
Datum: 11.11.2011
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-20 U 3/11
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2011:1111.I20U3.11.00

Vorinstanz: Landgericht Detmold, 12 O 326/08

Leitsätze:

1.)

Bei einer Kfz-Haftpflichtversicherung mit einer oHG als Versicherungsnehmerin sind die einzelnen Gesellschafter mitversicherte Personen. Die Rechtsprechung des BGH für den Bereich der Kaskoversicherung (VersR 2008, 274) ist insoweit auf die Kfz-Haftpflichtversicherung übertragbar.

2.)

Ein Regress des Haftpflichtversicherers gegen den mit leichtester Fahrlässigkeit handelnden Arbeitnehmer des Versicherungsnehmers scheidet nach den vom BAG entwickelten Grundsätzen der beschränkten Arbeitnehmerhaftung (zuletzt BAG NJW 2011, 1096, 1097) aus, es sei denn, für den Arbeitnehmer besteht eine gesetzliche Pflichtversicherung. Dem ist es nicht gleichzustellen, wenn der Arbeitgeber eine Betriebshaftpflichtversicherung abgeschlossen hat, in der der betreffende Arbeitnehmer mitversichert ist.

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 19.11.2010 verkündete Urteil der Zivilkammer II des Landgerichts Detmold wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

<u>Gründe:</u>	1
A.	2
Die Klägerin nimmt die Beklagten im Wege des Regresses auf Ersatz von ihr erbrachter Zahlungen und auf Feststellung weitergehender Erstattungspflicht in Anspruch.	3
Die Klägerin war Kraftfahrzeughaftpflichtversicherer der Sattelzugmaschine MAN (####) und des Aufliegers T (####), deren Halter die Fa. H oHG war, deren Gesellschafter im Jahr 2004 der Beklagte zu 1) war. Der Beklagte zu 2) war im Jahr 2004 als Angestellter der oHG für die technische Sicherheit der Fahrzeuge zuständig.	4
Am 25.06.2004 verunfallte das Gespann in Kerkrade (Niederlande), als der Fahrer N auf abschüssiger Strecke die Kontrolle über sein mit 24,86 t Stahl beladenes Fahrzeug verlor und das Gespann ungebremst in einen Supermarkt fuhr. Durch den Aufprall des Sattelschleppers und das dadurch ausgebrochene Feuer wurden der Fahrer N und zwei niederländische Staatsangehörige getötet; es entstand erheblicher Sachschaden.	5
Wegen des erstinstanzlichen Vortrags der Parteien wird auf das Schlussurteil des Landgerichts Bezug genommen.	6
Das Landgericht hat die Klage gegen beide Beklagten abgewiesen.	7
Der Klägerin stehe kein Regressanspruch gegen den Beklagten zu 1) aus § 3 Nr. 9 Satz 2 PflVG a.F. i.V.m. § 426 BGB, der einzig in Betracht kommenden Anspruchsgrundlage, zu. Einen Rückgriff könne der Versicherer nur gegen eine mitversicherte Person oder gegen den Versicherungsnehmer nehmen. Als ein solcher sei der Beklagte zu 1) als Gesellschafter der Halterin anzusehen. Die von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Kaskoversicherung vorgenommene Berücksichtigung der innergesellschaftlichen Interessenlage gelte auch für die Kfz-Haftpflichtversicherung. Auch hier gelte der Rechtsgedanke, dass der Gesellschafter die Erwartung hegen könne, nicht in haftungsrechtliche Auseinandersetzungen mit der Gesellschaft verwickelt zu werden.	8
Die Klägerin sei deshalb nur dann von ihrer Leistungspflicht befreit, wenn der Beklagte zu 1) vorsätzlich gehandelt hätte, was jedoch nicht der Fall sei. Schlüssig und unter Beweisantritt dargelegt habe die Klägerin nur die Kenntnis des Beklagten zu 1) von der technischen Unsicherheit des Fahrzeugs. Hieraus lasse sich jedoch nichts für das voluntative Vorsatzelement ableiten, so dass die Klägerin mit ihrer Behauptung, der Beklagte zu 1) habe	9

den Schadensfall billigend in Kauf genommen, beweisfällig geblieben sei. Zwar mag ein Gesellschafter einer Spedition daran interessiert sein, bei einem Minimum an Wartungskosten ein Maximum an Touren zu fahren, nicht aber das Fahrzeug zu verlieren.

Ein Anspruch der Klägerin nach § 426 Abs. 2 BGB bestehe nicht, weil der Beklagte zu 2) weder nach § 823 BGB noch nach anderen Anspruchsgrundlagen hafte. Soweit die Klägerin ihren Regressanspruch auf Leistungen stütze, die sie an die Hinterbliebenen des Fahrers N erbracht habe, sei die Haftung des Beklagten zu 2) nach § 105 Abs. 1 SGB VII ausgeschlossen. Der Beklagte zu 2) habe durch eine betriebliche Tätigkeit einen Versicherungsfall bezogen auf den Fahrer verursacht. Ein Ausschluss der Haftungsbeschränkung nach § 105 Abs. 1 SGB VII sei nicht gegeben. Denn für die Annahme vorsätzlichen Handelns des Beklagten zu 1) fehle es an substantiiertem Sachvortrag der Klägerin. 10

