

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A_33/2015

Urteil vom 9. Juni 2015

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichter Kolly, Bundesrichterin Niquille,
Gerichtsschreiber Luczak.

Verfahrensbeteiligte
A. _____,
vertreten durch Fürsprecher Friedrich Affolter,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Urs Hofer,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Haftpflicht; Verhandlungsgrundsatz,

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts
des Kantons Bern, Zivilabteilung, 1. Zivilkammer,
vom 4. Dezember 2014.

Sachverhalt:

A.

Am 20. Januar 2006 kam es auf der Skipiste Hahnenmoos-Geils auf dem Gebiet der Gemeinde Adelboden zu einem Unfall zwischen A. _____ (Klägerin, Beschwerdeführerin) und B. _____ (Beklagter, Beschwerdegegner). Zum Unfallhergang ist lediglich bekannt, dass die Klägerin mit einem Snowboarder zusammensties. Die damalige Versicherung des Beklagten, die Versicherung C. _____, erklärte mit Schreiben vom 13. September 2006 der Rechtsschutzversicherung der Klägerin, sie anerkenne für den Beklagten, dass er für die Folgen des Unfalls vom 20. Januar 2006 vollumfänglich hafte. Sie vergütete der Klägerin in der Folge einen Betrag von Fr. 13'209.00 für Fahrkosten zu Arztterminen und externe Betreuungskosten für ihre Tochter bis Ende Oktober 2007. Eine weitergehende Haftung lehnte sie mangels eines Kausalzusammenhangs zwischen Unfall und geltend gemachtem Schaden ab.

B.

Mit Klage beim Regionalgericht Oberland beantragte die Klägerin, der Beklagte sei kostenfällig zu verpflichten, ihr Fr. 30'000.-- nebst Zins zu 5 % ab 20. November 2012 zu bezahlen, unter Vorbehalt der Nachforderung für Ansprüche, die nach dem 1. Mai 2009 entstanden seien. Sie machte geltend, es bestünden weiter rezidivierende Beschwerden, vor allem Verspannungen und Schmerzen im Nacken- und Schulterbereich sowie im oberen Thorkalbereich.

Das Regionalgericht Oberland wies die Klage mit Urteil vom 10. März 2014 ab. Auf Berufung der Klägerin hin bestätigte das Obergericht des Kantons Bern mit Urteil vom 4. Dezember 2014 das erstinstanzliche Urteil und wies die Klage ab.

C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen und eventuell subsidiärer Verfassungsbeschwerde beantragt die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht im Wesentlichen, der Entscheid des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache zum Einholen des beantragten Gutachtens zur Unfallkausalität und anschliessend neuem Entscheid an das Regionalgericht zurückzuweisen. Die Vorinstanzen seien anzuweisen, dem gerichtlich eingesetzten Gutachter nicht zu verbieten, Fragen über den Unfallhergang zu stellen bzw. den entsprechenden Vorbehalt im Gutachtensauftrag vom 27. Juni 2013 zu streichen, oder eventuell die entsprechenden Fragen von Amtes wegen durch das Gericht selber vorzunehmen. Der Beschwerdegegner trägt auf Abweisung der Beschwerde an, soweit darauf einzutreten ist, während die Vorinstanz auf eine Stellungnahme verzichtete.

Erwägungen:

1.

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (BGE 139 III 133 E. 1 mit Hinweisen). Das Urteil des Obergerichts ist ein verfahrensabschliessender Endentscheid (Art. 90 BGG) einer letzten kantonalen Instanz im Sinne von Art. 75 Abs. 1 und 2 BGG. Der Streitwert beträgt Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG), womit auf die Beschwerde in Zivilsachen - unter Vorbehalt genügender Anträge (Art. 42 Abs. 1 BGG) und einer hinreichenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) einzutreten ist. Damit ist auf die eventuell erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht einzutreten (Art. 113 BGG).

2.

Die Beschwerdeschrift enthält keinen materiellen Antrag, wie er nach Art. 42 Abs. 1 BGG erforderlich ist. Der blosse Rückweisungsantrag genügt indessen, weil das Bundesgericht, sollte es die Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin für begründet erachten, kein Sachurteil fällen kann, sondern die Streitsache zur weiteren Abklärung des Sachverhaltes zurückweisen muss (BGE 136 V 131 E. 1.2 S. 135; 133 III 489 E. 3.1 mit Hinweisen).

3.

