

2218 014

VI ZR 105/59

V e r k ü n d e t
am 29. März 1960
Kriegl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Schrott-, Metall- und Rohproduktenhändlers Willi
P [REDACTED] in R [REDACTED]-G [REDACTED], T [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers, Anschluß-
berufungsbeklagten und Revisionsklä-
gers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Stukkateurmeister Theodor L [REDACTED], R [REDACTED], Sch [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten, Anschluß-
kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 29. März 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Hanebeck,
Dr. Bode, Heinrich Meyer und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 7. April 1959 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ließ am 3. Dezember 1948 einen an der G[REDACTED] Straße in R[REDACTED] liegenden Panzer zerlegen. Als sein 19-jähriger Sohn damit beschäftigt war, mit einem Schneidbrenner eine Platte aus dem Panzer herauszuschneiden, trat plötzlich eine Explosion ein. Der Kläger war mit seinem Fahrrad in Richtung G[REDACTED] unterwegs und hatte sich in diesem Augenblick dem Panzer genähert. Er hat behauptet, von einem heranfliegenden Granatsplitter oder Metallteil am Gelenk des linken Ellenbogens getroffen worden zu sein. Der Kläger ist vom Fahrrad gestürzt und hat sich dabei eine Brustquetschung zugezogen.

Mit der Klage hat der Kläger von dem Beklagten zunächst 872,25 DM Schadensersatz, eine monatliche Rente von 200 DM sowie ein vom Gericht festzusetzendes Schmerzensgeld verlangt und die Feststellung begehrt, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihm allen weiteren Schaden aus dem Unfall zu ersetzen. Das Landgericht hat die bezifferten Klageansprüche sowie den Schmerzensgeldanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Entscheidung über den Feststellungsanspruch dem Schlußurteil vorbehalten. Nachdem der Bundesgerichtshof im Verfahren über den Grund der Zahlungsansprüche (§ 304 ZPO) zweimal mit der Sache befaßt war (Urteile des erkennenden Senats vom 30. September 1953 - VI ZR 134/52 - und vom 29. Mai 1956 - VI ZR 205/55 -), ist das Urteil des Landgerichts rechtskräftig geworden mit der Ergänzung, daß die Ansprüche des Klägers nur insoweit dem Grunde nach bestehen, als sie nicht auf öffentliche Versicherungsträger übergegangen sind.

- 3 -

Im Höheverfahren hat der Kläger seinen Schadensersatzanspruch um 444 DM Arztkosten erhöht und seine übrigen Klageanträge wiederholt. Das Landgericht hat in seinem Schlußurteil der Leistungs- und der Feststellungsklage im wesentlichen stattgegeben und dabei den vom Beklagten zu zahlenden Schmerzensgeldbetrag auf 2500 DM festgesetzt.

Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Auf die Anschlußberufung des Klägers hat das Oberlandesgericht das landgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

"I. Der Beklagte wird verurteilt:

- 1.) 1.316,25 DM nebst 4 % Zinsen von 872,25 DM für die Zeit vom 20. Oktober 1949 bis zum 20. November 1956 und 4 % Zinsen von 1.153,25 DM für die Zeit vom 21. November 1956 bis zum 1. August 1957 und 4 % Zinsen von 1.316,25 DM seit dem 2. August 1957 zu zahlen, und zwar 160,- DM nebst den gesamten Zinsen an den Kläger, 234,- DM an den Facharzt Dr. M. [REDACTED] in R. [REDACTED]-O. [REDACTED], 385,25 DM an die Allgemeine Ortskrankenkasse in R. [REDACTED], 93,- DM an das Städt. Krankenhaus in R. [REDACTED]-O. [REDACTED] und 444,- DM an den Facharzt Dr. J. [REDACTED] in R. [REDACTED]-O. [REDACTED],
- 2.) an den Kläger vom 3. Dezember 1948 ab bis zum 31.8.1957 eine monatlich im voraus zu entrichtende Geldrente von 200,- DM zu zahlen, zuzüglich 4 % Zinsen ab 1. Januar 1954 von dem bis dahin aufgelaufenen Rückstand und von den ab 1. Januar 1954 jeweils fällig gewordenen Beträgen, jedoch abzüglich der bereits für die Zeit vom 1. November 1949 bis 30. April 1950 monatlich jeweils in Höhe von 120,- DM und für die Zeit vom 1. Juli 1950 bis zum 28. Februar 1959 monatlich jeweils in Höhe von 50,- DM gezahlten Beträge,
- 3.) an den Kläger ein Schmerzensgeld in Höhe von 2.500,- DM nebst 4 % Zinsen ab 1. Januar 1954 zu zahlen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