Der Beklagte zu 2) hafte auch für die von der Klägerin regulierten Schäden Dritter nicht. Denn er könne der Klägerin entgegen halten, dass ihm gegen sein Arbeitgeber im Innenverhältnis entsprechend §§ 670, 675 BGB ein Freistellungsanspruch zustehe. Blieben die Freistellungsansprüche des Beklagten zu 1) im Verhältnis zur Klägerin unberücksichtigt, würde die Haftungsbeschränkung leer laufen. Da die Tätigkeit des Beklagten betrieblich veranlasst war und dieser angesichts der vorgenommenen Unterrichtung des Beklagten zu 1) allenfalls leicht fahrlässig gehandelt habe, könne der Beklagte zu 2) dem Regressanspruch der Klägerin in vollem Umfang seinen Freistellungsanspruch entgegen halten. 11

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die ihre erstinstanzlichen Anträge weiter verfolgt. 12

Entgegen der Auffassung des Landgerichts könne die von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Kaskoversicherung vorgenommene Berücksichtigung der innergesellschaftlichen Interessenlage nicht auf die Kfz-Haftpflichtversicherung übertragen werden. 13

Zudem habe das Landgericht die Anforderungen an die Beweisführung über die vorsätzliche Herbeiführung des Versicherungsfalles überspannt. Maßgeblich sei eine Gesamtschau der Geschehensabläufe, aus denen sich hier mit erheblicher Gewissheit auf die Vorstellung und Akzeptanz der späteren Schadensfolgen schließen lasse. Denn der Beklagte zu 1), dem der Mangel an den Bremsen seit geraumer Zeit bekannt gewesen sei, habe eine Reparatur in einer Fachwerkstatt ausdrücklich verboten; wirtschaftliche Risiken für den Beklagten zu 1) seien bei einem weiteren Einsatz des Fahrzeugs trotz defekter Bremsen nicht erkennbar gewesen; dem Beklagten zu 1) seien als Brancheninsider bekannt gewesen, welche enormen Kräfte sich bei einem LKW ohne funktionierende Bremsen entwickeln könnten; der "Unfall von Herborn" sei dem Beklagten zu 1) hinsichtlich Ursache, Wirkung und Folgen bekannt gewesen. 14

Hinsichtlich des Beklagten zu 2) habe das Landgericht eine Überraschungsentscheidung getroffen, indem es die Regressvoraussetzungen verneint habe. Überdies habe das Landgericht unberücksichtigt gelassen, dass der Beklagte zu 2) den eigens für ihn von der oHG abgeschlossenen Haftpflichtversicherungsschutz genieße. Deshalb sei für die vom Landgericht vorgenommene Privilegierung kein Raum. Es sei unrichtig, die Klägerin mit der oHG gleichzusetzen, weil es an einer vollständigen Interessenkonformität fehle. Denn die Tätigkeit des Beklagten zu 2) habe sich auf die Instandsetzung und Wartung der Kraftfahrzeuge bezogen; diese Tätigkeit sei jedoch im Rahmen der Kraftfahrthaftpflichtversicherung nicht mitversichert. Deshalb genüge für eine Haftung des 15

Beklagten zu 2) nach Maßgabe des § 426 Abs. 1 BGB bereits leichte Fahrlässigkeit, die das Landgericht positiv festgestellt habe. Auf die Haftungssperre des § 105 Abs. 1 SGB VII komme es nicht an, weil die geltend gemachten Regressansprüche sich gerade nicht auf Ersatzansprüche für Zahlungen erstreckten, die die Klägerin gegenüber der Berufsgenossenschaft des tödlich verunglückten Fahrers erbracht habe.

Die Klägerin beantragt,

16

1. abändernd die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie, die Klägerin, einen Betrag in Höhe von 1.198.010,33 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 % Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.01.2008 zu zahlen,
2. abändernd festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, ihr, der Klägerin, alle ihr noch als Kraftfahrthaftpflichtversicherer des Fahrzeugs ##### aufgrund des Unfalls vom 25.06.2004 in Kerkrade (Niederlande) und der daraus entstehenden Schadensfolgen zu erbringenden Leistungen zu erstatten,

hilfsweise

18

3. das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung an das Landgericht zurückzuverweisen.

Die Beklagten beantragen,

20

die Berufungen zurückzuweisen.

21

Der Beklagte zu 1) vertieft seinen Standpunkt, dass er als Mitgesellschafter der Personenhandels-gesellschaft mitversicherte Person und nicht etwa außenstehender Dritter sei, so dass er nur im Falle einer vorsätzlichen Herbeiführung des Versicherungsfalles hafte. Der Nachweis vorsätzlichen Verhaltens sei jedoch nicht geführt. Ferner beruft sich der Beklagte zu 1) weiterhin auf Verjährung.

22

Der Beklagte zu 2) macht geltend, dass die Klägerin nicht zum Bestehen von Ansprüchen der Angehörigen bzw. Erben der Unfallopfer J, P und N vorgetragen habe. Ohnehin hätten die Angehörigen des N gegen die oHG keine Ansprüche, weil diese auch dessen Arbeitgeber gewesen sei. Ansprüche der Angehörigen des N gegen ihn, den Beklagten zu 2), bestünden nach § 105 Abs. 1 SGB VII nicht und seien zudem verjährt. Hinzu komme, dass die Klägerin ein schadensursächliches pflichtwidriges Unterlassen des Beklagten zu 2) nicht dargetan habe. Er habe alles getan, wozu er verpflichtet gewesen sei. Überdies habe sich eine etwaige Verkehrssicherungspflichtverletzung nicht schadensursächlich ausgewirkt. Es sei auch nicht zu beanstanden, dass das Landgericht die Grundsätze zur Beschränkung der Arbeitnehmerhaftung im Außenverhältnis angewendet habe. Das Bestehen einer Haftpflichtversicherung zu seinen Gunsten ändere daran nichts. Ansprüche der Klägerin seien jedenfalls verjährt.

