

104. 1. „Höhere Gewalt“ gegenüber der Haftung aus § 833 B.G.B.?
 2. Kann bei der Beschädigung eines Kindes unter sieben Jahren in Frage kommen, ob ein ihm zur Last fallendes Verschulden bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt habe?¹
 3. Wer ist im Sinne des § 254 B.G.B. der Beschädigte?
 B.G.B. §§ 254, 828.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 11. Mai 1903 i. S. L. (Bekl.) w. G. (Kl.).
 Rep. VI. 485/02.

- I. Landgericht Münster.
 II. Oberlandesgericht Hamm.

Am 15. Juni 1900 wurde der damals sechsjährige Kläger von einem Pferde des Beklagten getreten und verletzt. Sein Anspruch auf Ersatz des ihm dadurch zugefügten Schadens wurde in der Berufungsinstanz dem Grunde nach für berechtigt erklärt, nachdem das

¹ Vgl. die vorige Sache.

Landgericht ihm nur einen Anspruch auf Ersatz des halben Schadensbetrages zugesprochen hatte. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Die Umstände, unter denen der Kläger verletzt worden ist, sind in dem angefochtenen Urteile bedenkenfrei festgestellt.

Danach ist der Beklagte am 15. Juni 1900 mit seinem Wagen durch die H. Straße in D. gefahren, indem er seine beiden Pferde vom Wagen aus lenkte. Ihm kam dort eine Zigeunertruppe entgegen, die einen Wagen mit Affen, ein Dromedar und andere Tiere bei sich führte und von einer großen Kinderchar begleitet wurde. Durch diesen Zug wurden die Pferde des Beklagten unruhig und stellten sich auf die Hinterfüße. Der Kläger, der unter den Kindern war und den Wagen des Beklagten nicht beachtet hatte, befand sich in diesem Augenblick unmittelbar vor den Pferden. Er fiel vor ihnen hin und wurde von einem der Tiere durch einen Tritt am Kopfe verletzt. . . .

Das Berufungsgericht ist auf die unter den Parteien streitige Frage, ob der Beklagte unvorsichtig gehandelt habe, aus dem Grunde nicht eingegangen, weil die Ersatzpflicht des Tierhalters von einem Verschulden unabhängig sei und selbst durch höhere Gewalt nicht ausgeschlossen werde. Diese Schlußbemerkung hat der Revisionskläger hervorgehoben, um zu beweisen, daß das angefochtene Urteil auf Rechtsirrtum beruhe. Hätte mit ihr gesagt sein sollen, daß in keinem Falle die höhere Gewalt die Haftung des Tierhalters ausschließen könne, so würde das allerdings richtig sein. Denn wenn infolge der höheren Gewalt ein willkürliches Tun des Tieres ausgeschlossen gewesen ist, so ist auch der Schade nicht durch das Tier verursacht. Aber das Berufungsgericht hat, wie die Umstände hier liegen, offenbar den Fall vor Augen, wo das Ereignis, das als höhere Gewalt in Frage kommen kann, nur mitwirkend gewesen ist, nur den Anstoß zu einem willkürlichen Tun des Tieres gegeben hat. Der Revisionskläger hat auszuführen gesucht, es sei jedenfalls ein prozessualer Mangel des Berufungsurteils, daß es sich nicht darüber ausgespreche, ob die Pferde unter dem Einfluß höherer Gewalt gestanden hätten, oder nicht. Es sei in der Begründung eine Lücke, die zu seiner Auf-

hebung nötige. Dabei ist von ihm zugleich auf das Urteil des II. Civilsenats vom 23. März 1888,

Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 21 S. 13, verwiesen, und der Zweifel aufgeworfen, ob es nicht als höhere Gewalt anzusehen sei, wenn das Kind blindlings vor die Pferde des Beklagten gelaufen sei. Allein eine weitere Verhandlung über den vollständig vorliegenden Sachverhalt ist entbehrlich, weil lediglich zu entscheiden ist, ob die festgestellten Thatfachen unter den Rechtsbegriff der höheren Gewalt zu bringen sind. Diese Frage kann schon jetzt verneint werden. Es liegt auf der Hand, daß der Beklagte gegenüber der von ihm erkannten Gefahr, die in der Begegnung seines Gefährtes mit dem Zuge der Zigeuner in der von Kindern angefüllten Straße lag, weitergehende Vorsichtsmaßregeln zu treffen in der Lage war, als er getroffen hat. Dadurch allein schon wird die Möglichkeit beseitigt, den Unfall als die unvermeidliche Folge eines von außen einwirkenden unwiderstehlichen Ereignisses anzusehen. Deswegen ist auch nicht näher darauf einzugehen, daß, was das eigene Verhalten des Verletzten anlangt, das Reichsgericht von den im Urteil vom 23. März 1888 ausgesprochenen allgemeinen Sätzen in dem Urteil vom 12. Juni 1899,

Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 44 S. 27, wieder abgegangen ist. Das Berufungsgericht hat hiernach ohne Rechtsirrtum angenommen, daß im vorliegenden Falle die Haftung des Beklagten durch höhere Gewalt nicht ausgeschlossen ist.

