
Datum: 16.02.2000
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 191/99
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2000:0216.13U191.99.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 12 O 238/99

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 10. August 1999 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund aufgehoben und gem. § 538 Absatz 1 Ziffer 2 ZPO an das Landgericht zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

Das Landgericht wird auch über die Kosten des Berufungsverfahrens zu entscheiden haben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Es beschwert die Beklagte in Höhe von 12.000,00 DM.

Tatbestand

1

Die jetzt 53-jährige Klägerin betrat am 28. Dezember 1998 gegen 10.30 Uhr die Filiale der Beklagten in E, P-Weg, um Kaffee zu kaufen. Dabei kam sie etwa in Höhe der in dem Ladenlokal befindlichen "Gondel" zu Fall. Sie stürzte auf ihr rechtes Handgelenk und zog sich eine Fraktur des rechten Unterarms zu.

2

Die Klägerin hat Ende Mai 1999 Klage erhoben. Sie hat behauptet, sie sei ausgerutscht, weil der Fliesenfußboden naß und glitschig gewesen sei. Es habe geregnet; die Feuchtigkeit sei

3

von Kunden in das Geschäft hineingetragen worden, weil weder eine Fußmatte noch ein Abstreiflappen vorhanden gewesen sei. Infolge der Verletzung habe sich eine posttraumatische Sudeck'sche Dystrophie eingestellt. Der Arm sei noch nicht ausgeheilt, das Gelenk sei ständig geschwollen und steif; die Beweglichkeit sei eingeschränkt. Es habe sich ein Dauerschaden herausgebildet; wie lange er anhalten werde, sei noch nicht feststellbar.

Die Klägerin hat vorgetragen, sie beabsichtige, ein Schmerzensgeld von mindestens 10.000 DM geltend zu machen; die Höhe könne noch nicht abschließend beurteilt werden. Hinzu kämen weitere Unkosten für Haushaltsführungsschaden, Fahrtkosten, Besuchskosten, Telefonkosten usw. 4

Die Klägerin hat beantragt, 5
festzustellen, daß die Beklagte ihr jedweden materiellen und immateriellen Schaden aus dem Sturz vom 28. Dezember 1998 zu ersetzen hat, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind. 6

Die Beklagte hat beantragt, 7
die Klage abzuweisen. 8

Sie hat behauptet, der Fußboden bestehe aus PVC; er sei am Vorabend geputzt worden und trocken gewesen. Es habe gerade erst angefangen gehabt, leicht zu niesel. Das Ladenlokal sei erst seit 9.30 Uhr geöffnet gewesen. 9

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht die Feststellungsklage als unzulässig abgewiesen. 10

Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die nunmehr die Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes verlangt, wobei sie sich einen Betrag von 10.000 DM vorstellt. Daneben begehrt sie die Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für weitere immaterielle Schäden. Sie behauptet, zum Zeitpunkt der Klageerhebung noch in ärztlicher und krankengymnastischer Behandlung gewesen zu sein. Der Heilungsverlauf sei ungewiß gewesen. Jetzt stehe fest, daß ein Dauerschaden vorliege. Ferner habe sich nunmehr herausgestellt, daß ihr materielle Schäden nicht entstanden seien. Diese könnten aber für die Zukunft nicht ausgeschlossen werden. 11

Die Klägerin beantragt, 12

1. abändernd die Beklagte zu verurteilen, an sie - die 13

Klägerin - ein angemessenes Schmerzensgeld zu 14

zahlen, 15

2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, 16

ihr sämtlichen weitergehenden immateriellen Schaden 17

aus dem Sturz vom 28. Dezember 1998 zu ersetzen, 18

Die Beklagte beantragt, 19

die Berufung zurückzuweisen. 20

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.	21
Wegen der Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	22
<u>Entscheidungsgründe</u>	23
I.	24
Die Berufung ist zulässig. Dem steht nicht entgegen, daß die Klägerin ihr Schadensersatzbegehren, das sie im ersten Rechtszug in Form eines Feststellungsantrags verfolgt hat, nunmehr, nachdem das Landgericht die Klage als unzulässig abgewiesen hat, in der Form eines Leistungsantrags weiterverfolgt. Es fehlt weder an der für ein Rechtsmittel erforderlichen Beschwer der Klägerin noch an dem weiteren Erfordernis, daß die Klägerin mit ihrem Rechtsmittel die Beseitigung der Beschwer erstrebt (vgl. BGH, NJW 1994, 2098). Allerdings ist die Berufung eines in erster Instanz unterlegenen Klägers hinsichtlich eines neuen Hauptantrags nicht schon dann zulässig, wenn er sein erstinstanzliches Begehren klageändernd nur mit einem Hilfsantrag weiterverfolgt (BGH, NJW-RR 1996, 765). Eine Klageänderung gem. § 263 ZPO liegt hier jedoch nicht vor. Die Klägerin ist im ersten Rechtszug mit ihrem Schadensersatzbegehren gegen die Beklagte unterlegen und verfolgt eben dieses Begehren - wenn auch jetzt in Gestalt eines Leistungs- statt eines Feststellungsantrags - weiter. Darin liegt eine gem. § 264 Nr. 2 ZPO zulässige Klageerweiterung, wenn sich der Antrag auf dasselbe Rechtsverhältnis bezieht (BGH, NJW 1992, 2296). Das ist hier der Fall, denn der zugrunde liegende Lebenssachverhalt, auf den die Klägerin ihren Anspruch stützt, ist derselbe. Sie leitet aus ihm jetzt lediglich weitergehende Rechtsfolgen her. Damit erstrebt sie die Beseitigung ihrer durch Abweisung des erstinstanzlichen Feststellungsantrags geschaffenen Beschwer (vgl. BGH, VersR 1994, 1445).	25
II.	26
Die Berufung führt gem. § 538 Abs. 1 Nr. 2 ZPO zur Zurückverweisung der Sache an das Gericht des ersten Rechtszuges.	27
1.	28
Das Landgericht hat nur über die Zulässigkeit der Klage entschieden und diese zu Recht verneint. Eine Feststellungsklage ist gem. § 256 ZPO nur zulässig, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung hat. Dieses fehlt, wenn eine bessere Rechtsschutzmöglichkeit besteht. Das ist regelmäßig dann der Fall, wenn eine Leistungsklage möglich und zumutbar ist, denn diese erlaubt die endgültige Klärung des Streitstoffs in nur <i>einem</i> Prozeß (Zöller/Greger, ZPO, 20. Aufl., § 256 Rdn. 7a m.w.N.). Hier hätte die Klägerin von Anfang an auf Leistung klagen und Zahlung eines der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeldes verlangen können. Diese Möglichkeit bestand allerdings nicht, soweit die Klägerin auch Ersatz <i>zukünftiger</i> immaterieller Schäden begehrt hat. Richtig ist, daß der Kläger nicht verpflichtet ist, wenn von seinem Schaden erst ein Teil der Höhe nach fest steht, seine Klage in einen Leistungs- und einen ergänzenden Feststellungsantrag aufzuspalten (OLG Karlsruhe, VersR 1992, 370; OLG Saarbrücken, VersR 1992, 1359). Das gilt aber nur, wenn der Schaden bei Klageerhebung noch in der Entstehung begriffen ist (BGH, NJW 1984, 1552, 1554; VersR 1986, 575; VersR 1991, 788), nicht jedoch, wenn die Schadensentstehung bereits abgeschlossen ist, aber die	29

