

V e r k ü n d e t

am 11. Juli 1958

Kriegl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2338 035

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

In dem Rechtsstreit

der Stadtgemeinde M [REDACTED], vertreten durch ihren Ober-
bürgermeister,

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kammermusiker a.D. Karl D [REDACTED] in B [REDACTED],
von-S [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. Juli 1958 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. K.E.Meyer, Hanebeck,
Dr. Bode und Heinrich Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Neustadt/
Weinstraße vom 12. Juli 1957 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der heute 64-jährige Kläger war seit dem 1. Dezember 1927 als Geiger bei dem Pfalzorchester mit einer Besoldung der in Gruppe 4 b eingestuften Beamten der Stadt L [REDACTED] eingestellt. Am 1. November 1932 erlitt er bei einem Zusammenstoß der von ihm benutzten Straßenbahn der Beklagten mit einem Kraftwagen mehrere Knochenbrüche an der linken Hand. Nach Beendigung der Heilbehandlung blieb eine starke Bewegungsbehinderung des 4. und 5. Fingers zurück, so daß der Kläger seinen Beruf als Geiger nicht mehr ausüben konnte und mit Wirkung vom 30. April 1933 vom Pfalzorchester entlassen wurde.

Durch Urteil des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 24. März 1936 - L 229/34 - ist die Beklagte als Gesamtschuldnerin mit dem Lenker des unfallbeteiligten Kraftfahrzeuges Ernst K [REDACTED] verurteilt worden, an den Kläger auf Lebenszeit bestimmte Rentenbeträge zu zahlen. Die Beträge waren so bemessen, daß sie bis zum 65. Lebensjahr des Klägers (1. Mai 1959) dem jeweiligen Gehalt nach der Gruppe 4 b, sodann der Pension dieser Gruppe entsprachen. Die Revision der Beklagten gegen dieses Urteil ist durch Urteil des Reichsgerichts vom 12. November 1936 - VI 145/36 - zurückgewiesen worden.

Der Kläger verlangt nunmehr mit Rücksicht auf die zwischenzeitliche Erhöhung der Bezüge der Angestellten des Pfalzorchesters eine entsprechende Erhöhung der Unfallrente.

- 3 -

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und Widerklage erhoben mit dem Antrag, das Urteil des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 24. März 1936 dahin abzuändern, daß die Verurteilung zur Zahlung vollständig wegfällt.

Zur Begründung der Widerklage hat die Beklagte vorgetragen, der Kläger habe es schuldhaft versäumt, durch anderweitige Verwertung seiner Arbeitskraft den Schaden zu mindern. Die Beklagte habe dem Kläger von 1937 bis 1954 wiederholt angemessene Erwerbsmöglichkeiten nachgewiesen, die dieser aber ohne stichhaltigen Grund ausgeschlagen habe. Er habe der Beklagten allerdings laufend ärztliche Atteste vorgelegt, die seine Arbeitsunfähigkeit bescheinigten. Diese Atteste hätten aber auf der wahrheitswidrigen Angabe des Klägers beruht, er habe bei dem Unfall neben seiner Handverletzung noch einen Schädelbruch erlitten. Andererseits habe er sich trotz fortgesetztem Drängens der Beklagten seit 1938 hartnäckig geweigert, sich von einem neutralen Sachverständigen untersuchen zu lassen.

Der Kläger sei zudem nach dem Gutachten der Universitäts-Poliklinik in [REDACTED] vom 20. April 1956 zumindest schon seit dem 19. März 1954 pensionsreif infolge von Krankheiten, die auf seiner körperlichen Veranlagung und nicht auf dem Unfall beruhten. Er könne daher von diesem Tage an nur die Rentenbeträge verlangen, die seinen Bezügen im Falle einer Pensionierung zu diesem Zeitpunkt entsprächen. Wenn außerdem der Kläger so krank gewesen sei, wie es die von ihm seit 1938 vorgelegten ärztlichen Atteste auswiesen, so sei er bereits seit einem viel früheren Zeitpunkt pensionsreif gewesen, und zwar aus nichtunfallbedingten Gründen. Die Rentenforderung müsse sich daher weiter ermäßigen auf



die Höhe der Bezüge des Klägers bei einer entsprechend früheren Pensionierung.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Widerklage abgewiesen, weil die Beklagte für ihre wesentlichen Behauptungen beweisfällig geblieben sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Widerklageantrag weiter.

Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt aus, die auf §§ 254 BGB, 323 ZPO gestützte Widerklage sei nur dann begründet, wenn der Kläger es nach Abschluß des Vorprozesses schuldhaft versäumt habe, den Schaden dadurch zu mindern, daß er andere ihm zumutbare Erwerbsmöglichkeiten ergriff. Hierbei trage die Beklagte die Beweislast sowohl für die Möglichkeit eines derartigen anderen Erwerbs als auch für ein insoweit schuldhaftes Verhalten des Klägers. Entgegen der Meinung der Beklagten spreche der Beweis des ersten Anscheins nicht für eine schuldhafte Verletzung der Schadensminderungspflicht durch den Kläger. Es bestehe kein allgemeiner Erfahrungssatz, daß ein Angehöriger eines so speziellen

Berufes, wie ihn der Kläger ausgeübt habe, nach dem Verlust der Fähigkeit zu diesem Berufe in der fraglichen Zeit ohne weiteres eine andere ihm zumutbare Erwerbstätigkeit habe finden können. Vielmehr liege es näher, daß gerade der Angehörige eines derartigen künstlerischen Berufs in dem damaligen Alter des Klägers und in der damaligen Zeit nur schwer eine andere Berufstätigkeit habe finden können.

Diese Ausführungen werden von der Revision vergeblich angegriffen.

1. Das Berufungsgericht hat zutreffend dargelegt, daß der Beweis des ersten Anscheins angesichts der besonderen Gestaltung des vorliegenden Falles nicht für ein Verschulden des Klägers spricht. Das Reichsgericht hat in feststehender Rechtsprechung (LZ 1914, 1758; JW 1912, 597; Recht 1917, 1229) den Standpunkt vertreten, der Ersatzpflichtige könne den ihm obliegenden Nachweis, daß der Geschädigte einen anderen ihm zumutharen Erwerb finden könne, nicht durch den bloßen Hinweis auf allgemeine Erwerbsmöglichkeiten erbringen, sondern nur durch den Beweis, daß dem Verletzten nach den konkreten wirtschaftlichen Verhältnissen bestimmte Erwerbszweige offenstehen und von ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen auch ergriffen werden können. In der Entscheidung LZ 1914, 758 hat das Reichsgericht den Beweisantrag des Ersatzpflichtigen, von dem Referenten des Kriegsministeriums eine Auskunft darüber einzuholen, daß für Offiziere, die infolge Dienstunfähigkeit entlassen seien, zahlreiche Erwerbsmöglichkeiten bestehen, als unerheblich bezeichnet. Auch in dem zur vorliegenden Sache ergangenen, von der Beklagten wiederholt zitierten Urteil vom 12. November 1936 hat das Reichsgericht unter eingehender Begründung an diesem Grundsatz festgehalten.

Der Hinweis der Revision darauf, daß es seit 1936 praktisch keine Arbeitslosigkeit gegeben und auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt immer ein starker Kräftebedarf geherrscht habe, ist danach für sich allein zur Führung des der Beklagten obliegenden Beweises nicht geeignet.

2. Die Revision beruft sich weiter auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs, nach der Lücken in der Beweisführung dann zu Lasten der nichtbeweispflichtigen Partei gehen, wenn sie die Unaufgeklärtheit schuldhaft herbeigeführt hat (BGH LM § 282 ZPO Nr. 2; BGHZ 6, 227; RGZ 105, 259; 128, 125). Sie meint, der Kläger müsse sich entlasten, weil er sich seit 1938 trotz ihrer fortgesetzten Aufforderungen geweigert habe, sich von einem neutralen Sachverständigen untersuchen zu lassen.

Dem kann nicht gefolgt werden. Der angeführten Rechtsprechung liegen Fälle zugrunde, in denen eine Partei durch Vernichtung oder Beiseiteschaffen von Beweismitteln oder sonstwie schuldhaft dem Prozeßgegner die Beweisführung unmöglich gemacht hat. Der Kläger hat aber kein Beweismittel vernichtet oder beiseite geschafft; er hat es lediglich unterlassen, der Beklagten für den ihm wiederholt angedrohten Prozeß ein Beweismittel zu schaffen, weil er sich von einem der Beklagten genehmen Sachverständigen nicht untersuchen ließ. Es ist aber grundsätzlich keine Partei verpflichtet, sich als Beweisobjekt benutzen zu lassen, um der Gegenpartei den Beweis zu erleichtern (vgl. Geigel, Haftpflichtprozeß 9. Aufl. S. 590 unter Hinweis auf RGZ 63, 40). Wenn allerdings, wie in RGZ 63, 40 weiter ausgeführt wird, eine Partei in einem Rechtsstreit eine Untersuchung durch einen ärztlichen Sachverständigen verweigert, kann das Gericht aus dieser Weigerung einen

