

2054 090

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 99/65

URTEIL

Verkündet am

18. Mai 1967

Schorn,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des geistlichen Studienrats Laurenz S [REDACTED]
in W [REDACTED], D [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Maria J [REDACTED] geb. R [REDACTED] in B [REDACTED],
E [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Mai 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Beyer, Dr. Hußla, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 2. Februar 1965 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 15. August 1960 verstorbene Kreisobermedizinalrat i.R. Dr. Anton S. [REDACTED] hat durch Erbvertrag vom 6. August 1956 die Beklagte, seine Haushälterin, als Erbin eingesetzt. Er war geschieden und kinderlos. Der Kläger, sein Bruder, hält den Erbvertrag für nichtig, weil der Erblasser zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht geschäftsfähig gewesen sei.

Dr. S. [REDACTED] litt seit 1934 an Diabetes. Im Jahre 1952 und im Januar 1953 erlitt er leichtere Schlaganfälle. Vom 6. bis zum 24. April 1954 wurde er in der Universitätsklinik M. [REDACTED] wegen Schlaganfalles mit linksseitiger Lähmung und gänzlicher Störung des Sprachzentrums behandelt. Zum 1. April 1955 wurde er vorzeitig in den Ruhestand versetzt. Am

- 3 -

5. April 1956 erlitt er wieder einen Schlaganfall und wurde bis zum 25. April 1956 im E[REDACTED]-Hospital B[REDACTED] wegen des Schlaganfalles, sowie wegen Bluthochdrucks, Diabetes und Niereninsuffizienz behandelt.

Am 22. Juli 1956 wurde er wegen eines neuen leichten Schlaganfalls in das M[REDACTED] Hospital in O[REDACTED] eingewiesen. In der Krankengeschichte ist als Diagnose verzeichnet: "Apoplexia cerebri mit Sprachlähmung, Cerebralsklerose, Hypertonie, zeitweilige Verwirrheitszustände." Während dieses Krankenhausaufenthaltes erörterten die Ärzte mit dem Kläger die Unterbringung des Kranken in einer Heil- und Pflegeanstalt. Auf einen dahingehenden Vorschlag, den ihm der Kläger machte, ging Dr. S[REDACTED] nicht ein. Daraufhin suchte ein anderer Bruder, Assessor Ferdinand S[REDACTED], im Einverständnis mit den übrigen Geschwistern die Beklagte auf, die schon früher einmal längere Zeit als Haushälterin bei Dr. S[REDACTED] beschäftigt gewesen und damals in F[REDACTED] "in Hausmeistergeschäften" an einer Schule tätig war, und befragte sie, ob sie den Haushalt und die Pflege des Bruders übernehmen wolle. Die Beklagte war damit einverstanden und übernahm Anfang August den Haushalt. Am 3. August 1956 wurde Dr. S[REDACTED] in häusliche Behandlung entlassen.

Im Bericht vom 6. August 1956 des leitenden Arztes der Inneren Abteilung heißt es u.a.:

"Herr Obermedizinalrat Dr. Sch. bedarf einer intensiven pflegerischen Betreuung, da er selbst nicht in der Lage ist, für sich zu sorgen ... Sollte sich das Krankheitsbild verschlechtern, dann wäre eine Unterbringung



in einem Sanatorium bzw. in einer Pflegeanstalt, wo eine gute pflegerische Betreuung gewährleistet ist, in Erwägung zu ziehen."

Am 6. August 1956 haben Dr. Anton S [REDACTED] und die Beklagte im Hause der ersteren in B [REDACTED], E [REDACTED], zur Niederschrift des Notars Dr. I [REDACTED] in Gegenwart zweier Zeugen folgenden Vertrag geschlossen:

§ 1

"Frau Maria J [REDACTED], die schon in den Jahren 1934 - 1945 fast zwölf Jahre lang ununterbrochen Herrn Dr. S [REDACTED] zur größten Zufriedenheit den Haushalt geführt hat, verpflichtet sich, Herrn Dr. S [REDACTED] nunmehr wiederum den Haushalt zu führen und ihn, wie es sein Zustand erfordert, bestens zu pflegen, und zwar solange Herr Dr. S [REDACTED] es wünscht. Dieserhalb gibt Frau Maria J [REDACTED] ihre Stellung als Schulhausmeisterin in F [REDACTED] auf und wird endgültig nach B [REDACTED] ziehen.

