

**Titel:**

**Schmerzensgeld für Beinverletzungen**

**Normenkette:**

BGB § 253 Abs. 2

StVO § 7 Abs. 5

**Leitsätze:**

1. 20% Mithaftung eines Motorradfahrers bei Geschwindigkeitsüberschreitung und Vorfahrtverstoß der Gegenseite. (Rn. 22 – 24) (redaktioneller Leitsatz)

2. 40.000 EUR Schmerzensgeld für multiple Radiusfraktur links, Riss am hinteren Kreuzband, am vorderen Kreuzband und am bipolaren Seitenband sowie Peroneusparesie mit Nervtransplantation; acht Monate Arbeitsunfähigkeit sowie Notwendigkeit einer Beinschiene mit einem hinkenden Gangbild, erhöhtes Arthroserisiko. (Rn. 31 – 38) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Schmerzensgeld, Bein, Vorfahrtverstoß, Motorradunfall

**Vorinstanz:**

LG München I, Endurteil vom 29.09.2020 – 17 O 21224/16

**Fundstellen:**

NJOZ 2022, 1200

LSK 2022, 7014

**Tenor**

I. Die erweiternde Anschlussberufung des Klägers vom 10.03.2021 wird verworfen. Auf die Berufung der Beklagten vom 30.10.2020 und der Anschlussberufung des Klägers vom 01.02.2021 wird das Endurteil des LG München I vom 29.09.2020 (Az. 17 O 21224/16) in Nr. 1. bis 4. abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ein weiteres Schmerzensgeld in Höhe von 20.856,69 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 08.06.2016 zu zahlen.

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger allen weiteren künftigen immateriellen Schaden aus dem Verkehrsunfall vom 26.11.2014 auf der P.straße in M. unter Berücksichtigung einer Mithaftung von 20% zu ersetzen, soweit der Anspruch nicht auf Sozialhilfeträger übergegangen ist oder noch übergehen wird.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben der Kläger 56% und die Beklagte 44% zu tragen.

Im Übrigen werden die Berufung der Beklagten und die Anschlussberufung des Klägers zurückgewiesen.

II. Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 67% und die Beklagte 33%.

III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrags leistet.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

**Entscheidungsgründe**

A.

1

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche auf materiellen Schadensersatz, insbesondere Verdienstausfall, Schmerzensgeld sowie Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftige materielle und immaterielle Schäden aus einem Verkehrsunfall vom 28.11.2014 gegen 8:50 Uhr in M. an der Kreuzung P.straße/Z.straße geltend.

## 2

Zum Unfallzeitpunkt fuhr der Kläger mit dem Motorrad Kawasaki Ninja ZX - 6 R, amtliches Kennzeichen ... , auf der rechten von 2 Spuren der P.straße in südlicher Richtung. In Annäherung an die Kreuzung wechselte der Kläger wegen 2 auf der rechten Spur vorausfahrender rechts blinkender Fahrzeuge auf die linke Spur. Der bei der Beklagten haftpflichtversicherte, zum Unfallzeitpunkt von der Zeugin N. gesteuerte Pkw Renault, amtliches Kennzeichen ...50, befuhr die P.straße in nördlicher Richtung. Die Zeugin N. wendete auf Höhe der Einmündung zur Z.straße. Hierbei kam es zur Kollision zwischen den Fahrzeugen.

## 3

Der Kläger wurde bei dem Unfall schwer verletzt. Er erlitt insbesondere eine multiple Radiusfraktur links, einen Riss am hinteren Kreuzband, am vorderen Kreuzband und am bipolaren Seitenband sowie rechts eine Peroneusparsese. Er wurde stationär zunächst bis 08.12.2014 behandelt. Ende Juli 2015 erfolgte wegen der unfallbedingten Durchtrennung des Nervus peroneus rechts eine Transplantation am rechten distalen Oberschenkel sowie eine Entnahme des Nervus suralis aus dem rechten Unterschenkel. Am 09.12.2014 erfolgte eine Metallentfernung aus dem linken Handgelenk. Der Kläger trägt eine Schiene, die ihm beim Auftreten der Ferse einen Stromstoß versetzt, damit der Fuß hebt und er gehen kann. Der Kläger ist dauerhaft auf die Benutzung der Schiene angewiesen. Mit der Schiene ist das Gangbild geringfügig beeinträchtigt. Ohne die Schiene ist der Kläger nicht fähig, den rechten Fuß oder die Zehen zu heben, woraus ein deutlicher Steppergang resultiert.

