

Für das Nachschlagewerk!

2360 046

22a

Gesetz: ZPO § 287

Rechtssatz: § 287 ZPO ist dazu gegeben, dem Geschädigten den Nachweis seines Schadens zu erleichtern; an die Stelle der sonst erforderlichen Einzelbegründung tritt das freie Ermessen des Gerichts. Auch die Frage des ursächlichen Zusammenhanges zwischen Unfall und Schaden fällt unter § 287 ZPO. Die Entscheidung ist auch insoweit nicht von einer Beweislast abhängig.

✓ Aktenzeichen: III ZR 9/50

Urteil vom : 1. März 1951

OLG H a m m i. W.

22A

III ZR 9/50

Verhandelt am 1. März 1951

gez. Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle des Bundesge-
richtshofes.

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

In Sachen

des Kaufmanns Siegfried L. [REDACTED] in D. [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

g e g e n

die D. [REDACTED] Stadtwerke AG, vertreten durch den Vorstand in
D. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

wegen Schadensersatz

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes auf die münd-
liche Verhandlung vom 15. Februar 1951 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Schelb und der Bundesrichter Dr. Delstrop,
Dr. brück, Prof. Dr. Heide, Dr. Pagendam und Ascher für Recht
erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 16.

- 2 -

Dezember 1949 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen.

Tatbestand:

Der Kläger ist am 4. Januar 1946 gegen 20 Uhr 40 auf der Borsigstrasse in Dortmund gegen eine unbeleuchtete und auch sonst nicht kenntlich gemachte Eisschiene gestossen und zu Fall gekommen; die Beklagte hatte diese Schiene angebracht, um so einen von ihr wegen Ausbesserungsarbeiten an der Gasleitung ausgehobenen Rohrgraben zur Sicherung des Fußgängerverkehrs einzufassen. Sogleich nach dem Unfall ist das Kniegelenk des Klägers angeschwollen; er ist deswegen stationär im Krankenhaus behandelt worden; schliesslich ist eine noch jetzt bestehende Versteifung des Kniegelenks eingetreten. Der Kläger verlangt Ersatz für Verdienstausfall und Krankenhauskosten, ein angemessenes Schmerzensgeld und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen alles weiteren Schadens aus diesem Unfall, soweit die Ansprüche nicht auf öffentlich-rechtliche Versicherungsträger übergegangen sind.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es verneint ein Verschulden der Beklagten: Die Schiene habe auf Eisenböcken von etwa 80 cm Höhe gelegen; Beleuchtung und Kenntlichmachung



bei Nacht seien damals wegen Materialknappheit nicht möglich gewesen. Im Gegensatz zum Landgericht stellt das Oberlandesgericht fest, die Eisenschiene habe in einer Höhe von etwa 40 cm über dem Erdboden auf dem zu beiden Seiten des Rohrgrabens aufgeworfenen Erdaushub gelegen; der Kläger sei über diese Eisenstange gestürzt, weil sie in so geringer Höhe über dem Erdboden angebracht gewesen sei. Es erblickt ein Verschulden der Beklagten darin, dass sie die Eisenstange in dieser niedrigen Höhe und nicht auf ihr zur Verfügung stehende Eisenböcke in Höhe von etwa 80 cm habe legen lassen. Eine Haftung der Beklagten hat es trotz Feststellung des Verschuldens verneint, weil ein Ursachenzusammenhang zwischen dem Verschulden der Beklagten und der Knieerkrankung des Klägers nicht nachgewiesen sei; die Knieerkrankung sei möglicherweise eine Tuberkulose des Kniegelenks gewesen, die keinesfalls durch den Unfall hervorgerufen sein könne.

