

Verkündet
am 17. Januar 1961
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

der Frau Gertrud Lo[REDACTED] in C[REDACTED], R[REDACTED]str. [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagten, Berufungsklägerin und Revisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Nebenintervenient der Klägerin:

Zahnarzt Dr. W[REDACTED] in C[REDACTED]

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt [REDACTED]
in [REDACTED] -

gegen

den Zahnarzt Dr. Karl-Heinz E[REDACTED] in C[REDACTED], Sch[REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten, Widerkläger, Berufungsbeklagten und Revisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. Januar 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. K.E.
Meyer, Hanebeck, Dr. Bode und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 9.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 17. Februar
1960 aufgehoben, soweit es die Klage hinsichtlich eines Teil-
betrages von 1.124,15 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung
abgewiesen hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Die weitergehende Revision der Klägerin wird zurückge-
wiesen.

Von den Kosten der Revision werden der Klägerin sieben
Achtel auferlegt. Die Entscheidung über die weiteren Kosten
der Revision wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im September bis Oktober 1952 fertigte der Zahnarzt Dr. L. [REDACTED] der Klägerin eine neue Brücke im Oberkieferfrontzahnbereich an. Die Brücke wurde auf die devitalen Pfeilerzähne 3/2_3 eingesetzt. Wegen erheblich sich steigernder Schmerzen im Oberkiefergesichtsbereich begab sich die Klägerin Ende 1952 in die Behandlung des Beklagten, der auf ihren ausdrücklichen Wunsch die Brücke samt den erwähnten Pfeilerzähnen entfernte.

Die Klägerin konsultierte, da die Schmerzen nach ihrer Darstellung nur vorübergehend nachließen, eine Reihe von Zahnärzten, wobei sie annahm, daß ein Wurzelrest die Schmerzen verursache.

Es folgten dann verschiedene zahnärztliche, kieferchirurgische, neurologische und psychiatrische Untersuchungen sowie operative Revisionen im linken Oberkieferfrontzahngebiet mit dem Zweck, die Ursache der von der Klägerin geklagten Schmerzen zu klären. Zeitweise wurden eine Trigeminentzündung oder psychische Störungen vermutet. Die Klägerin stellte im Oktober 1953 Strafantrag gegen Dr. L. [REDACTED], den sie auch des Mordversuchs bezichtigte, und am 26. Oktober 1955 gegen den Beklagten wegen Körperverletzung durch Zuwiderhandlung gegen die Regeln der ärztlichen Heilkunst. Alle Verfahren, auch die gegen einen weiteren Zahnarzt, wurden eingestellt. Daneben liefen wieder zahlreiche Untersuchungen und Behandlungen, auch operativer Art, bei Zahnärzten, Ärzten und Kliniken in C. [REDACTED], H. [REDACTED] und G. [REDACTED]; dabei wurden unter anderm die Zähne 4_5 entfernt. Am 27. Mai 1955 wurde in der S. [REDACTED]-Klinik in H. [REDACTED] röntgenologisch ein Wurzelrest im linken

- 3 -

Oberkiefer in der Gegend /3_4 festgestellt und anschließend operativ beseitigt.

Die Klägerin ist der Ansicht, ihre jahrelang andauernden Schmerzen seien darauf zurückzuführen, daß dieser Wurzelrest entgegen den Regeln der zahnärztlichen Heilkunst vom Beklagten bei den von ihm vorgenommenen Extraktionen zurückgelassen worden sei. Sie macht den Beklagten für die ihr im Laufe der Jahre ohne Deckung durch Sozialversicherungsträger entstandenen Zusatzkosten und für ein Schmerzensgeld verantwortlich. Sie hat zunächst am 31. Mai 1958 eine Teilklage auf 500 DM erhoben. Der Beklagte, der Klageabweisung begehrt, hat die Ursächlichkeit seiner Behandlung und insbesondere bestritten, daß er den Wurzelrest bei der Extraktion der Pfeilerzähne /2_3 zurückgelassen habe. Er hat negative Feststellungswiderklage erhoben, um deren Zurückweisung die Klägerin gebeten hat.

Das Landgericht hat die Klage durch Urteil vom 23. Januar 1959 abgewiesen und der Feststellungswiderklage entsprochen. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin ihre Klage auf 8.624,15 DM erhöht, wovon 8.000 DM das Schmerzensgeld und 624,15 DM ihre Barauslagen betreffen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Soweit die Ansprüche der Klägerin über den ursprünglichen Klageantrag hinausgehen, hält es sie für verjährt. Im übrigen erachtet es die Ansprüche der Klägerin für nicht bewiesen, da gutachtlich nicht festzustellen sei, daß der nicht entfernte Zahnrest von einem Zahn herrühre, den der Beklagte gezogen hat.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter.