3.1. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Mit Blick auf die allgemeinen Begründungsanforderungen an eine Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind; es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f. mit Hinweisen). Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 sowie Art. 106 Abs. 2 BGG, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Rechtsverletzung liegt (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116).

3.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 15 f.). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117, 264 E. 2.3 S. 266). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein (Art. 97 Abs. 1 BGG). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und erheblich sind (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Soweit sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90 mit Hinweisen). Auf eine Kritik am angefochtenen Urteil, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten.

4.

Nach den Feststellungen im angefochtenen Entscheid führte die Erstinstanz am 18. März 2013 in Anwesenheit beider Parteivertreter, aber ohne die Parteien selber die Verhandlung durch. Währenddem sich der Beschwerdegegner vorgängig von einer persönlichen Teilnahme hatte dispensieren lassen, blieb die Beschwerdeführerin der Verhandlung trotz ordnungsgemässer Vorladung aufgrund eines Arztzeugnisses fern. Zur Anwendung gelangte das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 1 ZPO). Die Erstinstanz erliess eine Beweisverfügung und hielt darin u.a. fest, dass die Beschwerdeführerin den Kausalzusammenhang zwischen dem Unfall vom 20. Januar 2006 und dem von ihr geltend gemachten Schaden zu beweisen habe. Als Beweismittel wurden die eingereichten Unterlagen, ein ärztliches Gutachten und weitere Beweismittel unter den Voraussetzungen von Art. 229 ZPO zugelassen. Und es wurde ausdrücklich erwähnt, dass eine Befragung der Parteien nicht verlangt worden sei.

Mit Verfügung vom 27. Juni 2013 wurde der gerichtliche Gutachter ernannt und dieser darauf hingewiesen, dass bei der Gutachtenserstellung eine Befragung der Klägerin über den Unfallhergang zu unterlassen sei, weil die Parteien anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. März 2013 auf eine Parteibefragung verzichtet hätten. Nachdem der Gutachter daraufhin mitgeteilt hatte, es sei ihm nicht möglich, ein Gutachten zu erstellen, ohne die Klägerin zum Unfallhergang zu befragen, wurde mit begründeter prozessleitender Verfügung vom 11. November 2013 auf die Einholung eines Gutachtens verzichtet und der Gutachterauftrag nach Ablauf der Beschwerdefrist am 12. Dezember 2013 widerrufen. Das Beweisverfahren wurde anlässlich der Fortsetzungsverhandlung vom 10. März 2014 geschlossen, nachdem den Rechtsvertretern vorgängig Gelegenheit gegeben worden war, nach Massgabe von Art. 229 Abs. 1 ZPO Ergänzungen zum Sachverhalt anzubringen.

5.

Die Vorinstanz prüfte, ob dem Gutachter zu Recht die Weisung erteilt wurde, auf eine Befragung der Klägerin zum Unfallhergang zu verzichten. Sie stellte fest, die Klägerin habe im Rahmen des Behauptungsstadiums keine genügenden Behauptungen zum Unfallhergang vorgebracht. Dass das Unfallereignis als solches unbestritten war, bedeute nicht, dass dies auch für den Unfallhergang zutreffe. Die Aussage des Rechtsvertreters des Beschwerdegegners anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, dass das Unfallereignis nicht bestritten sei, habe nach Treu und Glauben nur als Zugeständnis, dass der Unfall stattgefunden habe, interpretiert werden können, denn der genaue Unfallhergang sei bis zu jenem Zeitpunkt noch gar nicht zur Diskussion gestanden und habe daher "logischerweise" auch nicht zugestanden werden können. Hinzu komme, dass die Versicherung des Beschwerdegegners bereits im Vorfeld des gerichtlichen Verfahrens darauf hingewiesen habe, dass zur Prüfung des (umstrittenen) Kausalzusammenhangs zwischen Unfall und Beschwerden auch der Bewegungsablauf des Sturzes einbezogen werden müsse und sie insbesondere die Auffassung vertrat, gegen das geltend gemachte Schleudertrauma spreche auch der Unfallhergang. Daher müsse der Unfallhergang als bestritten und demzufolge beweisbedürftig gelten.

