

Auf Grund dieser infolge ihrer Eigenschaft als Berufungsurteil rechtskräftigen Entscheidung hat der Kläger-Anfang 1960 von der Deutschen Versicherungs-Anstalt für die Verklagte als Ersatz für seinen bis dahin entstandenen materiellen Schaden 21 257,26 DM erhalten.

Über die Höhe des ebenfalls von ihm geforderten Schmerzensgeldes und den Ersatz etwaigen künftigen Schadens ist keine Einigung zustande gekommen.

Dies ist unstrittig.

Der Kläger hat unter Hinweis darauf, daß seine Beinverletzung zu einer Fistelbildung geführt habe und ihm dauernde Schmerzen und Unannehmlichkeiten verursacht, zunächst Zahlung eines Schmerzensgeldes von 7500 DM beantragt. Die Verklagte hat diesen Anspruch unter Verwahrung gegen die Kostenpflicht in Höhe von 2000 DM anerkannt. Hierüber ist das Anerkenntnisurteil vom 19. Mai 1960 ergangen. Der Kläger hat darauf ihre Verurteilung zur Zahlung von 3000 DM weiteren Schmerzensgeldes beantragt, also seinen Anspruch ermäßigt. Ferner hat er geltend gemacht, er könne einem wichtigen Teil seines Berufes als Baumeister, nämlich der örtlichen Bauleitung, nicht mehr selbst nachgehen, sondern müsse hierfür in seinem Betrieb einen qualifizierten Angestellten beschäftigen. Zum Ersatz der ihm nach seiner Behauptung hierdurch entstehenden laufenden Kosten hat er beantragt, die Verklagte zu verurteilen, ihm einen Betrag von 2650 DM und vom 1. Januar 1961 an monatlich 200 DM solange zu zahlen, wie er als Inhaber der Firma arbeite.

Die Forderung von 2650 DM ergebe sich daraus, daß er vom 1. Januar bis 31. Dezember 1960 dem von ihm beschäftigten Ingenieur 9300 DM brutto gezahlt habe, wovon ihm seiner Auffassung nach die Hälfte, also 4650 DM, zu ersetzen sei, worauf die Deutsche Versicherungs-Anstalt einen Vorschuß von 2000 DM geleistet habe.

Die Verklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie bezeichnet 2000 DM als ein ausreichendes Schmerzensgeld. Für materielle Schäden könne der Kläger nichts mehr fordern, da er keinen weiteren Schaden erlitten habe.

(Es folgen Ausführungen hierzu.)

Das Bezirksgericht hat die im Tatbestand seines Urteils erwähnten Gutachten eingeholt.

Mit Urteil vom 15. November 1961 hat es die Verklagte verurteilt, an den Kläger Schadensersatz für eine Aushilfskraft von einem Viertel des an diese gezahlten Gehaltes bis zur Höhe des Tarifgehaltes M III zu zahlen, und zwar ab 1. Januar 1960 und nur für die Zeit der tatsächlichen Einstellung einer Aushilfskraft und solange der Kläger imstande ist, die Geschäfte seines Betriebes selbst zu führen und führt, und den weitergehenden Klaganspruch abgewiesen.

(Es folgen Betrachtungen über die Höhe des Schmerzensgeldes und des dem Kläger entstandenen Schadens.)

Der Kläger hat gegen dieses Urteil form- und fristgerecht Berufung eingelegt mit dem Antrag, die Verklagte zu verurteilen, ihm ein Schmerzensgeld von weiteren 3000 DM und 2650 DM Schadensersatz zu zahlen. (Es folgen Ausführungen über die Höhe des Schadens.)

Die Verklagte beantragt Zurückweisung der Berufung und weiter im Wege der Anschlußberufung, das angefochtene Urteil, soweit es der Klage stattgegeben hat, aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Unter Wiederholung ihres früheren Vorbringens führt sie aus: Schmerzensgeld sei nur bei Verschulden zu zahlen, das ihr nicht nachgewiesen sei. Gleichwohl habe die Deutsche Versicherungs-Anstalt aber, da auch der schuldige Kraftfahrer bei ihr versichert gewesen sei, 2000 DM Schmerzensgeld anerkannt und auch entrichtet. Dieser Betrag sei aber, wenn es sich auch um eine erhebliche Verletzung handle, angemessen.

Der Kläger hat Zurückweisung der Anschlußberufung beantragt.