## 4

Die Beklagte wendet eine Mithaftung von 20% ein. Vorprozessual wurden auf das Schmerzensgeld 16.000 € bezahlt und auf den geltend gemachten Erwerbsschaden für die Zeit von Februar 2015 bis August 2015 zunächst 3.143,31 €. Streitig ist zwischen den Parteien im Wesentlichen die Frage der Mithaftung des Klägers und des Erwerbsschadens. Der Kläger behauptet, er hätte ab Januar 2015 eine neue Anstellung in Aussicht gehabt und der Arbeitgeber habe wegen des Unfalls von einer Beschäftigung Abstand genommen. Die Beklagte ist der Auffassung, die Möglichkeit einer Anstellung ab Januar 2015 sei nicht bewiesen, weshalb sie mit Schriftsatz vom 10.08.2020 hilfsweise die Aufrechnung mit den insoweit bezahlten 3.143,31 € erklärte. Mit Schreiben vom 08.06.2016 (Anlage B 14) gab die Beklagte u.a. folgende Erklärung ab: „Hinsichtlich materieller unfallbedingte Schäden erklären wir unsere Eintrittspflicht unter Berücksichtigung der entsprechenden Mithaftung des Herrn N. F. in Höhe von 20%“.

## 5

Hinsichtlich des weiteren Parteivortrags und der tatsächlichen Feststellungen erster Instanz wird auf das angefochtene Urteil vom 29.09.2020 (Bl. 232/261 d.A.) Bezug genommen (§ 540 I 1 Nr. 1 ZPO).

## 6

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme der Klage auf der Grundlage einer alleinigen Haftung der Beklagten teilweise stattgegeben, wobei es von einem Schmerzensgeld von 35.000,00 € ausging und sich keine Überzeugung davon bilden konnte, dass der Kläger ab Januar 2015 ein neues Arbeitsverhältnis hätte eingehen können. Hinsichtlich der Erwägungen des Landgerichts wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

## 7

Gegen dieses der Beklagten am 05.10.2020 zugestellte Urteil hat die Beklagte mit einem beim Oberlandesgericht München am 30.10.2020 eingegangenen Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten Berufung eingelegt (Bl. 280 d.A.) und diese mit einem beim Oberlandesgericht München am 02.12.2020 eingegangenen Schriftsatz (Bl. 2 88/zu 98 d.A.) begründet. Mit Verfügung vom 14.12.2020 (Bl. 299/301 d.A.), zugestellt am 22.12.2020, wurde dem Kläger eine Frist zur Berufungserwiderung bis 02.02.2021 gesetzt. Mit einem beim Oberlandesgericht am 01.02.2021 eingegangenen Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten (Bl. 315/320 d.A.) legte der Kläger Anschlussberufung ein, mit welcher er beantragte, die Beklagte zur Zahlung weiterer 14.638,32 € nebst Zinsen zu verurteilen. Mit einem beim Oberlandesgericht am 10.03.2021 eingegangenen Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten (Bl. 331/333

d.A.) beantragte der Kläger mit der Anschlussberufung, das Endurteil insoweit abzuändern, als die Beklagte verurteilt wird, an den Kläger weitere 22.979,63 € nebst Zinsen zu zahlen.

## **8**

Die Beklagte, beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger alle weiteren künftigen immateriellen Schäden aus dem Verkehrsunfall vom 28.11.2014 auf der P.straße in M. unter Ansatz einer Haftungsquote von 80% zu ersetzen, soweit der Anspruch nicht auf Sozialhilfeträger übergegangen ist oder noch übergehen wird und die Klage im Übrigen abzuweisen sowie die Anschlussberufung des Klägers zurückzuweisen.

## **9**

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und im Wege einer beim Oberlandesgericht München am 01.02.2021 und 10.03.2021 eingegangenen Anschlussberufung (Bl. 315/320 sowie 331/333 d.A.),

das Endurteil des Landgerichts München I vom 29.09.2020, Aktenzeichen 17 O 21224/16 in Ziffer 1 des Tenors insoweit abzuändern, als die Beklagte verurteilt wird, an den Kläger weitere 22.979,63 € nebst Verzugszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 08.06.2016 zu zahlen.

## **10**

Der Senat hat den Kläger ergänzend angehört gemäß Beweisverordnung vom 19.05.2021 (Bl. 347/349 d.A.) und Beweis erhoben durch Einholung eines ergänzenden mündlichen Gutachtens des Sachverständigen D. (FH) R.

## **11**

Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift vom 30.03.2022 verwiesen.

