
Datum: 01.03.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 182/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0301.20U182.05.00

Vorinstanz: Landgericht Siegen, 5 O 266/03

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das am 13.07.2005 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Siegen teilweise abgeändert.

Klage und Widerklage werden abgewiesen.

Die Kosten der ersten Instanz tragen der Kläger zu 3/4 und die Beklagte zu 1/4.

Die Kosten der Berufungsinstanz werden zu 2/3 dem Kläger und zu 1/3 der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

I.

Der im Jahre 1938 geborene Beklagte hat bei der Klägerin eine Unfallversicherung genommen, welcher die AUB 94 der Klägerin zugrunde liegen. Am 02.03.2001 erlitt er einen Verkehrsunfall; er wartete in seinem Pkw - angeschnallt - vor einer Ampel, als ein anderer Wagen auffuhr. Er klagte im Folgenden über Bewegungseinschränkungen der Halswirbelsäule und Schmerzen.

1

2

3

4

Die Klägerin holte ein Gutachten des Unfallchirurgen N ein. Dieser stellte erhebliche degenerative Veränderungen der Wirbelsäule fest (welche auch unstreitig sind), bejahte aber (nach Berücksichtigung von Vorschäden und mitwirkender Vorerkrankung) eine zu entschädigende, unfallbedingte Invalidität von 5 %. Dementsprechend errechnete die Klägerin mit Schreiben vom 26.11.2001, auf welches Bezug genommen wird (Bl. 20 d.A.), eine Leistung von 12.050 DM (= 6.161,07 EUR) und zahlte diese.

Der Beklagte war damit nicht einverstanden und begehrte mit Schreiben vom 13.02.2002 eine weitere Begutachtung. Die Klägerin antwortete unter dem 19.02.2002 wie folgt: 5

"Bitte haben Sie Verständnis, daß wir keine Veranlassung sehen, das Gutachten von Herrn N anzuzweifeln. 6

Wir möchten jedoch darauf hinweisen, daß der Versicherungsnehmer berechtigt ist, den Grad der Invalidität jährlich, längstens bis zu drei Jahren nach Eintritt des Unfalles, erneut ärztlich bemessen zu lassen (§ 11 IV AUB). 7

Sofern Ihr Mandant dies wünscht, wollen wir deshalb im Oktober 2002 eine weitere Begutachtung an anderer Stelle (bei einem Arzt unserer Wahl) veranlassen. 8

Bitte beachten Sie, daß wir uns - sofern die Neubemessung des Invaliditätsgrades einen geringeren Invaliditätsgrad als 5 % ergibt - eine Rückforderung des bereits gezahlten Betrages vorbehalten. 9

Rechtzeitig vor der Begutachtung werden wir Sie informieren. Sofern von Ihrem Mandanten keine erneute Untersuchung gewünscht wird, informieren Sie uns bitte." 10

Der Beklagte widersprach nicht. So kam es im November 2002 zu einer Begutachtung durch den Orthopäden T2, der die Auffassung vertrat, dass der Unfall keinen Dauerschaden verursacht habe. 11

Die Klägerin hat daraufhin mit der vorliegenden Klage ihre Leistung zurückgefordert. Der Beklagte hat Widerklage erhoben, mit welcher er eine weitere Entschädigung bis auf insgesamt 20 % Invalidität geltend gemacht hat. 12

Das Landgericht hat ein schriftliches Gutachten des Orthopäden T eingeholt und dann zugunsten der Klägerin erkannt. Wegen der Einzelheiten - auch hinsichtlich des Sach- und Streitstandes in erster Instanz - wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. 13

Mit der Berufung hat der Beklagte zunächst seine erstinstanzlichen Anträge weiter verfolgt, dann aber in der mündlichen Verhandlung den Widerklageantrag reduziert auf 3.696,64 EUR (Entschädigung bis auf insgesamt 8 % Invalidität) und im Übrigen die Widerklage zurückgenommen. 14

Die Klägerin verteidigt das Urteil. 15

Beide Parteien wiederholen und vertiefen ihr Vorbringen erster Instanz. Wegen der Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen; diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 16

Der Senat hat ein ergänzendes mündliches Gutachten des Sachverständigen T eingeholt; dazu wird auf den Berichterstattevermerk verwiesen. 17

II.

