

2350 032

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 828 Abs 2

Rechtssatz: Zur Abgrenzung der Einsichtsfähigkeit
im Sinne des § 828 Abs 2 von der Fehr-
lässigkeit.

Aktenzeichen: VI ZR 93/56
Urteil des BGH vom 17. Mai 1957

LG Mannheim
OLG Karlsruhe

V e r k ü n d e t
am 17. Mai 1957

Romacker, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des am [REDACTED] 1947 geborenen Hans N., vertreten durch
seine Eltern, den Schriftensmaler Eugen N. und seine
Frau in M., I.straße,

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den am [REDACTED] 1940 geborenen Alexander K., ver-
treten durch seine Eltern, den Pflästerer Karl K.
und seine Frau in M., I.straße,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. April 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. K. E. Meyer, Martin,
Hanebeck und Dr. Bode

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe
vom 1. Februar 1956 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

X

- 2 -

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1947 geborene Kläger und der am [REDACTED] 1940 geborene Beklagte pflegten ebenso wie andere Kinder in dem Trümmergrundstück I [REDACTED]straße [REDACTED] in M [REDACTED] zu spielen, obwohl ihre Eltern das verboten und vor den damit verbundenen Gefahren gewarnt hatten. Das Haus war bis zur Decke des Erdgeschosses abgetragen. Von diesem Geschoss waren die Außenwände und einige Zwischenwände stehen geblieben. Auf ihnen ruhte noch ein zur Erdgeschoßdecke gehörender Eisenträger (T-Träger), der von einer Zwischenwand zur Vorderfassade verlief. Der Beklagte hatte bemerkt, daß dieser Eisenträger locker war und hatte sich entschlossen, ihn herunterzustößen, damit er nicht abstürzte, während Kinder dort spielten. Am Nachmittag des 24. September 1953 traf er den damals 17-jährigen Helmut S [REDACTED] und erzählte ihm von seiner Absicht. Er schickte an diesem Tage die Kinder aus dem Grundstück hinaus und schlug in Gegenwart des S [REDACTED] mit einem Eisenrohr gegen das Auflager des Trägers an der Zwischenwand, um ihn dort zum Absturz zu bringen. Inzwischen war der Kläger von außen auf ein Fenstersims geklettert, um von dort zuzuschauen. Plötzlich stürzte das über diesem Fenster gelagerte Ende des Trägers ab und traf den Kläger so unglücklich, daß dessen rechter Oberschenkel fast durchschlagen wurde und amputiert werden mußte.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten 435,46 DM Schadensersatz und 3000 DM Schmerzensgeld. Ferner begehrt er die Feststellung, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihm allen weiteren Schaden aus dem Unfall zu ersetzen.



Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klageansprüche weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Beide Vordergerichte haben geprüft, ob der 13 1/2-jährige Beklagte, als er die schädigende Handlung beging, die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hatte (§ 828 Abs 2 BGB) und ob er den Schaden fahrlässig herbeigeführt hat (§ 276 BGB). Sie haben übereinstimmend beide Fragen verneint.

1. Zur ersten Frage geben die Ausführungen des Berufungsurteils zu Zweifeln Anlaß, ob es sich über den Rechtsbegriff der Einsichtsfähigkeit im Sinne des § 828 Abs 2 BGB sowie über den rechtlichen Unterschied zwischen dieser Einsichtsfähigkeit und der weiterhin zu prüfenden Fahrlässigkeit des Jugendlichen im klaren war. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Beklagte die Gefährlichkeit seines Tuns erkannt hat. Er wußte, daß das Lösen des Eisenträgers für jemanden, der sich in dem Grundstück aufhielt, Gefahren mit sich brachte. Das Berufungsgericht meint, hierauf komme es nicht an, entscheidend sei vielmehr, ob dem Beklagten im vorliegenden besonderen Falle zur Last gelegt werden könne, daß er seine Sicherungsmaßnahmen für ausreichend gehalten habe. Der Beklagte habe nicht damit

