

III ZR 62/62

Verkündet
am 27. Juni 1963
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2222 086

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

In dem Rechtsstreit

des früheren Kaufmanns Hermann W [REDACTED] in F [REDACTED],
Mo [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die St [REDACTED] G [REDACTED], v [REDACTED] d [REDACTED] d [REDACTED]
M [REDACTED], di [REDACTED] v [REDACTED] d [REDACTED] d [REDACTED] B [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juni 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Keßler

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 20. Dezember 1961
aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsver-
fahrens, an das Berufungsgericht zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verlangt von der beklagten St. [REDACTED] Schadensersatz, weil er am 17. August 1950 gegen 22 Uhr auf einem Gemeindeweg der Beklagten von einer ungesicherten Brücke in ein Bachbett gestürzt sei und sich verletzt habe. Auf seine Klage sind ihm vom Landgericht und vom Berufungsgericht gewisse Beträge, insbesondere für Heilungskosten, rechtskräftig zuerkannt worden; mit seinen weiteren, im selben Rechtsstreit verfolgten Ansprüchen hat ihn das Berufungsgericht zuletzt abgewiesen, weil es in Änderung seiner früheren Ansicht nicht für nachgewiesen hält, daß der Kläger von der Brücke gestürzt sei. Hiergegen wendet sich die Revision des Klägers mit verfahrensrechtlichen Rügen.

Im einzelnen handelt es sich um folgendes: Der Weg, für den die Beklagte unterhaltspflichtig ist, führt, von F. [REDACTED] gesehen, in etwa nordöstlicher Richtung von S. [REDACTED] nach Mo. [REDACTED]. Er überquert einen Wasserlauf, der links des hier unmittelbar am Strande verlaufenden Weges in die F. [REDACTED] Fö. [REDACTED] mündet. Über dem Wasserlauf war der Weg etwa 4,40 m breit, er hatte keine Fußsteige und kein Geländer und wies an seiner Oberfläche keinerlei Unterschiede gegenüber seinem Zustand an den auf festem Boden liegenden Strecken auf. Bis zum Ende des Krieges war auf der Brücke an jeder Seite in etwa 30 cm Höhe eine eiserne Stange angebracht gewesen. Die Oberkante der Brücke lag rund 2,70 m über dem Wasserlauf. Dieser war unter dem Wege etwa 1,20 m breit, er war an beiden Seiten durch eine etwa 1,20 m hohe Steinkante begrenzt, an die sich auf beiden Seiten ein schräg nach oben verlaufender grüner Hang anschloß. Etwa 35 m hinter der Brücke in Richtung Me. [REDACTED] gesehen wies der Weg damals eine Rechtskurve auf. Vom Ende der Überführung aus war die linke Straßenseite etwa 80 m weit zu sehen.

Unmittelbar vor und hinter der Brücke mündeten in den Gemeindeweg von der Landseite her zwei Wege, die bachaufwärts zu der etwa 100 m entfernten Gaststätte "A W" führten. Anfang August 1950 hatte der Kläger ein Sommerhaus erworben, das etwa 110 m von dem Wasserlauf in Richtung Me entfernt links des Weges am Strand liegt. Es konnte, wenn man den Gemeindeweg kurz hinter dem Wasserlauf verließ, auch über den Strand auf einem ausgetretenen Pfad erreicht werden.

Zum Unfallhergang hat der Kläger vorgetragen:

Er sei am Abend des 17. August 1950 mit dem Schiff nach S gefahren. Von dort habe er sich in die Gaststätte "A W" begeben, um Abendbrot zu essen. Etwa gegen 22 Uhr habe er das Lokal in Begleitung der dort beschäftigten Zeugin Ni verlassen, um in sein Sommerhaus zu gehen. Dabei hätten sie den - von der Gaststätte aus gesehen - linken zur Straße S-Me führenden Weg benutzt. Es sei sehr dunkel gewesen. Die Zeugin N habe ihn bald darauf, und zwar noch vor der Einmündung des Weges in die Straße, verlassen und sei in das Lokal zurückgekehrt. Kurz nachdem er nach rechts in die Straße S-Me eingebogen sei, sei ihm ein Kraftwagen aus Richtung Me entgegengekommen. Dessen volles Scheinwerferlicht habe ihn geblendet. Um den Wagen vorbeizulassen, sei er von der Mitte der Straße, wo er gegangen sei, nach links herausgetreten. Da weder ein besonderer, mit einem Kantstein abgesetzter Fußgängerweg noch ein Geländer vorhanden gewesen sei, habe er den Rand der Straße nicht bemerkt und sei in den Wasserlauf gestürzt. Bei dem Absturz sei er mit dem Kopf und dem Rücken hart auf den damals sehr wenig Wasser führenden Wasserlauf aufgeschlagen und habe das Bewußtsein verloren. Nachdem er nach längerer Zeit wieder zur Besinnung gekommen sei, sei



er auf allen Vieren in sein Sommerhaus gekrochen. Am nächsten Tage habe man unterhalb des Weges eine Vertiefung, die von seinem Sturz herrührte, sehen können. Ebenfalls sei seine Mütze dort liegen geblieben.

Der Kläger hat, wie unter den Parteien nicht streitig ist, Prellungen des Kopfes, des Rückgrats und des linken Fußes, sowie eine Gehirnerschütterung erlitten; er behauptet, er habe weitere Verletzungen davongetragen. Der Unfall habe zu Dauerfolgen geführt, die es ihm unmöglich gemacht hätten, seine gewerblichen Unternehmungen fortzuführen.

Der Kläger ist in den Jahren nach dem Unfall in vollständigen Vermögensverfall geraten, sein chemisch-technischer Betrieb ist zum Erliegen gekommen; zwei Tankstellen, Maschinen und das Sommerhaus sind veräußert worden. Der Kläger hat nach seinem Vortrag ab November 1954 Wohlfahrtsunterstützung bezogen.

Den ihm bis Ende Juli 1953 infolge des Unfalls entstandenen Vermögensschaden beziffert er auf mindestens 61.099,69 DM.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger zunächst die ihm entstandenen Behandlungskosten mit einem Teilbetrag von 3.050 DM geltend gemacht. Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten und u. a. vorgetragen, der Kläger habe seine Verletzungen nicht durch einen Sturz von der Brücke erlitten. Durch Urteil vom 19. Juni 1953 hat das Landgericht diesen Anspruch dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt. Es hatte die Örtlichkeit besichtigt, die Zeugin N. und V. vernommen und den Kläger gehört. Es hat für erwiesen erachtet, daß der Kläger von der ungesicherten Brücke gestürzt sei, und angenommen, daß ihn wegen unvorsichtigen Verhaltens ein Mitverschulden treffe. Beide Parteien haben Berufung

eingelegt. Der Kläger hat ohne Erhöhung des Klageantrags weitere Schadensposten geltend gemacht. Durch Teilurteil vom 14. Mai 1954 und Schlußurteil vom 15. Juli 1955 hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil unter Zurückweisung der Berufung im übrigen dahin abgeändert, daß die Ansprüche auf Ersatz für einen beschädigten Anzug, von Behandlungskosten zweier Ärzte und von Fahrtkosten dem Grunde nach für voll, die auf Ersatz weiterer Behandlungskosten, weil teilweise durch unfallunabhängige Leiden verursacht, zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt worden sind.

Inzwischen hatte der Kläger in dem Verfahren vor dem Landgericht seine Klage erweitert, Zahlung von 63 099,69 DM sowie eines Schmerzensgeldes und die Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für allen weiteren Schaden verlangt. Da ihm jedoch das Armenrecht nur in beschränktem Umfang bewilligt worden war, hat er im zweiten Verfahren vor dem Landgericht, ohne die weitergehende Klage zurückzunehmen, Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 30 000 DM nebst Zinsen und eines angemessenen Schmerzensgeldes, sowie die Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftigen Unfallschaden beantragt.