## **12**

Ergänzend wird auf die vorgenannte Berufungsbegründungsschrift, die Berufungserwiderung vom 01.02.2021 nebst Anschlussberufung, auf die weiteren Schriftsätze der Parteien sowie die Sitzungsniederschriften vom 24.03.2021 (Bl. 341/343 d.A.) und vom 30.03.2022 (Bl. 373/383 d.A.) Bezug genommen.

B.

## **13**

Die erweiternde Anschlussberufung vom 10.03.2021 ist unzulässig, im Übrigen ist die statthafte sowie form- und fristgerecht eingelegte und begründete, somit zulässige Berufung in der Sache ebenso wie die Anschlussberufung teilweise erfolgreich.

## **14**

I. Die erweiternde Anschlussberufung vom 10.03.2021 ist, soweit damit gegenüber dem Antrag vom 01.02.2021 ein Mehrbetrag von 8.341,04 € begehrt wird, verspätet eingelegt und damit unzulässig und zu verwerfen. Bis zum Ablauf der Anschlussberufungsbegründungsfrist am 02.02.2021 hat der Kläger mit Schriftsatz vom 01.02.2021 beantragt, das Endurteil in Ziffer 1 dahin abzuändern, dass die Beklagte verurteilt wird, an den Kläger 31.872,26 € nebst Zinsen zu zahlen und damit weitere 14.638,32 €. Mit Schriftsatz vom 10.03.2021, also nach Ablauf der Anschlussberufungsbegründungsfrist wurden demgegenüber weitere 22.979,63 € und damit gegenüber dem ursprünglichen Anschlussberufungsantrag ein Mehrbetrag von 8.341,04 € begehrt. Hinsichtlich dieses Mehrbetrags war die Anschlussberufung als unzulässig zu verwerfen (§ 524 III ZPO).

## **15**

II. Sowohl die Berufung als auch die Anschlussberufung haben teilweise Erfolg.

## **16**

1. Das Landgericht ging nach Auffassung des Senats zu Unrecht von einer alleinigen Haftung der Beklagten für das Unfallgeschehen aus. Nach dem Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. (FH) R., dessen herausragende Sachkunde dem Senat aus einer Vielzahl von Verfahren und Anhörungen vor dem Senat

bekannt ist, den der Senat in der Sitzung vom 30.03.2022 ergänzend anhörte und von dessen Ergebnis sich der Senat gemäß § 286 I ZPO mit der erforderlichen Sicherheit überzeugen konnte, war zum Anfahrzeitpunkt des Beklagtenfahrzeugs der Spurwechsel des Klägers erst seit 2,15 Sekunden eingeleitet. Davor war der Kläger für die gegnerische Fahrerin nicht als auf der linken Spur fahrendes bevorrechtigtes Fahrzeug erkennbar. Der Sachverständige gelangte im Wege einer Rückwärtsberechnung (genauer vgl. Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 30.03.2022, S. 6) zu einer Ausgangsgeschwindigkeit des Klägers von 63 km/h bis 84 km/h, weshalb eine erhebliche Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit um mehr als 25% vorliegt.

#### 17

a) Der Sachverständige hat die Kollisionsposition auf der P. Straße unter Berücksichtigungen der Beschädigungen der Fahrzeuge, der objektiven Spurenlage und der Endpositionen rekonstruiert (vgl. Anlage A 2). Die Kollision ereignete sich auf der linken von 2 Richtungsfahrspuren. Der Beklagten-Pkw war etwa 3 m in die bevorrechtigte P.straße eingefahren. Der Kläger ist mit seinem Kraftrad mit der Fahrzeugfront/Vorderreifen auf Höhe des rechten vorderen Rades/Kotflügels des Pkws angestoßen. Der Kläger selbst und das Motorrad wurden dann nach schräg rechts abgelenkt. Der Pkw verrichtete etwa eine Fahrzeuglänge Auslaufwegstrecke, diese ist bis zum rechten Vorderrad aufgrund einer „Walkspur“ sicher nachvollziehbar.

#### 18

b) Bei den berechneten rund 2 Sekunden (s.o.) ergibt sich ein Reaktionsverzug für den Kläger nicht. Der Sachverständige konnte das Annäherungsverhalten des Motorradfahrers (Kläger) konkret berechnen, weil ein sicherer Kollisionsort bestimmt werden konnte und in der Einlaufphase des Kraftrades vor der Kollision eine Bremsspur vorlag. Der Sachverständige konnte also eine konkrete Berechnung anstellen, wo genau der Kläger seine Abwehrreaktion eingeleitet hat, nämlich zeitmäßig ca. 1,5 bis 1,6 Sekunden vor der Kollision. Es ergibt sich also eine Zeitdifferenz zwischen der Einfahrt des Beklagten-Pkw und der Abwehrreaktion des Klägers von 0,4 bis 0,5 Sekunden. Dies entspricht einer unverzüglichen Reaktion, da der Kläger die ersten 0,5 Sekunden schon benötigt, um überhaupt die Gefahr (Vorrang verstoßender PKW) erkennen zu können, wie der Sachverständige insgesamt überzeugend darstellte.