23

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

24

Der Senat hat die Beklagten persönlich angehört. Wegen des Ergebnisses ihrer Anhörung wird auf den Vermerk des Berichtstatters zur Senatssitzung vom 11.11.2011 verwiesen.

25

B.

26

Die Berufung der Klägerin ist unbegründet. Zu Recht hat das Landgericht ihre Klage gegen beide Beklagte abgewiesen.	27
I.	28
Ein Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten zu 1) besteht nicht.	29
1.	30
Soweit sich die Klägerin in ihrer Klageschrift für berechtigt erachtet hat, den Beklagten den Versicherungsschutz nach § 152 VVG a.F. zu versagen, so dass ihr ein Regressanspruch nach § 158 f i.V.m. § 158 c Abs. 1 VVG i.V.m. § 7 StVG zustünde, so ist zwar das VVG nach Art. 1 Abs. 2 EGVVG in seiner bis zum 31.12.2007 geltenden Fassung anzuwenden, weil der Versicherungsfall vor dem 01.01.2009 eingetreten ist. Allerdings ist § 158 f VVG a.F. bei Kraftfahrzeughaftpflichtversicherungsverhältnissen nicht anwendbar; stattdessen gilt gemäß § 3 Satz 1 PflVG a.F. vielmehr § 3 Nr. 9 PflVG a.F. (BGH VersR 2007, 196 Rz 14 bei juris). Ein gesetzlicher Forderungsübergang nach § 158 f VVG a.F. ist somit nicht erfolgt.	31
Dabei stellt § 3 Nr. 9 PflVG eine abschließende Regelung für den Rückgriff des Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherers dar (BGH VersR 2008, 343 Rz 9 bei juris). Deshalb kommt ein Rückgriffsanspruch auch nicht aus den Vorschriften des Auftrags- oder Bereicherungsrechts in Betracht (BGH a.a.O.).	32
2.	33
Nach § 3 Nr. 9 Satz 1 PflVG a.F. – der hier grundsätzlich anwendbar ist, weil der Versicherungsfall am 25.06.2004 eingetreten ist – ist im Verhältnis der Gesamtschuldner nach § 3 Nr. 2 PflVG a.F. (Versicherer und Versicherungsnehmer) zueinander der Versicherer allein verpflichtet, soweit er dem Versicherungsnehmer gegenüber aus dem Versicherungsverhältnis zur Leistung verpflichtet ist. Soweit eine solche Verpflichtung des Versicherers nicht besteht, ist nach § 3 Nr. 9 Satz 2 PflVG a.F. in ihrem Verhältnis zueinander der Versicherungsnehmer allein verpflichtet.	34
Nach § 152 VVG a.F. haftet der Versicherer nicht, wenn der Versicherungsnehmer vorsätzlich den Eintritt der Tatsache, für die er dem Dritten verantwortlich ist, widerrechtlich herbeigeführt hat. Dies bedeutet, dass die Haftung des Versicherers nur bei vorsätzlicher widerrechtlicher Herbeiführung ausgeschlossen ist (Voit/Knappmann in Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 27. Aufl., § 152 VVG Rz 1).	35
3.	36
Im Ausgangspunkt zutreffend ist die Klägerin in ihrer Klageschrift und ihr folgend das Landgericht davon ausgegangen, dass der Beklagte zu 1) als	37
Versicherungsnehmer oder jedenfalls als gleichgestellter Mitversicherter anzusehen ist.	38
Bei der oHG handelt es sich um eine Gesamthandsgesellschaft. Nach der überkommenen Lehre war die oHG nicht Rechtssubjekt, so dass die Gesellschafter der oHG die Versicherungsnehmer sind (Prölss/Klimke in Prölss/ Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 28. Aufl., § 43 VVG Rz 10 m.w.N.). Wenn man die oHG mit der neueren Rechtsprechung des BGH in ihrer Eigenschaft als Außenpersonengesellschaft als Rechtssubjekt ansieht, ist die oHG selbst Versicherungsnehmer (Prölss/Klimke a.a.O.). Hier war die oHG, wie die von der Klägerin vorgelegten Versicherungsscheine für die Kfz-Haftpflichtversicherungsverträge	39

betreffend die Sattelzugmaschine MAN (####) und für den Auflieger T (####) ausweisen, Versicherungsnehmerin.

a)

40

Für den Bereich der Kaskoversicherung als einer Sachversicherung hat der Bundesgerichtshof (BGHZ 175, 374 = NJW 2008, 1737 = VersR 2008, 274) entschieden, dass in einer Kaskoversicherung, die von einer Personengesellschaft für ein zum Gesellschaftsvermögen gehörendes Fahrzeug genommen wird, Träger des versicherten Sacherhaltungsinteresses nicht die einzelnen Gesellschafter, sondern die rechtlich verselbständigte Gesamthand ist. Jedoch ist im Wege der Auslegung des Versicherungsvertrages regelmäßig das Sachersatzinteresse derjenigen Gesellschafter als mitversichert anzusehen, die gesellschaftsintern dazu berufen sind, das versicherte Fahrzeug zu nutzen. Im entschiedenen Fall hatten die Gesellschafter den PKW Bentley dem Gesellschafter zur privaten und geschäftlichen Nutzung überlassen. Daran anknüpfend hat der Bundesgerichtshof (a.a.O. Tz 23) ausgeführt, dass die Nutzung ihres Fahrzeuges und die Ausübung des unmittelbaren Besitzes daran der Versicherungsnehmerin als körperschaftlich strukturierter und damit als solcher nicht handlungsfähiger Personengesellschaft überhaupt nur durch natürliche Personen möglich gewesen sei. Für den Versicherer sei angesichts der rechtlichen Struktur ihrer Versicherungsnehmerin bei Abschluss des Versicherungsvertrages erkennbar gewesen, dass diese ihre Eigentümerbefugnisse nicht selbst ausüben und allein über natürliche Personen tatsächliche Einwirkungsmöglichkeiten auf das Fahrzeug haben könnte. Das versicherte Risiko habe sich dadurch für sie nicht erhöht, denn es habe von Anbeginn außer Frage gestanden, dass das Fahrzeug nicht von der Versicherungsnehmerin selbst, sondern nur von den gesellschaftsintern dazu berufenen natürlichen Personen in Betrieb genommen werden könnte, die statt der Gesellschaft Umgang mit der Sache hatten.