Durch Urteil vom 24. Mai 1957 hat das Landgericht der Klage in Höhe von 8 591,68 DM und hinsichtlich des Feststellungsbegehrens stattgegeben; im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Beide Parteien haben Berufung eingelegt, die Beklagte mit dem Ziel der Abweisung der Klage in vollem Umfang, der Kläger zur Durchsetzung seines weitergehenden Begehrens. Das Berufungsgericht hat durch Urteil vom 26. März 1958 die Berufung der Beklagten zurückgewiesen, soweit diese verurteilt war, an den Kläger 776,99 DM nebst Zinsen zu zahlen,

im übrigen hat es auf die Berufungen beider Parteien das Urteil des Landgerichts aufgehoben und die Sache an dieses Gericht zurückverwiesen. Bei den 776,99 DM handelte es sich um die Summe der Teilbeträge, die das Landgericht dem Kläger als Ersatz für die Schäden zugesprochen hatte, die Gegenstand des ersten Berufungsverfahrens gewesen waren. Soweit der zugesprochene Betrag hinter der ursprünglichen Klageforderung von 1 050 DM zurückblieb, hatte der Kläger von einer Weiterverfolgung im Berufungsrechtszuge abgesehen.

Der Kläger hat nunmehr vor dem Landgericht beantragt, die Beklagte zu verurteilen, 60 322,70 DM (61 099,69 abzüglich der zuerkannten 776,99 DM) nebst Zinsen, teils an ihn selbst, teils zu seiner Entlastung an seine Gläubiger, sowie ein in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld zu bezahlen und festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm allen weiteren Schaden aus dem Unfall vom 17. August 1950 zu ersetzen.

Das Landgericht hat die Beklagte durch Urteil vom 18. November 1960 verurteilt, 12 814,69 DM nebst Zinsen, davon 3 000 DM als Schmerzensgeld, zu zahlen, und dem Feststellungsantrag stattgegeben. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Dabei ist es von einem Vermögensschaden von 10.000 DM ausgegangen, hat aber eine von der Beklagten erklärte Aufrechnung in Höhe von 185,31 DM berücksichtigt.

Die Berufung des Klägers, mit der er weiteren Vermögensschaden in Höhe von 50 322,70 DM geltend macht und als Schmerzensgeld mindestens weitere 7 000 DM begehrt, ist ohne Erfolg geblieben. Auf die Anschlußberufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen, soweit ihr nicht in Höhe von 776,99 DM rechtskräftig stattgegeben war. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger die zuletzt gestellten

Anträge auf Zahlung des Betrages von 60.137,39 DM nebst Zinsen und eines angemessenen Schmerzensgeldes in Höhe von mindestens 10.000,- DM, sowie auf Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihm allen weiteren Schaden aus dem Unfall vom 17. August 1950 zu ersetzen, weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1.) Das Berufungsgericht geht, wie auch die Revision einräumt, zutreffend davon aus, daß die rechtskräftig gewordenen Grundurteile nur die Teilansprüche erfaßt haben, die in Höhe von 776,99 DM zuerkannt sind, und daß hinsichtlich weiterer Ansprüche eine rechtskräftige Entscheidung über den Grund nicht vorliegt. Landgericht und Berufungsgericht hatten daher insoweit auch über den Grund des Anspruchs noch zu entscheiden.

2.) Hierzu hat das Berufungsgericht u.a. ausgeführt:
Der behauptete Sturz liege länger als 10 Jahre zurück. Was an Beweiserhebung beantragt gewesen sei, sei ersichtlich durchgeführt worden. Zum Unfallhergang lägen keine neuen Beweisanträge vor. Auch sei nicht ersichtlich, inwiefern durch Ausübung des richterlichen Fragerechts oder Anhören des Klägers zu einer Aufhellung des Unfallgeschehens beigetragen werden könnte. Es sei deshalb prozeßwirtschaftlich, wenn der Senat die vom Landgericht versäumte Prüfung vornehme und kein besonderer Nachteil für die Parteien, wenn ihnen dadurch eine - weitere - Instanz entginge.

