Assessor Tobias Schlaeger, Essen

Die Zufallshaftung des Deliktsschuldners nach § 848 BGB*

Der Beitrag beleuchtet die Voraussetzungen und Hintergründe der Zufallshaftung i. S. v. § 848 BGB, der in der juristischen Literatur, nicht aber der juristischen Ausbildung eher vernachlässigt wird. Dabei bietet sich § 848 BGB z. B. als Aufhänger in mündlichen Prüfungen an, um allgemeine Probleme des Deliktsrechts, des Sachbegriffs, der hypothetischen Kausalität sowie der Beweislastverteilung abzufragen.

A) Einleitung

Das Deliktsrecht im weitesten Sinne kennt grundsätzlich sechs verschiedene Gruppen von Haftungstatbeständen[1]:

- Haftung aus verschuldetem Unrecht (§§ 823 I, II, 824-826; 830; 839 BGB)
- Haftung aus Unrecht in widerleglich vermutetem Verschulden (§§ 831, 832, 833 S. 2, 836-838 BGB, §§ 7 III 1 Halbs. 2, 18 I 2 StVG)
- Gefährdungshaftung[2] (§§ 231, 701, 833 S. 1 BGB, § 1 ProdHG, § 22 WHG, § 114 BbergG, § 29 BJagdG)
- Haftung für fremdes Unrecht mit Fremdverschulden (Art 34 GG, § 3 HaftpflG)
- Billigkeitshaftung als Ausfallhaftung in besonders gelagerten Ausnahmefällen[3] (§ 829 BGB)
- Zufallshaftung (§§ 287 S. 2, 582a I 1, 732 S. 2, 848, 2025, 2380 S. 1 BGB, §§ 302 IV, 600 II, 717 II, 945 ZPO, des weiteren bei tätigkeitsspezifischen Risiken nach §§ 670 analog[4], 675[5], 683[6] BGB)

Letztere spielt in der juristischen Literatur eine zum Teil nur geringe Rolle[7]. Sie soll daher exemplarisch anhand § 848 BGB dargestellt werden, dessen Verständnis nicht selten in Fortgeschrittenen- oder Examensklausuren in Zusatzfragen unter Beweis gestellt werden muss. Ferner eignet sich eine Norm wie § 848 BGB auf Grund der nicht zu erwartenden Vorkenntnisse dazu, das Normverständnis von Examenskandidatinnen und –kandidaten sowie allgemeine Fragen des Deliktsrechts oder die Problematik der hypothetischen Kausalität in mündlichen Prüfungen zu testen.

B) Zufallshaftung des Deliktsschuldners, § 848 BGB

Für den zur Rückgabe einer Sache verpflichteten Deliktsschuldner lässt § 848 BGB die Haftung auch dann bestehen, wenn die Sache durch Zufall verschlechtert oder zerstört worden ist oder aus einem anderen Grund nicht herausgegeben werden kann, es sei denn der Schaden wäre auch ohne die Entziehung der Sache eingetreten.

---

* Der Autor ist Justitiar bei einem Sozialversicherungsträger und nimmt ferner an der Anwaltausbildung des Deutschen Anwaltvereins teil.

[1] Die Aufzählung ist angelehnt an *Medicus*, Bürgerliches Recht, 19. Aufl. (2002), Rdnr. 604.

[2] Vgl. die weiteren Beispiele bei *Soergel/Spickhoff*, BGB, 13. Aufl. (2005), vor § 823 Rdnr. 47 ff.; ferner *Medicus*, Jura 1996, 561 ff.

[3] *Spindler*, in: *Bamberger/Roth*, BGB, 2005, § 829 Rdnr. 1 m. w. Nachw.

[4] Vgl. *Staudinger/Wittmann*, BGB, 13. Bearb. (1994), § 670 Rdnr. 10-14; *Palandt/Sprau*, BGB, 63. Aufl. (2004), § 670 Rdnr. 9-12.

[5] *Staudinger/Martinek* (o. Fußn. 4), § 675 Rdnr. A 74-77.