41

Weiter hat der Bundesgerichtshof ausgeführt (a.a.O. Tz 17), dass er seine Ansicht aufgegeben habe, dass in einer Sachversicherung wie der Fahrzeugversicherung über das Sacherhaltungsinteresse des Eigentümers nicht auch zusätzlich das Sachersatzinteresse des nutzungsberechtigten Nichteigentümers, aufgrund seiner Haftung gegenüber dem Eigentümer nicht wegen Beschädigung oder Verlustes der Sache in Anspruch genommen zu werden, einbezogen sein könne. Entscheidend sei die Auslegung des jeweiligen Versicherungsvertrages, bei der neben den Interessen der Vertragsparteien (Versicherer und Gesellschaft als Versicherungsnehmer) auch die Interessen der Gesellschafter und Geschäftsführer einzubeziehen seien, soweit sie sich in einem auf dem gesellschaftsrechtlichen Innenverhältnis beruhenden Interesse des Versicherungsnehmers niederschlagen.

42

b)

43

Diese Grundsätze des Bundesgerichtshofs für die Kaskoversicherung sind entgegen der Auffassung der Klägerin auf die Kfz-Haftpflichtversicherung übertragbar.

44

Zwar hat eine Sachversicherung das gemeinschaftliche, gleichartige und ungeteilte Interesse aller Mitglieder an der Erhaltung der versicherten Sache zum Gegenstand, während Gegenstand einer Haftpflichtversicherung nicht ein gemeinschaftliches Sacherhaltungsinteresse der Gesellschafter, sondern das eigene, besondere Interesse jedes Gesellschafters an der Freistellung von den sein persönliches Vermögen belastenden Folgen des Haftpflichtfalles ist (vgl. BGH NJW 1957, 1223, 1234). Deshalb kommt bei der Haftpflichtversicherung die Berücksichtigung eines Sachersatzinteresses des Gesellschafters nicht in Betracht. An die Stelle des Sachersatzinteresses des Gesellschafters tritt hier jedoch

45

das Haftpflichtinteresse. Auch im Rahmen der Kfz-Haftpflichtversicherung gilt wie in der Sachversicherung der Gedanke, dass Gesellschaft und Gesellschafter ein Interesse daran haben, dass es nicht zu einer haftungsrechtlichen Auseinandersetzung innerhalb der Gesellschaft kommt. Hinzu kommt, dass die Gesellschafter einer oHG nach § 128 HGB persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften, so dass das Interesse der Personengesellschaft, das Haftungsinteresse der Gesellschafter in den Versicherungsvertrag einzubeziehen, im Bereich der Kfz-Haftpflichtversicherung noch ausgeprägter und deutlicher gilt als für das Sachersatzinteresse im Rahmen der Kaskoversicherung. Deshalb ist das Haftpflichtinteresse des Gesellschafters einer Personengesellschaft als in der Kfz-Haftpflichtversicherung als mitversichert anzusehen (vgl. Prölss/Klimke § 43 VVG Rz 80; KG VersR 2003, 726; Terbille/ Schünemann, Münchener Anwaltshandbuch, 2. Aufl., §14 Rz 33).

4. 46

Ein Anspruch der Klägerin nach § 3 Nr. 9 PflVG a.F. i.V.m. § 426 Abs. 2 BGB wäre deshalb nur dann gegeben, wenn der Beklagte zu 1) vorsätzlich gehandelt hätte. Ein solches vorsätzliches Handeln des Beklagten zu 1) kann jedoch nicht festgestellt werden. 47

a) 48

Zutreffend hat das Landgericht darauf abgestellt, dass der Vorsatz des Beklagten zu 1) nicht nur die haftungsbegründende Verletzungshandlung, sondern auch die Verletzungsfolgen umfassen muss (vgl. BGH VersR 1980, 164, 165; BGH VersR 1991, 176, 177; BGH VersR 1983, 477; BGH VersR 1998, 1011). Der Beklagte zu 1) muss also das Bewusstsein gehabt haben, sein Verhalten werde den schädlichen Erfolg haben; es reicht jedoch das Wissen über den voraussichtlichen Kausalverlauf nicht; hinzukommen muss der entsprechende Wille. Dies bedeutet, dass der Beklagte zu 1) die Schadensfolgen in ihrem wesentlichen Umfang als möglich erkannt und für den Fall ihres Eintritts gewollt oder im Sinne eines bedingten Vorsatzes billigend in Kauf genommen haben muss. 49

b) 50

Soweit die Klägerin sich in ihrer Klageschrift auf den Gesichtspunkt gestützt hat, dass dem Beklagten zu 1) die fehlende Beherrschbarkeit des Schadens bekannt gewesen sei, so dass die nach Vortrag der Klägerin erfolgte Weisung zur Weiterbenutzung nur als bedingter Vorsatz ausgelegt werden könne, reichte dies zur Darlegung eines vorsätzlichen Handelns nicht aus, weil damit nicht dargetan war, dass der Eintritt des Verletzungserfolges vom Willen des Beklagten zu 1) umfasst war. Deshalb kommt es auch nicht darauf an, ob in Kenntnis des Gefahrenpotentials es für den Beklagten zu 1) auch prognostizierbar gewesen sei, dass es zu einem Unfallereignis kommen würde. 51

