

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 281/89

URTEIL

Verkündet am:
28. November 1990
Keller,
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Herrn Manfred A [REDACTED], P [REDACTED]-v [REDACTED]-A [REDACTED]-Straße 2, K [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

C [REDACTED] Versicherungs AG, vertreten durch den Vorstand,
C [REDACTED]allee 10 - 20, K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel, Dr. Ritter und Römer auf die mündliche Verhandlung vom **28. November 1990**

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Köln vom 2. November 1989 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten darum, ob der Kläger Leistungen aus drei bei der Beklagten unterhaltenen Unfallversicherungsverträgen beanspruchen kann. Den Verträgen Nr. 1 und 2, in denen für den Invaliditätsfall Versicherungssummen von 120.000 DM bzw. 200.000 DM vereinbart sind, liegen die Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen (AUB) zugrunde, dem Vertrag Nr. 3, in dem die für den Invaliditätsfall vereinbarte Versicherungssumme 100.000 DM beträgt, die Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung (AKB); ungeklärt ist, welche Fassung der AKB für die in die Kraftfahrtversi-

cherung eingeschlossene Insassenunfallversicherung maßgebend ist.

Am 22. März 1985 wollte der Kläger einen Koffer aus seinem PKW heben. Nach seiner Darstellung blieb er dabei mit dem Koffer an der Kante des Kofferraums hängen und verspürte einen Schmerz im Rückenbereich. Er vertritt die Ansicht, er habe einen Unfall im Sinne der vereinbarten Versicherungsbedingungen erlitten und sei zu 40% invalide geworden, da er seitdem "unter ständigen schmerzhaften Bewegungseinschränkungen leide".

Die Beklagte verweigert die begehrten Invaliditätsschädigungen. Sie bestreitet, daß es zu einem Unfall überhaupt gekommen sei, und macht geltend, das vom Kläger geschilderte Geschehen sei jedenfalls nicht kausal für die behaupteten Beschwerden, die auch keine teilweise Arbeitsunfähigkeit herbeigeführt hätten.

Klage und Berufung des Klägers sind erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt er sein auf Zahlung von 168.000 DM nebst Zinsen gerichtetes Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil muß aufgehoben und die Sache zur weiteren Klärung des entscheidungserheblichen Sachverhalts an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

1. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob es am 22. März 1985 zu einem Unfall im Sinne des § 2 Nr. 1 AUB



oder zumindest zu einer Zerrung oder Zerreißung an der Wirbelsäule des Klägers gekommen ist (§ 2 Nr. 2a AUB). Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme könne nicht davon ausgegangen werden, daß das Geschehen vom 22. März 1985 eine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit des Klägers verursacht habe. Letztere hat das Berufungsgericht weder bejaht noch ausgeschlossen.

2. Mit Erfolg macht die Revision geltend, dem Berufungsgericht sei ein Verfahrensfehler unterlaufen. Es hätte nicht entscheiden dürfen, ohne zumindest den vom Erstgericht beauftragten Sachverständigen Dr. E. [REDACTED] ergänzend zu seinen schriftlichen Ausführungen zu hören.

Allerdings hatte der Kläger sein aus § 402 ZPO abgeleitetes Recht, dem Sachverständigen nach seiner schriftlichen Gutachtenerstattung Fragen zu stellen, dadurch verloren, daß er einen Antrag auf Erscheinen des Sachverständigen vor Gericht nicht vor oder in der auf die Gutachtenerstattung folgenden Schlußverhandlung des Erstgerichts gestellt hat. Einen Anspruch auf Anhörung hatte der Kläger demnach im Berufungsverfahren nicht mehr (BGHZ 35, 370, 372f.). Sein in der Berufungsbegründung hilfsweise gestellter Antrag - in erster Linie wünschte der Kläger die Einschaltung eines weiteren Sachverständigen - war vom Berufungsgericht jedoch unter dem Gesichtspunkt zu prüfen, ob eine Erläuterung der bisherigen schriftlichen Ausführungen geboten erschien, § 411 Abs. 3 ZPO (BGH, Urteil vom 10. Januar 1989 - VI ZR 25/88 - VersR 1989, 378).

Der Sachverständige wurde auf gerichtliche Veranlassung erst tätig, als die Drei-Jahres-Frist des § 13 Abs. 3 AUB