[6] BGHZ 38, 270 (277 ff.) = NJW 1963, 390; *Staudinger/Wittmann* (o. Fußn. 4), § 683 Rdnr. 5.

[7] In der JuS wurde § 848 BGB in den letzten 6 Jahren nur bei *Rönnau/Faust/Fehling*, JuS 2004, 113 (117); *Roth*, JuS 2003, 937 (937), *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (Fußn. 23, 52) und *Pajunk*, JuS 2001, 42 (Fußn. 34) erwähnt, ohne dass diese auf dessen Voraussetzungen eingehen.

I. Zweck und Bedeutung der Norm

Die Vorschrift geht auf den gemeinrechtlichen Rechtssatz „fur semper in mora“ (der Dieb ist immer im Verzug) zurück[8]. § 848 BGB ist seinerseits keine Anspruchsnorm, sondern stellt eine Sondervorschrift über die Haftungsausfüllung bei Entziehung von Sachen dar. Der Deliktsbesitzer einer Sache wird dabei einem sich im Verzug befindlichen Schuldner i. S. v. § 287 S. 2 BGB gleichgestellt, ohne dass jedoch die Verzugsvoraussetzungen vorliegen müssen[9]. § 848 BGB trägt dem Umstand Rechnung, dass der deliktische Besitzer weiß, dass er die Sache zurückgeben muss, so dass es insbesondere einer Mahnung nicht bedarf[10].

Entgegen einer teilweise vertretenen Auffassung, nach der es § 848 BGB wegen der Regelung des § 251 I BGB an einem eigenständigen Anwendungsbereich fehlt und daher für dessen Aufhebung plädiert wird[11], hat § 848 BGB eine durchaus praktische Relevanz; die seltene Anwendung der Norm dürfte eher dessen geringem Bekanntheitsgrad zuzuschreiben sein.

Die eigentliche Bedeutung von § 848 BGB liegt in der ausdrücklich angeordneten Berücksichtigung eines hypothetischen Kausalverlaufs (sog. Reserveursachen)[12]. Zugleich wird damit zum Ausdruck gebracht, dass es auf eine objektive Zurechenbarkeit des Folgeschadens nicht ankommt, sondern für jeglichen Zufall gehaftet wird[13]. Die Vorschrift hat damit eine Klarstellungsfunktion[14] dahingehend, dass im Rahmen von § 848 BGB anders als z. B. bei § 844 I BGB Reserveursachen Bedeutung erlangen können. Zugleich sollte die Zufallshaftung ausreichender Anreiz für den Deliktsschuldner sein eine möglichst rasche Rückgabe vorzunehmen[15].

II. Voraussetzungen

1) Rückgabe einer Sache

§ 848 BGB bezieht sich nur auf bewegliche wie unbewegliche körperliche Sachen i. S. v. § 90 BGB[16]. Der Zufall muss die Substanz der Sache treffen. Ein in der Sache verkörpertes Recht, wie etwa die Kursminderung einer Aktie beim Kursverfall, ist dagegen nicht erfasst[17].

Angesichts der zunehmenden Digitalisierung von Produkten[18] ist die Frage von Bedeutung, ob auch Computerdaten oder –software körperliche Sachen i. S. v. § 90 BGB darstellen.
Das Erfordernis der Körperlichkeit ist darauf zurückzuführen, dass die Sache als Gegenstand von Besitz und Eigentum für den Menschen beherrschbar sein muss[19]. Sachen müssen untereinander unterscheidbar und vor allem greifbar im Sinne einer weitestgehenden sinnlichen Wahrnehmbarkeit sein, was vorrangig anhand der Verkehrsauffassung und nur nachrangig auf Grund einer physikalischen Anschauung ermittelt wird[20].
Daten und Software als solche sind keine Sachen, sondern als Ergebnis von Denkprozessen bloß immaterielle Güter[21]; sie bestehen aus elektrischen Spannungen[22] bzw. mathematischen Formeln.