Die Beklagte bestreite nach wie vor, daß der Kläger an der von ihm behaupteten Stelle und infolge des Fehlens eines Schutzgitters verunglückt sei. Der Kläger sei mithin

auch beweispflichtig, soweit es sich um den Grund des Anspruchs handele. Beweiserleichterungen stünden ihm nicht zur Seite, insbesondere kämen die Grundsätze des Anscheinsbeweises hier nicht zum Zuge. Denn streitig sei nicht etwa nur, ob eine Blendung zu dem behaupteten Sturz geführt habe, sondern schon, ob der Kläger überhaupt geblendet worden und an der behaupteten Stelle abgestürzt sei.

Das Landgericht im Urteil vom 19. Juni 1953 und das Berufungsgericht des ersten Berufungsrechtszuges im Teilurteil vom 14. Mai 1954 seien auf Grund der bis dahin vorliegenden Beweisergebnisse, insbesondere auf Grund der eigenen Angaben des Klägers zu der Überzeugung gelangt, daß der Kläger nach Blendung durch die Scheinwerfer eines ihm entgegenkommenden Kraftfahrzeuges in den Wasserlauf gestürzt sei, und daß es zu dem Sturz nicht gekommen wäre, wenn der Weg mit einem Geländer gesichert gewesen wäre. Der jetzt erkennende Senat vermöge eine solche Überzeugung nicht zu gewinnen, wenn er auch nicht verkenne, daß die Richter, die an den vorerwähnten Entscheidungen mitgewirkt hätten, dem behaupteten Unfallgeschehen zeitlich wesentlich näher gewesen seien, als der jetzt erkennende Senat, sie auch den Kläger damals persönlich gehört und Zeugen vernommen hätten. Demgegenüber sei jedoch hervorzuheben, daß im Laufe des Rechtsstreits weitere Gesichtspunkte hervorgetreten seien, die die schon damals zutage getretenen Bedenken gegen die Richtigkeit des Klagevortrags verstärkt hätten.

Allerdings sei als erwiesen anzusehen, daß der Kläger in der Nacht zum 18. August 1950 Verletzungen erlitten habe. Als er am Abend des 17. August 1950 die Gaststätte der Zeugin N. verlassen habe und von der Zeugin noch ein

Stück Weges begleitet worden sei, sei er unverletzt gewesen. Am nächsten Tage sei er, wie die Zeugen V [REDACTED] und N [REDACTED] bestätigt hätten, wieder in der Gaststätte erschienen. Er habe einen geschwollenen Fuß gehabt und gelahmt. Er sei am Stock gegangen und habe, wie der Zeuge V [REDACTED] glaubhaft bekundet habe, geklagt, daß er auch etwas im Rücken bekommen habe. Dem entsprächen die Feststellungen des Facharztes Dr. D [REDACTED]. Bei diesem habe sich der Kläger, wie der Arzt als Zeuge bekundet habe, am 20. August 1950 fernmündlich gemeldet; am 22. August 1950 habe er sich dem Arzt erstmals vorgestellt.

Der Senat habe sich jedoch nicht davon zu überzeugen vermocht, daß die Verletzungen des Klägers, die durchaus durch einen Sturz, wie ihn der Kläger erlitten zu haben behaupte, verursacht sein könnten, tatsächlich durch einen solchen Sturz verursacht worden seien.

Unfallzeugen seien nicht vorhanden. Deshalb hätten die Gerichte, die sich bisher mit der Frage nach dem Beweise des Unfallherganges befaßt hätten, es weitgehend auf die eigenen Angaben des Klägers abgestellt. Diese Angaben seien jedoch wenig zuverlässig. Seine Ansicht über die Unzuverlässigkeit der Angaben des Klägers hat das Berufungsgericht eingehend begründet.

