag auf wiederholte Vernehmung i.S. des § 398 ZPO, und das Einverständnis mit der urkundenbeweislichen Verwertung einer Aussage stellt keinen unwiderruflichen Verzicht auf die Zeugenvernehmung dar. Die Klägerin hat indes, was die Revision übersieht, den Antrag auf Vernehmung der Zeugin Ki [REDACTED] nur für den Fall gestellt, daß das Berufungsgericht auf die Angaben des Beklagten bei seiner persönlichen Anhörung Wert lege, sowie zum Beweise dafür, daß sich B [REDACTED] nicht nach dem sich nähernden Schleppzug umgesehen habe. Das Berufungsgericht hat aber bei der Beweiswürdigung die Angaben des Zweitbeklagten ausdrücklich außer Betracht gelassen und ist davon ausgegangen, daß sich B [REDACTED] nach dem Schleppzug nicht umgesehen hat. Es konnte daher ohne Verfahrensverstöß von der Vernehmung der Zeugin Ki [REDACTED] absehen.

Entgegen der Meinung der Revision ist in der Auffassung des Berufungsgerichts, B [REDACTED] habe, wenn er mit seinem Fahrrad hart an der Bordsteinkante gestanden habe, möglicherweise eine Fahrbahnbreite von nicht mehr als 70 cm in Anspruch

genommen, weil seine Körperbreite höchstens 70 cm betrage, kein Verstoß gegen einen Erfahrungssatz zu erblicken. Es spricht nichts dafür, daß das Berufungsgericht - wie die Revision meint - übersehen hat, daß B. neben seinem Fahrrad gestanden hat, zumal es diesen Umstand in dem fraglichen Zusammenhang ausdrücklich erwähnt. B. muß zudem mit seiner Körperbreite nicht rechtwinklig zum Fahrrad und zur Straßenrichtung gestanden haben. Das Berufungsgericht konnte es daher als nicht bewiesen erachten, daß B. mit seinem Körper mehr als 70 cm in die Fahrbahn hineingeragt hat.

Nach der Auffassung des Berufungsgerichts liegen auch keine hinreichenden Anhaltspunkte für die Annahme vor, für den Zweitbeklagten sei erkennbar gewesen, daß B. betrunken war und noch unmittelbar vor der Vorbeifahrt des Lastzuges das Fahrrad besteigen könnte. Der Zweitbeklagte habe, so erwägt das Berufungsgericht, nicht deshalb mit einer Trunkenheit B. zu rechnen brauchen, weil Lohtag gewesen sei. Es könne auch nicht festgestellt werden, daß B. schon einmal das Rad zu besteigen versucht habe und dabei abgerutscht sei, als sich der Sattelschlepper auf dem Zeichenbahnübergang befunden habe, der nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin höchstens 20 m von der Unfallstelle entfernt sei. Gegen die Aussage der Zeugin Ki., die einen solchen Vorgang beobachtet haben wolle, sprächen erhebliche Bedenken. Die Strecke von höchstens 20 m vom Bahnübergang bis zur Unfallstelle habe der Lastzug bei einer Geschwindigkeit von 40 km/St. in knapp 2 Sekunden zurückgelegt. Es sei unwahrscheinlich, daß der stark angetrunkene B. in dieser kurzen Zeitspanne zwei Aufstiegsversuche unternommen habe. Diese Würdigung, gegen die auch die Revision

nichts einwendet, trägt die Feststellung des Berufungsgerichts, der mißglückte Aufstiegsversuch B■■■■s, wie ihn die Klägerin behauptet, sei nicht erwiesen, zumal auch die beiden Unfallzeugen P■■■■ und Pr■■■■ einen solchen Vorgang nicht beobachtet haben. Es kommt daher auf die von der Revision angegriffene Hilfserwägung des Berufungsgerichts nicht mehr an, wegen der verschiedenen Blickwinkel könne, auch wenn man der Aussage der Zeugin Ki■■■■ folge, nicht festgestellt werden, daß der mißglückte Aufstiegsversuch B■■■■s für den Zweitbeklagten erkennbar gewesen sei.

Das Berufungsgericht hat danach rechtsirrtumsfrei ein Verschulden des Zweitbeklagten für nicht erwiesen erachtet.

Die Schadensabwägung läßt ebenfalls keinen Rechtsirrtum erkennen, sie wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Die Revision war danach mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Engels

Meyer

Dr. Bode

Dr. Pfretzschner

Dr. Hauß