Die Berufung ist insgesamt zulässig. Sie ist begründet, soweit der Beklagte die Abweisung der Klage begehrt. Hinsichtlich der Widerklage ist sie unbegründet. 19

1. 20

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist die Berufung nicht etwa teilweise unzulässig, weil der Beklagte den erhaltenen Betrag nach Zustellung des erstinstanzlichen Urteils, noch vor Einlegen der Berufung bereits an die Klägerin zurückgezahlt hat. Diese Zahlung erfolgte, wie vor dem Senat erörtert, nur zur Abwendung der von den erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Klägerin bereits mit Schreiben vom 18.08.2005 (Tag der Urteilszustellung) angekündigten Zwangsvollstreckung. 21

2. 22

Zu Unrecht hat das Landgericht der Klage auf Rückforderung der von der Klägerin erbrachten Zahlung von 12.050 DM (entsprechend 5 % Invalidität) stattgegeben. Ein solcher Rückforderungsanspruch besteht nicht. 23

a) 24

Es ist nach dem Ergebnis der durch den Senat ergänzten Beweisaufnahme offen (non liquet), ob der Unfall zu einer Invalidität geführt, welche einen Zahlungsanspruch des Beklagten in dieser Höhe entstehen lässt. 25

Einerseits steht nicht - positiv - fest, dass der Unfall zu einer dauernden Beeinträchtigung der körperlichen Leistungsfähigkeit (§ 7 Abschnitt I Abs. 1 Satz 1 AUB 94) des Beklagten geführt hat. Dies hat der Sachverständige T, an dessen Fachkunde und Erfahrung keine Zweifel bestehen, vor dem Senat überzeugend ausgeführt. Der Beklagte hat dagegen zuletzt auch keine Einwände mehr erhoben. 26

Andererseits aber steht auch nicht - umgekehrt - fest, dass der Unfall nicht zu einer dauernden Beeinträchtigung der körperlichen Leistungsfähigkeit geführt hat. Wie T vor dem Senat ebenfalls überzeugend dargelegt hat, gibt es zwar nach derzeitiger medizinischer Erkenntnis keine objektivierbaren Anhaltspunkte dafür, dass ein Unfall ohne strukturelle Verletzungen, wie er hier (ausweislich der nach dem Unfall erfolgten Untersuchungen, insbesondere der Kernspintomographie) in Rede steht, zu dauernden organischen - nicht rein psychogenen - Beeinträchtigungen führt; es lässt sich aber eben auch nicht mit nur einiger Sicherheit ausschließen, dass ein solcher Unfall bei dem einen oder anderen, auch jungen, nicht vorgeschädigten Unfallopfer eine solche dauernde Beeinträchtigung verursacht. Dabei handelt es sich nicht etwa nur um eine rein theoretische Spekulation; vielmehr gilt zum einen, dass etwaige Mikroverletzungen durch bildgebende Verfahren (einschließlich der Kernspintomographie) nicht festzustellen und auch nicht abschließend erforscht sind, und zum anderen, dass eine beträchtliche Anzahl von Unfallopfern entsprechende dauernde Beeinträchtigungen beklagen, ohne dass strukturelle Verletzungen nachzuweisen sind und ohne dass Anhaltspunkte für eine rein psychogene Störung vorliegen. 27

Es lässt sich auch nicht etwa feststellen, dass diese möglicherweise durch den Unfall verursachte Invalidität unter Berücksichtigung von Vorschädigung (§ 7 Abschnitt I Abs. 3 AUB 94) und Vorerkrankung (§ 8 AUB 94) - entgegen der Beurteilung des von der Klägerin zunächst beauftragten Gutachters N (vgl. dessen Gutachten S. 8 = Bl. 17 d.A.) - mit weniger 28

als 5 % zu bemessen ist. Verlässliche Anhaltspunkte dafür hat die Klägerin nicht aufgezeigt und sind auch aus den Ausführungen von T nicht ersichtlich.