II.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht den Unfallhergang anders würdigen dürfen, als dies in den vorher ergangenen Urteilen geschehen sei, ohne den Kläger auf diese Möglichkeit hinzuweisen und ihm Gelegenheit zur Äußerung zu geben; der Kläger würde dann die Vernehmung benannter und die nochmalige Vernehmung bereits vernommener Zeugen beantragt haben. Dazu ist folgendes zu sagen:

Die Urteile des Landgerichts vom 19. Juni 1953, 24. Juli 1957 und 18. November 1960, sowie die Urteile des Oberlandesgerichts vom 14. April 1954 und 15. Juli 1955 gehen davon aus, daß die Beklagte für den Unfallschaden des Klägers dem Grunde nach haftet; allerdings ist in dem letzten Landgerichtsurteil unzutreffend angenommen, der Grund des Anspruchs sei rechtskräftig festgestellt. Das Urteil des Oberlandesgerichts vom 26. März 1958 geht auf den Grund des Anspruchs nicht ein; soweit es hinsichtlich des Betrages von 776,99 DM in der Sache entschieden hat, hatte der Grund des Anspruchs bereits rechtskräftig festgestanden; im übrigen hat es wegen eines Verfahrensfehlers (Unklarheit der Anträge) zurückverwiesen. In ihrer Gesamtheit waren die ergangenen Entscheidungen geeignet, bei dem Kläger und seinem Prozeßbevollmächtigten den Eindruck zu erwecken, die Gerichte sähen den Anspruch des Klägers dem Grunde nach als gegeben an. Allerdings hat die Beklagte den Unfallhergang, wie ihn der Kläger behauptet, während des ganzen Verfahrens bestritten und insbesondere in der Begründung ihrer Anschlußberufung gegen das landgerichtliche Urteil vom 18. November 1960, sowie in ihrem Schriftsatz vom 9. November 1961 dazu Ausführungen gemacht. Auch hat das Berufungsgericht am 28. September 1961 beschlossen, über das Gesuch des Klägers, ihm für seine Berufung das Armenrecht zu bewilligen, erst zu entscheiden, nachdem der Kläger zur Anschlußberufung der Beklagten Stellung genommen habe. Damit war für den Prozeßbevollmächtigten des Klägers an sich Anlaß gegeben, auch zur Frage des Grundes des Anspruchs alles in Betracht Kommende vorzutragen. Auch besteht regelmäßig für das Gericht keine Verpflichtung, nach einer Beweisaufnahme die Parteien darauf hinzuweisen, wie es über das Ergebnis der Beweisaufnahme und die Glaubwürdigkeit der Beweismittel urteilt (Wieczorek ZPO § 139 B III b 2; für Offenlegung der Ansicht des Gerichts über das Beweisergebnis: Zoller ZPO 9. Aufl. § 139 Anm. 1).

Des weiteren kann die Nichtausübung des Fragerechts aus § 139 ZPO nach der festen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (LM zu § 139 ZPO Nr. 3; Urteile des erkennenden Senats vom 31. März 1952 - III ZR 55/51 -; vom 11. Juli 1955 - III ZR 286/53 -; vom 13. April 1961 - III ZR 28/60 - und vom 6. November 1961 - III ZR 125/60 -) nur dann mit Erfolg gerügt werden, wenn das Berufungsgericht hätte erkennen müssen, daß die Parteien Beweismittel und etwa noch nötige Behauptungen hätten beibringen können und wollen, daß das Nichtvorbringen daher offenbar auf einem Versehen oder darauf beruht, daß die Partei die Rechtslage erkennbar falsch beurteilt hat. Trotz alledem hat die Rüge, § 139 Abs. 1 ZPO sei verletzt, im vorliegenden Falle Erfolg. Die in dieser Bestimmung dem Gericht und insbesondere dem Vorsitzenden auferlegte Pflicht, zur Herbeiführung einer richtigen Entscheidung durch Hinweise und Fragen die Parteien zu vollständigem Sachvortrag, zu sachdienlichen Anträgen und zur Angabe der Beweismittel zu veranlassen und zu diesem Zweck das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern, bemißt sich nach den Besonderheiten des Einzelfalles. Im vorliegenden Falle waren Umstände vorhanden und für das Berufungsgericht erkennbar, die, wenn nicht die Stellung bestimmter Fragen, so doch eine Erörterung des Anspruchsgrundes in der mündlichen Verhandlung geboten erschienen ließen. Betrachtet das Gericht den Streitstoff unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt, als es die Parteien getan haben, dann muß es die Parteien, ähnlich wie ihm dies für den Strafprozeß im § 265 StPO vorgeschrieben ist, auf die "Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes" hinweisen (Rosenberg, Lehrbuch 8. Aufl. S. 296; BGH in NJW 1950, 25 Nr. 3). Denn das Urteil soll nicht, für die Parteien überraschend, von anderen rechtlichen Grundlagen ausgehen, als die Parteien angenommen hatten. Ebenso kann sich für das Gericht aus den besonderen Umständen des Einzelfalles die Notwendigkeit ergeben, den Parteien einen Hinweis zu geben, wenn es erwägt, von seiner bisherigen, den Parteien erkennbar gewordenen Beurteilung der entscheidungser-