§ 2

Herr Dr. S [REDACTED] wird Frau J [REDACTED] ihre Tätigkeit angemessen vergüten, insbesondere aber setzt er sie zu seiner alleinigen Erbin ein. Frau Maria J [REDACTED] nimmt die Erbeinsetzung an."

Es folgen Bestimmungen über zwei Vermächtnisse an Verwandte und über die Kosten des Vertrags.

Der Kläger ist der Ansicht, der Erblasser sei bei der Entlassung aus dem Krankenhaus in derart schlechtem Zustand gewesen, daß er unmöglich drei Tage später wieder im Besitze seiner geistigen Kräfte habe sein können. Darauf deute auch der Inhalt des Erbvertrages: Es sei auffällig, daß darin nichts für den Fall vorgesehen sei, daß der Erblasser kurz nach dem Vertragsschluß sterben werde oder daß seine geschiedene Frau - was durchaus möglich gewesen sei - zurückkehrte. Offenbar sei er der Willensbeeinflussung der Beklagten erlegen, die die feste Absicht gehabt habe, ihn zu heiraten. Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß der von Dr. S. [REDACTED] und der Beklagten geschlossene Verpflichtungs- und Erbvertrag nichtig sei.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Behauptungen des Klägers bestritten und vortragen: Der Erblasser habe zu seinen Geschwistern ein kühles Verhältnis gehabt - was der Kläger bestreitet -, auch seien die Vermögensverhältnisse des Erblassers zur Zeit des Erbvertrags noch bei weitem nicht so günstig gewesen wie zur Zeit seines Todes.

Das Landgericht hat nach Vernehmung von Zeugen und der Einholung eines Gutachtens des Landesmedizinalrats Dr. Engelmann vom Westfälischen Landeskrankenhaus Münster, der die Geschäftsunfähigkeit des Erblassers nicht als erwiesen ansah, die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat Berufung eingelegt und ein Gutachten des Landesmedizinalrats Dr. Schulze-Aussel vorgelegt, das sich gegen die Ausführungen Dr. Engelmanns wendet. Das Berufungsgericht hat weitere Zeugen vernommen und den Direktor der psychiatrischen Klinik der medizinischen

Akademie Düsseldorf mit der Erstattung eines weiteren Gutachtens beauftragt. Das Gutachten wurde von dem Landesmedizinalrat Dr. Czechmanek ausgearbeitet, der Direktor der psychiatrischen Klinik Prof. Dr. Panse erklärte sich mit dem Gutachten einverstanden. Das Gutachten, das die Geschäftsfähigkeit des Erblassers verneint, wurde von Dr. Czechmanek in der mündlichen Verhandlung vom 11. November 1963 erläutert. Das Berufungsgericht ließ sich dann ein weiteres Gutachten von dem leitenden Arzt Dr. Kröber der psychiatrisch-neurologischen Klinik der Anstalt Bethel bei Bielefeld erstatten; Dr. Kröber sah als nicht erwiesen an, daß Dr. S. [REDACTED] zur Zeit des Vertragsabschlusses geschäftsunfähig gewesen sei. Daraufhin hat das Berufungsgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Feststellungsantrag weiter. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision trägt vor, Prof. Dr. Panse sei eine international anerkannte Kapazität; der Gutachter Dr. Kröber, dem das Berufungsgericht gefolgt ist, sei als Wissenschaftler, wenn überhaupt, dann in geringem Umfang hervorgetreten; es stehe fest, daß er hinsichtlich seines wissenschaftlichen Rufes und seiner Erfahrungen nicht mit Prof. Dr. Panse verglichen werden könne. Wenn die Revision hiermit sagen will, das Berufungsgericht hätte aus den