---

[8] *Staudinger/Vieweg*, BGB, 13. Bearb. (2002), § 848 Rdnr. 3; *Wacke*, in: Festschr. f. Hübner, 1984, S. 669 ff.; *Meincke*, JZ 1980, 677 (678).
[9] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB, 4. Aufl. (2004), § 848 Rdnr. 3.
[10] *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 1; vgl. auch RG WarnR 1911 Nr. 81.
[11] So *Meincke*, JZ 1980, 677 (678); *Wagner*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 9), § 848 Rdnr. 2; *Erman/Schiemann*, BGB, 11. Aufl. (2004), § 848 Rdnr. 1.
[12] *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 1; *Wagner*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 9), 848 Rdnr. 4; *Palandt/Sprau* (o. Fußn. 4), § 848 Rdnr. 1.
[13] *Larenz/Canaris*, Schuldrecht II/2, 13. Aufl. (1994), § 83 IV; ähnlich *Jauernig/Teichmann*, BGB, 11. Aufl. (2004), § 848 Rdnr. 1.
[14] *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 4.
[15] So auch *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 1.
[16] *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 3; *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 5.
[17] Vgl. *Wagner*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 9), 848 Rdnr. 4 unter Hinweis auf *RG*, Recht 1907 Nr 762 = LeipZ 1907, 216 Nr 7; krit. *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 3.
[18] Vgl. *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 3.
[19] *Fritzsche*, in: *Bamberger/Roth*, BGB, 2004, § 90 Rdnr. 5.
[20] *Holch*, in: MünchKomm-BGB, 4. Aufl. (2001), § 90 Rdnr. 8; *Fritzsche*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 19), § 90 Rdnr. 6.
[21] *Holch*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 20), § 90 Rdnr. 25; a. A.: *König*, NJW 1993, 3121 (3122 f.).
[22] So *LG Konstanz*, NJW 1996, 2662.

Aber auch durch die Verkörperung auf einem Datenträger im weitesten Sinne[23] werden die Daten bzw. Computerprogramme nicht zu körperlichen Sachen i. S. v. § 90 BGB, da diese weiterhin – ohne Verwendung technischer Hilfsmittel – keiner sinnlichen Wahrnehmung unterliegen und ebenso wenig wie in Batterien gespeicherte Energie greifbar wird[24]. Davon zu trennen ist die Frage, wie verkörperte Daten bzw. Programme veräußert werden können[25]. Nur der Datenträger ist eine Sache, bei dessen Beschädigung Schadensersatz zu leisten ist, wobei eine mögliche Werterhöhung durch die Daten bzw. Programme zu berücksichtigen ist[26].

Beispielsfall: *Wird ein Laptop deliktisch entzogen und fängt sich der Deliktsbesitzer beim Surfen im Internet trotz neuester Schutzprogramme und größter Vorsicht einen bis dahin unbekannten Virus ein, der einen Großteil der Daten löscht, so ist für diesen zufälligen Datenverlust nach hier vertretener Ansicht kein Schadensersatz zu leisten.*

Folgt man hingegen der Auffassung, nach der auf einer Festplatte verkörperte Daten Sachen im Sinne von § 90 BGB darstellen, so liegt das Hauptproblem bei der Frage, ob der Datenverlust auch bei dem Berechtigten hätte eintreten können, was angesichts der realen Virengefahr auf Grund der immensen Virenverbreitung im Internet wohl zu bejahen ist.

2) Durch unerlaubte Handlung entzogen

Der zur Rückgabe Verpflichtete muss die herauszugebende Sache durch eine unerlaubte Handlung erlangt haben. Erfasst werden grundsätzlich alle Fälle deliktischer Sachentziehung, so dass auch eine Verantwortlichkeit nach § 831 BGB ausreicht. Dabei ist es ohne Relevanz, ob der Besitz durch die unerlaubte Handlung an fremder oder an eigener Sache begründet wird[27] und ob der Schädiger den Besitz dauerhaft oder nur vorübergehend (sog furtum usus, § 248b StGB) für sich beansprucht[28]. Ebenso haftet der Besitzer nach §§ 992, 823, 848 BGB, der sich die Sache durch verbotene Eigenmacht verschafft[29]. Ausreichend ist, wenn die Sache zunächst ungewollt entzogen wird, sich anschließend jedoch zu einer gewollten Besitzentziehung wandelt[30].