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

Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat sein Urteil weitgehend auf das schriftlich erstattete Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Sch[REDACTED] in Ha[REDACTED] gestützt. Die Klägerin hat zu diesem Gutachten Bedenken und Fragen geäußert und außerdem beantragt, den Sachverständigen zur Erläuterung seines Gutachtens zur mündlichen Verhandlung zu laden. Das Berufungsgericht hat wegen einiger dieser Fragen schriftlich ohne Beweisbeschluß eine Auskunft der zahnärztlichen Klinik der Universität G[REDACTED] eingeholt und dann mündlich verhandelt. In den Urteilsgründen führt das Berufungsgericht aus, die Entscheidung darüber, ob der Sachverständige mündlich zu hören sei, stehe im pflichtgemäßen Ermessen des Senats; zur mündlichen Erläuterung des Gutachtens bestehe indessen kein Anlaß, da eine weitere Klärung, als im schriftlichen Gutachten geschehen, bei einer mündlichen Erläuterung des Gutachtens nicht zu erwarten stehe.

Diese von der Revision gerügte Verfahrensweise des Berufungsgerichts ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs rechtsfehlerhaft. Der Tatrichter kann zwar nach seinem Ermessen entscheiden, ob er von sich aus den bestellten Sachverständigen zu seinem Gutachten hören will. Hat aber die Partei einen dahingehenden Antrag gestellt, so kann ihr Recht zur unmittelbaren Fragestellung nicht durch die vorweggenommene Beweiswürdigung des Gerichts, daß eine Klärung nicht zu erwarten sei, ausgeschaltet werden

(BGHZ 6, 398, 401; erkennender Senat vom 18. Oktober 1957 - VI ZR 239/56 - VersR 1957, 802 und oft). Für einen Mißbrauch des Fragerechtes liegt schon deshalb kein Anhaltspunkt vor, weil das Berufungsgericht selbst es für nötig befunden hat, nach Eingang des Gutachtens noch eine weitere Auskunft einzuziehen.

Schon aus diesem Grunde muß das Berufungsurteil, soweit es auf dem Verfahrensverstoß beruht, aufgehoben werden. In der erneuten Verhandlung ist es der Klägerin unbenommen, wieder den Antrag auf Vernehmung des sachverständigen Zeugen Dr. K. [REDACTED] zu stellen, dessen Nichtvernehmung die Revision ebenfalls rügt. Bei der mündlichen Vernehmung des Sachverständigen Prof. Dr. Sch. [REDACTED] kann möglicherweise geklärt werden, ob die in das Wissen des Zeugen Dr. K. [REDACTED] gestellte Tatsache beweiserheblich sein kann.

II.

Die Aufhebung kann nur den Forderungsbetrag betreffen, der nicht verjährt ist. Das Berufungsgericht hat die über den ursprünglichen Antrag der Klägerin hinausgehenden Ansprüche, die sie erst mit Schriftsatz vom 26. Januar 1960 gerichtlich geltend gemacht hat, entsprechend der Einrede des Beklagten in Höhe von 7.500 DM Schmerzensgeld gemäß § 852 BGB als verjährt angesehen. Spätestens seit Beginn des von der Klägerin eingeleiteten Strafverfahrens gegen den Beklagten stehe für die Klägerin fest, daß der Beklagte für die behaupteten Schäden haftbar sei. Diese Strafanzeige ist am 26. Oktober 1955 erstattet worden.

Die Revision ist demgegenüber der Ansicht, daß die Klägerin als medizinischer Laie angesichts der Unklarheit des medizinischen Tatbestandes keine Klage mit ausreichenden Erfolgsaussichten habe erheben können, solange ihr nicht ein ärztliches Gutachten mit zuverlässigen Ergebnissen zur Verfügung gestanden habe. Die Person des Ersatzpflichtigen sei im Grunde noch jetzt zweifelhaft. Deshalb hat nach Ansicht der Revision der Lauf der Verjährungsfrist noch nicht begonnen, jedenfalls sei sie nicht abgelaufen.

Dem kann nicht gefolgt werden.

Zweifel hinsichtlich der Beweisbarkeit des zugrundeliegenden Sachverhalts schließen es nicht aus, daß eine bestimmte Person mit einigermaßen sicherer Erfolgsaussicht zum Schadensersatz herangezogen werden kann. Stammt der Wurzelrest von einem durch den Beklagten gezogenen Zahn, so haftete er für etwaige Schadensfolgen. Die Behauptung, daß der Wurzelrest vom Zahn / 3 herrühre, den der Beklagte extrahiert hatte, konnte die Klägerin mit Erfolgsaussicht im Anschluß an die Operation vom 15. Juni 1955 aufstellen, auch wenn andere Ärzte früher nicht zu diesem Ergebnis gelangt waren. Demgemäß hat die Klägerin dann auch bereits im Oktober 1955 Strafantrag gegen den Beklagten gestellt. Daß das Berufungsgericht die Klägerin für beweisfällig erachtet hat, steht dem Beginn des Fristablaufs nicht entgegen (vgl. BGH Urt. v. 27. November 1956 - VI ZR 234/55 - VersR 1957, 181 f).