angegebenen Gründen dem von Dr. Czechmanek erarbeiteten und von Prof. Dr. Panse gebilligten Gutachten den Vorzug geben müssen, so wäre das ein im Revisionsverfahren unbeachtlicher Angriff auf die Tatsachenwürdigung des Berufungsgerichts. Dieses hat dargelegt, warum es das Gutachten Kröbers für überzeugender hält, außerdem auch noch betont, daß es nicht zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre, wenn das Gutachten Dr. Czechmaneks ebenso überzeugend wäre wie das Dr. Kröbers. In der Bewertung der Gutachten von Sachverständigen ist der Tatrichter grundsätzlich ebenso frei wie bei der anderer Beweismittel, wobei sich allerdings für seine Beurteilung oft eine Grenze aus seiner fehlenden Sachkunde ergeben wird. Indessen ist es ihm auch bei nicht hinreichender eigener Sachkunde nicht verwehrt, dem Gutachten zu folgen, das ihm eingehender und überzeugender begründet erscheint. Dies ist sogar seine Pflicht. Das Berufungsgericht führt aus, das Gutachten von Prof. Dr. Panse und Dr. Czechmanek stelle die Geschäftsunfähigkeit kategorisch fest, ohne eine nachprüfbare wert- und gutachtliche Interpretation der Aktenunterlagen und damit eine Begründung der Schlussfolgerungen zu geben, auch die Anhörung Dr. Czechmaneks habe insoweit nichts ergeben, so daß der Senat sich schon aus diesem Grunde veranlaßt gesehen habe, ein weiteres Gutachten einzuholen. Das Berufungsgericht gibt also eine hinreichende Begründung, warum es dem Gutachten Dr. Kröbers folgt. Im übrigen würde das Urteil auch von der Hilferwägung des Berufungsgerichts getragen, es wäre zu keinem anderen Ergebnis gelangt, wenn die Gutachten gleich überzeugend gewesen wären. Denn es kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, wenn der Tatrichter in einer schwierigen Frage, wie sie die darstellt, ob ein Verstorbener in einem bestimmten weit zurückliegenden Zeitpunkt geschäfts-

fähig war oder nicht, bei widersprechenden Gutachten den Beweis der Geschäftsunfähigkeit nicht als geführt ansieht. Die Revision kann daher nichts daraus herleiten, daß nach ihrer Behauptung Prof. Dr. Panse über mehr Erfahrung verfügt als Dr. Kröber.

Ebensowenig hat die Revision mit der Rüge Erfolg, das Berufungsgericht habe übersehen, daß auch Prof. Dr. Panse die von Dr. Kröber besonders hervorgehobene Erkrankung des Erblassers an Diabetes (Zucker) bekannt gewesen sei. Diese Behauptung ist nicht recht verständlich. Das Berufungsgericht stellt im Tatbestand fest, daß der Erblasser seit langem an Diabetes gelitten habe und es fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß es angenommen haben könne, Prof. Dr. Panse und Dr. Czechmanek hätten diesen in ihrem Gutachten erwähnten Punkt übersehen.

II.

Mit Schriftsatz vom 30. Januar 1965, bei Gericht am 1. Februar 1965 eingegangen, hatte der Kläger beantragt, das Erscheinen des Sachverständigen Dr. Kröber vor Gericht anzuordnen, um Gelegenheit zu geben, den Sachverständigen zur Klarstellung und Erläuterung seines Gutachtens zu befragen. Gleichzeitig war beantragt worden, das persönliche Erscheinen Prof. Dr. Panses anzuordnen, um eine Gegenüberstellung der beiden Sachverständigen herbeizuführen. Das Berufungsgericht hat dem Antrag nicht entsprochen, sondern im Termin vom 2. Februar 1965 verhandelt und Urteil gesprochen.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Zwar ist ihr nicht zu folgen, wenn sie meint, der Antrag auf Ladung Prof. Dr. Panses habe deshalb nicht abgelehnt werden dürfen, weil der Antrag, ihn persönlich zu hören, vor dem nächsten Verhandlungstermin gestellt worden sei, wenn auch von der Beklagten; der Kläger habe nämlich diesen Antrag aufgenommen. Die Ladung des Sachverständigen war vom Gericht angeordnet worden. Auf seine mit Überlastung begründete Bitte wurde an seiner Stelle Dr. Czechmanek zum Termin vom 5. November 1963 geladen und vernommen. Den Parteien sind die entsprechenden Verfügungen des Gerichts ordnungsgemäß zugegangen. Eine Rüge ist weder daraufhin noch im Termin erhoben worden. Den früheren Antrag auf Ladung Prof. Dr. Panses durfte das Berufungsgericht daher als erledigt ansehen.

Die Revision macht aber weiter geltend, der Kläger habe zunächst keinen Anlaß gehabt, die Ladung dieses Sachverständigen zu beantragen, weil dessen Gutachten zu seinen Gunsten ausgefallen sei, und erst das zweite abweichende Gutachten Dr. Kröbers das Interesse des Klägers begründet habe, von seinem Rechte, beiden Sachverständigen Fragen vorzulegen, Gebrauch zu machen.

Ferner vertritt die Revision die Ansicht, das Berufungsgericht habe den Antrag auf Ladung des Sachverständigen Dr. Kröber nicht ablehnen dürfen. Mit der letzteren Rüge dringt sie durch.