3) Rechtsfolge

Die angeordnete Rechtsfolge ist die Haftung für (jeglichen) Zufall. Ein solcher liegt dann vor, wenn die Unmöglichkeit bzw. Verschlechterung auf einem Ereignis beruht, welches keine Seite zu vertreten hat[31]. Auch die höhere Gewalt ist ein Zufall im Sinne der Norm[32]. Dabei kommt es nur auf das Verhalten des Schuldners und des Gläubigers, nicht hingegen auf das eines möglichen Dritten an, der beispielsweise die durch deliktische Besitzentziehung erlangte Sache dem Deliktsschuldner seinerseits entwendet oder diese zerstört.

4) Haftungsausschluss

aa) hypothetischer Kausalverlauf. Die Zufallshaftung ist allerdings nach § 848 letzter Halbs. BGB ausgeschlossen, sofern der Untergang, die anderweitige Unmöglichkeit der Herausgabe oder die Verschlechterung auch ohne die Entziehung eingetreten wäre. Damit fordert die Norm die Berücksichtigung eines hypothetischen Kausalverlaufs.

---

[23] Z. B. CD-Rom, Festplatte, USB-Stick.
[24] *Fritzsche*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 19), § 90 Rdnr. 6, 26; *Müller-Hengstenberg*, NJW 1994, 3128 (3129 ff.); *LG Konstanz*, NJW 1996, 2662; *Mehrings*, NJW 1993, 3102 (3103); a. A.: *Holch*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 20), § 90 Rdnr. 25; ungenau: *BGH*, NJW 1993, 2436 (2438).
[25] Nach überwiegender Ansicht findet Kaufrecht entsprechende Anwendung, da eine Gleichstellung mit einem Sachkauf gegeben ist.
[26] *Fritzsche*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 19), § 90 Rdnr. 26.
[27] Zu denken ist hier z. B. an die nach § 289b StGB strafbare Pfandkehr.
[28] *Wagner*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 9), § 848 Rdnr. 3; *Soergel/Beater/Krause* (o. Fußn. 2), § 848 Rdnr. 2.
[29] *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 6; vgl. auch *KG*, VersR 1978, 435.
[30] *BGH*, VersR 1978, 350 (351).
[31] *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 7.
[32] Vgl. *Knütel*, NJW 1993, 900 (901); *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), § 287 Rdnr. 3.

Im Kern geht es um die Frage, ob sich der Schädiger darauf berufen kann, dass der von ihm (tatsächlich) verursachte Schaden auf Grund eines anderen (gedachten) Ereignisses ohnehin eingetreten wäre und so seine Einstandspflicht entfällt. Bei der sog. hypothetischen Kausalität handelt es sich entgegen der insoweit missverständlichen Bezeichnung nicht um ein Problem der Kausalität, sondern um eine Frage der Schadenszurechnung, denn die Reserveursache kann an der Kausalität der bereits eingetretenen Erstschädigung nichts mehr ändern[33]. Dem Bürgerlichen Gesetzbuch ist keine allgemeingültige, grundsätzliche Entscheidung der Frage zu entnehmen, ob hypothetische Ursachen berücksichtigungsfähig sind oder nicht[34].

Übereinstimmung besteht noch dahingehend, dass eine Reserveursache den Schädiger nicht entlastet, wenn sie einen *Ersatzanspruch gegen einen Dritten* begründet hätte[35]. Dies würde nämlich im Ergebnis dazu führen, dass der Geschädigte bloß deshalb keinen Ersatzanspruch hat, weil am Schadensobjekt der gleiche Schaden eingetreten wäre, und ein anderer hierfür haften würde, falls die Sache nicht bereits durch den realen Schädiger beschädigt worden wäre. Einen lediglich gedachten Geschehensablauf, welcher keinen Schadensersatzanspruch begründet, zu berücksichtigen hieße, den real Geschädigten leer ausgehen zu lassen[36]. Der Schädiger haftet also für den von ihm verursachten Schaden, nicht für das Nichtentstehen eines solchen Anspruchs gegen Dritte[37]. In diesem Fall[38] ist das Problem der Berücksichtigungsfähigkeit von Reserveursachen somit ebenso wenig zu diskutieren wie bei den sog. *Anlagefällen*. Das sind solche Sachverhalte, in denen eine bei Eintritt des schädigenden Ereignisses der beschädigten Sache oder Person innewohnende Schadensanlage, die zu dem gleichen Schaden geführt hätte, bestand[39]. Die Ersatzpflicht beschränkt sich dann nur auf diejenigen Nachteile, die durch den früheren Eintritt des Schadens entstanden sind.