Beweisgrund zugunsten der Gegenpartei entnehmen. Von dieser Möglichkeit der Umkehrung der Beweisführungspflicht konnte die Beklagte seit 1938 jederzeit Gebrauch machen, indem sie durch Erhebung der angedrohten Klage den Kläger zwang, sich entweder einem gerichtlichen Sachverständigen zur Untersuchung zu stellen oder die Umkehrung der Beweisführungspflicht hinzunehmen. Sie hatte hierzu umsomehr Veranlassung, als sie nach ihrem eigenen Vorbringen bereits seit dem Jahre 1942 auf Grund des damals vom Kläger vorgelegten Gutachtens von Prof. Dr. Kämmerer stärksten Verdacht hegte, daß dieses auf der unwahren Angabe des Klägers beruhte, er habe bei dem Unfall einen Schädelbruch erlitten. Nachdem die Beklagte aber mehr als 15 Jahre mit der Erhebung der angedrohten Widerklage zugewartet hat, kann sie sich heute nicht mehr darauf berufen, der Kläger habe ihr die Beweisführung schuldhaft unmöglich gemacht, weil er sich in der Zeit vor der Klageerhebung geweigert habe, sich von einem neutralen Sachverständigen untersuchen zu lassen.

Nach alledem ist die Beklagte in vollem Umfang dafür beweispflichtig, daß der Kläger es schuldhaft unterlassen hat, den Schaden durch Ergreifen einer ihm zumutbaren Erwerbsmöglichkeit zu mindern.

3. Bei der Beweiswürdigung nimmt das Berufungsgericht lediglich auf die Ausführungen des Landgerichts Bezug und kommt mit diesem zu dem Ergebnis, daß der Nachweis schuldhafter Versäumnis des Klägers bei der Schadensminderung nicht geführt sei, weil schon dessen Arbeitsfähigkeit für die fragliche Zeit nicht bewiesen sei. In dem Urteil des Landgerichts ist ausgeführt: In dem Gutachten der Universitätsklinik [REDACTED] vom 5. März 1956 und der medizinischen

Poliklinik in [REDACTED] vom 20. April 1956 sei zwar festgestellt, daß es bei dem Unfall im Jahre 1932 lediglich zu einer Gehirnerschütterung leichteren Grades gekommen sei, die erfahrungsgemäß nach zwei Jahren wieder soweit abgeklungen sein dürfte, daß sie danach keine Erwerbsminderung mehr bedingt habe. Demgegenüber sei aber der Kläger unstreitig seit 1937 von zahlreichen Ärzten untersucht worden, die ihn übereinstimmend als arbeitsunfähig erklärt hätten. Bei diesen Ärzten habe es sich teilweise um anerkannte Autoritäten gehandelt wie insbesondere bei Prof. Dr. [REDACTED], Chefarzt der Inneren Abteilung des Krankenhauses in N [REDACTED], teilweise um solche, die den Kläger jahrelang behandelt und gekannt hätten. Außerdem sei die Tatsache von wesentlicher Bedeutung, daß der Kläger während des ganzen Krieges trotz der damaligen scharfen Handhabung der militärischen und zivilen Dienstpflicht zu keinerlei Diensten herangezogen worden sei. Die Behauptung der Beklagten, die vom Kläger vorgelegten ärztlichen Gutachten beruhten auf wahrheitswidrigen Angaben, sei nicht erwiesen. Der Umstand, daß die vom Gericht eingeholten Gutachten der Universitätskliniken in [REDACTED] vom 5. März und 20. April 1956 mit den ärztlichen Attesten und Gutachten in Widerspruch ständen, lasse allein diesen Schluß nicht zu. Weitere Anhaltspunkte, die dafür sprächen, daß der Kläger sämtliche von ihm zu Rate gezogenen Ärzte getäuscht hätte, lägen nicht vor. Die beantragte Vernehmung von Prof. Dr. [REDACTED] hält das Landgericht für unerheblich, weil dieser auch nach dem Hinweis der Beklagten darauf, daß ein Schädelbruch nicht vorgelegen habe, die von ihm festgestellten Beschwerden nicht in Zweifel gezogen, sondern lediglich erklärt habe, dann müßten diese auf eine andere Ursache zurückgeführt werden. Das Landgericht kommt zu dem Schluß, daß angesichts der widersprechenden Gutachten der Nachweis nicht erbracht sei, daß der Kläger

arbeitsfähig gewesen sei; damit entfalle ein Verschulden des Klägers.