Nachdem die Klägerin selber zum Unfallhergang bis zum Abschluss des Behauptungsstadiums keine genügenden Behauptungen vorgebracht habe, gehe es daher um die Frage, ob der Gutachter seiner Expertise Tatsachen zugrunde legen dürfte, die von ihm im Rahmen der Expertiseerstellung selber ermittelt wurden, sog. überschüssende Beweisergebnisse. Die Vorinstanz erwog, die - umstrittene - Frage der Verwendbarkeit überschüssender Beweisergebnisse könne vorliegend jedoch offen gelassen werden, da zum Unfallhergang ausser der Tatsache, dass ein Zusammenstoss mit einem Snowboarder stattgefunden habe, keine weiteren Behauptungen seitens der beweisbelasteten Beschwerdegegnerin vorlägen. Somit müsste praktisch der gesamte rechtserhebliche Sachverhalt durch den Gutachter ermittelt werden. Dies sei nicht zulässig, selbst wenn man im Grundsatz die Verwendbarkeit überschüssender Beweisergebnisse bejahen würde, soweit wenigstens das Beweisergebnis von den Behauptungen einigermassen erfasst werde.

6.

Die von der Beschwerdeführerin dagegen vorgebrachten Rügen sind unbegründet:

6.1. Sie erhebt vorerst eine Sachverhaltsrüge. Die Vorinstanz habe den (Prozess-) Sachverhalt unvollständig erhoben, indem sie das Zugeständnis des Beklagten in seinem Dispensationsgesuch zu Unrecht nicht berücksichtigt habe. Ein unvollständig festgestellter Prozesssachverhalt liegt aber

offensichtlich nicht vor. Im angefochtenen Urteil wird darauf hingewiesen, dass der Beschwerdegegner vorgängig auf die Teilnahme an der Verhandlung verzichtet hat. Was die Beschwerdeführerin mit ihren Ausführungen behauptet, ist vielmehr eine willkürliche Würdigung des prozessualen Verhaltens des Beschwerdegegners durch die Erstinstanz und mit ihr durch die Vorinstanz (dazu E. 6.2 hiernach).

6.2. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, von ihr hätten keine weitergehenden Ausführungen zum Unfallhergang verlangt werden dürfen, weil dieser hätte als unbestritten bzw. zugestanden angesehen werden müssen.

6.2.1. Sie wirft der Vorinstanz vor, diese hätte nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdegegner auf eine Stellungnahme anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. März 2013 verzichtet und sich vom persönlichen Erscheinen habe dispensieren lassen, weil nicht ersichtlich sei, inwieweit er zur umstrittenen Kausalitätsfrage überhaupt nützliche Angaben machen könne. Daher habe die Beschwerdeführerin bereits vor der Hauptverhandlung den Unfallhergang als unbestritten ansehen und im Vertrauen darauf ihrerseits auf weitere Ausführungen dazu verzichten dürfen. Die Vorinstanz verkenne damit, dass nicht nur ausreichend substantiierte Tatsachen anerkannt werden könnten. Vielmehr seien Zugeständnisse in jeder Phase des Prozesses zulässig. Davon sei vorliegend auch die Vorinstanz ohne weiteres ausgegangen, nämlich in Bezug auf die Widerrechtlichkeit und das Verschulden, das von der Beschwerdeführerin auch nicht weiter substantiiert worden sei.

6.2.2. Auch im Rahmen des vereinfachten Verfahrens gilt grundsätzlich die Verhandlungsmaxime (Art. 55 Abs. 1 ZPO; Urteile 4A_57/2014 vom 8. Mai 2014 E. 1.3.3 und 4D_57/2013 vom 2. Dezember 2013 E. 3.2). Der Kläger hat die anspruchsbegründenden Tatsachen zu behaupten. Die Anforderungen an die Substanziierung der Behauptungen ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei (BGE 127 III 365 E. 2b S. 368; zit. Urteil 4A_57/2014 E. 1.3.3 mit Hinweisen).

Es ist unbestritten, dass zugestandene Tatsachen nicht bewiesen werden müssen und Zugeständnisse in jeder Phase des Prozesses möglich sind. Ein ausdrückliches Zugeständnis liegt hier aber gerade nicht vor. Die Vorinstanz hat vielmehr das insgesamt prozessuale Verhalten berücksichtigt und daraus zu Recht abgeleitet, der Beschwerdegegner habe betreffend Unfallhergang nichts zugestanden. Stand - wie die Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich festhält - der Unfallhergang bis zur Verhandlung vom 18. März 2013 noch gar nicht zur Diskussion, kann aus dem Verhalten des Beschwerdegegners bis zu diesem Zeitpunkt "logischerweise" auch kein Zugeständnis abgeleitet werden.

