

37. 1. Unter welchen Voraussetzungen kann ein in einer Versicherungssache von einer Ärztekommision erstattetes Schiedsgutachten wegen offener Unbilligkeit angefochten werden?

Einf.-Ges. zum B.G.B. Art. 75.

2. Ist eine offenbare Unbilligkeit oder eine Verletzung der Vertragstreue schon dann als vorhanden anzunehmen, wenn die Versicherungsgesellschaft zum Mitgliede der Schiedskommision oder zum Obmann ihren Vertrauensarzt berufen hat, auf dessen Rat sie den Schadensanspruch des Versicherten abgelehnt hatte?

VII. Zivilsenat. Art. v. 12. Juni 1908 i. S. Allg. Versicherungs-
Akt.-Ges. B. (Bekl.) w. L. (Rl.). Rep. VII 565/07.

I. Landgericht II Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Über das Schiedsgutachten glaubt der Berufungsrichter hinweggehen zu dürfen, weil er der Behauptung des Klägers, dieses Gutachten beruhe auf „offenbarer Unbilligkeit“, meint beitreten zu müssen. Nun ist zwar die rechtliche Möglichkeit, ein in einer Versicherungssache erstattetes Schiedsgutachten wegen offener Unbilligkeit anzufechten, für das hier maßgebende Allgemeine Landrecht in ständiger Rechtsprechung anerkannt, und es bedarf deshalb nicht erst einer Entscheidung darüber, ob die von der Revision bekämpfte Meinung des Berufungsrichters zu billigen sei, daß dieses Un-

fechtungsrecht auch durch den § 319 B.G.B. gegeben sei. Es fehlt aber im vorliegenden Falle an den Erfordernissen eines solchen Rechts. Der Berufungsrichter gibt für seine Annahme, daß die Anfechtung gerechtfertigt sei, zwei selbständige Gründe, die aber beide nicht als durchgreifend anerkannt werden können.

Die offenbare Unbilligkeit folgert der Berufungsrichter in erster Reihe aus dem Umstande, daß die Beklagte als den von ihr zu bestimmenden Sachverständigen ihren Vertrauensarzt, den Medizinalrat Dr. R., in die Kommission berufen habe, der bereits dasjenige Gutachten erstattet hatte, auf Grund dessen sie ihre, eine weitere Entschädigung ablehnende Entschliebung gefaßt hatte. Mag aber auch aus diesem Umstande eine gewisse Voreingenommenheit des Dr. R. zunächst gefolgert werden können, so schließt er doch die Möglichkeit nicht aus, daß das von Dr. R. erstattete Gutachten selbst lediglich als das Ergebnis eines unparteiischen und vernünftigen Ermessens, also nicht als ein offenbar unbilliges Gutachten sich darstellt. Dies kann selbst dann zutreffen, wenn sich hinterher herausstellt, daß das Gutachten ein objektiv unrichtiges und sachwidriges ist. Denn für die Beantwortung der Frage, ob ein Gutachten „offenbar unbillig“ sei, muß der zur Zeit der Erstattung erkennbare tatsächliche Zustand als Grundlage genommen werden. Nur wenn damals bei unparteiischer und sachgemäßer Prüfung einem Sachverständigen hätte sofort in die Augen fallen müssen, daß dem erstatteten Gutachten wesentliche Mängel anhafteten, läßt es sich als ein offenbar unbilliges bezeichnen. Solche Mängel kann auch ein zunächst befangener Sachverständiger vermeiden, wenn er gezwungen ist, im Zusammenwirken mit einem anderen, vom Gegner bestimmten, unbefangenen, oder nach der entgegengesetzten Richtung hin befangenen Sachverständigen den maßgebenden Sachverhalt einer nochmaligen Prüfung zu unterziehen, und das Ergebnis der Prüfung schriftlich zu begründen. Wird von beiden Sachverständigen, wie im vorliegenden Falle, ein übereinstimmendes Gutachten abgegeben, so ist damit sogar eine gewisse Gewähr gegeben, daß der Wert des Gutachtens von einer Befangeneit der Sachverständigen nicht beeinträchtigt wird, vorausgesetzt daß nicht eine ungehörige Beeinflussung des einen Sachverständigen durch den anderen oder beider durch einen Dritten stattgefunden hat.

