



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

VI ZR 418/18

vom

24. September 2019

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 544 Abs. 7; GG Art. 103 Abs. 1

Eine gegen Art. 103 Abs. 1 GG verstoßende Überraschungsentscheidung liegt vor, wenn sich eine Entscheidung ohne vorherigen richterlichen Hinweis auf einen Gesichtspunkt stützt, mit dem auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nicht zu rechnen brauchte (vgl. BVerfGE 84, 188, 190; 86, 133, 144; 98, 218, 263; BVerfG [K], Beschluss vom 13. Februar 2019 - 2 BvR 633/16, juris Rn. 24; BVerfGK 19, 377, 381; 12, 346, 352 f.; BGH, Beschlüsse vom 27. Januar 2011 - VII ZR 175/09, ZfBR 2011, 360, 361; vom 13. Januar 2011 - VII ZR 22/10, NJW-RR 2011, 487, Rn. 6; vom 10. Juli 2008 - VII ZR 210/07, NZBau 2009, 177, Rn. 8 ff.).

BGH, Beschluss vom 24. September 2019 - VI ZR 418/18 - OLG Oldenburg  
LG Osnabrück

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. September 2019 durch den Vorsitzenden Richter Seiders, die Richterin von Pentz, den Richter Offenloch, die Richterin Dr. Roloff und den Richter Dr. Allgayer

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 28. September 2018 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Streitwert: bis 40.000 €

#### Gründe:

I.

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte wegen Verschmutzung seines Hauses auf Schadensersatz in Anspruch. Die Beklagte führte im Rahmen von Bauarbeiten auf dem Grundstück des Klägers als Subunternehmerin eine Grundwasserabsenkung durch, bei der sie dieselbetriebene Geräte einsetzte. Während der Arbeiten der Beklagten waren ein Fenster und eine Tür des Hauses geöffnet.

Die Ehefrau des Klägers bemerkte, dass Dieselabgase durch das Haus zogen, die zu Verrußungen in den Wohnräumen und an der Außenwand führten.

2 Das Landgericht hat die Beklagte im ersten Durchgang zur Zahlung verurteilt. Die Verschmutzung sei zu einer Zeit aufgetreten, als die Grundwasserabsenkungspumpe (Kolbenpumpe) der Beklagten auf dem Grundstück des Klägers in Betrieb gewesen sei. Die Verschmutzungen müssten von außen gekommen sein. Aus dem von der Beklagten eingeholten Privatgutachten zum Vergleich von Wisch- und Abgasproben ergebe sich nicht, dass die Verschmutzungen nicht auf deren Pumpe oder Dieselfahrzeuge zurückzuführen seien. Denn es sei unklar, welche Proben untersucht worden seien. Außerdem spreche das Gutachten von keinen "nennenswerten Übereinstimmungen" zwischen den untersuchten Proben, ohne dies näher zu erläutern. Es sei nicht veranlasst, ein neues Gutachten in Auftrag zu geben, da das Haus bereits vollständig gesäubert sei.

3 Dieses Urteil hat das Oberlandesgericht auf die Berufung der Beklagten aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Die Beklagte habe behauptet, dass Abgase der Pumpe die festgestellten Verrußungen nicht verursacht hätten, und dafür die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt. Das Landgericht habe übersehen, dass sowohl der Kläger als auch ein Vertreter der Beklagten Wischproben genommen hätten. Der Kläger verfüge noch über mittels Papiertücher in seinem Haus genommene Wischproben.

4 In zweiten Durchgang hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Es sei nicht bewiesen, dass die Rußschäden durch die Grundwasserabsenkungspumpe oder den Lastkraftwagen der Beklagten verursacht worden seien. Der Sachverständige habe die vom Kläger in seinem Haus entnommene Wischprobe mit

einer von der Grundwasserabsenkungspumpe ausgestoßenen Probe verglichen. Die Proben unterschieden sich deutlich. Danach könne die Kolbenpumpe nicht der Verursacher sein.