Auch soweit sich die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 11.09.2009 zum Beweis vorsätzlich zu bewertenden Verhaltens pauschal auf die Beweismittel, die im Strafverfahren zur Verurteilung des Beklagten zu 1) geführt haben, berufen hat, bezieht sich der dortige Vortrag der Klägerin allein auf die Frage der Voraussehbarkeit des Kausalverlaufs. Ohnehin ist der Beklagte zu 1) durch das Urteil des Landgerichts Detmold vom 21.06.2007 (4 KLS 31 Js 325/04) wegen Fahrlässigkeit und eben nicht wegen vorsätzlichen Handelns verurteilt worden ist, so dass die – vom Beklagten zu 1) bestrittene - Richtigkeit des Strafurteils der Klägerin nicht zum Erfolg verhelfen könnte. 52

Nach Hinweisen des Landgerichts vom 11.11.2009 und vom 10.02.2010 auf die Unzulänglichkeit des Vortrags hat sich die Klägerin mit Schriftsatz vom 06.07.2010 darauf 53

beschränkt, die Lebenseinstellung des Beklagten zu 1) zu kritisieren und es für skrupellos gehalten, dass der Beklagte zu 1) aus wirtschaftlichen Gründen an der technischen Sicherheit gespart habe. Auch die weiteren Darlegungen haben sich allein damit befasst, dass der Eintritt eines Schadens unmittelbar bevor gestanden habe.

Deshalb war es zutreffend, dass das Landgericht im angefochtenen Urteil darauf abgestellt hat, dass die Klägerin nicht unter Beweisantritt dargelegt habe, dass sich der Beklagte zu 1) mit der Möglichkeit eines tödlichen Unfalls abgefunden habe. 54

c) 55

Die hiergegen erhobene Berufungsrüge der Klägerin, dass das Landgericht überspannte Anforderungen an die Beweisführung hinsichtlich des Vorsatzes gestellt habe, weil es die vorgetragene Äußerung des Beklagten zu 1) gegenüber dem Fahrer N, dass die Einsteller bestellt seien und nach der nächsten Wochentour verbaut werden sollen, überinterpretiert, da aus dieser Äußerung auf ein Fehlen der Vorstellung und Akzeptanz der späteren Schadensfolgen nicht geschlossen werden könne, bleibt ohne Erfolg. 56

Der direkte, unmittelbare Beweis, dass der Beklagte zu 1) mit Vorsatz gehandelt hat, ist der Klägerin nicht gelungen. Bei der Anhörung durch den Senat hat der Beklagte zu 1) in glaubwürdiger Weise erklärt, im Falle einer Unterrichtung über die aktuellen Bremsprobleme des LKW, wie sie von der Klägerin behauptet wird, eine sofortige Reparatur veranlasst zu haben. Er hat dazu überzeugend darauf verwiesen, dass angesichts der Vielzahl vorhandener Sattelzüge ein Ausfall des Fahrzeugs am folgenden Montag nicht ins Gewicht gefallen wäre. Ferner hat er darauf verwiesen, dass bei einer nach dem Unfall vorgenommenen Überprüfung aller vorhandenen LKW keine Bremsmängel an dem Fahrzeugpark festgestellt worden seien. Dies ist dadurch belegt, dass sich in der Strafakte, auf die die Klägerin verwiesen hat, eine entsprechende Zusammenstellung von Prüfberichten von 86 Einheiten (Aufliegern, Zugmaschinen und sonstigen LKWs) befindet. 57

Der Senat hätte sich die erforderliche Gewissheit von dem Vorliegen einer Akzeptanz der Folgen durch den Beklagten zu 1) nur dann bilden können, wenn hinreichende Indizumstände ersichtlich gewesen wären, die den Schluss auf die zu beweisende innere Tatsache zugelassen hätten. Dies ist indes zu verneinen. 58

Denn aus der seitens der Berufungsbegründung als maßgeblich hervorgehobenen Äußerung des Beklagten zu 1), dass die Einsteller bestellt seien und nach der nächsten Wochentour verbaut werden sollten, also dem Hinweis auf eine geplante Reparatur der Zugmaschine, kann nichts dafür abgeleitet werden, dass der Beklagte zu 1) den zwischenzeitlichen Verlust der Zugmaschine akzeptiert hätte. Der Berufungsbegründung der Klägerin ist zwar zuzugeben, dass aus der Ankündigung einer Reparatur darauf geschlossen werden kann, dass dem Ankündigenden die Existenz eines Mangels und die Notwendigkeit einer Reparatur bekannt waren. Für eine Akzeptanz von Schadensfolgen, die bis zur Reparatur eintreten, gibt dies jedoch nichts her. Auch der von der Klägerin angeführte Umstand, dass Verkehrsunfälle von Nutzfahrzeugen zum Erfahrungsschatz einer seit Jahren im Speditionsgewerbe tätigen Person gehören und dass jedem Menschen die Ursache, die Geschehensabläufe und die schrecklichen Folgen des "Unglücks von Herborn" bekannt seien, rechtfertigt keine andere Betrachtung. Denn es geht nicht an, bei jedem im Speditionsgewerbe Tätigen, der einen LKW, bei dem sich eine Reparaturbedürftigkeit ergibt, nicht sogleich stilllegt, von einem Tötungsvorsatz auszugehen. 59