#### 19

c) Die erhebliche Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit hat sich zwar nicht beweissicher, jedoch möglicherweise unfallursächlich ausgewirkt. Der gerichtliche Sachverständige ermittelte eine Reaktion des Klägers in einer Entfernung von 26 m bis 28 m vor der Kollision bei einer Bremsverzögerung mit  $8,3 \text{ m/Sek.}^2$ , danach war der Unfall aus einer Ausgangsgeschwindigkeit von 50 km/h räumlich vermeidbar (genauer auch Protokoll a.a.O.). Nach dem Ergebnis des Sachverständigen ist vorliegend, da es sich beim Kläger nach eigenen Angaben nicht um einen Fahranfänger, sondern jedenfalls um einen routinierten Durchschnittsfahrer handelt, von einer erzielbaren Bremsverzögerung von  $7 \text{ m/s}^2$  bis  $9 \text{ m/s}^2$  auszugehen. In der günstigen Version für die Klägerseite ist die niedrigst mögliche Ausgangsgeschwindigkeit des Klägers, die kürzeste zur Verfügung stehende Anhaltewegstrecke bei der alternativen Ausgangsgeschwindigkeit 50 km/h zu untersuchen, da die Beklagte zu beweisen hatte, ob die festgestellte Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit sich kausal auf den Unfall ausgewirkt hat. Insoweit kam der Sachverständige zu dem Ergebnis, dass der Unfall in dieser Version für den Kläger nicht zu vermeiden war (vgl. Bl. 190, S. 9 Verhandlungsprotokoll Landgericht München I; OLG Protokoll a.a.O., S. 7). Die Beklagte konnte demgemäß keinen schuldhaften und kausalen Verkehrsverstoß des Klägers beweisen, weshalb die Beklagte, wovon sie selbst ausgeht, in jedem Fall weit überwiegend haftet.

#### 20

d) Der Kläger konnte jedoch auch nicht nachweisen, dass der Unfall für ihn unvermeidbar war. Da den Kläger insoweit die Beweislast trifft, denn derjenige, der sich nach § 17 III StVG entlasten will, muss die Unabwendbarkeit beweisen (vgl. König in: Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 46. Aufl. 2021, § 17 StVG Rd. 23 m.w.N.), muss unter günstiger Version für die Beklagtenseite die höchstmögliche Annäherungsgeschwindigkeit des Kraftrades und die größte Entfernung des Reaktionspunktes des Klägers zum Kollisionsort untersucht werden. Dabei ergibt sich nach dem Sachverständigen, dass der Kläger, wenn er in dieser Version 50 km/h gefahren wäre, innerhalb der ihm zur Verfügung stehenden Anhaltewegstrecke sein Fahrzeug bis zum Stillstand hätte abbremsen und dadurch den Unfall vermeiden können (s.a. schon oben).

## 21

e) Da der Kläger die Unvermeidbarkeit nicht nachweisen konnte, haftet er grundsätzlich für die Betriebsgefahr seines Motorrads. Die Betriebsgefahr ist im vorliegenden Fall nicht erhöht, da sich die Instabilität des zweiradbetriebenen Motorrads nicht auf den Unfall ausgewirkt hat (so überzeugend der Sachverständige R1., vgl. OLG Protokoll a.a.O., S. 5 oben). Der Sachverständige legte überzeugend dar, dass sich im vorliegenden Unfallgeschehen die Instabilität des Motorrads des Klägers als Zweirad für die schwere Beinverletzung nicht unfallursächlich auswirkte, weil die schwere Beinverletzung aus einem Anstoß der Frontstoßstange gegen das Bein des auf dem Motorrad sitzenden Klägers erfolgte, bevor das Motorrad kollisionsbedingt umstürzte. Auch wäre es nach den Ausführungen des Sachverständigen aus verletzungsmechanischer Sicht bei Einhaltung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit und gleicher Reaktion nicht sicher zu geringeren Verletzungen gekommen.