II. Es wird festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger auch den weiteren Schaden zu ersetzen, der diesem aus dem Unfall vom 3.12.1948 noch entstehen wird, soweit Ersatzansprüche nicht auf öffentlich-rechtliche Versicherungsträger übergehen.

III. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

IV. Soweit über die Kosten des Rechtsstreits noch nicht entschieden ist, werden auferlegt

1. die Kosten der I. Instanz: dem Beklagten zu $\frac{4}{5}$,
dem Kläger zu $\frac{1}{5}$,
2. die Kosten der II. Instanz: dem Beklagten zu $\frac{7}{8}$,
dem Kläger zu $\frac{1}{8}$."

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die volle Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Im Revisionsrechtszug streiten die Parteien nur noch darüber, ob dem Kläger aus seinem Unfall ein Schaden entstanden ist und in welcher Höhe ihm Ersatzansprüche zustehen.

I. Soweit dem Kläger Ersatz der Arztkosten und des Sachschadens zugesprochen worden ist, gibt das Berufungsurteil keinen Anlaß zu rechtlichen Bedenken. Es wird in diesem Punkte auch von der Revision nicht angegriffen.

II. Sie bekämpft in erster Linie die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht dem Kläger bis zur Vollendung

seines 78. Lebensjahres eine Rente von monatlich 200 DM zugebilligt hat.

1.) Hierzu hat das Berufungsgericht festgestellt:
Der Kläger ist bei dem Unfall von einem Metallsplitter im linken Arm getroffen worden. Seitdem ist der linke Arm versteift und die linke Hand gebrauchsunfähig. Der Kläger war zur Zeit des Unfalls 69 Jahre alt, aber gleichwohl noch arbeits- und erwerbsfähig. Er betrieb seit vielen Jahren ein Stukkateurgeschäft und arbeitete als Stukkateur praktisch mit. Das geschah, da er stets Linkshänder war, hauptsächlich mit der linken Hand. Infolge der Unfallverletzung konnte der Kläger nicht mehr aktiv mitarbeiten. Er gab Mitte 1949 das Geschäft auf, das er mit drei Arbeitskolonnen zu je vier Mann betrieben hatte und das auf seine Person zugeschnitten und bei der Kundschaft eingeführt war. Bei dem verhältnismäßig geringen Umfang war das Geschäft nur dann rentabel, wenn der Kläger selbst aktiv mitarbeitete, wie er es bis zum Unfall getan hatte. In den Jahren 1946 bis 1948 hat der Kläger im Durchschnitt mindestens einen Gewinn von monatlich 300 bis 400 RM erzielt. Das Berufungsgericht hat die Überzeugung gewonnen, daß der Kläger, wenn es nicht zu dem Unfall gekommen wäre, das Geschäft bis zur Vollendung seines 78. Lebensjahres weitergeführt und bis zu diesem Zeitpunkt auch einen Gewinn von 300 bis 400 DM monatlich erzielt hätte. Es hat die Rente, die der Beklagte nach § 843 BGB an den Kläger zu zahlen hat, auf monatlich 200 DM bemessen und dabei berücksichtigt, daß die Landesversicherungsanstalt eine Rente von nicht ganz 100 DM im Monat an den Kläger zahlt, so daß dessen Anspruch in dieser Höhe auf die Versicherungsanstalt übergegangen ist (§ 1542 RVO).