Der Berufungsrichter will das Gutachten auch aus dem Grunde

nicht gelten lassen, weil die Berufung des Dr. R. als Schiedsgutachter gegen die das Versicherungsverhältnis beherrschende Vertragstreue verstoße. Aber auch aus diesem Gesichtspunkt ist für die Anfechtung des Gutachtens nichts zu entnehmen. Keiner der Vertragsparteien kann die Berufung eines bestimmten Sachverständigen schon deshalb verschränkt werden, weil bereits bekannt ist, daß der Sachverständige eine dem Berufenden günstige Auffassung vertritt und sie bereits im Interesse des Berufenden kundgegeben hat. Gerade zur Ausgleichung der Gegensätze in der Auffassung der von beiden Gegnern berufenen Sachverständigen ist ihr Zusammenwirken in der Kommission bestimmt. Erweist sich eine solche Ausgleichung als nicht erreichbar, so fällt die Entscheidung dem nach Nr. 62 der Versicherungsbedingungen von beiden Sachverständigen zu wählenden Obmann zu. Zwar muß jeder Partei das Recht gewährt werden, einen vom Gegner berufenen Sachverständigen abzulehnen, wenn erhebliche Gründe für seine Befangenheit sprechen, wenn er also z. B. in einem besonderen Abhängigkeits- und Unterordnungsverhältnis zu der anderen Partei steht. Ein derartiges Verhältnis ist aber bei einem im übrigen wirtschaftlich unabhängigen Arzt nicht schon deshalb als vorhanden anzunehmen, weil er die Stellung eines Vertrauensarztes der in Anspruch genommenen Versicherungsgesellschaft einnimmt. Der Kläger hat auch vor der Erstattung des Schiedsgutachtens gegen die Berufung des Dr. R. in die Kommission nicht Widerspruch erhoben, obschon ihm das Verhältnis des Dr. R. zur Beklagten bekannt war, wie sein Schreiben vom 10. Juli 1905 und die Klageschrift ergibt. Er hat seinerseits den ihn behandelnden Arzt Dr. D. in die Kommission gesendet, von dem er offenbar annahm, daß dieser seine Interessen am erfolgreichsten vertreten werde. Auch in dieser Berufung ist eine Verletzung der Vertragstreue ebensowenig zu finden, wie in der des Dr. R. Ein Widerspruch der vorstehenden Ausführungen mit dem von dem Berufungsrichter angezogenen Urteil des erkennenden Senats vom 27. Oktober 1899 (Entsch. Bd. 45 S. 350 flg.) besteht nicht, da der Sachverhalt dort ein wesentlich abweichender war. Es handelte sich damals um die Frage, ob zum Obmann von der Versicherungsgesellschaft ein Sachverständiger berufen werden dürfe, obschon er das Gutachten erstattet hatte, auf dessen Grundlage die ablehnende Entschliebung gefaßt war. Zu einem Obmann aber, der

bei einander widersprechenden Gutachten der beiden von den streitenden Parteien berufenen Sachverständigen die Entscheidung regelmäßig allein in seiner Hand hat, ohne dabei durch einen ihm gleichgeordneten Sachverständigen kontrolliert zu werden, eignet sich, wie der Revision zugegeben ist, nur eine bei dem Streite der Parteien bisher nicht beteiligte, ihm völlig unbefangene gegenüberstehende Person. Auf denselben Standpunkt hat sich der erkennende Senat auch in dem Urteil vom 6. Dezember 1904, Rep. VII. 218/04, gestellt, auf dessen eingehende Begründung hier Bezug genommen wird.

In zweiter Reihe folgert der Berufungsrichter die offenbare Unbilligkeit des nach seiner Feststellung objektiv unrichtigen Schiedsgutachtens aus den von Dr. D. bei seiner Zeugenvernehmung bekundeten Tatsachen, welche ergäben, daß er sich in seinem Gutachten von Dr. R. habe beeinflussen lassen, und daß er dieses Gutachten, bei dessen Abgabe, er sich im Irrtum befunden habe, nach seiner jetzigen Ansicht für offenbar unrichtig halte. Diese Annahme des Berufungsrichters findet in der Aussage des Zeugen keine Stütze. Die Aussage geht dahin: er habe mit Dr. R. den Kläger mehrfach untersucht. Er habe dann das von Dr. R. entworfene schriftliche Gutachten geprüft, dasselbe für diagnostisch richtig gehalten und es deshalb abgeschrieben und unterzeichnet, nachdem im beiderseitigen Einverständnis kleine Änderungen an dem Entwurfe vorgenommen worden seien. Als dann später der Kläger noch stärkere nervöse Beschwerden vorgebracht und auch objektiv einen weniger guten Eindruck gemacht habe, sei dem Zeugen damals der Gedanke gekommen, daß er sich bei Abgabe des Gutachtens in einem diagnostischen Irrtum befunden haben könnte. Über den jetzigen Zustand des Klägers könne er nichts bekunden. Hiernach gibt der Zeuge nur die Möglichkeit eines früheren diagnostischen Irrtums zu, nicht aber, daß ein solcher Irrtum ein für einen anderen Sachverständigen in die Augen fallender gewesen sei, und daß er sich eines Kunstfehlers bei der Erstattung des Gutachtens schuldig gemacht habe. Daß sich der Zeuge anders als durch die sachlichen Gründe des Dr. R. habe von diesem beeinflussen lassen, ist nicht erkennbar. Der bloße Umstand aber, daß das Schiedsgutachten auf einer objektiv unrichtigen Diagnose beruht, läßt dies Gutachten als ein offenbar unbilliges um so weniger erscheinen, als erfahrungsgemäß bei Nervenkrankungen die Diagnose

häufig eine schwierige und zweifelhafte ist, und nicht einmal festgestellt ist, daß der Irrtum nach der damaligen Lage der Sache vermeidbar gewesen sei.“