heblichen Tatsachen abzuweichen. Im vorliegenden Fall bestand, nachdem Landgericht und Oberlandesgericht in demselben Rechtsstreit ihre Auffassung über den Grund des Anspruchs nach einer Beweisaufnahme in mehreren Urteilen festgelegt hatten, Anlaß, die Frage des Unfallhergangs, die grundlegende Frage im Rechtsstreit, mit den Parteien zu erörtern, wenn das Berufungsgericht Zweifel an der Auffassung hatte, die das Landgericht und es selbst bisher zu dieser Frage in demselben Rechtsstreit kundgetan hatten. Denn es lag nahe und war für das Berufungsgericht ohne Erörterung nicht auszuschließen, daß der Kläger und sein Prozeßbevollmächtigter nicht ernsthaft mit der Möglichkeit rechneten, das Berufungsgericht könne zu einer anderen Würdigung der im Jahre 1953 erfolgten Beweisaufnahme gelangen, als derjenigen, die den verschiedenen, in der Zwischenzeit ergangenen Urteilen des Landgerichts und des Berufungsgerichts selbst zugrunde gelegen hatte. Es war also anzunehmen, daß der Kläger eine Erörterung der Frage des Unfallhergangs zum Anlaß nehmen werde, zu versuchen, seinen Vortrag zu ergänzen und Beweismittel beizubringen.

Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts (BU 13) ist, jedenfalls für das Revisionsgericht, die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß die Erörterung zur Klärung beigetragen hätte. Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß für den Kläger die Möglichkeit bestanden hätte, die Vernehmung der im Schriftsatz vom 16. November 1951 (2 O 360/51 - Bl. 18 ff) benannten Zeugen zu beantragen, die zwar nicht Tatzeugen waren, aber nach seinem Vortrag/^{über} Befinden und Verhalten nach dem Unfall aussagen konnten; es ist nicht auszuschließen, daß sich hieraus Schlüsse auf die Zulässigkeit der Angaben des Klägers hätten ziehen lassen. Der Kläger hätte auch, wie die Revision geltend macht, erneut die Ver-

nehmung des B [REDACTED] P [REDACTED] der Beklagten beantragen können, die bereits in seiner Anschlußberufung vom 11. Februar 1954 S. 2, 3 beantragt war. Er hätte auch die nochmalige Vernehmung der bereits vernommenen Zeugen N [REDACTED] und V [REDACTED] beantragen können mit dem Ziele, dem Berufungsgericht ein Bild über den Eindruck zu verschaffen, den diese Zeugen von der Unfallschilderung des Klägers gewonnen hatten.