Darüber hinaus ist die Berücksichtigungsfähigkeit von Reserveursachen jedoch umstritten. Die Behandlung des Problems der hypothetischen Kausalität durch die *Rechtsprechung* war keineswegs geradlinig. So hatte das *RG* hypothetische Schadensursachen grundsätzlich[40] als unbeachtlich angesehen, da ein Ersatzanspruch mit der tatsächlichen Verletzung in voller Höhe entstanden sei und als Geldanspruch nicht mehr beeinträchtigt werden könne[41]. Genau entgegengesetzt urteilte der *BGH* in Anlehnung an die Rechtsprechung des *Obersten Gerichtshofs der Britischen Zone (OGH)*[42]. Der *BGH*[43] unterscheidet in Übereinstimmung mit der in der *Literatur*[44] herrschenden Auffassung nach der Art des hervorgerufenen Schadens. Reserveursachen finden danach nur bei sog. Vermögensfolgeschäden[45] bzw. mittelbaren[46] Schäden Berücksichtigung, nicht hingegen auch bei den sog. Objektschäden[47] bzw. unmittelbaren[48] Schäden. Der (unmittelbare) Objektschaden entsteht mit dem Zeitpunkt der Schädigung und wird geschützter Vermögensbestandteil des Geschädigten[49]. Dieser Anspruch kann nicht nachträglich wieder entfallen. Der (mittelbare) Vermögensfolgeschaden umfasst Nachteile, die sich erst im Lauf der Zeit entwickeln und

---

[33] BGHZ 104, 355 (359 f.); *Staudinger/Schiemann* , BGB, 13. Bearb. (2005), § 249 Rdnr. 93; *OLG Hamm* NZM 2006, 397 (398) = ZIP 2006, 433 (434 f.). Nach a. A. handelt es sich dagegen um ein Problem der Schadensentstehung bzw. – berechnung, so z. B. *BGH*, NJW 1967, 551 (552); *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (845).
[34] *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 97; *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (845).
[35] *BGH*, NJW 1967, 551 (552); VersR 1988, 1265 (1267); *Grüneberg*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 19), § 249 Rdnr. 70.
[36] *BGH*, NJW 1967, 551 (552).
[37] *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 100.
[38] *Medicus* (o. Fußn. 1), Rdnr. 848.
[39] *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 99 m. w. Nachw.
[40] Vgl. zu den vom *RG* gemachten Ausnahmen *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (Fußn. 9); *Jauernig/Teichmann* (o. Fußn. 13), Vorb. zu §§ 249-253 Rdnr. 43.
[41] RGZ 141, 365 (367 f.); 144, 80 (84); 169, 117 (120).
[42] OGHZ 1, 308 (312 f.); vgl. die weiteren Nachweise bei *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (845).
[43] BGHZ 104, 356 (359 f.) = NJW 1988, 3265.
[44] *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 102 f.; *Larenz*, SchuldR I, 14. Aufl. (1987), § 27 II b 3; *Medicus* (o. Fußn. 1), Rdnr. 849-851.
[45] So die Terminologie von *Larenz* (o. Fußn. 44), § 27 II b 3.
[46] So die Terminologie, von *Medicus* (o. Fußn. 1), Rdnr. 851.
[47] Vgl. Fußn. 45.
[48] Vgl. Fußn. 46.
[49] *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 102; *Medicus* (o. Fußn. 1), Rdnr. 851.

dessen Inhalt und Höhe nur unter Beachtung sich nach dem Zeitpunkt der Schädigung eintretender Umstände ermittelt werden können[50]. Daher ist diese Unterscheidung sachgerecht.