abgelaufen war. Er wurde in dem Beweisbeschluß des Erstgerichts aber nicht darauf hingewiesen, daß demgemäß bei der Entscheidung über eine unfallbedingte Invalidität des Klägers keine Tatsachen berücksichtigt werden durften, die innerhalb der ab dem Unfalltag laufenden Drei-Jahres-Frist noch nicht erkennbar waren (Senatsurteil vom 8. Juli 1981 - IVa ZR 192/80 - VersR 1981, 1151). Ihm wurde auch nicht mitgeteilt, welche Kriterien für die Bejahung eines Versicherungsfalles maßgebend sind. Der Sachverständige hat eine eigene ambulante Begutachtung des Klägers am 16. September 1988 durchgeführt und sein Gutachten ausdrücklich auch hierauf gestützt. Seine Feststellungen waren indes nach Ablauf der in den Versicherungsbedingungen enthaltenen Beurteilungsfrist nur noch unter dem Gesichtspunkt berücksichtigungsfähig, ob Invalidität des Klägers im Sinne der maßgeblichen Versicherungsbedingungen bis zum Fristablauf erkennbar war oder nicht. Das Unterlassen der gebotenen Aufklärung hat dazu geführt, daß der Sachverständige diese Beschränkung der Verwertbarkeit seines Tatsachenmaterials nicht beachtet hat. Das Berufungsgericht hätte auf eine entsprechende Korrektur hinwirken müssen. Daß es dies unterlassen hat, nötigt zur Aufhebung seines Urteils und zur Zurückverweisung.

3. Der Sachverständige hat die zu den Akten gereichten früheren Begutachtungen des Klägers und die von ihm selbst beigezogenen Röntgenaufnahmen ausgewertet. Hieraus ist zu ersehen:

Anfang Mai 1985 wurde eine erste Computertomographie bei dem Kläger durchgeführt. In einem darauf bezogenen Arztbrief vom 8. Mai 1985 wird berichtet, es liege ein dorsaler,

links betonter Bandscheibenvorfall im Segment L V/S I vor. Der Kläger hatte den ausführenden Arzt in der Berufungsbeurteilung hierfür auch als Zeugen benannt.

Am 5. Juni 1986 wurde der Kläger in der Neurochirurgischen Universitätsklinik Köln ambulant untersucht. Im Arztbrief vom 11. Juni 1986, in dem über das Untersuchungsergebnis berichtet wird, heißt es unter anderem: "Die uns freundlich übermittelten CT-LWS-Aufnahmen (Computertomogramm-Aufnahmen der Lendenwirbelsäule) zeigen im Segment L 5/S 1 einen deutlich medio links lateralen Bandscheibenprolaps. Der Patient konnte sich zu einer Operation nicht entschließen."

Im Herbst 1986 ließ die Beklagte in der Neurochirurgischen Universitätsklinik Bonn ein Gutachten erstellen. Hierfür wurde ein zweites Computertomogramm gefertigt, das nach neuroradiologischer Auswertung keinen Hinweis auf einen Bandscheibenvorfall ergab, sondern nur eine deutliche Erniedrigung des Zwischenwirbelraumes in Höhe L V/S I. Auf Seite 5 des Hauptgutachtens (Bl. 42 GA) heißt es bedauernd, daß die lumbale Computertomographie aus dem Jahre 1985 trotz mehrfacher Bemühungen nicht zur Verfügung gestellt worden sei.

Das Gutachten des Dr. E. [REDACTED] und ihm folgend das Berufungsgericht setzen sich nicht mit der Tatsache auseinander, daß in einem zeitnah zum umstrittenen Geschehen erstellten Computertomogramm zwei Ärzte - unabhängig voneinander - einen Bandscheibenvorfall festgestellt haben, der in einem im Herbst 1986 erstellten Computertomogramm nicht mehr entdeckt

wurde. Gutachter wie Gericht verneinen ein traumatisches Geschehen. Der Kläger hatte in seiner Berufungsbegründung Beweis durch Sachverständigengutachten dafür angetreten, daß es die medizinisch naheliegende Möglichkeit einer sogenannten "wandernden oder fliegenden" Bandscheibe infolge unfallbedingter Verletzung der Wirbelsäule gebe. Der Sachverständige Dr. E. [REDACTED] hat sich hierzu bislang nicht geäußert, das Berufungsgericht weist nicht aus, daß es über die zur sachgerechten Beurteilung dieser Behauptung erforderliche Sachkunde verfügte. Um eine traumatisch bedingte Beeinträchtigung der Wirbelsäule des Klägers ausschließen zu können, genügte es nicht, den Befundbericht des Dr. B. [REDACTED] vom 16. Januar 1988 heranzuziehen, der keine Stellungnahme zu der vorstehenden Behauptung des Klägers enthält. Das Beru-

funksgericht hätte vielmehr in der gegebenen Prozeßsituation auf eine Gutachtenergänzung hinwirken müssen, bei der die nach den einschlägigen Versicherungsbedingungen maßgebenden Beurteilungskriterien und -fristen zu beachten, verbliebene Unklarheiten auszuräumen und die vom Kläger angesprochenen Gesichtspunkte zu klären waren. Erst dann hätte es rechtsfehlerfrei beurteilen können, ob dem Kläger Invaliditätsent-schädigungen zustehen oder nicht. Bei der Nachholung wird zunächst klarzustellen sein, welche AKB-Fassung für die Beurteilung von Invalidität im Rahmen des Insassenunfallversicherungsvertrages die maßgebende ist.

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Ritter

Römer