Eine Erörterung wäre umso mehr erforderlich gewesen, als das Berufungsgericht seine Beurteilung entscheidend auf Umstände gestützt hat, die bei den früheren Urteilen noch nicht vorhanden oder nicht im Zusammenhang mit der Frage des Unfallhergangs gewürdigt worden waren, wie die Angaben im Gutachten des Professors Dr. M [REDACTED] und des nervenfachärztlichen Gutachtens vom 17. Mai 1960. Diese Gutachten waren auf Grund der Beweisbeschlüsse vom 22. November 1954, 11. November 1955 und 3. April 1959 eingeholt worden, um festzustellen, wie weit die vom Kläger angegebenen Leiden auf den Unfall zurückzuführen seien. Der Kläger mußte nicht damit rechnen, daß seine gegenüber den Sachverständigen gemachten Angaben über den Unfallhergang als Anzeichen gegen die Richtigkeit seiner Unfallschilderung verwendet würden, zumal das Gutachten des Professors M [REDACTED] dem die Haftung der Beklagten bejahenden Schlußurteil des Berufungsgerichts vom 15. Juli 1955 zeitlich vorherging. Wenn das Berufungsgericht nunmehr aus den Gutachten dem Kläger nachteilige Schlüsse hinsichtlich des Unfallhergangs ziehen wollte, war es geboten, dem Kläger einen Hinweis und Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Wie nach dem Vortrag der Revision unterstellt werden muß, - da sich dem Akteninhalt, insbesondere der Verhandlungsniederschrift und dem Berufungsurteil Entgegenstehendes nicht mit Sicherheit entnehmen läßt, - hat es das Berufungsgericht unterlassen, die Frage des Unfallhergangs eingehend zu erörtern. Darin liegt unter den gegebenen Umständen ein Verstoß gegen § 139 Abs. 1 ZPO.

Dieser Verstoß ist in gehöriger Form gerügt. In seinem Urteil vom 22. Dezember 1952 - III ZR 213/51 - hat der erkennende Senat ausgeführt, die Rüge eines Verstoßes gegen § 139 ZPO erfordere, daß angegeben werde, welche Frage der Vorsitzende hätte stellen sollen, und was daraufhin über den bisherigen Vortrag hinaus noch hätte angeführt werden können. Diesen Anforderungen wird die Revisionsbegründung gerecht. Was in der angeführten Entscheidung für den Fall gesagt ist, daß es dem Vorsitzenden obliegt, das Fragerecht auszuüben, muß entsprechend für den Fall gelten, in dem die nach § 139 ZPO gegebene Aufklärungspflicht nicht die Stellung von Fragen, sondern eine Erörterung erfordert. Die Revision hat das Unterlassen der Erörterung gerügt und angegeben, was der Kläger auf den sich aus der Erörterung notwendig ergebenden Hinweis, daß das Gericht die Frage des Unfallhergangs als offen ansehe, vorgetragen hätte.

Auf diesem Verstoße kann das Berufungsurteil beruhen; das Revisionsgericht kann die Möglichkeit nicht ausschließen, daß eine Erörterung des Unfallhergangs zu weiterem Vortrag des Klägers und zu anderen Feststellungen geführt hätte. Das Berufungsurteil kann daher mit der gegebenen und, da das Revisionsgericht nicht in der Lage ist, die erforderlichen Feststellungen zu treffen, auch nicht mit anderer Begründung gehalten werden. Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren Verfahrensrügen der Revision bedarf; die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

III.

Für das weitere Verfahren ist auf folgendes hinzuweisen: Bei der Prüfung des vom Berufungsgericht als wesentlich angesehenen Umstandes, ob der Kläger in seinen Angaben über den Unfallhergang gewechselt hat, wird aus den Schreiben des Klägers vom 29. August und 23. Oktober 1950 (auszugsweise wiedergegeben im Schriftsatz der Beklagten vom 6. November 1950 in 2 O [REDACTED]/51 LG F [REDACTED]) nicht entnommen werden können, der Kläger habe in einem entscheidungserheblichen Punkt, nämlich hinsichtlich der Blendung durch ein Kraftfahrzeug, wechselnde Angaben gemacht, ohne daß auf die Aussage der Zeugin N [REDACTED] gerade in diesem Zusammenhang eingegangen wird. Mag auch die Angabe der Zeugin, der Kläger habe ihr am Tage nach seinem Unfall erzählt, er sei durch ein Kraftfahrzeug geblendet worden und deshalb von der Brücke gestürzt, nicht genügen, die objektive Richtigkeit der Schilderung des Klägers zu beweisen, so kann sie doch ein Anzeichen dafür abgeben, daß der Kläger die Behauptung, er sei geblendet worden, nicht erst nachträglich entwickelt hat, und die Nicht-Erwähnung der Blendung in den beiden Schreiben nicht auf einer wechselnden Schilderung des Unfallhergangs beruht. Des weiteren wird die Aussage des Zeugen V [REDACTED], er habe die Mütze des Klägers 3 - 4 m von der Brücke entfernt im Bachbett liegen sehen, nicht so sehr im Zusammenhang mit der Frage zu würdigen sein, ob der Kläger geblendet worden ist, sondern im Zusammenhang mit der grundlegenden Frage, ob er von der Brücke gestürzt ist oder nicht. Bei der Beurteilung dieser Frage wird weiter nicht nur auf die Möglichkeit, sondern auf die größere oder geringere Wahrscheinlichkeit eines anderen als des vom Kläger behaupteten Unfallhergangs abzustellen sein. Zwar hat der Kläger, wovon das Beru-