Wie der Bundesgerichtshof in seinem Urteil BGHZ 35, 370 im Anschluß an die frühere Rechtsprechung (RG HRR 1935, Nr. 1549; 1937 Nr. 868; WarnRspr 1938 Nr. 137; Seuff. Arch. 91, 283; BGHZ 6, 398; 24, 9, 14 = LM § 411 ZPO Nr. 2 mit

Anm. Johannsen; BGH Beschl. vom 10. Februar 1960 - IV ZB 7/60 = LM aaO Nr. 3) ausführt, haben die Parteien das Recht, nach der mündlichen oder schriftlichen Erstattung eines Gutachtens dem Sachverständigen Fragen vorlegen zu lassen; deshalb ist bei schriftlicher Erstattung des Gutachtens dem ordnungsgemäß gestellten Antrag einer Partei, den Sachverständigen zu diesem Zwecke zu laden, vom Gericht stattzugeben. Diese Verpflichtung setzt jedoch voraus, daß der Antrag in dem - nächsten - Verhandlungstermin gestellt wird, in dem das Gutachten vorgetragen wird. Das Gutachten wird erst durch seinen Vortrag in der mündlichen Verhandlung zum Gegenstand des Rechtsstreits und zur Grundlage der Urteilsbildung (§ 285 Abs. 2 ZPO; BGHZ 35, 370, 373 mit Nachweisen). Der Verhandlungstermin, in dem dies geschieht, ist für die Ausübung des Fragerechts einem Zeugenvernehmungstermin gleichzusetzen, in dem die Parteien ihr Fragerecht ausüben müssen, wenn sie es nicht verlieren wollen. Die Anwendbarkeit der Regeln über den Zeugenbeweis hat zur Folge, daß in dem Termin, in dem das Gutachten von den Parteien vorgetragen wird, der Antrag auf Anordnung des Erscheinens des Gutachters gestellt werden muß, wenn nicht das Fragerecht der Parteien verlorengehen soll. Soweit der Sachverständige Dr. Panse in Betracht kommt, hatte der Kläger das Fragerecht verloren, als er mit Schriftsatz vom 30. Januar 1965 den Antrag auf Ladung ankündigte. Seine Meinung, das Fragerecht sei deshalb wieder aufgelebt, weil das spätere Gutachten Dr. Kröbers zu einem anderen Ergebnis gekommen sei als das der Sachverständigen Dr. Panse und Dr. Czechmanek, findet in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs keine Stütze. Der V. Senat hat in seinem Urteil vom 3. Juli 1964 - V ZR 2/63 = LM § 411 ZPO Nr. 6 = IHR 1964, 998 ausgeführt, es gelte auch dann keine Ausnahme

von dem Grundsatz, daß bei schriftlicher Begutachtung der Antrag, das Erscheinen des Sachverständigen vor Gericht anzuordnen, in dem nächsten Verhandlungstermin gestellt werden muß, in dem das Gutachten vorgetragen wird, wenn eine Partei die Ladung des Sachverständigen deshalb erst später als erforderlich ansieht, weil das für sie günstige Gutachten durch die weitere Beweisaufnahme widerlegt oder in Zweifel gezogen worden ist.

Der Revision ist allerdings einzuräumen, daß einer Partei aus gutem Grunde die Befragung eines Sachverständigen, der sein Gutachten schriftlich erstattet hat, erst dann geboten erscheinen kann, wenn sich auf Grund der weiteren Beweisaufnahme Zweifel an der Richtigkeit des Gutachtens ergeben, und daß möglicherweise sinnvolle und klärende Fragen überhaupt erst dann gestellt werden können, wenn die voneinander abweichenden Ansichten der Sachverständigen zu Tage getreten sind. Indessen bedarf es keiner weiteren Stellungnahme zu der angeführten Rechtsprechung, weil das Berufungsgericht den Antrag auf Ladung des Sachverständigen Dr. Kröber mit unzureichender Begründung abgelehnt hat und sein Urteil schon aus diesem Grunde aufgehoben werden muß.