Auch bei einer Gesamtschau der seitens der Klägerin angeführten Umstände ist die Annahme, der Beklagte zu 1) habe nach dem Motto "und wenn schon" gehandelt, nicht gerechtfertigt. Denn diese Umstände lassen lediglich <u>allenfalls</u> den Schluss auf eine bewusste Fahrlässigkeit zu. Diese ist dadurch gekennzeichnet, dass der Handelnde mit dem möglichen Eintritt des schädlichen Erfolges gerechnet hat, aber fahrlässig darauf vertraut hat, der Schaden werde nicht eintreten. Sie unterscheidet sich vom bedingten Vorsatz dadurch, dass der Handelnde den pflichtwidrigen Erfolg nicht billigend in Kauf nimmt (vgl. Palandt/Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, 71. Aufl. § 276 BGB Rz 13). Denn es war gerade nicht so, dass der Beklagte zu 1) nach dem Vortrag der Klägerin "inaktiv" geblieben wäre; vielmehr hat er vortragsgemäß den Einsteller bestellt und damit eine Reparatur des LKW auf den Weg gebracht. Schließlich kann auch der von der Klägerin herangezogene Gesichtspunkt, das Verhalten des Beklagten zu 1) habe jeder Vernunft widersprochen und es dürften deshalb nicht zusätzliche vernünftige Überlegungen in den Beklagten zu 1) hinein interpretieren werden, nicht überzeugen. Denn wenn die Klägerin dem Beklagten zu 1) Unvernunft attestieren will, kommt es gleichermaßen in Betracht, dass er "unvernünftigerweise" darauf vertraut hat, es werde zu keinem Unfall vor Einbau des Einstellers kommen.	
Damit kann ein Vorsatz des Beklagten zu 1) bezogen auf den Verletzungserfolg nicht festgestellt werden. Ein Anspruch der Klägerin gegenüber dem Beklagten zu 1) besteht deshalb nicht.	61
II.	62
Ein Anspruch der Klägerin gegenüber dem Beklagten zu 2) besteht ebenfalls nicht.	63
Denn der Beklagte zu 2) hat gegenüber der oHG als seiner Arbeitgeberin nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen einen Anspruch auf Freistellung entsprechend den §§ 670, 675 BGB von den Ansprüchen der in den Niederlanden Geschädigten, bzw. deren Erben und Hinterbliebenen, was der Beklagte zu 2) der Klägerin als Haftpflichtversicherer der oHG nach den Regeln über das gestörte Gesamtschuldnerverhältnis entgegenhalten kann. Denn andernfalls ergäbe sich bei einer Haftung des Beklagten zu 2) die Situation, dass der Beklagte zu 2) aufgrund seines Freistellungsanspruchs gegenüber der oHG letztlich diese mit der Schadenstragung belasten würde, obschon diese gegenüber der Klägerin Deckung dieses Schaden beanspruchen kann.	64
1.	65
Nach den vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätzen über die Haftungsbegrenzung bei betrieblich veranlasstem Handeln eines Arbeitnehmers hat dieser vorsätzlich verursachte Schäden in vollem Umfang zu tragen; bei grober Fahrlässigkeit hat der Arbeitnehmer in aller Regel den gesamten Schaden zu tragen, wobei jedoch im Einzelfall Haftungserleichterungen in Betracht kommen können; bei normaler Fahrlässigkeit ist der Schaden in aller Regel zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber zu verteilen; bei leichtester Fahrlässigkeit haftet der Arbeitnehmer dagegen nicht (vgl. BAG NJW 2011, 1096, 1097 Tz 17).	66
a)	67
Das Landgericht hat im angefochtenen Urteil im Rahmen seiner Ausführungen zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 105 SGB VII unangefochten das Vorliegen eines betrieblich veranlassten Handelns des Beklagten zu 2) als Arbeitnehmer der ohG festgestellt. Auf diese zutreffenden Darlegungen nimmt der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug.	68

