

2471 095

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BEG § 209 Abs. 1 und 3, ZPO § 295 Abs. 1

§ 295 Abs. 1 ZPO findet auch Anwendung, wenn nach § 209 Abs. 3 BEG einseitig verhandelt oder ohne mündliche Verhandlung eine Entscheidung getroffen worden ist.

BGH, Beschl. v. 3. Juni 1975 - IX ZB 727/71 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 727/71

BESCHLUSS

in der Entschädigungssache

Vera K [REDACTED] geb. R [REDACTED],
 ■ rue de V [REDACTED], C [REDACTED]-s-M [REDACTED] (S [REDACTED])/F [REDACTED],

Klägerin und Beschwerdeführerin,
 - Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt ■. [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

Land B e r l i n ,
 vertreten durch den Senator für Inneres,
 Berlin 30, Potsdamer Str. 186,

Beklagten und Beschwerdegegner

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am
3. Juni 1975 durch die Richter Dr. Thumm, Henkel, Fuchs,
Portmann und Dr. Lang

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nicht-
zulassung der Revision im Urteil des 19. Zivil-
senats des Kammergerichts in Berlin vom 15. Juli 1971
wird zurückgewiesen.

Das Beschwerdeverfahren ist gebühren- und aus-
lagenfrei; die außergerichtlichen Kosten trägt
die Klägerin.

G r ü n d e

Das Berufungsgericht stützt sein Urteil auf das Gutachten
eines medizinischen Sachverständigen, dessen Auswahl das Land-
gericht dem Dekan der medizinischen Fakultät der Universität
Düsseldorf überlassen hatte. Nachdem der Dekan die Akten der
psychiatrischen Klinik der Universität zugeleitet hatte, er-
stattete der Direktor der Klinik, Prof. Dr. Ku[REDACTED],
"aufgrund eigener Untersuchung und Urteilsbildung" das auch
von einem Assistenzarzt unterzeichnete Gutachten vom 4. No-
vember 1969. Dazu nahm die Klägerin in dem am 29. Dezember
1969 eingegangenen Schriftsatz sachlich Stellung. In der
mündlichen Verhandlung vor der Kammer am 15. Mai 1970 war für
die Klägerin trotz ordnungsgemäßer Ladung niemand erschienen.



Der Beklagte beantragte Klagabweisung. In der Begründung der Berufung gegen das gemäß § 209 Abs. 3 BEG erlassene Urteil des Landgerichts rügte die Klägerin das Verfahren bei der Auswahl der Sachverständigen und behauptete, das Gutachten sei durch den Assistenzarzt ohne ausreichende Prüfung des Direktors der Klinik, Prof. Dr. Ku[REDACTED], abgefaßt worden.

Die Beschwerde meint, die Verwertung des Gutachtens durch das Kammergericht werfe grundsätzliche Rechtsfragen auf.

Das trifft nicht zu. Das Berufungsurteil weicht auch nicht von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs ab.

Wie das Kammergericht richtig sieht, kann offenbleiben, ob das Verfahren des Landgerichts bei der Auswahl des Sachverständigen an einem Mangel litt (vgl. dazu BGH RzW 1973, 428). Das Berufungsgericht hat § 295 Abs. 1 ZPO, § 209 Abs. 1 und 3 BEG zutreffend angewandt: Erscheint eine Partei im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht, so wird, wenn die Gegenseite wie hier einen Sachantrag stellt, auf einseitige mündliche Verhandlung entschieden (BGH RzW 1958, 116; 1959, 515). In diesem Fall oder wenn beide Seiten säumig sind, gilt das in den Schriftsätzen angekündigte Vorbringen der nicht erschienenen Partei als vorgetragen und damit als Entscheidungsgrundlage (BGH RzW 1958, 158). Die trotz ordnungsgemäßer Ladung und Hinweises nach § 209 Abs. 3 Satz 2 BEG säumige Partei wird behandelt, wie wenn sie erschienen wäre. Deshalb muß die Rüge der Verletzung einer Verfahrensvorschrift, auf deren Befolgung verzichtet werden kann, wie der Antrag auf Anhörung eines Sachverständigen, der ein schriftliches Gutachten erstattet hat (BGH Beschluß vom 12. Januar 1971 - IX ZB 347/69), bis zum Schluß der nächsten mündlichen Verhandlung im Falle der Säum-

nis schriftsätzlich oder bei Wahrnehmung des Termins mündlich vorgebracht werden. Geschieht dies nicht, darf das Gericht davon ausgehen, daß auf die Rüge verzichtet ist, und auf der Grundlage des mündlichen und (oder) schriftlichen Vortrags der Parteien eine Entscheidung treffen. Danach kann in einer mündlichen Verhandlung derselben oder einer höheren Instanz die versäumte Rüge gemäß § 295 ZPO nicht mehr nachgeholt werden. So liegen die Dinge hier. Das Berufungsgericht war deshalb nicht gehindert, das Gutachten vom 4. November 1969 zu verwerten und darauf sein Urteil zu stützen.

Ob ein Gutachten als Beweismittel geeignet ist, hat der Tatrichter zu entscheiden. Er hat keinen Zweifel, daß es Prof. Dr. Ku[REDACTED] aufgrund eigener Urteilsbildung erstattet hat. Die Angriffe hiergegen und das sonstige Vorbringen der Beschwerde richten sich gegen die Beweiswürdigung. Sie können die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen.

Dr. Thumm

Fuchs