## 22

f) Hinsichtlich der Beklagtenfahrzeugführerin ergibt sich in jeder Unfallversion ein Vorrangverstoß, also eine Vermeidbarkeit des Unfalls. Diese hatte bei ihrem Wendemanöver die Gefährdung anderer auszuschließen und musste den Vorrang des entgegenkommenden Motorradfahrers achten (Verstoß gegen § 7 V StVO). Bei schweren Verkehrsverstößen eines Unfallbeteiligten kommt in Betracht, dass die Haftung des anderen Verkehrsteilnehmers aus Betriebsgefahr zurücktritt (vgl. König in: Hentschel/König/Dauer, a.a.O., § 17 StVG Rd. 16 m.w.N.). Dies hält der Senat hier jedoch nicht für sachgerecht. Denn auch wenn die Beklagte dem Kläger nicht nachweisen konnte, dass eine Geschwindigkeitsüberschreitung kausal für das Unfallgeschehen war, ist der Kläger im innerstädtischen Verkehr mit einer mindestens 25%igen Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit gefahren. Wenn man weiter bedenkt, dass die im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren eingeschalteten Sachverständigen G. (vgl. die beigezogene Akte der StA München I, Az. 439 Js 105680/15) bereits eine Kollisionsgeschwindigkeit des Motorrads von 70 km/h für die wahrscheinlichste hielten (vgl. Gutachten vom 26.05.2015, Bl. 208 d.StA-Akte) und dies im Lichte der Rückrechnungen des Sachverständigen R. zu doch noch erheblich höheren Ausgangsgeschwindigkeiten führt, ist das Fehlverhalten der Zeugin N. bei diesem Hintergrund zu betrachten. Auch wenn die Zeugin den heranfahrenden Kläger bei der geforderten Sorgfalt hätte erkennen können und müssen, ist es doch ungleich schwieriger, ein gerade die Spur wechselndes Motorrad mit überhöhter Geschwindigkeit zu erkennen und darauf zu reagieren, als wenn der Kläger ordnungsgemäß gefahren wäre. Das entlastet die Zeugin N. im Sinne der Schuldvorwürfe nicht. In der Abwägung des Fehlverhaltens der Zeugin mit dem Geschwindigkeitsverstoß des Klägers verbietet sich aber in einem derartigen Fall, eine doch erhebliche Geschwindigkeitsüberschreitung auch noch mit einem Zurücktreten der Betriebsgefahr „zu honorieren“.

## 23

g) Dem vom Senat mit Urteil vom 29.07.2020, Az. 10 U 1086/20, entschiedenen Fall lag demgegenüber ein völlig anders gelagerter Sachverhalt zu Grunde. Dort geriet in einer Engstelle ein Traktorgespann durch eine dem Fahrer nicht vorwerfbare Fehlreaktion einer Notbremsung als Reaktion auf einen mit viel zu hoher Geschwindigkeit herannahenden Sattelzug auf die Gegenfahrbahn.

## 24

h) Der Senat bewertet die Betriebsgefahr des Motorrads vorliegend mit 20%. Der Kläger hat eine Unvermeidbarkeit nicht nachgewiesen. In Fällen, in denen sich eine überhöhte Geschwindigkeit auch nur möglicherweise auf das Unfallgeschehen ausgewirkt hat, besteht keine Veranlassung, trotz des Fahrfehlers beim Wenden die Betriebsgefahr des Motorrads zurücktreten zu lassen.

## 25

2. Die vom Kläger persönlich in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Senat übergebenen Unterlagen (2 Seiten Hinweise einschließlich mathematischen Formeln und ein Konvolut überschrieben mit „Beweisführung“, enthalten Berechnungen, Ausführungen und Lichtbilder mit einem Umfang von 29 Seiten) waren bei der Entscheidung nicht zu berücksichtigen. Vor dem Oberlandesgericht herrscht Anwaltszwang (§ 78 I ZPO), reiner schriftlicher Parteivortrag ist daher unbeachtlich. Der Klägervertreter, der seinerseits vor der Verhandlung vom Kläger nicht darüber in Kenntnis gesetzt wurde, dass dieser ein vom ihm erstelltes „Gegengutachten“ übergeben möchte, hat sich ausdrücklich geweigert, die klägerischen Ausführungen (unbesehen) zum Gegenstand des anwaltlichen Vortrags zu machen (vgl. Protokoll OLG, a.a.O., S. 3). Dem Kläger musste auch entgegen dem Antrag aus der letzten mündlichen Verhandlung (vgl. OLG Protokoll S. 3 unten) keine Schriftsatzfrist gewährt werden, um die Ausführungen des Klägers in seinen Unterlagen zu verarbeiten und in den Prozess einführen zu können (§§ 525, 282, 296 II ZPO). Bereits aufgrund der