2. Die Revision wendet sich vor allem dagegen, daß das Berufungsgericht die Behauptung des Beklagten, der linke Arm und die linke Hand des Klägers seien schon vor dem Unfall infolge einer Messerstichverletzung nicht mehr oder kaum noch gebrauchsfähig gewesen, als widerlegt ansieht. Ihre Rügen können keinen Erfolg haben.

Zu Unrecht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht Beweisangebote des Beklagten übergangen habe. Der Invalide Johann Schi [REDACTED], den der Beklagte im ersten Rechtszug mit Schriftsatz vom 16. Oktober 1956 für diese Behauptung als Zeuge benannt hatte, ist später in dem Ermittlungsverfahren gegen den Kläger wegen Betruges als Zeuge vernommen worden und hat hier erklärt: Er wisse nur aus den Erzählungen seiner Mutter, daß der Kläger in früheren Jahren in eine schwere Messerstecherei verwickelt gewesen sei, er wisse aber nicht, welche Verletzungen der Kläger damals davongetragen habe. Er sei später Nachbar des Klägers gewesen; bis zu dem Unfall des Klägers vom 3. Dezember 1948 sei ihm nie aufgefallen, daß der Kläger in der Tätigkeit seiner Arme irgendwie behindert gewesen sei. Nachdem Schi [REDACTED] diese Aussage erstattet hatte, ist der Beklagte im jetzigen Rechtsstreit auf sein Beweisangebot nicht mehr zurückgekommen. Er hat im zweiten Rechtszug zwar eine Reihe von Zeugen benannt, nicht aber zu erkennen gegeben, daß er auf eine Vernehmung des Johann Schi [REDACTED] noch Wert lege. Hiernach ist kein Verfahrensverstöß darin zu sehen, daß das Berufungsgericht Schi [REDACTED] nicht vernommen hat.

Das Gleiche gilt für die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Kläger nicht als Partei vernommen. Ein Antrag auf Parteivernehmung war nicht gestellt. In sei-

nem erstinstanzlichen Schriftsatz vom 1. Oktober 1957, auf den die Revision sich beruft, hat der Beklagte nur erklärt: "Heute noch lebende Zeugen dieses Vorganges (gemeint ist die Messerstecherei) und des späteren Gerichtsverfahrens sind: 1. der Kläger, 2. Heinrich Schl[REDACTED], Gastwirt in St[REDACTED], Kr. Gr[REDACTED], 3. Paul Sta[REDACTED], Hauptlehrer i.R., wohnhaft in R[REDACTED]-Sch[REDACTED]". Im Berufungsrechtszug hat der Beklagte die Zeugen Schl[REDACTED] und Sta[REDACTED] erneut benannt, aber nicht beantragt, den Kläger als Partei zu vernehmen. Zu einer Vernehmung von Amts wegen bestand nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme kein Anlaß.

Die Beweisangebote der nach Schluß der Berufungsverhandlung eingereichten Schriftsätze vom 2. und 3. April 1959 brauchte das Berufungsgericht nicht zu berücksichtigen. Daß es dem Antrag des Beklagten, die mündliche Verhandlung wieder zu eröffnen, nicht stattgegeben hat, ist verfahrensrechtlich nicht zu beanstanden. Diese Entscheidung unterlag nach § 156 ZPO dem nicht nachprüfbaren freien Ermessen des Berufungsgerichts. Besondere Gründe, die eine Pflicht zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung begründen könnten, sind nicht dargetan.

Unbegründet ist auch die Verfahrensrüge, mit der die Revision bemängelt, daß das Berufungsgericht entgegen dem Antrag des Beklagten keinen weiteren Sachverständigen gehört hat. Das Landgericht hatte ein Gutachten der Medizinischen Akademie in D[REDACTED] u.a. darüber eingeholt, ob der linke Arm des Klägers auf Grund einer angeblichen Sehnenstichverletzung aus dem Jahre 1924 schon vor dem Unfall vom 3. Dezember 1948 bewegungsbehindert war. Ob hiernach noch ein weiterer Sachverständiger zu hören war, hatte das Berufungsgericht nach seinem Ermessen zu entscheiden. Es ist

nicht ersichtlich, daß es einen fehlerhaften Gebrauch von seinem Ermessen gemacht hätte. Das gilt um so mehr, als das Berufungsgericht seine Feststellung in erster Linie auf die Aussagen der Zeugen gestützt hat, die in der Zeit zwischen der Messerstecherei und dem Unfall vom 3. Dezember 1948 mit dem Kläger zusammengearbeitet und ihn bei der Arbeit gesehen haben.