Bemessung schwierige Prognosen erfordert (BGH, NJW 1996, 2097, 2098). So liegt der Fall hier. Der Schmerzensgeldanspruch ist ein einheitlicher Anspruch, der im Zeitpunkt der Verletzung entsteht. Über seine Höhe entscheidet das Gericht nach billigem Ermessen. Mit dem zuzuerkennenden Betrag werden alle diejenigen Schadensfolgen abgegolten, die entweder bereits eingetreten und objektiv erkennbar sind oder deren Eintritt jedenfalls vorhergesehen und bei der Entscheidung berücksichtigt werden kann (BGH, NJW 1995, 1614 m.w.N.). Erforderlichenfalls muß sich das Gericht sachverständig beraten lassen. Der Kläger braucht seinen Antrag nicht zu beziffern, sondern kann auf Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes klagen. Diese Möglichkeit hatte auch die Klägerin.

Die im ersten Rechtszug erhobene Feststellungsklage war auch nicht teilweise, nämlich insoweit zulässig, als sie sich auf *zukünftige* immaterielle Schäden bezog. Diese hätten nur zum Gegenstand einer ergänzenden Feststellungsklage gemacht werden können. Für eine isolierte, allein auf zukünftige immaterielle Schäden beschränkte Feststellungsklage ist wegen der Einheitlichkeit des Schmerzensgeldanspruchs ein Rechtsschutzbedürfnis nicht gegeben, solange nicht Klarheit darüber besteht, welche Schadensfolgen nicht zukünftig sind und deshalb nicht von der Feststellung erfaßt werden sollen. 30

Soweit die in erster Instanz erhobene Feststellungsklage den Ersatz materieller Schäden betrifft, ist die Klage unzulässig gewesen, weil ein Feststellungsinteresse, das als Prozeßvoraussetzung grundsätzlich bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung vorliegen muß (BGHZ 18, 196), gefehlt hat. Die Klägerin hat nicht hinreichend dargelegt, materielle Schäden befürchten zu müssen. Sie räumt ein, daß ihr solche Schäden bisher nicht entstanden sind. Daß sie zukünftig zu besorgen sind, ist weder jetzt noch in erster Instanz substantiiert vorgetragen worden. Insbesondere ist nicht erkennbar, daß die Klägerin, der bisher keinerlei Behandlungskosten entstanden sind, Gefahr läuft, zukünftig mit derartigen Kosten belastet zu werden. 31

2. 32

Die Klage ist (nunmehr) zulässig. Das gilt nicht nur für das Schmerzensgeldbegehren, sondern auch für den auf Ersatz zukünftiger immaterieller Schäden gerichteten Feststellungsantrag, denn ausweislich der von den Parteien überreichten ärztlichen Stellungnahmen liegt nach gegenwärtigem Erkenntnisstand ein Dauerschaden nicht ganz fern. 33

3. 34

Ist eine Klage in erster Instanz zu Recht als unzulässig abgewiesen worden und wird das Zulässigkeitshindernis während des Berufungsverfahrens behoben, ist der Rechtsstreit an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückzuverweisen (Musielak/Ball, ZPO, § 538 Rdn. 9). Davon kann abgesehen werden, wenn das Berufungsgericht eine eigene Entscheidung für sachdienlich hält (§ 540 ZPO). Das ist hier nicht der Fall, weil der Rechtsstreit in der Sache nicht entscheidungsreif ist. Ob die Klägerin einen Anspruch auf Ersatz immaterieller Schäden hat, kann gegenwärtig nicht entschieden werden. Ein solcher Anspruch kann sich allerdings - entgegen der Auffassung der Berufung - nicht aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß, sondern allein aus unerlaubter Handlung wegen Verletzung der Verkehrssicherungspflicht (§ 823 Abs. 1 BGB) ergeben. Ob die Voraussetzungen dafür erfüllt sind, bedarf der Aufklärung. 35