Wie das Berufungsgericht selbst ausführt, hätte es einem ordnungsgemäß gestellten Antrag auf Ladung des Sachverständigen Dr. Kröber stattgeben müssen. Als rechtsmißbräuchlich, wie es meint, kann der Antrag schon deshalb nicht angesehen werden, weil er vor allem auf die Gegenüberstellung der gerichtlich bestellten Sachverständigen abzielt, die zu entgegengesetzten Ergebnissen gelangt waren das ergibt sich aus dem letzten Absatz des Schriftsatzes vom 30. Januar 1965. Wie der Sachverständige Dr. Kröber

in seinem Gutachten darlegt, haben die Sachverständigen Dr. Panse und Dr. Czechmanek zwar das zusammengetragen, was an Zeugenaussagen, Arztberichten und Vorgutachten aktenkundig war, sich aber bei der Auswertung der festgestellten Tatsachen sehr kurz gefaßt. Das Berufungsgericht hatte hierin selbst einen wesentlichen Mangel des Gutachtens gesehen. Der Kläger hatte ein berechtigtes Interesse daran festzustellen, ob Dr. Panse und Dr. Czechmanek in der Lage seien, die von Dr. Kröber vermißte nähere Begründung für ihre Ansicht zu geben und dessen Argumenten andere entgegenzusetzen, die das Gutachten Dr. Kröbers zu erschüttern vermöchten. Sein Antrag, die Sachverständigen Dr. Panse und Dr. Kröber zu laden, war daher nicht rechtsmißbräuchlich; damit scheidet auch die Möglichkeit aus, den Antrag auf Ladung Dr. Kröbers für sich allein zu prüfen und als rechtsmißbräuchlich zu erachten. Auf die im Schriftsatz von 30. Januar 1965 angekündigten Fragen an Dr. Kröber, die das Berufungsgericht erörtert hat, kommt es unter diesen Umständen nicht an.

Die Ablehnung der Ladung des Sachverständigen Dr. Kröber wäre daher nur dann berechtigt, wenn sie auf § 279 ZPO gestützt werden könnte, wie es das Berufungsgericht in seiner Hilfsbegründung tut. Es bestehen keine grundsätzlichen Bedenken, diese Bestimmung in Verbindung mit § 283 Abs. 2 ZPO anzuwenden, wenn es sich um das persönliche Erscheinen eines Sachverständigen handelt, der sein Gutachten schriftlich erstattet hat. Es geht um einen Akt der Beweisaufnahme; auf ihn können daher die genannten Bestimmungen angewendet werden, wenn ihre sonstigen Voraussetzungen vorliegen. Dem steht nicht entgegen, daß der Antrag auf Anordnung der Ladung eines solchen Sachver-

ständigen nach der angeführten Rechtsprechung im Verhandlungstermin gestellt werden kann, in dem das schriftliche Gutachten in den Rechtsstreit eingeführt wird. Diese Möglichkeit entbindet die Parteien nicht von der Verpflichtung, den Antrag in einem vorbereitenden Schriftsatz so rechtzeitig anzukündigen, daß es dem Gericht möglich ist, den oder die Sachverständigen zum Verhandlungstermin nach § 272 b ZPO zu laden, und wenn das Erscheinen zum Verhandlungstermin nicht möglich ist - womit erfahrungsgemäß vor allem dann zu rechnen ist, wenn mehrere Sachverständige gleichzeitig erscheinen sollen - wenigstens mit ihnen einen möglichen Termin zu vereinbaren; dann kann der angesetzte Termin verlegt und die Abhaltung eines Verhandlungstermins vermieden werden, in dem nichts den Rechtsstreit wirklich Förderndes geschieht, was nicht auch ohne diesen Termin geschehen könnte. Die sachgemäße Vorbereitung und Förderung des Rechtsstreits durch vorbereitende Schriftsätze ist Pflicht der Parteien im Anwaltsprozeß (§§ 129, 130 ZPO). Die Schriftsätze müssen so rechtzeitig eingereicht werden, daß dem Gericht eine sachentsprechende Vorbereitung des Verhandlungstermins möglich ist. Auch wenn ein Verstoß gegen die Bestimmungen der §§ 132 und 272 ZPO nicht vorliegt, die für gewisse Angaben und Anträge bestimmen, wann sie spätestens mitgeteilt werden müssen, können die Voraussetzungen des § 279 Abs. 1 ZPO gegeben sein (die Anführung des § 279 Abs. 2 ZPO im Berufungsurteil S. 12 beruht offenbar auf Irrtum, denn diese Bestimmung setzt einen Verstoß gegen § 272 ZPO voraus und ein solcher liegt nicht vor, weil es sich bei dem Verlangen, die Sachverständigen zur persönlichen Anhörung zu laden, nicht um ein neues Vorbringen handelt, auf das hin sich der Gegner erst erkundigen muß, um sich erklären zu können).