Auf die von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat aufgestellte Behauptung, dass der Beklagte nicht an einer unfallbedingten psychischen Beeinträchtigung leide, kommt es nicht an. Wie soeben dargelegt, ist durchaus möglich, dass der Unfall eine dauernde organische, nicht psychische Beeinträchtigung verursacht hat. Eine nur durch ihre psychogene Natur zu erklärende Störung dürfte ohnehin keinen Leistungsanspruch des Beklagten begründen (vgl. § 2 Abschnitt IV AUB 94 und dazu BGHZ 159, 360 = VersR 2004, 1039; BGH, VersR 2004, 1449; Senat, Urt. vom 25.01.2006 - 20 U 89/05 -).

b) 30

Die Zahlung von 12.050 DM wurde von der Klägerin ohne irgendeinen Vorbehalt vorgenommen. 31

c) 32

Bei dieser Sachlage besteht ein Rückforderungsanspruch der Klägerin an sich nicht (sogleich aa). Er könnte sich allenfalls aus dem nachfolgenden Schriftwechsel und weiteren Geschehen ergeben; auch dies ist aber zu verneinen (bb). 33

aa) 34

Allerdings wird, was hier aber nicht näher erörtert zu werden braucht, ein Rückforderungsanspruch nicht von vornherein deshalb ausscheiden, weil die Klägerin vorbehaltlos gezahlt hat. Denn trotz der Formulierung in § 11 Abschnitt II Satz 1 AUB 94 ("Erkennt der Versicherer den Anspruch an [...]") schließt eine vorbehaltlose Zahlung nach herrschender Meinung eine Rückforderung des gezahlten Betrages mit der Begründung, eine unfallbedingte Invalidität sei tatsächlich gar nicht eingetreten, nicht aus (vgl. grundlegend - noch zu § 11 AUB 61 - BGHZ 66, 250 = VersR 1977, 471 unter II 2 b, III 2 und 3 a; vgl. ferner OLG Frankfurt a.M., r+s 2002, 85; OLG Oldenburg, r+s 1998, 349; OLG Schleswig, r+s 1995, 119; Knappmann, in: Prölss/Martin, VVG, 27. Aufl., § 11 AUB 94 Rn. 4; ebenso Senat, VersR 2003, 165 unter 2). 35

Ein solcher Rückforderungsanspruch nach Zahlung ohne entsprechenden Vorbehalt (vgl. zu den diesbezüglichen Anforderungen etwa BGH, NJW 1989, 161; OLG Köln, r+s 1995, 265; OLG Düsseldorf, VersR 1996, 89) kann sich dann aber nur aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB ergeben. Er setzt voraus, dass die Klägerin das Fehlen eines Rechtsgrunds (hier: entschädigungspflichtige fünfprozentige Invalidität) beweist (vgl. nur BGH, ebd.; Palandt-Sprau, BGB, 65. Aufl., § 812 Rn. 103 m.w.N.). Diesen Beweis kann die Klägerin, wie oben zu a dargelegt, nicht führen. 36

bb) 37

Ein Rückforderungsanspruch der Klägerin ergibt sich aber auch dann nicht, wenn man das Geschehen nach der Zahlung der Klägerin berücksichtigt. 38

(1) 39

Durch die Forderung des Beklagten nach einer neuen Begutachtung, das oben zitierte Schreiben der Klägerin vom 19.02.2002 und die Durchführung einer neuen Begutachtung im November 2002 haben die Parteien nicht etwa die Einholung eines - auch nur begrenzt 40