Ankündigungen des Senats in der letzten mündlichen Verhandlung vom 24.03.2021 war klar, dass eine ergänzende Anhörung des Sachverständigen R1. zur Frage einer Mithaftung des Klägers wegen Betriebsgefahr (Kausalität einer Geschwindigkeitsüberschreitung für den Unfall) ansteht. Die Terminierung mit der Ladung des Sachverständigen einschließlich des auch maßgeblichen Beweisthemas erfolgte am 19.05.2021 und ging dem Klägervorteiler am 21.05.2021 entsprechend dem in der Akte befindlichen Empfangsbekennnis zu. Der Kläger hatte also seit 21.05.2021 die Möglichkeit, sich auf die Anhörung des Sachverständigen vorzubereiten und gegebenenfalls Unterlagen oder Fragen an den Sachverständigen so rechtzeitig einzureichen, dass sich sein eigener Anwalt, die Gegenseite, der Senat und vor allem der Sachverständige darauf hätten einstellen können. Die Übergabe eines 29-seitigen „Gutachtens“ mit technischen Berechnungen erst im Laufe der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erfolgte daher unter Verstoß gegen die allgemeine Prozessförderungspflicht (vgl. hierzu BGH NJW 1987, 501). Die Terminslage des Senats (nächste Verhandlung anberaumt auf 12.30 Uhr) ermöglichte es nicht, die Sitzung solange zu unterbrechen, damit sich alle relevanten Prozessbeteiligten in die Unterlagen einarbeiten hätten können, ganz abgesehen davon, dass selbst beide Parteiverteiler erklärten, in der Kürze der Zeit hierzu nicht in der Lage zu sein. Die Gewährung einer Schriftsatzfrist hätte das am Ende der Sitzung entscheidungsreife Verfahren demgemäß verzögert. Es hätte eines weiteren Termins bedurft, bei dem der Sachverständige dann zu den nachgeschobenen Ausführungen des Klägers angehört hätte werden müssen, dadurch wäre der Rechtsstreit verzögert worden. Die Verspätung wurde durch die Beklagte gerügt, die Zurückweisung der Schriftsatzfrist beantragt. Unabhängig davon hatte der Kläger in der weitgehend von ihm bestimmten Anhörung des Sachverständigen über 2 Stunden Gelegenheit, den Sachverständigen hinsichtlich der von ihm für wichtig erachteten Punkte zu befragen.

## 26

3. Ein Anspruch auf weiteren materiellen Schadenersatz aus der Schadensaufstellung vom 07.09.2015 (die Beklagte hat insoweit vorprozessual 80% beglichen und durch das Landgericht wurden weitere 1.465,25 € zugesprochen) besteht daher nicht. Die Berufung ist insoweit begründet Die Hilfsaufrechnung der Beklagten in Höhe von 88,00 € ist mangels Anspruchs des Klägers gegenstandslos.

## 27

4. Nach Auffassung des Senats hat das Landgericht die Klage bezüglich des Verdienstaufschadens für die Zeit ab Februar 2015 frei von Rechtsfehlern abgewiesen, weshalb die Anschlussberufung insoweit zurückzuweisen ist.

## 28

Der Senat ist insoweit nach § 529 I Nr. 1 ZPO an die Beweiswürdigung des Erstgerichts gebunden, weil keine konkreten Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit der Beweiswürdigung vorgetragen werden. Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit der Beweiswürdigung sind ein unrichtiges Beweismaß, Verstöße gegen Denk- und Naturgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze, Widersprüche zwischen einer protokollierten Aussage und den Urteilsgründen sowie Mängel der Darstellung des Meinungsbildungsprozesses wie Lückenhaftigkeit oder Widersprüche, vgl. BGH VersR 2005, 945; Senat, Urt. v. 9.10.2009 - 10 U 2965/09 [juris] und v. 21.6.2013 - 10 U 1206/13). Konkreter Anhaltspunkt in diesem Sinn ist jeder objektivierbare rechtliche oder tatsächliche Einwand gegen die erstinstanzlichen Feststellungen (BGHZ 159, 254 [258]; NJW 2006, 152 [153]; Senat, a. a. O.); bloß subjektive Zweifel, lediglich abstrakte Erwägungen oder Vermutungen der Unrichtigkeit ohne greifbare Anhaltspunkte genügen nicht (BGH, a. a. O.; Senat, a. a. O.). Ein solcher konkreter Anhaltspunkt für die Unrichtigkeit der erstinstanzlichen Beweiswürdigung ist von der Anschlussberufung nicht aufgezeigt worden. Das Erstgericht hat zutreffend das Beweismaß des § 286 I 1 ZPO zugrunde gelegt und die insoweit geltenden Regeln beachtet. Nach § 286 I 1 ZPO hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlung und des Ergebnisses einer Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder nicht wahr zu erachten ist. Diese Überzeugung des Richters erfordert keine - ohnehin nicht erreichbare (vgl. BGH NJW 1998, 2969 [2971]; Senat NZV 2006, 261; NJW 2011, 396 [397]; KG NJW-RR 2010, 1113) - absolute oder unumstößliche, gleichsam mathematische Gewissheit und auch keine „an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit“, sondern nur einen für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit, der Zweifeln Schweigen gebietet (grdl. BGHZ 53, 245 [256], VersR 2014, 632 f.; OLG Frankfurt a. M. zfs 2008, 264 [265]; Senat VersR 2004, 124; NZV 2006, 261; NJW 2011, 396 [397]; SP 2012, 111).