Die Revision rügt, daß ihr Beweisangebot, die sechs Ärzte, die ein Gutachten für den Kläger erstattet haben, darüber zu vernehmen, daß dieser ihnen wahrheitswidrig angegeben habe, bei dem Unfall habe er einen Schädelbruch erlitten, zu Unrecht unberücksichtigt geblieben sei.

Diese Rüge ist berechtigt. Das Berufungsgericht hat zur Begründung der Ablehnung des Beweisantrages lediglich angeführt, das Landgericht habe mit Recht die - von der Berufung wiederholten - weiteren Beweisanträge der Beklagten als unerheblich angesehen. Dem Landgericht hatte aber, was das Berufungsgericht offenbar übersehen hat, dieser Beweis-antrag (außer der beantragten Vernehmung von Prof.Dr. [REDACTED]) noch gar nicht vorgelegen. Er war erst nach der letzten mündlichen Verhandlung in einem nicht vorbehaltenen Schriftsatz eingereicht worden. Das Landgericht hat dementsprechend den Antrag auch nicht berücksichtigt und seine Beweiswürdigung nicht auf ihn abgestellt. Seine Beweiswürdigung, der das Berufungsgericht nichts hinzufügt, trägt danach die Ablehnung des Beweisantrags nicht. Wären sämtliche Ärzte antragsgemäß vernommen worden und hätten sie, was nicht ausgeschlossen ist, das Beweisthema bestätigt, so wäre die Beweiswürdigung möglicherweise zu einem anderen Ergebnis gekommen.

Wäre auf Grund der Vernehmung der 6 Ärzte festzustellen, daß der Kläger sie und mit der Weitergabe ihrer Atteste auch die Beklagte durch bewußte wahrheitswidrige Angaben getäuscht hat, so läge auch eine Umkehrung der Beweisführungspflicht zu seinen Lasten nahe, da er dann durch sittlich

verwerfliche Mittel die Beweisführung der Beklagten erschwert haben würde. Das Berufungsgericht hat danach das Beweisangebot der Beklagten zu Unrecht für unerheblich erklärt. Das Berufungsurteil kann schon aus diesem Grunde keinen Bestand haben.

II.

Die Revision rügt weiter, das Berufungsgericht habe dem Umstand keine Bedeutung beigemessen, daß der Kläger nach dem Gutachten der Poliklinik der Universität [REDACTED] vom 20. April 1956 bereits seit dem 19. März 1954 infolge anlagebedingter Leiden, insbesondere einer Gefäßsklerose, die mit dem Unfall in keinem Zusammenhang steht, pensionsreif ist.

In dem angefochtenen Urteil wird hierzu ausgeführt, der Kläger sei zwar nach dem erwähnten Gutachten seit dem 19. März 1954 pensionsreif. Das räume aber die Tatsache nicht aus, daß er durch die von der Beklagten zu vertretende Verletzung seiner Hand die Fähigkeit zur Ausübung seines Berufes als Orchestergeiger verloren habe. Dieser Zustand habe seit der Verletzung bestanden und bestehe heute noch. Daher könne eine spätere, aus nichtunfallbedingten Gründen eingetretene Erwerbsunfähigkeit die rechtskräftig festgestellten Verpflichtungen der Beklagten nicht mehr beseitigen. Unter Berufung auf das Urteil des erkennenden Senats vom 13. Mai 1953 - VI ZR 5/52 = BGHZ 10, 6 = NJW 1953, 977 - und umfangreiches Schrifttum führt das Urteil weiter aus, eine "konstitutionsmäßige Entwicklung, wie sie dem biologischen Ablauf der Dinge entspricht", könne in Fällen der vorliegenden Art niemals als eine überholende Ursache