Trifft das Gesetz hingegen ausnahmsweise eine Bestimmung über die Relevanz hypothetischer Kausalität[51], so erübrigt sich der Meinungsstreit. Bei der Berücksichtigung des hypothetischen Kausalverlaufs im Rahmen von § 848 BGB ist nicht allein der konkrete Zufall dergestalt relevant, dass zu fragen ist, ob auch derselbe zufällige Umstand bei dem Geschädigten eingetreten wäre. Es ist bereits anhand des Wortlauts der Norm erkennbar, dass es ausreicht, wenn die Folgen die gleichen wären, so dass jeglicher anderweitiger Zufall für eine Haftungsbefreiung genügt[52].

bb) Beweislastverteilung und Verjährung. Nach der allgemein anerkannten *sog. Rosenberg'schen Formel* trägt jede Partei die Beweislast für das Vorhandensein aller Voraussetzungen der ihr günstigen Normen[53]. Demnach obliegt grundsätzlich dem Anspruchssteller die Beweislast für die rechtsbegründenden, dem Anspruchsgegner für die rechtsvernichtenden und rechtshemmenden Tatbestandsmerkmale[54]. Der anspruchsberechtigte Gläubiger im Sinne von § 848 BGB trägt nach diesen allgemeinen Grundsätzen die Beweislast für alle Voraussetzungen der Norm mit Ausnahme der hypothetischen Kausalität; insoweit ist der rückgabeverpflichtete Deliktsschuldner – indiziert durch den Wortlaut des § 848 letzter Halbs. BGB *(„es sei denn")* – darlegungs- und beweisbelastet[55]. Der Schuldner muss also nachweisen, dass jeglicher anderweitiger Zufall die gleichen Folgen hervorgerufen hätte. Dieses ist im Zivilprozess im Rahmen von § 287 ZPO zu berücksichtigen[56].
Der Anspruch aus §§ 823, 848 BGB unterliegt der regelmäßigen Verjährung nach den §§ 195, 199 I-III BGB[57].

5) Prüfungsaufbau im Gutachten

§ 848 BGB wird bei der Anspruchsprüfung von § 823 I, II BGB im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität geprüft. Dies kann dergestalt vorgenommen werden, dass ausgehend von dem Grundsatz, dass der Täter einer unerlaubten Handlung für jeden adäquat-kausal entstandenen Schaden haftet, die Frage im konkreten Fall dahinstehen kann, wenn die Voraussetzungen des § 848 BGB gegeben sind. Diese sind sodann zu prüfen.

---

[50] *Medicus* (o. Fußn. 1), Rdnr. 851; *Brehm/Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (845 f.).
[51] So z. B. einerseits § 287 S. 2 BGB, andererseits z. B. § 844 HGB.
[52] *Erman/Schiemann* (o. Fußn. 11), § 848 Rdnr. 1; *Wagner*, in: MünchKomm-BGB (o. Fußn. 9), § 848 Rdnr. 4; *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 4.
[53] *Rosenberg*, Die Beweislast, 5. Aufl. (1965), S. 98 f.; vgl. ferner *Gsell*, JuS 2005, 967 ff.
[54] *Musielak/Foerste*, ZPO, 4. Aufl. (2005), § 286 Rdnr. 35 m. w. Nachw. Zur Beweislastverteilung im Zivilprozess vgl. *Goebel/Gottwald/Mönnig* u. a., Zivilprozessrecht, 2005, § 7 Rdnr. 48 ff.
[55] *BGH*, NJW 1983, 1053 (1053); BGHZ 78, 209 (214); 10, 6 (12) = NJW 1953, 977; *Staudinger/Vieweg* (o. Fußn. 8), § 848 Rdnr. 9.
[56] Vgl. *BGH*, NJW 2003, 295 (296); Brehm/*Kleinheisterkamp*, JuS 2000, 844 (848); *Palandt/Heinrichs* (o. Fußn. 4), Vorb. vor § 249 Rdnr. 101.
[57] *Spindler*, in: *Bamberger/Roth* (o. Fußn. 3), § 848 Rdnr. 5.