## 29

Das Landgericht hat sich nach umfassender Beweisaufnahme nicht mit der erforderlichen Sicherheit davon überzeugen können, dass der Kläger entsprechend der Anlage K 9 im Januar 2015 ein neues Arbeitsverhältnis hätte eingehen können. Das Landgericht hat die Angaben des Zeugen M. umfassend gewürdigt, insbesondere dessen fehlende Erinnerung auch an einen Kontakt mit dem Kläger und die Anführung eines zweiten Probearbeitstages in der Anlage K 9, nachdem entsprechend den Angaben des Zeugen M. grundsätzlich nur ein Probearbeitstag durchgeführt wurde.

### 30

Der Beklagten steht daher für die insoweit ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erbrachten vorprozessualen Zahlungen in Höhe von insgesamt 3.143,31 € ein Rückzahlungsanspruch zu, mit dem die Aufrechnung gegen den Schmerzensgeldanspruch erklärt wurde.

### 31

5. Der Senat ist im Hinblick auf die Schwere der Verletzung, das Alter des Klägers zum Unfallzeitpunkt von erst 26 Jahren sowie die Verletzungsfolgen, insbesondere auch die zu erwartenden Spätfolgen der Auffassung, dass dem Kläger auch unter Berücksichtigung einer Mithaftung von 20% als nur einem Bemessungsfaktor ein Schmerzensgeld von 40.000 € zusteht.

### 32

Hinsichtlich der Verletzungen ist der Senat von dem vom Landgericht festgestellten Sachverhalt ausgegangen. Über die vom Landgericht angenommenen Verletzungsfolgen hinaus hat der Senat den Kläger zu den Unfallfolgen befragt. Da Zweifel an der Richtigkeit der Angaben nicht bestehen, ist bei der Bemessung des Schmerzensgelds zu berücksichtigen, dass der Kläger auch heute noch teilweise über ein hinkendes Gangbild verfügt, auch wenn die Schiene ein weitgehend „normales“ Gangbild ermöglicht. Die Schiene selbst verursacht weitere Beeinträchtigungen (Scheuern im Schuh, Erzeugung von Blasen und Druckstellen, größerer Verschleiß der Schuhe). Ohne die Schiene würde der Kläger fortwährend hinken. Für den Kläger stellt in psychischer Hinsicht das größte Problem dar, dass er wegen des Unfalls keinen Sport mehr betreiben kann, seine damit verbundenen Sozialkontakte verloren hat, von seinem Umfeld ab und an als behinderter Mensch „komisch“ angeschaut wird und durch die Erinnerung an das Unfallgeschehen unter Einschlafproblemen leidet.

### 33

Der Senat hat mit Urteil vom 12.10.2018, Az. 10 U 1905/17, einem gegenüber dem hiesigen Kläger zum Unfallzeitpunkt deutlich älteren Geschädigten ein Schmerzensgeld von 45.000 € zugesprochen. Dieser erlitt jedoch schwerere Verletzungsfolgen, nämlich eine erhebliche Funktionseinschränkung des rechten Beines durch eine Nekrose, die eine vollständige Versteifung der Sprunggelenke erforderte; es bestand trotz orthopädischer Schuhversorgung ein hinkendes Gangbild sowie ausgeprägte, Dellen bildende Schwellungen am Unterschenkel und um die Sprunggelenke. Die mögliche Gehstrecke war auf wenige hundert Meter begrenzt. Wegen des Spitzfußes waren Vorfuß- und Fersengang nicht möglich, der dortige Kläger litt unter Dauerschmerzen, seine Lebensplanung änderte sich grundlegend, eine Berufstätigkeit im Stehen oder verbunden mit längerem Gehen war nicht mehr möglich und durch den Bruch des Wadenbeins kam es zu einer Teillähmung des rechten Wadenbeinnervs mit Sensibilitätsstörungen und motorischen Ausfällen, die aber durch die Sprunggelenksversteifung überlagert waren. Die MdE betrug dauerhaft 40%.