gerechnet, daß ein Kind außen auf ein Fenstersims hinaufklettern und sich dort hinsetzen werde, und auch nicht damit, daß der Träger zuerst oder gleichzeitig am anderen Ende als an dem herunterfallen werde, an dem er ihn lösen und zum Absturz bringen wollte. Daß er damit nicht gerechnet habe, könne man dem 13 1/2-jährigen Beklagten nicht verdenken. Er habe bei seiner Arbeit das Augenmerk nicht auch darauf richten können, was hinter seinem Rücken vorgegangen sei. Es sei schon fraglich, ob man dies von einem Erwachsenen habe erwarten können. Keinesfalls könne das von dem Knaben erwartet werden, zumal ja noch der ältere S. bei ihm gewesen sei. Nach alledem könne nicht gesagt werden, daß der Beklagte die Gefährlichkeit seines Tuns hätte erkennen müssen. Daher könne auch die Erkenntnis einer so weitgehenden Verantwortlichkeit nicht bejaht werden.

Mit diesen Erwägungen hat das Berufungsgericht in die Prüfung der Einsichtsfähigkeit Umstände hereingetragen, die zwar für die Frage, ob der Beklagte die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen, also fahrlässig gehandelt hat, von Bedeutung sind, die aber für die zunächst interessierende Frage, ob der Beklagte die zur Erkenntnis seiner Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hatte, keine entscheidende Rolle spielen. Diese Einsicht ist zu bejahen, wenn der Jugendliche diejenige geistige Entwicklung erreicht hat, die ihn befähigt, das Unrechtmäßige seiner Handlung und zugleich die Verpflichtung zu erkennen, in irgend einer Weise für die Folgen seines Tuns einstehen zu müssen (Urteile des Bundesgerichtshofs vom 23. Oktober 1952 - III ZR 273/56 - VersR 1953, 28; 23.]

Dezember 1953 - VI ZR 166/52 - VersR 1954, 118 und vom 13. Januar 1954 - VI ZR 15/53 - VersR 1954, 221). Dabei ist nur ein allgemeines Verständnis dafür zu fordern, daß die Handlung gefährlich ist und seine Verantwortung begründen kann. Kennt ein Jugendlicher die Gefährlichkeit seiner Handlung, so wird er im allgemeinen auch wissen, daß er zur Verantwortung gezogen werden kann, wenn er sie dennoch begeht. Die Erkenntnis, daß sein Handeln gefährlich sei, setzt nicht die Vorstellung voraus, welche besondere Gefahr droht. Es genügt vielmehr die Erkenntnis einer allgemeinen Gefahr und eines allgemeinen Schadens. Daß der Beklagte sich in dieser Weise der Gefährlichkeit seines Unternehmens bewußt war, steht fest. Wollte man gleichwohl seine Einsichtsfähigkeit verneinen, so würde dies einer besonderen Begründung bedürfen. Nach dem Gesetz (§ 828 Abs 2 BGB) wird vermutet, daß ein Jugendlicher die Fähigkeit zu der Erkenntnis hat, für ein gefährliches Handeln verantwortlich zu sein. Es war daher Sache des Beklagten diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen. Die Gründe, die das Berufungsgericht angeführt hat, sind zur Widerlegung nicht geeignet, denn sie können nicht die Annahme rechtfertigen, daß dem Beklagten die zur Erkenntnis seiner Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht gefehlt hat. Andere Gründe hierfür sind nicht ersichtlich. Vor allem ist nicht dargetan, daß der Beklagte in der geistigen Entwicklung gegenüber Kindern gleichen Alters zurückgeblieben war. Nach alledem ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts davon auszugehen, daß der Beklagte nach § 828 Abs 2 BGB für sein Handeln verantwortlich ist.

2. Auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe nicht fahrlässig gehandelt, hält einer recht-

lichen Prüfung nicht stand. Zutreffend hat das Berufungsgericht bei seiner Beurteilung das Alter des Beklagten berücksichtigt. Zwar ist der Fahrlässigkeitsbegriff in § 276 BGB nach einem objektiven Maß, nämlich nach der verkehrserforderlichen Sorgfalt zu bestimmen. Das schließt aber nicht aus, die subjektiven Verhältnisse des Schädigers wenigstens insofern zu berücksichtigen, als man von ihm nicht den Durchschnitt an Einsicht, Erfahrung und Gewissenhaftigkeit eines Menschen überhaupt, sondern nur eines Menschen seiner Altersstufe verlangen kann. Denn das Maß der Umsicht und Vorsicht muß sich nach den Lebensverhältnissen der Beteiligten richten, wobei namentlich auf die typische Verschiedenheit ganzer Gruppen von Menschen Rücksicht zu nehmen ist (vgl die schon angeführten Urteile des Bundesgerichtshofs vom 23. Oktober 1952 und 23. Dezember 1953 aaO). Daher kann ein fahrlässiges Handeln des Beklagten nur bejaht werden, wenn ein Junge seines Alters bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte voraussehen müssen, daß sein Handeln zu einer Verletzung eines anderen führen könne. Wie das Berufungsgericht feststellt, hat der Beklagte, bevor er mit dem Lösen des Eisenträgers begann, Sicherungsmaßnahmen getroffen, indem er die Kinder aus dem Grundstück hinausschickte. Daher stellt sich die Frage, ob einem Jungen seines Alters ein Vorwurf daraus gemacht werden kann, daß er diese Sicherungsmaßnahmen für ausreichend gehalten hat. Diese Frage hat das Berufungsgericht verneint. Es hat ausgeführt: Man könne es einem 13 1/2-jährigen Jungen nicht verdenken, daß er nicht damit gerechnet habe, eines der Kinder werde von außen auf das Fenstersims klettern und sich so selbst gefährden. Es sei schon fraglich, ob man dies von einem Erwachsenen habe erwarten können. Keinesfalls könne das von dem Knaben verlangt werden, zumal ja

auch noch der ältere S. [REDACTED] bei ihm gewesen sei, der nichts am Träger gemacht habe. Dieser Teil des Berufungsurteils gibt zu Bedenken Anlaß. Sollte das Berufungsgericht angenommen haben, zur Bejahung der Fahrlässigkeit sei erforderlich, daß der Täter bereits eine genaue Vorstellung von der Art und dem Umfang des schädlichen Erfolges gehabt hat, so könnte ihm hierin nicht gefolgt werden. Die Voraussehbarkeit, wie sie als Voraussetzung der Fahrlässigkeit gefordert wird, braucht sich nicht auf die besondere Gestaltung des schädlichen Erfolges zu erstrecken, der nachher eingetreten ist. Es genügt vielmehr, daß der Täter die Entstehung irgendeines Schadens hätte voraussehen müssen. Daher wäre ein fahrlässiges Handeln des Beklagten schon dann zu bejahen, wenn ein Junge in seinem Alter bei gehöriger Sorgfalt damit hätte rechnen müssen, daß ein Kind - sei es eines der aus dem Grundstück hinausgeschickten, sei es ein später hinzugekommenes - während der gefährlichen Arbeit des Beklagten in den Gefahrenbereich kam. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe mit einer solchen Möglichkeit nicht zu rechnen brauchen, ist nicht genügend begründet und wird dem festgestellten Sachverhalt und dem Vorbringen der Parteien nicht genügend gerecht. Sie läßt vor allem unberücksichtigt, daß Kinder in dem Alter der Parteien sich oft von ihrer Neugierde leiten lassen und Hinweisen von Spielkameraden keine Beachtung schenken. Daß die Kinder, die in dem Trümmergrundstück zu spielen pflegten, anders geartet waren, ist umso weniger anzunehmen, als feststeht, daß sie selbst die Verbote und Warnungen ihrer Eltern in den Wind geschlagen haben, denn sie pflegten, wie unstreitig ist, in dem Trümmergrundstück zu spielen, obwohl ihre Eltern das verboten und vor den damit verbundenen Gefahren gewarnt hatten. Wenn man bei dieser Sachlage