5 Das Oberlandesgericht hat mit dem hier angegriffenen Urteil vom 28. September 2018 auf die Berufung des Klägers das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Beklagte zur Zahlung verurteilt. Die im Haus des Klägers festgestellte Verrußung sei im Rahmen der von der Beklagten durchgeführten Grundwasserabsenkung verursacht worden. Dafür sprächen das Ergebnis der Beweisaufnahme sowie der zeitliche und räumliche Zusammenhang. Eine alternative Schadensursache scheidet aus. Der dem Kläger obliegende Beweis sei aufgrund einer neuen Tatsachengrundlage gelungen, ohne dass es auf sämtliche erhobene Beweise ankomme. Aus der Aussage der Ehefrau des Klägers, die hinsichtlich des zeitlichen Ablaufs mit den Bekundungen eines früheren Mitarbeiters der Beklagten im Wesentlichen übereinstimme, lasse sich der Ursachenzusammenhang ohne Weiteres ableiten. Dagegen sprächen nicht das vom Landgericht eingeholte Gutachten und die Anhörung des Sachverständigen, die für die Bewertung des Schadensereignisses im Wesentlichen nicht mehr von Relevanz seien. Die sachverständigen Bewertungen könnten für die zu treffende Entscheidung nicht herangezogen werden und bedürften keiner Vertiefung, weil sich erst in der letzten mündlichen Verhandlung ein wesentlicher Umstand ergeben habe, der bislang nicht Gegenstand des Rechtsstreits gewesen sei. Der frühere Mitarbeiter der Beklagten habe bekundet, dass am Schadenstag insgesamt zwei Pumpen eingesetzt worden seien, nämlich eine kleine Dieselpumpe zum Spülen der Filter und die zur Grundwasserabsenkung benötigte Dieselpumpe. Die kleine Dieselpumpe habe den Verrußungsschaden verursacht, eine alternative Schadensquelle scheidet aus. Dieses Beweisergebnis habe sich der Kläger als für ihn günstig - zumindest hilfsweise - zu Eigen gemacht. Die kleine Pumpe sei hinter einer Hecke in einem Abstand von etwa

zehn bis zwölf Metern zum Hauseingang zumindest eine Stunde lang gelaufen. Die davon ausgehende Rußbildung sowie deren Abgase seien trotz des konkreten Standorts geeignet gewesen, die festgestellten Verrußungen hervorzurufen. Der Sachverständige habe bei Erläuterung seines Gutachtens ausgeführt, dass Ruß als Feinstaub schon ein ganzes Stück weit fliegen könne. Von Bedeutung sei auch, dass die Beklagte gegenüber ihrer Haftpflichtversicherung angezeigt habe, dass Auspuffabgase der 6 bis 7 Meter vom Haus aufgestellten Pumpe zur Grundwasserabsenkung die Verunreinigungen verursacht hätten. Sowohl die Beklagte als auch deren Haftpflichtversicherer seien also übereinstimmend von einer Verursachung des Schadens durch die Beklagte ausgegangen. Ein auf dem Grundstück eingesetzter Bagger einer anderen Firma scheidet als alternative Verursachungsquelle aus. Als Ursache der Verrußungen könne unter Beachtung der Gesamtumstände sowie unter Berücksichtigung der Lebenswirklichkeit nach menschlichem Ermessen nur die von der Beklagten eingesetzte kleine Dieselpumpe als ernsthafte Möglichkeit für den Schadenseintritt in Betracht kommen. Es sei nämlich nicht ersichtlich, welche Verursachungsquelle ansonsten kausal geworden sein könnte oder wie es überhaupt zu den Verrußungsschäden gekommen sein solle. Eine weitere sachverständige Aufklärung sei weder erforderlich noch zielführend. Die Wischproben seien vernichtet und stünden als Vergleichsmaterial nicht mehr zur Verfügung. Sämtliche Erkenntnisquellen seien ausgeschöpft.

6                    Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde.

II.

7 Die Nichtzulassungsbeschwerde führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht. Zu Recht rügt die Beklagte, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei dadurch verletzt worden, dass das Berufungsgericht ihre Verurteilung mit dem Betrieb der kleinen Dieselpumpe begründet habe, ohne auf diesen Gesichtspunkt hinzuweisen und Gelegenheit zur Äußerung zu geben.

8 1. Art. 103 Abs. 1 GG vermittelt allen an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten einen Anspruch darauf, sich zu dem in Rede stehenden Sachverhalt sowie zur Rechtslage zu äußern sowie Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen. Dem entspricht die Pflicht des Gerichts, Ausführungen der Beteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl. BVerfGE 98, 218, 263; BVerfG [K], NJW 2017, 3218 Rn. 47 mwN). Das Äußerungsrecht ist zudem eng verknüpft mit dem Recht auf Information. Die genügende Gewährung rechtlichen Gehörs setzt voraus, dass die Verfahrensbeteiligten zu erkennen vermögen, auf welchen Tatsachenvortrag es für die Entscheidung ankommen kann. Den Gerichten obliegt in diesem Zusammenhang die Pflicht, von sich aus den Beteiligten alles für das Verfahren Wesentliche mitzuteilen; es bedarf keines Antrags und es besteht in der Regel keine Erkundigungspflicht des Grundrechtsträgers (vgl. BVerfG [K], NJW 2017, 3218 Rn. 49 mwN). Art. 103 Abs. 1 GG normiert andererseits aber auch keine umfassende Frage-, Aufklärungs- und Informationspflicht des Gerichts. Es ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die nähere Ausgestaltung des rechtlichen Gehörs den einzelnen Verfahrensordnungen überlassen bleiben muss und nicht schon jeder Verstoß gegen die einfachgesetzlichen Hinweispflichten eine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG darstellt. Verfassungsfest ist an den Hinweispflichten der Verfahrensordnungen vielmehr nur ein engerer Kern. Nur sofern gegen ihn verstoßen wird,