Wäre im Termin vom 2. Februar 1965 die Anhörung von Sachverständigen angeordnet worden, so hätte an jenem Tage nicht wie geschehen ein Urteil ergehen können. Der Rechtsstreit wäre also durch die Anordnung verzögert worden.

Mit dieser Folge ihres Verhaltens konnten der Kläger und seine Prozeßbevollmächtigten rechnen. Insoweit hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 279 Abs. 1 ZPO als gegeben ansehen können. Dagegen hat es das Vorliegen der weiteren Voraussetzung, daß der Kläger in der Absicht, den Prozeß zu verschleppen, oder aus grober Nachlässigkeit den Antrag verspätet angekündigt habe, nicht mit hinreichender Begründung bejaht.

Ein Beweggrund, der den Kläger hätte veranlassen können, den Rechtsstreit zu verschleppen, ist weder vom Berufungsgericht festgestellt, noch ersichtlich. Gerade der Kläger hat regelmäßig kein Interesse daran, die Entscheidung hinauszuzögern. Besondere Umstände, die hier für eine andere Beurteilung sprächen, liegen nicht vor. Der Antrag, die beiden Sachverständigen persönlich zu laden, war sachgerecht, wie bereits ausgeführt ist. Es kann daher nicht, wie es das Berufungsgericht getan hat, aus der Belanglosigkeit der im Schriftsatz vom 30. Januar 1965 angekündigten Fragen auf Verschleppungsabsicht geschlossen und die Zurückweisung des Antrags auf Ladung der Sachverständigen nicht auf eine solche Absicht gestützt werden.

Ebensowenig tragen die Feststellungen des Berufungsgerichts den Schluß, der Kläger habe den Antrag auf Ladung der Sachverständigen aus grober Nachlässigkeit verspätet angekündigt. Grobe Nachlässigkeit ist eine besonders schwere

Vernachlässigung der gebotenen Sorgfalt, die Nichtbeachtung dessen, was jedem einleuchten muß. Der Kläger hat vorgetragen, er habe einen Facharzt um Stellungnahme zu dem Gutachten Dr. Kröbers gebeten und diese - die erst am Tage vor dem Termin eingegangen sei - abwarten wollen. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß diese Erklärung den Tatsachen nicht entspreche. Zwar ist richtig, daß der Kläger angesichts der Widersprüche der vom Berufungsgericht eingeholten Gutachten den Antrag schon früher hätte stellen können. Eine besonders schwere Vernachlässigung der gebotenen Sorgfaltspflicht kann aber nicht darin gefunden werden, daß er die Stellungnahme eines Arztes seines Vertrauens abwarten wollte, bevor er den Antrag stellte. Wäre der Antrag früher angekündigt worden, hätte daraufhin das Gericht die Sachverständigen nach § 272 b ZPO zum Termin geladen und hätte dann die Stellungnahme des befragten Arztes den Kläger dazu geführt, den Antrag fallen zu lassen, dann wäre eine unnütze Mehrarbeit für das Gericht entstanden, in die Zeiteinteilung der Sachverständigen wäre überflüssigerweise eingegriffen worden, und möglicherweise wären auch unnütze Mehrkosten entstanden, wenn ein Sachverständiger nach dem Fallenlassen des Antrags nicht mehr rechtzeitig hätte abgeladen werden können. Es kann daher in der späten Ankündigung des Antrags jedenfalls keine g r o ß e Nachlässigkeit gefunden werden. Das Revisionsgericht kann die Möglichkeit nicht ausschließen, daß das Berufungsurteil auf der Ablehnung des Antrags beruht, zumal nicht davon ausgegangen werden kann, daß das Berufungsgericht, wenn es Dr. Kröber hätte persönlich erscheinen lassen, diese Maßnahme nicht auch hinsichtlich des Sachverständigen Dr. Panse getroffen hätte.

Mit der gegebenen und auch mit anderer Begründung kann das Berufungsurteil daher nicht gehalten werden; es muß vielmehr aufgehoben werden und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Bei der neuen Verhandlung wird zu prüfen sein, ob sich bei der gegebenen Sachlage nicht bereits aus §§ 402, 398 ZPO und der Aufklärungspflicht des Gerichts Anlaß ergibt, den Sachverständigen Prof. Dr. Panse neben Dr. Kröber zu laden, falls ein dahingehender Antrag ordnungsgemäß gestellt wird.

Dr. Pagendarm

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Keßler

Dr. Reinhardt