Nach alledem erweisen sich die Verfahrensrügen der Revision als unbegründet. Daher ist der Senat an die Feststellung gebunden, daß der linke Arm und die linke Hand des Klägers nicht schon vor dem Unfall vom 3. Dezember 1948 gebrauchsunfähig waren (§ 561 Abs. 2 ZPO).

3. Die weiteren Ausführungen, in denen das Berufungsgericht prüft, inwieweit der Kläger durch seinen Unfall vom 3. Dezember 1948 einen Erwerbsausfall erlitten hat und für welchen Zeitraum sowie in welcher Höhe ihm wegen der Aufhebung oder Minderung seiner Erwerbsfähigkeit eine Rente zuzubilligen ist (§ 843 BGB), betreffen Fragen, die das Berufungsgericht gemäß § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung zu entscheiden hatte. Dabei blieb es seinem Ermessen überlassen, ob und inwieweit eine beantragte Beweisaufnahme durchzuführen war. Das Berufungsgericht hat sich bei seinen Erwägungen im Rahmen dieser Befugnisse gehalten und in keinem Punkte die seinem richterlichen Ermessen gezogenen rechtlichen Grenzen überschritten.

Wegen der Höhe des Einkommens, das der Kläger vor dem Unfall in seinem Geschäft erzielt hat, konnte es sich mit der Auskunft des Finanzamtes begnügen. Es war nicht verpflichtet, hierzu einen Wirtschaftsprüfer zu hören, wie der

Beklagte es beantragt hatte. Dazu bestand umso weniger Anlaß, als der beanspruchte und zugesprochene Rentenbetrag unter dem liegt, was ein Stukkateur als unselbständiger Arbeitnehmer zu verdienen pflegt. Daher sprach auch die Lebenserfahrung dafür, daß die Mitarbeit des Klägers in der Zeit der Baukonjunktur mindestens einen Mehrertrag in dieser Höhe erbracht hätte.

4. Das Berufungsgericht hat dem Kläger nicht als Mitverschulden im Sinne des § 254 Abs. 2 BGB angerechnet, daß er sein Stukkateurgeschäft Mitte 1949 aufgegeben hat. Auch in diesem Punkte hält das Berufungsurteil einer rechtlichen Prüfung stand.

Zu Unrecht wirft die Revision dem Berufungsgericht einen Verstoß gegen die Denkgesetze vor. Allerdings hat das Berufungsgericht zunächst die Meinung vertreten, das Geschäft sei nur bei aktiver Mitarbeit des Klägers rentabel gewesen, und dann an anderer Stelle ausgeführt, "auch bei weiter zunehmendem Alter habe er das Geschäft noch halten können, zumal da die anhaltend gute Baukonjunktur selbst bei einer im Laufe der Zeit geringer werdenden eigenen Fähigkeit zur aktiven Mitarbeit günstige Möglichkeiten geboten habe." Hierin ist aber entgegen der Meinung der Revision kein Widerspruch zu sehen, denn wenn die Fähigkeit des Klägers zu aktiver Mitarbeit bei zunehmendem Alter auch geringer wurde, so fiel sie deshalb doch nicht schlechthin aus, wie es nach der Feststellung des Berufungsgerichts als Folge des Unfalls jetzt der Fall ist.

Die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts zur Frage des Mitverschuldens halten sich im Rahmen einer rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Beweiswürdigung. Sie verstoßen

weder gegen Verfahrensvorschriften noch gegen Sätze der Lebenserfahrung.