b)	69
Das Landgericht hat die Frage, ob dem Beklagten zu 2) überhaupt ein Verschuldensvorwurf gemacht werden kann, offengelassen und festgestellt, dass der Beklagte zu 2) allenfalls leicht fahrlässig gehandelt hat.	70
aa)	71
Diese Bewertung hat der Senat dem Berufungsverfahren zugrunde zu legen, weil die Klägerin hiergegen in ihrer Berufungsschrift keinen Berufungsangriff gerichtet hat. In dieser hat sich die Klägerin wegen des Bestehens von Haftpflichtversicherungsschutz zugunsten des Beklagten zu 2) (dazu unten unter B II 1 c) gegen die Annahme einer Privilegierung des Beklagten zu 2) gewandt und im Übrigen allein ausgeführt, dass für die Haftung des Beklagten zu 2) nach Maßgabe des § 426 Abs. 1 BGB bereits leichte Fahrlässigkeit genüge, die das Landgericht in den angefochtenen Entscheidungsgründen positiv festgestellt habe; weiterer Überlegungen zu einer Höherqualifizierung des Verschuldens des Beklagten zu 2) bedürfe es nicht, weil sich der Freistellungsanspruch nur gegen den Arbeitgeber und die Betriebshaftpflichtversicherung richte. Damit fehlt es schon daran, dass die Klägerin die Würdigung des Landgerichts, der Beklagte zu 2) habe allein leicht fahrlässig gehandelt, als Rechtsverletzung nach § 520 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 ZPO gerügt hat. Ferner fehlt es an jeder Darlegung der Umstände, aus denen sich eine solche Rechtsverletzung ergeben könnte. Ausführungen, die erkennen ließen, aus welchen tatsächlichen oder rechtlichen Erwägungen das Urteil insoweit unrichtig sein soll, fehlen gänzlich. Daraus, dass die Berufungsbegründungsschrift der Klägerin an ihrem Ende eine Bezugnahme auf ihr gesamtes erstinstanzliches Vorbringen enthält, kann die Klägerin entgegen ihrer im Senatstermin geäußerten Ansicht nichts herleiten. Dies folgt schon daraus, dass es allgemein anerkannt ist, dass eine solche Bezugnahme keine ausreichende Berufungsbegründung darstellt (Zöller/ Heßler, 28. Aufl., § 520 ZPO Rz 40). Die für die Klägerin in der Senatsverhandlung vorgebrachte Äußerung, dass der Beklagte zu 2) grob fahrlässig gehandelt habe, stellt angesichts des Ablaufs der Berufungsbegründungsfrist ebenfalls keinen ausreichenden Berufungsangriff dar.	72
Zwar hat das Landgericht den allenfalls anzunehmenden Fahrlässigkeitsgrad als "leichte" Fahrlässigkeit bezeichnet und nicht, wie es der vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Stufigkeit entsprochen hätte, als "leichteste" Fahrlässigkeit. Es kann jedoch kein Zweifel bestehen, dass das Landgericht mit seiner Wortwahl die unterste Stufe der Fahrlässigkeitsgrade gemeint hat. Denn es hat eingangs seiner Ausführungen zur Frage des Verschuldens des Beklagten zu 2) in zutreffender Weise die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dargelegt und darauf hingewiesen, dass bei "leichtester" Fahrlässigkeit jede Haftung des Arbeitnehmers entfällt. Deshalb kann es nicht zweifelhaft sein, dass das Landgericht, trotz im Folgenden ungenauer Wortwahl, davon ausgegangen ist, dass allenfalls jener Fahrlässigkeitsgrad gegeben ist, der nach der Rechtsprechung zu einer Haftungsfreistellung des Arbeitnehmers gegenüber seinem Arbeitgeber führt.	73
bb)	74
Unabhängig von dem Vorstehenden ist auch der Senat der Auffassung, dass dem Beklagten zu 2) allenfalls leichteste Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist.	75
Es ist zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 2) unstreitig, dass der Beklagte zu 2) am 19.06.2004 eine Probefahrt mit der Zugmaschine des LKW des N unternommen und sich daraufhin zu dem Beklagten zu 1) begeben und ihm unter Übergabe der Fahrzeugschlüssel	76

mitgeteilt hat, dass der LKW Bremsprobleme habe und nicht mehr zu beherrschen sei. Zutreffend hat das Landgericht darauf abgestellt, dass der Beklagte zu 2) seiner Pflicht aus seiner Garantenpflicht als weisungsbefugter Mitarbeiter der Kfz-Werkstatt grundsätzlich dadurch genüge, dass er die Firmenleitung von dem Bremsproblem und dem Zustand des Fahrzeugs unterrichtete. Dieser Pflicht hat der Beklagte zu 2) entsprochen als er den Beklagten zu 1) auf die Bremsprobleme hinwies und die daraus folgende Unbeherrschbarkeit des Fahrzeugs schilderte. Zwar hatte es der Beklagte zu 2) unterlassen eine ihm mögliche Sichtprüfung vorzunehmen, die den desolaten Zustand der Bremsen an der Hinterachse der Zugmaschine aufgedeckt hätte. Allerdings hätte dies allein dazu führen können, dass die seitens des Beklagten zu 2) gegenüber dem Beklagten zu 1) geäußerte Bewertung, dass das Fahrzeug unbeherrschbar sei, zusätzlich untermauert worden wäre. Das Ergebnis einer solchen Sichtprüfung – die Unbeherrschbarkeit des Fahrzeugs – hatte der Beklagte zu 2) dem Beklagten zu 1) jedoch ohnehin mitgeteilt. Deshalb kann dem Beklagten zu 2), wenn überhaupt, allein vorgeworfen werden, die Bezeichnung des Fahrzeugs als unbeherrschbar nicht noch zusätzlich durch Hinweise auf den schlechten Zustand der Bremsen der Hinterachse untermauert zu haben. Das Unterlassen eines solchen noch "eindeutigeren" Hinweises auf die Unbeherrschbarkeit des LKW kann angesichts tatsächlich mitgeteilter Unbeherrschbarkeit auch nach Auffassung des Senates lediglich als leichteste Fahrlässigkeit bewertet werden.

c) 77

Ohne Erfolg macht die Klägerin geltend, dass für eine Privilegierung des Beklagten zu 2) kein Raum sei, weil der Beklagte zu 2) Deckung im Rahmen der von der oHG abgeschlossenen Betriebshaftpflichtversicherung bei der M habe. 78

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (NJW 2011, 1096, 1097 Tz 27) ist eine vom Arbeitnehmer freiwillig abgeschlossene Privathaftpflichtversicherung ohne Bedeutung. Anders ist es sowohl nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts als auch nach der des Bundesgerichtshofs, wenn zu Gunsten des Arbeitnehmers eine gesetzlich vorgeschriebene Haftpflichtversicherung, etwa eine Kfz-Haftpflichtversicherung, eingreift (BAG a.a.O. Tz 28; BGH NJW 1992, 900 sowie BGH NJW 1992, 440, 441). Besteht ein gesetzlicher Pflichtversicherungsschutz nicht, soll die Anwendung der Grundsätze der Gefahrgeneigtheit nicht von der Zufälligkeit des Bestehens einer privaten Haftpflichtversicherung abhängen (so BAG BeckRS 1993, 30916228 sowie BAG NJW 1998, 1810, 1812; ebenso bereits BGH NJW 1972, 440, 441). 79