Der Kläger hat gegen das Urteil Revision eingelegt; er rügt Verkennung der Beweislast und der Grundsätze des Beweises des ersten Anscheins; er führt weiter aus: mindestens müsse die Beklagte ihm den Schaden bis zu dem Zeitpunkt ersetzen, bis zu dem - wenn überhaupt eine Tuberkulose im Knie vorhanden gewesen wäre - diese zum Ausbruch gekommen sein würde. Er beantragt, die Beklagte nach den in erster Instanz gestellten Anträgen zu verurteilen.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Im Ergebnis rügt die Revision mit Erfolg Verletzung der Grundsätze über die Beweislast. Das Berufungsgericht hat den Gerichtsgutachter immer wieder zu den vom Kläger eingereichten Gutachten Stellung nehmen lassen. Es gibt den Inhalt dieser zahlreichen Gutachten und Stellungnahmen des Gerichtsgutachters und des Gutachters des Klägers zunächst eingehend wieder und hat ihren Inhalt dahin zusammengefasst: Der Gerichtsgutachter habe mit hoher Wahrscheinlichkeit eine Kniegelenkstuberkulose, die nicht erst durch den Unfall hervorgerufen worden sei, angenommen; selbst der Privatgutachter des Klägers könne nicht mit Sicherheit sagen, daß es sich beim Kläger nicht um eine Gelenkstuberkulose, sondern nur um eine vom Privatgutachter allerdings mit hoher Wahrscheinlichkeit für gegeben erachtete - infektiöse Entzündung gehandelt habe. Es führt dann fort: Bei diesen sich widersprechenden Ergebnissen der Gutachter könne der dem Kläger obliegende Beweis dafür, daß die Gelenkerkrankung ursächlich mit dem Unfall in Zusammenhang zu bringen sei, nicht als geführt angesehen werden. Es spreche nach der Gesamtbeurteilung der vorliegenden Unterlagen kein so hoher Grad von Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Behauptungen des Klägers, daß man zu einer Umkehrung der Beweislast oder sogar zu der Feststellung gelangen könne, der Beweis des ursächlichen Zusammenhanges sei erbracht. Die hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges bestehende Unsicherheit sei vielmehr so gross, dass sie zu

Lasten des beweispflichtigen Klägers gehen müsse.

Aus dieser Begründung ergibt sich, dass das Berufungsgericht seine Entscheidung allein auf die Beweislast abgestellt hat. Damit hat es aber gegen § 287 ZPO verstossen. Nach dieser Bestimmung entscheidet das Gericht, wenn unter den Parteien streitig ist, ob ein Schaden entstanden sei, hierüber "unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung". Diese Bestimmung ist dazu gegeben, dem Geschädigten den Nachweis seines Schadens zu erleichtern, indem sie an die Stelle der sonst erforderlichen Einzelbegründung das freie Ermessen des Gerichts setzt (RGZ 79, 61; Stein-Jonas 17. Aufl § 287 ZPO Ann III 1). Wenn es für das freie Ermessen nicht an allen Unterlagen fehlt, muss das Gericht nötigenfalls zu einer Schätzung greifen (RGZ 148, 68 [70]; 155, 37 [39]) und selbst unter Berücksichtigung nicht vorgetragener Tatsachen nach freiem Ermessen entscheiden (Stein-Jonas 17. Aufl § 287 ZPO Ann III 2). Im Rahmen des § 287 ZPO ist daher die Entscheidung von der Beweislast nur dann abhängig, wenn mangels greifbarer Anhaltspunkte eine Grundlage für das Urteil nicht zu gewinnen wäre und das richterliche Ermessen vollends in der Luft schweben würde (Stein-Jonas aaO Ann III 1). Die Regelung des § 287 ZPO gilt, wie sich ohne weiteres aus ihrem Wortlaut ergibt, nicht nur für die Höhe des Schadens, sondern auch für den Ursachenzusammenhang zwischen Unfall und Schaden. Damit schliesst der Senat sich der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 287 ZPO an (RGZ 79, 61; 148, 68 [70]; 155, 37 [39]; 159, 257 [259] 168, 48).

Das Berufungsgericht ist sich dieser ihm durch § 287 ZPO gegebenen freien Stellung nicht bewusst gewesen und hat deshalb infolge Rechtsirrtums die Klage abgewiesen mit der Begründung, der Kläger habe nicht bewiesen, dass der von ihm behauptete Schaden auf den Unfall zurückzuführen sei. Es würdigt die widersprechenden Ergebnisse der Gutachter allein unter dem Blickwinkel der dem Kläger obliegenden Beweislast. Es hätte insoweit aber nicht auf die Beweislast abstellen und den Beweis für den Ursachenzusammenhang als nicht erbracht ansehen dürfen, sondern hätte gerade auf Grund der zahlreichen von den Gutachtern mitgeteilten Umstände sowie der Tatsache, dass beide Gutachter ihr Gutachten auf Vermutungen aufbauen unter Heranziehung weiterer Umstände freischützen müssen, ob die Knieerkrankung des Klägers eine Unfallfolge war.