Aus den Gründen:

Da durch das rechtskräftige Berufungsurteil vom 1. Oktober 1959 die Verpflichtung der Verklagten festgestellt

worden ist, dem Kläger jeden Schaden zu ersetzen, der ihm aus dem Unfall vom 12. April 1958 entstanden ist und noch entstehen wird, besteht keine Beschränkung der Verpflichtung der Verklagten zum Ersatz nachgewiesenen Schadens. Sie kann sich also insbesondere nicht auf die Begrenzung des § 12 KFG stützen; denn kraft des rechtskräftigen Feststellungsurteils haftet sie nicht nur nach dem KFG, sondern nach dem BGB.

Das ergibt sich überdies nicht nur aus dem verfügenden Teil des Urteils, sondern auch aus dem letzten Teil seiner Entscheidungsgründe, in denen ausdrücklich die volle Haftung der Verklagten auf Grund der §§ 823, 831 BGB für das Verschulden ihres Fahrers ausgesprochen wird.

Die in dem Feststellungsurteil ausgesprochene Verpflichtung zum Ersatz des vollen Schadens des ihr nach § 831 BGB anzurechnenden Fahrerverschuldens schließt auch eine Einwendung aus § 831 BGB — daß sie den Fahrer sorgfältig ausgesucht und angeleitet habe — aus. Eine nach §§ 823 und 831 BGB bestehende Haftung umfaßt auch das Schmerzensgeld. Soweit der den unmittelbaren Täter (den Verrichtungsgehilfen) Beschäftigende (der sogenannte Geschäftsherr) haftet, kann der Anspruch auf Schmerzensgeld auch nicht aus Erwägungen beschränkt werden, die auf den persönlichen Verhältnissen des Verrichtungsgehilfen, insbesondere seiner Mittellosigkeit, beruhen. Die Deutsche Versicherungs-Anstalt hat also nicht ein Entgegenkommen bewiesen, sondern vielmehr der der Verklagten auf Grund des erwähnten Urteils obliegenden Verpflichtung genügt, als sie ein Schmerzensgeld in Höhe von 2000 DM anerkannte und gewährte.

### § 233 ZPO.

**Die Instanzgerichte haben schriftliche Rechtsmittelbelehrungen zu erteilen. Versäumt eine Partei infolge Unterlassung dieser Belehrung die Rechtsmittelfrist, so ist Wiedereinsetzung zu gewähren, falls von ihr oder ihrem Vertreter nicht unbedingt die erforderliche Rechtskenntnis erwartet werden muß.**

**OG, Zwischen-Urt. vom 14. April 1962 — 2 Uz 12/61.**

Die Verklagte hat auf Grund eines mit der Klägerin abgeschlossenen Bauleistungsvertrages eine Übungsverladerampe hergestellt; mit der Ausführung hat sie den Nebenintervenienten betraut.

Die Klägerin hat behauptet:

Das Bauwerk entspreche nicht dem Vertrage und sei unbrauchbar. Hieraus sei ihr ein Schaden in Höhe der Gesamtherstellungskosten von 76 787 DM entstanden.

Sie hat beantragt, die Verklagte zur Zahlung dieses Betrages zu verurteilen. Diese hat Klagabweisung beantragt und behauptet, die Mängel seien auf die Boden- und Grundwasserverhältnisse zurückzuführen, die der Klägerin bekannt gewesen seien.

Der Nebenintervenient hat sich dem Klagabweisungsantrage angeschlossen.

Das Bezirksgericht hat nach Beweisaufnahme mit dem Urteil vom 8. Juli 1961 unter Abweisung der Mehrforderung die Verklagte zur Zahlung von 38 393,50 DM verurteilt.

Das Urteil enthält keine Rechtsmittelbelehrung. Dasselbe gilt für die Ausfertigung. Diese ist der Verklagten, die im ersten Rechtszuge keinen Anwalt hatte, gemäß den Urkunden des Gerichtsvollziehers und der Post, die in der mündlichen Verhandlung vom 13. Februar 1962 Vorgelegen haben, am 5. September 1961 zu Händen ihres Geschäftsführers, der sie vertreten hatte, zugestellt worden.

Ihr jetziger Anwalt, der ursprünglich nur den Nebenintervenienten vertreten hatte, jetzt aber, und zwar mit dessen Einverständnis, auch für sie auftritt, hat sich dessen beschieden, daß diese **Zustellung rechtswirksam**