Zwar hat das Bundesarbeitsgericht erwogen, dass das Bestehen einer privaten Haftpflichtversicherung bei der internen Betriebsrisikoverteilung zu Ungunsten des Arbeitnehmers berücksichtigt werden dürfe, wenn der Arbeitgeber vor Einstellung des Arbeitnehmers wegen der Risiken der gefahrgeneigten Tätigkeit den Abschluss einer privaten Haftpflichtversicherung verlangt und zur Einstellungsvoraussetzung gemacht habe (BAG BeckRS 1993, 30916228); dies gelte erst recht, wenn dafür zusätzliche Vergütungsbestandteile vereinbart wurden (BAG NJW 2011, 1096, 1099 Tz 29). 80

Der hier gegebene Fall, in dem die oHG als Arbeitgeber selbst für eine private Haftpflichtversicherung des Beklagten zu 2) gesorgt hat, indem sie einen Betriebshaftpflichtversicherungsvertrag geschlossen hat, der auch den Beklagten zu 2) einschließt, und hierfür auch die Prämien getragen hat, ist mit dem Bestehen einer gesetzlichen Haftpflichtversicherung nicht gleichzustellen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (NJW 1972, 440, 441) sind die Regeln für den innerbetrieblichen Schadensausgleich "entbehrlich", soweit für das Risiko der schadensgeneigten Tätigkeit des 81

Arbeitnehmers eine eigenständige Sonderregelung eingreift. Diese eigenständige Sonderregelung in Gestalt einer Pflichtversicherung ist dadurch gekennzeichnet, dass eine generelle Regelung einer stets (beide Hervorhebungen beim BGH) vorhandenen Risikodeckung vorhanden ist und dass es nicht vom Zufall abhängt, ob der Arbeitnehmer oder der Arbeitgeber eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen habe. Damit lässt der Bundesgerichtshof ausdrücklich eine Haftpflichtversicherung des Arbeitgebers nicht ausreichen. Diese Sichtweise ist auch überzeugend, denn nur so kann dem Bedürfnis nach einer generellen Regelung Rechnung getragen und Zufälligkeiten – etwa hinsichtlich des Deckungsumfangs in der privaten Haftpflichtversicherung - ausgeschaltet werden.

Soweit das Bundesarbeitsgericht (NJW 2011, 1096, 1099 Tz 29 am Ende) formuliert hat, dass das Bestehen einer zwingend vereinbarten Haftpflichtversicherung in die Gesamtbetrachtung einzubeziehen sei, führt dies vorliegend ohnehin zu keinem anderen Ergebnis. Denn auf eine Gesamtbetrachtung kommt es nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (a.a.O. Tz 2 sowie BAG NZA 2011, 406, 409) nur bei der Prüfung der "Beteiligung des Arbeitnehmers an den Schadensfolgen" an. Hier ist es jedoch so, dass der Beklagte zu 2) angesichts der allenfalls gegebenen leichtesten Fahrlässigkeit überhaupt nicht haftet, so dass es auch keiner Abwägung der Gesamtumstände bedarf. Deshalb hat es auch unter diesem Gesichtspunkt dabei zu bleiben, dass der Umstand, dass Deckungsschutz zugunsten des Beklagten zu 2) in der Betriebshaftpflichtversicherung besteht, ohne Folgen bleibt.

III. 83

Der Hilfsantrag der Klägerin, gerichtet auf Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung an das Landgericht zu erneuter Verhandlung, bleibt ebenfalls ohne Erfolg. Es kann offen bleiben, ob eine unzulässige Überraschungsentscheidung deshalb vorliegt, weil der seitens des Landgerichts in der mündlichen Verhandlung vom 24.09.2010 erteilte Hinweis, es könne eine Haftung des Beklagten zu 2) nach den §§ 823 Abs. 1, 426 Abs. 2 BGB in Betracht kommen, die vom Landgericht im angefochtenen Urteil heran gezogene Haftungseinschränkung nach den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung nicht erwähnte. Denn selbst wenn es sich bei dem angefochtenen Urteil, soweit es die Klage der Klägerin gegen den Beklagten zu 2) abgewiesen hat, um eine unzulässige Überraschungsentscheidung handeln würde, lägen die Voraussetzungen des § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO nicht vor. Zum einen hat der Senat den gesamten Vortrag der Klägerin seiner Entscheidung zugrunde gelegt und dadurch einen etwaigen Verfahrensfehler des Landgerichts geheilt. Zum anderen ist der Rechtsstreit zur Entscheidung reif, ohne dass eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme erforderlich wäre.

IV. 85

Entgegen dem seitens der Klägerin gestellten Antrag war dieser keine weitere Schriftsatzfrist einzuräumen. Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung vom 11.11.2011 der Klägerin keine Hinweise nach § 139 ZPO erteilt, sondern allein im Rechtsgespräch seine vorläufige Rechtsmeinung bekanntgegeben und den Parteien Gelegenheit zur Äußerung gegeben. Die dabei erörterten Gesichtspunkte waren keine solchen, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat. Sämtliche maßgebenden Gesichtspunkte sind in den in der Berufungsinstanz ausgetauschten Schriftsätzen ausführlich angesprochen worden; sie waren allesamt auch bereits Inhalt des angefochtenen Urteils.

V. 87

88

Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 97, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO.
Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und auch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung keine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern.