Mit Recht weist die Revision darauf hin, dass der Kläger bis zum Unfall keinerlei Beschwerden am Knie gehabt habe, dass aber nach dem Unfall das Knie sofort dick geschwollen sei, so dass eine Krankenhausbehandlung erforderlich geworden sei, und dass sich alsdann entzündliche Veränderungen am Knie gezeigt hätten. Schon nach der Lebenserfahrung spricht eine gewisse Vermutung dafür, dass Schwellungen, die nach einem Stoss gegen das Bein am Knie auftreten, auf diesen Stoss zurückzuführen sind. Es sollen nach dem Unfall Hautabschürfungen am Bein des Klägers beobachtet worden sein (Gutachten Dr. Bürkle de la Camp vom 6.5.49 S 6 Bl 160R d.A.). Nach der Krankengeschichte (vgl Gutachten des Gerichtsgutachters vom 16.2.48 S 6 Bl 113 R d.A.) ist

LLR

- 7 -

nach dem Unfall mehrere Wochen hindurch ein "Kniescheibentänzen" beim Kläger vorhanden gewesen. Bisher ist in keiner Weise darauf eingegangen worden, ob sich nicht gerade daraus Anhaltspunkte für die Schwere der Prellung und für den streitigen Ursachenzusammenhang ergeben. Diese Umstände sind aber, selbst wenn die Parteien nicht besonders darauf hingewiesen haben, bei "Würdigung aller Umstände" zu berücksichtigen und aufzuklären; erforderlichenfalls ist ihre Bedeutung für den Ursachenzusammenhang frei zu schätzen.

Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt zur Beweislast vielleicht mit Recht - die Einholung eines Obergutachtens abgelehnt, weil der Gerichtsgutachter trotz Durcharbeitung der vom Kläger eingereichten Privatgutachten "bei dem Ergebnis seines ersten Gutachtens" geblieben ist, "wonach das Gelenksleiden des Klägers mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht auf den Unfall zurückzuführen sei", weil es geglaubt hat, "auch durch ein weiteres Gutachten eine Klärung des Ursachenzusammenhanges im Sinne der Behauptungen des Klägers nicht herbeiführen zu können." Das Berufungsgericht wird nunmehr bei richtiger Anwendung des § 287 ZPO, nach der es nicht auf die Beweislast, sondern allein auf die Schaffung der Grundlagen für eine Abschätzung nach freiem Ermessen ankommt, prüfen müssen, ob es nicht doch von Bedeutung ist, den Versuch zu machen, durch das Obergutachten eines medizinischen Kollegiums die bisher offen gebliebene Frage klären zu lassen, ob beim Kläger eine Kniegelenkstuberkulose oder eine toxisch-infektiöse Entzündung des Knies vorgelegen hat. Dabei wird nicht ausser Acht bleiben dürfen, dass

es sich auch nach dem Gerichtsgutachter (Gutachten vom 16.2.48 S 7 Bl 114), wenn überhaupt, dann nur um eine besonders günstig verlaufene sogenannte Poncet'sche Tuberkulose (Gutachten vom 27.8.49 S 7 Bl 171 d.A.) gehandelt haben soll; ebenso ist der schnelle Ablauf der Erkrankung zu beachten, auf den der Privatgutachter des Klägers (Gutachten vom 6.5.49 S 6 Bl 160 R d.A.) hinweist, ebenso wie andererseits die Beurteilung der Erkrankung als Tuberkulose durch den auch vom Kläger als Gutachter herangezogenen Dr. Witzel (Gutachten vom 21.9.48 Umschlag Bl 129 d.A.). Gerade weil, wie auch das Berufungsgericht (S 13 des Urteils) ausführt, "die Beweisführung hinsichtlich des Ursachenzusammenhanges sehr schwierig ist," muss die freie Schätzung des § 287 ZPO Anwendung finden.

Sollte das Berufungsgericht auch bei Anwendung des § 287 ZPO nicht zur Bejahung des Ursachenzusammenhanges zwischen Unfall und Kniegelenkserkrankung kommen, so wird es mindestens prüfen müssen, ob die nicht mit dem Unfall in Ursachenzusammenhang stehende Kniegelenkserkrankung etwa durch den Unfall verschlimmert oder verlängert worden ist und ob der Kläger neben der nicht ursächlichen Kniegelenkentzündung etwa infolge der Unfallverletzungen Schmerzen erlitten hat, die mindestens zu einer teilweisen Bejahung seiner Schadensersatzansprüche führen. Auch hierbei wird das Berufungsgericht von dem ihm durch § 287 ZPO vorgeschriebenen freien Ermessen Gebrauch machen müssen.