angesehen werden, die den Kausalzusammenhang zwischen der schädigenden Handlung und dem Schaden beseitige. Mit diesen Ausführungen entnimmt das Berufungsgericht der angeführten Entscheidung gerade das Gegenteil von dem, was dort gesagt ist. Der Senat hat hier klar zum Ausdruck gebracht, daß bei der Schadensermittlung die Berücksichtigung eines hypothetischen Ursachenzusammenhangs gerade dann geboten ist, wenn über die Folgen des Verlustes einer Erwerbsstellung zu entscheiden ist und der hypothetische Ursachenzusammenhang an Umstände anknüpft, die schon zur Zeit des schädigenden Ereignisses in der Person des Geschädigten selbst liegen. Ein solcher Umstand ist im vorliegenden Falle nach dem Gutachten der Universitätsklinik [REDACTED] die körperliche Veranlagung des Klägers zur Sklerose, die nach Ansicht des Gutachters der wesentliche Grund für die vorzeitige Pensionsreife des Klägers und ein in erster Linie anlagebedingtes Leiden ist.

Ist der Kläger aus den vorerwähnten Ursachen bereits 5 Jahre früher als in dem Urteil des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 30. März 1936 angenommen, pensionsreif geworden, so ist damit eine wesentliche Änderung derjenigen Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO eingetreten, welche für die im Urteil festgesetzte Dauer der Rentenzahlung maßgebend waren. Die Änderung der maßgeblichen Verhältnisse ist darin zu erblicken, daß die im Gutachten festgestellten Beschwerden des Klägers, insbesondere die Gefäßsklerose erst längere Zeit nach dem Urteil vom 30. März 1936 aufgetreten sind und sich im Laufe der Zeit derart weiterentwickelt haben, daß sie zumindest im März 1954 zur vorzeitigen Pensionsreife des Klägers geführt haben. Damit sind, wenn man dem Gutachten folgt, insoweit die Voraussetzungen des § 323 ZPO für die Abänderungsklage erfüllt. Das würde zur

Folge haben, daß der Kläger nur die Rentenbeträge verlangen kann, die den Pensionsbezügen nach der Gehaltsgruppe 4 b im Falle seiner Pensionierung zum 19. März 1954 entsprechen. Da das Berufungsgericht infolge irriger Rechtsauffassung zu diesem Fragenkomplex keine Feststellungen getroffen hat, war das Urteil auch aus diesem Grunde aufzuheben.

Aus den vorstehenden Erwägungen kann auch die durch Sachverständigengutachten unter Beweis gestellte Behauptung der Beklagten, der Kläger sei bereits vor 1954 aus nicht-unfallbedingten Gründen pensionsreif gewesen, nicht als unerheblich erachtet werden.

Für die neue Verhandlung ist noch darauf hinzuweisen, daß das Berufungsgericht die in dem Gutachten der Universitäts-Nervenklinik vom 5. März 1956 festgestellte Renten-neurose mit unzureichender Begründung für unerheblich erachtet hat. Wenn das Berufungsgericht anführt, daß die Renten-neurose durch die Körperverletzung ursächlich bedingt sei, so befindet es sich allerdings in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des erkennenden Senats (BGHZ 20, 137 und die dort angeführten Reichsgerichts-entscheidungen). Dabei bleibt aber die Frage offen, ob den Kläger nicht ein mitwirkendes Verschulden trifft, weil er den Begehrensvorstellungen nicht mit der erforderlichen Anspannung seiner Willenskräfte entgegengetreten ist, für die die Beklagte Beweis durch Sachverständigengutachten erboten hat. Es bleibt weiter offen, ob die Renten-neurose nicht aus den weiteren Erwägungen des vorerwähnten Urteils zum Wegfall der Rentenzahlung an den Kläger führen muß. Das Berufungsgericht wird danach, falls es dem übrigen Vorbringen des Beklagten zur Begründung des mitwirkenden

Verschuldens des Klägers nicht folgt, an der Frage der Beachtlichkeit der Rentenneurose nicht vorbeigehen können. Die Kostenentscheidung war dem Berufungsgericht vorzubehalten.

Bundesrichter Kleinewefers ist beurlaubt, ortsabwesend und daher an der Unterschrift verhindert.

Dr. K.E.Meyer

Dr. K.E.Meyer

Hanebeck

Dr. Bode

Heinr. Meyer