gleichwohl annehmen wollte, der Beklagte habe, nachdem die Kinder hinausgeschickt waren, darauf vertrauen dürfen, daß kein Kind in den Gefahrenbereich kam, so hätte das näherer Begründung bedurft. Die Anwesenheit des 17-jährigen S. [REDACTED] könnte in dieser Hinsicht nur eine Rolle spielen, wenn der Beklagte damit hätte rechnen können, daß S. [REDACTED] den nötigen Einfluß auf die Kinder hatte und tatsächlich gewillt und in der Lage war, die hinausgeschickten und später hinzugekommene Kinder von der Gefahrenstelle fernzuhalten. Ob das der Fall war ist bisher nicht geklärt. Daher kann das angefochtene Urteil mit der Begründung, die das Berufungsgericht ihm gegeben hat, nicht aufrecht erhalten werden. Es war aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

In der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht auch zu beachten haben, daß der Kläger sich zwar im ersten Rechtszug mit der Beiziehung der Strafakten und der Verwertung ihres Inhalts einverstanden erklärt hatte, daß er aber in seiner Berufungsbegründung, ergänzt durch den Schriftsatz vom 16. September 1955, Zeugenbeweis angeboten hat. Bei diesem Antrag, die Zeugen im jetzigen Verfahren zu vernehmen, handelt es sich nicht um einen Antrag auf ihre "wiederholte" Vernehmung im Sinne des § 398 ZPO, über den das Gericht nach seinem Ermessen hätte entscheiden können, sondern, da im gegenwärtigen Verfahren eine mit den Garantien des Zeugenbeweises ausgestattete Vernehmung noch nicht stattgefunden hatte, um die erstmalige Antretung des Zeugenbeweises im Sinne des § 373 ZPO, die als solche zu prüfen und zu würdigen ist (BGHZ 7, 116

[121, 122])). Nun hat das Berufungsgericht zwar neben dem Hinweis auf das erstinstanzliche Einverständnis des Klägers mit der Verwertung der Strafacten auch ausgeführt, die Behauptungen des Klägers über die Warnung des Beklagten seien bereits durch die Aussagen der Eheleute St. [REDACTED] im Strafverfahren festgestellt. Dabei ist aber übersehen, daß das Beweisangebot des Klägers über das hinausging, was die Zeugen ausgesagt haben. So waren die Eheleute St. [REDACTED] auch dafür als Zeugen benannt, daß Erwin St. [REDACTED] noch am Unfalltage gegen 16 Uhr den Beklagten aufgefordert habe, sein gefährliches Tun zu unterlassen, daß dieser sich hieran aber nicht gestört, sondern sein Bestreben, den Eisenträger zum Absturz zu bringen, fortgesetzt habe. Würde sich diese Behauptung des Klägers als richtig erweisen, so könnten sich aus der Art der Warnung möglicherweise Anhaltspunkte dafür ergeben, ob der Beklagte hätte damit rechnen müssen, daß bei seiner Arbeit eines der Kinder Schaden erleiden könne. Zur Klärung dieser Frage kann möglicherweise auch der einzige Tatzeuge Helmut S. [REDACTED] beitragen, zumal er auch dafür benannt ist, daß er und nicht der Kläger die Kinder aus dem Trümmergrundstück hinausgeschickt habe.

XI

Soweit die Revision weitere Verfahrensrügen erhoben hat, wird der Kläger in der neuen Verhandlung Gelegenheit haben, seine Bedenken dem Berufungsgericht vorzutragen

Dr. Kleinewefers · Dr. K.E. Meyer Martin

Hanebeck

Dr. Bode