funksgericht zutreffend ausgeht, die die Haftung der Beklagten begründenden Tatsachen zu beweisen, ohne daß er sich auf den Beweis des ersten Anscheins stützen kann. Doch kann nicht außer Betracht bleiben, daß die Brücke in ihrem damaligen ungesicherten Zustand eine besondere Gefahrenquelle bildete, und daß der Kläger, um zu seinem Landhaus zu gelangen, wenn er von der "A. W." her den Weg links des Baches benutzt hatte, den Bach überqueren mußte, und daß dazu die Brücke die günstigste Gelegenheit bot. Es wird also zu untersuchen sein, welchen Grad von Wahrscheinlichkeit der Vortrag des Klägers, er habe die Brücke benutzt und sei von ihr abgestürzt, im Vergleich mit anderen Unfallsmöglichkeiten besitzt, und ob unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände, insbesondere auch der Zuverlässigkeit der Angaben des Klägers, dessen Darstellung als erwiesen angesehen werden kann oder nicht. Im Rahmen dieser Untersuchung wird es sich nicht umgehen lassen, den Kläger, falls er dies beantragt, persönlich zu hören. Zwar ist es Sache des Tatrichters, darüber zu entscheiden, ob eine Partei gemäß § 448 ZPO zum Zwecke der Beweisaufnahme zu vernehmen ist; das Gericht kann, selbst wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Behauptungen der Partei besteht, von ihrer Vernehmung absehen, wenn ihm diese keine Überzeugung verschaffen würde (RG JW 1935, 2432; BGH in NJW 1952, 384 Nr. 13). Ebenso ist es Sache des Gerichts, die Anhörung einer Partei zur Sachaufklärung gemäß § 141 ZPO anzuordnen oder nicht. Doch ist dem Kläger jedenfalls auf seinen Antrag hin das Wort zu erteilen und Gelegenheit zur Schilderung des Unfallhergangs und zur Stellungnahme zum Vorwurf der Unzuverlässigkeit zu geben (§ 137 Abs. 2, 4 ZPO). Im übrigen besteht gerade im vorliegenden Falle, in dem kein Dritter über den Unfallhergang selbst Angaben machen kann und Landgericht und Oberlandesgericht in mehreren Urteilen die Darstellung des Klägers zugrundegelegt haben, besonderer Anlaß, den Kläger selbst in dieser oder jener Form vor dem Gericht zu Wort

kommen zu lassen; einmal lassen sich, auch wenn das Gericht die Angaben einer Partei nicht als zuverlässig ansieht, ihnen erfahrungsgemäß vielfach Anhaltspunkte entnehmen, die für die Entscheidung in der einen oder anderen Richtung von Bedeutung sind, vor allem aber ist der Grundsatz des rechtlichen Gehörs gegenüber dem Kläger nur dann voll gewahrt, wenn ihm Gelegenheit gegeben wird, zu den Zweifeln an seiner bisher von den Gerichten als richtig hingenommenen Darstellung und zu den Gründen dieser Zweifel sich selbst vor dem nunmehr erkennenden Gericht in mündlicher Verhandlung zu äußern.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Keßler