III.

Die Klägerin hat seit der Klageerweiterung insgesamt ein Schmerzensgeld in Höhe von 8.000 DM sowie Unkosten in Höhe von 624,15 DM geltend gemacht. Letzteren Anspruch kann

sie auch auf schuldhafte Vertragsverletzung stützen. Inso-
weit kommt die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 Abs. 1
BGB nicht in Betracht. Dagegen unterliegt dieser kurzen Ver-
jährungsfrist der Schmerzensgeldanspruch, den die Klägerin
gemäß § 847 BGB aus unerlaubter Handlung herleitet. Dem Be-
rufungsgericht ist darin beizupflichten, daß hinsichtlich
dieses Anspruchs in Höhe von (8.000 DM ab 500 DM =) 7.500 DM
die Verjährungseinrede durchgreift. Der Lauf der Verjährungs-
frist begann mit der die Frage der Belassung eines Zahnwur-
zelrestes klärenden Operation vom 16. Juni 1955. Die Ver-
jährungsfrist wäre also mit dem 16. Juni 1958 abgelaufen.
Noch innerhalb dieser Frist, nämlich am 19. Mai 1958, hat die
Klägerin Klage auf Zahlung von 500 DM (Schmerzensgeld und
Kosten) erhoben. Da dieser Betrag nicht aufgegliedert wurde,
ist davon auszugehen, daß damit ein Anspruch auf Schmerzens-
geld bis zur Höhe von 500 DM rechtshängig, insoweit also
die Verjährung unterbrochen wurde. Hinsichtlich des weiter-
gehenden Schmerzensgeldanspruchs war der Ablauf der Verjäh-
rung zunächst gemäß § 203 ZPO gehemmt, da die Klägerin noch
vor Fristablauf, nämlich am 14. Februar 1958, ein Armenrechts-
gesuch für einen Betrag von 3.000 DM samt sachgemäßer Be-
gründung und den nötigen Unterlagen eingereicht, dieses aber
nicht zum Erfolg geführt hatte (vgl. RGZ 139, 270, 272, 278;
BGHZ 17, 199, 201; Urteil des erkennenden Senats vom 27. No-
vember 1959 - VI ZR 112/59 - LM Nr. 6 zu § 203 BGB). Die
Hemmung entfiel jedoch, als der Klägerin mit Beschluß des
Berufungsgerichts vom 10. Juni 1959 (GA Bl. 160) für die
Berufungsinstanz im Rahmen des in ihrem Schriftsatz vom
12. März 1959 (Blatt 84 GA) gestellten Antrags das Armen-
recht bewilligt wurde. Dieser Sachantrag ging nur auf Ver-
urteilung des Beklagten zur Zahlung eines Betrages von
500 DM. Zwar hat die Klägerin in dem genannten Schriftsatz

auch das Armenrecht zur Erweiterung der Berufung auf die Widerklage erbeten, jedoch keinen auf eine Klageerweiterung gerichteten weitergehenden Sachantrag angekündigt und auch nicht für eine solche Klageerweiterung das Armenrecht erbeten. Für das Berufungsgericht bestand daher keine Veranlassung, ihr für eine solche Klageerweiterung das Armenrecht zu gewähren. Auch hat die Klägerin, nachdem ihr im Rahmen ihres vorerwähnten Antrags das Armenrecht bewilligt worden war, nicht anschließend um eine Ausdehnung des Armenrechts auf eine etwaige Klageerweiterung nachgesucht. Bei dieser Sachlage kann nicht gesagt werden, daß sie noch nach der für den geltend gemachten Teilbetrag erfolgten Armenrechtsbewilligung an der Klageerweiterung durch ihre Armut verhindert war. Von dem Zeitpunkt der Armenrechtsbewilligung an war daher die Verjährung nicht mehr nach § 203 BGB gehemmt. Als die gemäß § 205 BGB in die Verjährungsfrist nicht einzurechnende Zeit kommt also nur die Zeit vom 14. Februar 1958 bis zum 10. Juni 1959 in Betracht. Die dreijährige Verjährungsfrist ist daher Mitte Oktober 1959 abgelaufen. Da der weitergehende Schmerzensgeldanspruch erst mit Schriftsatz vom 26./28. Januar 1956 geltend gemacht wurde, hat insoweit das Berufungsgericht die Verjährungseinrede des Beklagten mit Recht durchgreifen lassen.

Mit der Kostenfolge aus §§ 92, 97 ZPO war hiernach
wie geschehen zu erkennen.

Engels

Dr. K.E. Meyer

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Graf