### 34

Der hiesige Kläger war insgesamt etwa 8 Monate arbeitsunfähig und während dieser Zeit zu 100% erwerbsunfähig. Die Minderung der Erwerbsfähigkeit beträgt nach den Ausführungen der unfallchirurgischen Sachverständigen Dr. B. insgesamt 30%. Die Sachverständige, deren hervorragende Sachkunde auch dem Senat aus einer Vielzahl erholte Gutachten und Anhörungen vor dem Senat bekannt ist, bestätigte die Angaben des Klägers anlässlich seiner Anamnese, nämlich insbesondere eine eingeschränkte Beweglichkeit des linken Handgelenks und auftretende Schmerzen bei Belastung. Auch die Drehbewegung im Unterarm ist eingeschränkt. Das Hauptproblem besteht am linken Bein nach versuchter Nervenrekonstruktion, welche nur eine geringfügige Besserung erbrachte. Durch die eingetretene Nervus peroneus - Parese kam es zu einer Kniesteife, welche langwierig nachbehandelt werden musste. Ohne die Schiene ist der Gang zu ebener Erde nur als sogenannter „Steppergang“ möglich, da eine massive Abrollstörung im rechten Knie und im oberen und unteren Sprunggelenk gleichzeitig vorliegt. Zehenspitzen- und Fersenballengang können nur angedeutet vorgeführt werden und der Stand auf dem rechten Bein ist unsicher. Bereits bei leichten Kniebeugen bestehen Schmerzen.

**35**

Am linken Handgelenk bestand bereits zum Zeitpunkt der Erstattung des Gutachtens der Sachverständigen Dr. B. eine nachweisbare Präarthrose sowie eine Bewegungseinschränkung des rechten Kniegelenks bei Streckung und Beugung, wo ebenfalls mit einer vorzeitig eintretenden Arthrose zu rechnen ist. Auf Leitern und Gerüsten kann der Kläger nicht mehr sicher stehen. Es besteht eben, wie von ihm berichtet, eine erhebliche Beeinträchtigung im Bereich des Sports, wobei Fußballspielen und Snowboardfahren nicht mehr möglich sind. Auch ist die Gehstrecke eingeschränkt, weil der Kläger frühzeitig an Schmerzen im Knie als auch im Unterschenkel leidet. Die Gebrauchsfähigkeit der linken Hand ist durch die eingeschränkte Beweglichkeit in alle Richtungen beeinträchtigt.

**36**

Unter Berücksichtigung der vorprozessual erbrachten Zahlung von 16.000,00 € sowie der zur Aufrechnung gestellten 3.143,31 € verbleibt daher ein Schmerzensgeldanspruch nebst Zinsen wie tenoriert. Die weitergehende Berufung sowie die Anschlussberufung waren insoweit zurückzuweisen.

**37**

6. Die Berufung hat hinsichtlich des durch das Landgericht ausgesprochenen materiellen Feststellungsbegehrens Erfolg. Für die Feststellung einer Ersatzpflicht der Beklagten für materielle Schäden im Umfang von 80% besteht angesichts der vorprozessual unmissverständlichen und eindeutigen Erklärung der Beklagten kein Rechtsschutzbedürfnis und es ist von einer Mithaftung des Klägers wie ausgeführt auszugehen. Hinsichtlich der künftigen immateriellen Schäden ist das Urteil des Landgerichts unter Berücksichtigung einer Mithaftung des Klägers von 20% rechtskräftig und die Berufung der Beklagten im Übrigen im Hinblick auf den berechtigten Mithaftungseinwand erfolgreich.

**38**

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 I 1 Fall 2 ZPO.

**39**

IV. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

**40**

V. Die Revision war nicht zuzulassen. Gründe, die die Zulassung der Revision gem. § 543 II 1 ZPO rechtfertigen würden, sind nicht gegeben. Mit Rücksicht darauf, dass die Entscheidung einen Einzelfall betrifft, ohne von der höchst- oder obergerichtlichen Rechtsprechung abzuweichen, kommt der Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung zu noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.