Der Revisionskläger hat weiter gerügt, daß der Berufungsrichter den § 254 B.G.B. nicht angewendet hat, und diesen Angriff in zweifacher Weise zu begründen versucht.

Zunächst ist ausgeführt, Beschädigter im Sinne des § 254 sei nicht bloß der Verletzte, sondern auch der in seinem Vermögen beschädigte Vater des Verletzten. Darum habe der Berufungsrichter die Frage prüfen müssen, ob ein Verschulden dieses Beschädigten bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt habe. Es sei zu untersuchen gewesen, ob nicht der Vater seine Aufsichtspflicht gröblich vernachlässigt habe, indem er den sechsjährigen Knaben unbeaufsichtigt habe auf der Straße herumlaufen lassen. Diese Ausführung beruht jedoch auf einem Rechtsirrtum. Der Beschädigte, von dem § 254 spricht, ist allerdings der, welcher einen Vermögensschaden erlitten hat und

dafür Ersatz fordert. Aber ein Schade, für den der Vater des verletzten Knaben aus eigenem Rechte nach § 833 B.G.B. Ersatz fordern könnte, ist hier gar nicht geltend gemacht. Der Vater ist auch nicht als Prozeßpartei, sondern als gesetzlicher Vertreter seines Sohnes aufgetreten. Gegenüber dem Ansprüche des letzteren kann der Beklagte sich auf ein etwaiges Verschulden des Vaters nicht berufen.

Der Revisionskläger hat sodann die Annahme des Berufungsgerichts beanstandet, daß bei einem sechsjährigen Knaben ein eigenes Verschulden und damit die Anwendbarkeit des § 254 B.G.B. ausgeschlossen sei. Er hat sich die Ausführung des Landgerichts angeeignet, daß ein mitwirkendes Verschulden des Beschädigten darin gefunden hat, daß der Kläger den herankommenden Wagen nicht beachtet hat und dadurch in gefahrbringender Weise den Pferden nahe gekommen ist. Verschulden soll hier nach der Auffassung der Revision nicht im gewöhnlichen, sondern in einem weiteren, verkehrsmäßigen Sinne verstanden werden und so viel bedeuten als „die Ursache setzen“, „den Anstoß geben“. Endemann, auf den das Landgericht sich für diese Ansicht beruft, hat (Lehrbuch des Bürgerl. Rechts 8. Aufl. Bd. 1 § 132 und § 130 Anm. 1) darzutun versucht, daß das Bürgerliche Gesetzbuch auch sonst in geeigneten Fällen von der persönlichen Verkehrsfähigkeit Abstand nehme und den Ausdruck „Verschulden“ gleichbedeutend mit „Verursachen“ in dem obigen Sinne gebrauche. Zugleich hat er darauf verwiesen, daß die Rechtsprechung beim § 1 des Haftpflichtgesetzes, trotz des Festhaltens am Verschulden im engeren Sinne, wenn ein Kind den Unfall verursacht habe, den Gesichtspunkt der höheren Gewalt verwertet habe, worin von ihm ersichtlich ein Zugeständnis an die von ihm behauptete Notwendigkeit seiner Auslegung des § 254 gefunden wird. Allein die in dem Urteil vom 23. März 1888, das die letzte Bemerkung offenbar im Auge hat, ausgesprochene allgemeine Anschauung ist, wie schon bemerkt, später verlassen worden. Und die in Anm. 1 zu § 130 von Endemann zusammengestellten Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, in denen der Ausdruck „Verschulden“ in dem obigen Sinne gebraucht sein soll, lassen in keinem Falle eine solche Auslegung zu. Die vom Revisionskläger vertretene Rechtsauffassung hat denn auch in der Literatur weitere Vertreter nicht gefunden und muß abgelehnt werden.

Der § 254 ist, wie v. Liszt (Deliktobligationen S. 46) zu-

treffend bemerkt hat, insofern nicht genau gefaßt, als es dort heißt: „Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt.“ Denn nicht das Verschulden, sondern erst das auf ihm beruhende Handeln kann mitwirkende Ursache sein. Der angeführte Satz des § 254 muß darum so verstanden werden: „hat eine schuldvolle Handlung des Beschädigten mitgewirkt.“ Eine solche kann nach § 276 B.G.B. wieder nur auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruhen; denn diese allein hat der Schuldner zu vertreten. Weiter reicht darum auch nicht die Verantwortlichkeit dessen, der bei der Entstehung eines ihn selbst treffenden Schadens mitgewirkt hat. Nach § 828 B.G.B., auf den im § 276 ausdrücklich verwiesen wird, kann, wer das siebente Lebensjahr noch nicht vollendet hat, für einen von ihm verursachten Schaden nicht verantwortlich gemacht werden; es wird also bei ihm die Möglichkeit eines vorsätzlichen oder fahrlässigen Handelns verneint. Eine deliktische Handlungsfähigkeit besteht bei Personen dieses Alters nicht, wie ihnen auch die Geschäftsfähigkeit fehlt (§ 104 B.G.B.). Das Berufungsgericht hat also die Anwendbarkeit des § 254 mit Recht verneint.“ . . .