liegt eine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG vor (vgl. BVerfG [K], NJW 2017, 3218 Rn. 50 mwN). Ein solcher Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG liegt bei einer verbotenen Überraschungsentscheidung vor, wenn sich eine Entscheidung ohne vorherigen richterlichen Hinweis auf einen Gesichtspunkt stützt, mit dem auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nicht zu rechnen brauchte (vgl. BVerfGE 84, 188, 190; 86, 133, 144; 98, 218, 263; BVerfG [K], Beschluss vom 13. Februar 2019 - 2 BvR 633/16, juris Rn. 24; BVerfGK, 19, 377, 381; 12, 346, 352 f.; BGH, Beschlüsse vom 27. Januar 2011 - VII ZR 175/09, ZfBR 2011, 360, 361; vom 13. Januar 2011 - VII ZR 22/10, NJW-RR 2011, 487 Rn. 6; vom 10. Juli 2008 - VII ZR 210/07, NZBau 2009, 177 Rn. 8 ff.).

9                    2. Danach liegt eine entscheidungserhebliche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör vor.

10                   a) Die Beklagte hat den Gesichtspunkt einer (möglichen) Verursachung der Verrußung durch die kleine Dieselpumpe erkennbar übersehen (§ 139 Abs. 2 ZPO). Deren Betrieb ist im Verfahren ausschließlich von einem früheren Mitarbeiter der Beklagten im Rahmen seiner Zeugenvernehmung durch das Berufungsgericht erwähnt worden. Im Anschluss an diese Zeugenvernehmung hat die letzte mündliche Verhandlung stattgefunden. Andere Zeugen, der Privatgutachter der Beklagten sowie der Gerichtssachverständige haben sich, ebenso wie die Parteien in ihren jeweiligen Vorträgen, zum Betrieb der kleinen Dieselpumpe nicht geäußert und sind dazu nicht befragt worden. Entsprechend führt das Berufungsgericht in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils aus, dass der dem Kläger obliegende Beweis aufgrund einer neuen Tatsachengrundlage gelungen sei, ohne dass es auf sämtliche erhobene Beweise ankomme, und dass sich erst in der letzten mündlichen Verhandlung ein wesentlicher Umstand ergeben habe, der bislang nicht Gegenstand des Rechtsstreits gewesen sei. Die Beklagte hat auch als gewissenhafte und kundige Par-

tei nicht damit zu rechnen brauchen, dass das Berufungsgericht ihre Verurteilung auf den Betrieb der kleinen Dieselpumpe stützt. Unter Berücksichtigung des bisherigen Prozessverlaufs haben allein die Angaben des früheren Mitarbeiters der Beklagten dazu keinen Anlass gegeben. Aus den Verfahrensakten ergibt sich nicht, dass das Berufungsgericht einen Hinweis erteilt hat (§ 139 Abs. 4 ZPO).

- 11            b) Diese Gehörsverletzung ist erheblich. Die Beklagte hat in der Begründung ihrer Nichtzulassungsbeschwerde ausgeführt, was sie nach einem gerichtlichen Hinweis zum Betrieb der kleinen Dieselpumpe sowie zur Verursachung der Verrußung vorgetragen und unter Beweis gestellt hätte, wobei entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts keineswegs sämtliche Erkenntnisquellen ausgeschöpft seien, so u.a. die Ergebnisse der vom gerichtlichen Sachverständigen chemisch untersuchten Rußproben am Haus mit dem Rußausstoß der



kleinen Dieselpumpe verglichen werden könnten. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht bei Berücksichtigung dieser Ausführungen zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre.

Seiters

von Pentz

Offenloch

Roloff

Allgayer

Vorinstanzen:

LG Osnabrück, Entscheidung vom 06.12.2017 - 5 O 1880/15 -

OLG Oldenburg, Entscheidung vom 28.09.2018 - 6 U 2/18 -