verbindlichen - Schiedsgutachtens vereinbart. Solches macht auch die Klägerin selbst nicht geltend. Eine derartige Annahme verbietet sich schon deshalb, weil, wie die Klägerin in ihrem Schreiben vom 19.02.2002 ausdrücklich vermerkte, auch der zweite Gutachter von ihr ausgewählt werden sollte.	
(2)	41
Was die Parteien möglicherweise für den Fall einer Besserung des Gesundheitszustands des Beklagten vereinbart haben, braucht nicht entschieden zu werden (vgl. dazu aber noch unten (3) (b)). Dass zum Zeitpunkt der neuen Begutachtung eine solche Besserung eingetreten wäre, wird auch von der Klägerin nicht behauptet.	42
(3)	43
Zu fragen ist somit allein, ob die Parteien vereinbart haben, dass die Klägerin zur Rückforderung des gezahlten Betrages von 12.050 DM schon dann berechtigt sein sollte, wenn - wie geschehen - das zweite Gutachten das Entstehen einer entschädigungspflichtigen Invalidität überhaupt verneint, die Richtigkeit dieser Einschätzung aber letztlich offen bleibt. Diese Frage ist zu verneinen.	44
(a)	45
Der Wortlaut des Schreibens der Klägerin vom 19.02.2002 gibt für eine derartige Vereinbarung nichts her.	46
Ein Rückforderungsrecht der Klägerin sollte danach nur dann bestehen, wenn die "Neubemessung [...] einen geringeren Invaliditätsgrad als 5 % ergibt". Unabhängig davon, ob hiermit nur der Fall einer nachträglichen Besserung des Gesundheitszustands gemeint ist oder nicht, ist hiernach Voraussetzung für einen Rückforderungsanspruch jedenfalls, dass das neue Gutachten eine niedrigere (oder keine) entschädigungspflichtige Invalidität <u>"ergibt"</u> . Da damit, wie bereits angesprochen, nicht schlechthin die Auffassung des neuen Gutachters für verbindlich erklärt werden sollte (kein Schiedsgutachten), spricht der Wortlaut des Schreibens der Klägerin sogar umgekehrt - dafür, dass ein Rückforderungsanspruch nur bestehen soll, wenn eine niedrigere (oder keine) entschädigungspflichtige Invalidität festgestellt wird. Ein solches (Begutachtungs-) "Ergebnis" besteht indes gerade nicht.	47
(b)	48
Aber auch die Interessenlage der Parteien spricht nicht dafür, eine Vereinbarung anzunehmen, wie sie die Klägerin geltend macht.	49
Der Beklagte hatte, ohne dass er dafür dem Schreiben der Klägerin vom 19.02.2002 hätte zustimmen müssen, die Möglichkeit, die Leistungsentscheidung der Klägerin überprüfen zu lassen. Er hätte dafür nicht akzeptieren müssen, dass die Klägerin bei einem non liquet hinsichtlich der bereits entschädigten Invalidität zur Rückforderung berechtigt sein sollte. Denn er konnte ohne weiteres Klage auf Zahlung einer weiteren Entschädigung erheben. § 12 Abs. 3 VVG stand nicht entgegen. Wenn dann im Prozess - wie vorliegend - offen geblieben wäre, ob eine entschädigungspflichtige von 5 % (oder mehr) besteht, hätte er - wie vorstehend erörtert - die Zahlung von 12.050 DM behalten dürfen.	50
Durch das Schreiben vom 19.02.2002 bot die Klägerin dem Beklagten an, auf ihre Kosten (so ist das Schreiben auch nach Auffassung der Klägerin zu verstehen) ein zweites Gutachten einzuholen, freilich bei einem Arzt ihrer Wahl. Hierein liegt ein Vorteil für den Beklagten	51

gegenüber der mit einem erheblichem Kostenrisiko behafteten Möglichkeit der Klageerhebung (oder einem etwaigen vorgeschalteten Auftrag an einen Privatgutachter durch den Beklagten). Ein möglicher Vorteil für den Beklagten liegt zudem darin, dass eine evtl., von dem Beklagten zu beweisende nachträgliche Verschlechterung des Gesundheitszustands zu einer weiteren Entschädigung hätte führen können (was der Beklagte ansonsten - wie hier unterstellt werden soll - nicht hätte erreichen können; vgl. § 11 Abschnitt IV Satz 1 AUB 94, vgl. dazu aber auch Knappmann, a.a.O., § 11 AUB 94 Rn. 11). Dem steht aber ein jedenfalls in etwa gleichgewichtiger Nachteil entgegen; denn jedenfalls bei bewiesener nachträglicher Verbesserung des Gesundheitszustandes sollte die Klägerin ein entsprechendes Rückforderungsrecht haben.

Indem der Beklagte auf den Vorschlag der Klägerin einging, gewann der Beklagte also im Wesentlichen den Vorteil, dass die Klägerin eine erneute Begutachtung bezahlte (aber auch den zweiten Gutachter aussuchte). Auch die Klägerin durfte nicht annehmen, dass der Beklagte im Gegenzug hierfür und für die zweischneidige Aussicht auf eine nachträgliche Veränderung des Gesundheitszustands der Klägerin das Recht gewähren wollte, die bereits gezahlte Entschädigung von 10.250 DM auch dann zurückzufordern, wenn letztlich offen bleiben sollte, ob überhaupt eine entschädigungspflichtige Invalidität eingetreten ist. 52

3. 53

Die Widerklage hat das Landgericht zu Recht abgewiesen, wie sich aus dem Vorstehenden (unter 2 a) ergibt. 54

III. 55

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 269 Abs. 3 Satz 2, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die Zulassung der Revision ist nicht veranlasst (§ 543 Abs. 2 ZPO). 56