Frau Leukens war entgegen der Ansicht der Revision nicht als Zeugin dafür benannt, daß das Geschäft nur aus prozesstaktischen Gründen auf den Sohn des Klägers übertragen worden sei. Nach dem Beweisangebot des Beklagten (Schriftsatz vom 3. Februar 1959) sollte sie als Zeugin bestätigen, daß der Sohn des Klägers das Geschäft nur wenige Monate geführt hat. Das aber hat das Berufungsgericht ersichtlich als wahr unterstellt, so daß es nicht erforderlich war, hierüber Beweise zu erheben.

Von der Vernehmung des Josef W. [REDACTED] konnte das Berufungsgericht ebenfalls absehen, ohne damit gegen § 286 ZPO zu verstoßen. Der Beklagte hatte durch das Zeugnis des W. [REDACTED] unter Beweis gestellt, daß der Kläger erklärt habe, er wolle den Beklagten ordentlich schröpfen. Abgesehen davon, daß der Beklagte auf dieses Beweisangebot im Berufungsrechtszug nicht mehr zurückgekommen ist, konnte das Berufungsgericht die in das Wissen des Zeugen gestellte Behauptung ohne Rechtsverstoß für unerheblich halten, wie ersichtlich auch das Landgericht es getan hat.

III. Die Bemessung des Schmerzensgeldes durch das Berufungsgericht steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 18, 149), auf die das angefochtene Urteil ausdrücklich verweist. Dabei ist auch nicht übersehen worden, daß bei der Festsetzung des Schmerzensgeldes alle in Betracht kommenden Umstände des Falles berücksichtigt werden dürfen, darunter auch die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile. Zu Unrecht sieht die Revision einen Rechtsverstoß darin, daß das Berufungsgericht

nicht ausdrücklich auf die Behauptung des Beklagten eingegangen ist, er sei schwer herz- und nervenkrank und habe sein Geschäft in den letzten Jahren nur mit größter Mühe noch selbst führen können. Das Berufungsgericht hatte keinen Anlaß, sich bei der Erörterung des Schmerzensgeldes mit diesem Vorbringen des Beklagten auseinanderzusetzen. Einmal hatte er seine Erkrankung in ganz anderem Zusammenhang nur am Rande erwähnt, sich hiermit aber nicht gegenüber dem Schmerzensgeldanspruch des Klägers verteidigt. Zum anderen wäre diese Behauptung des Beklagten hier auch nur erheblich, wenn durch die Erkrankung trotz der Weiterführung des Geschäfts auch seine wirtschaftliche Lage spürbar beeinträchtigt worden wäre. Das aber hat der Beklagte selbst nicht behauptet.

IV. Schließlich ist entgegen der Ansicht der Revision rechtlich nichts dagegen einzuwenden, daß das Berufungsgericht das rechtliche Interesse des Klägers an der Feststellung der weiteren Ersatzpflicht des Beklagten (§ 256 ZPO) bejaht hat. Das war berechtigt, weil nach der Feststellung des Berufungsgerichts damit zu rechnen ist, daß die Splitterverletzung erneut aufbricht und Eiterungen auftreten. Unbegründet ist die Rüge der Revision, die Auskunft des Arztes Dr. J. [REDACTED], auf die das Berufungsgericht seine Feststellung stützt, besage nicht, daß wegen der Verletzung des Klägers in Zukunft noch ärztliche Behandlung zu erwarten sei. Nach der Auskunft des Arztes vom 31. Januar 1957 war der Kläger seit 1950 wiederholt wegen der Splitterverletzung in ärztlicher Behandlung. Dr. J. [REDACTED] hat ihn noch im Dezember 1956 und Januar 1957, also acht Jahre nach dem Unfall, wegen einer erneuten Entzündung des Ellbogengelenks mit Abszessbildung behandelt. Hieraus hat das Berufungsgericht gefolgert, daß auch in Zukunft noch

mit einem Aufbrechen der Splitterverletzung zu rechnen sei. Diese Schlußfolgerung beruht auf einer Beurteilung der hier gegebenen tatsächlichen Verhältnisse und kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden.

V. Auch im übrigen läßt das angefochtene Urteil keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen. Daher war die Revision zurückzuweisen.

Die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels hat nach § 97 ZPO der Beklagte zu tragen.

Engels

Hanebeck

Dr. Bode

Heinrich Meyer

Dr. Graf