Die Beschwerdeführerin war grundsätzlich gehalten, jene Behauptungen vorzubringen, welche im Hinblick auf die Tatbestandsmerkmale der angerufenen Norm wesentlich sind. Die Vorinstanz stellte unbestritten fest, die Beschwerdeführerin mache eine Schleudertrauma-Symptomatik geltend. Für die Annahme eines Schleudertraumas ist aber der konkrete Unfallhergang von Bedeutung (BGE 134 V 109 E. 10.2.2 S. 128 mit Hinweisen; Urteil 8C_791/2014 vom 1. April 2015 E. 4.2.2), weshalb der Gutachter auch mitteilte, er könne ohne Befragung der Beschwerdeführerin das Gutachten nicht erstellen. Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die kantonalen Gerichte von ungenügenden Behauptungen ausgingen. Demzufolge liegt auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs bzw. des Rechts auf Beweis vor, wenn sie auf die Durchführung des beantragten Gutachtens mangels genügender Behauptungen verzichteten.

6.3. Vor diesem Hintergrund gehen die Ausführungen der Beschwerdeführerin zu Art. 153 Abs. 2 ZPO an der Sache vorbei. Gemäss Art. 153 Abs. 2 ZPO kann das Gericht von Amtes wegen Beweis erheben, wenn an der Richtigkeit einer nicht strittigen Tatsache erhebliche Zweifel bestehen. Der Unfallhergang war aber nach dem Gesagten gerade strittig und es mangelte an Behauptungen hinsichtlich der normrelevanten Tatsachen (vgl. E. 6.2.2 hiervor).

6.4. Angesichts des oben Ausgeführten sind auch die weiteren Vorwürfe der Willkür (Art. 9 BV) und der Verletzung der Waffengleichheit und von Art. 8 Abs. 1 BV offensichtlich unbegründet, sofern diesbezüglich überhaupt eine genügende Rüge vorliegt. Aus der Tatsache, dass auch der Beschwerdegegner auf eine Parteibefragung verzichtet hat, kann die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Massgebend ist, dass sie selbst weder hinreichende Behauptungen aufgestellt noch eine Parteibefragung beantragt hat. Die Beschwerdeführerin wirft der Gerichtspräsidentin sodann rechtsmissbräuchliches Verhalten (Art. 52 ZPO) vor, wenn diese den Gutachtensantrag zwar vorbehaltlos gutheisse, dieses wegen eines angeblichen Verfahrensmangels

im Nachhinein aber wieder in Frage stelle. Ein widersprüchliches und damit rechtsmissbräuchliches Verhalten ist aber nicht ersichtlich, denn dazu müsste die Beschwerdeführerin aufgrund von geschaffenen Vertrauens Dispositionen getroffen haben, die sich nun als nachteilig erweisen (BGE 125 III 257 E. 2a S. 259 mit Hinweisen). Sie zeigt aber nicht auf, dass es das Verhalten der Gerichtspräsidentin gewesen wäre, das sie davon abhielt, rechtzeitig rechtsgenügeliche Behauptungen aufzustellen. Inwieweit das

Gericht durch entsprechende Fragen darauf hätte hinwirken müssen, dass die Parteien ungenügeliche Angaben zum Sachverhalt ergänzen, ist nicht eine Frage des Rechtsmissbrauchs, sondern bestimmt sich nach Art. 247 Abs. 1 ZPO. Eine Verletzung der Fragepflicht durch das Gericht (vgl. zu deren Umfang zit. Urteil 4D_57/2013 E. 3.2) wird aber nur im Zusammenhang mit der Beweiserhebung von Amtes wegen bei Zweifeln an nicht streitigen Tatsachen nach Art. 153 Abs. 2 ZPO thematisiert, die hier nicht zur Anwendung kommt (vgl. E. 6.3 hiervor).

7.

Die Beschwerde in Zivilsachen ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Da die Beschwerdeantwort mit keinem aussergewöhnlichen Aufwand verbunden war und sich keine besonders schwierigen Fragen stellten, besteht kein Anlass, von dem vom Bundesgericht in derartigen Fällen praxisgemäss festgesetzten Betrag abzuweichen. Damit erübrigt es sich, dem Beschwerdegegner wie beantragt eine Frist zur Einreichung einer Kostennote anzusetzen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Beschwerde in Zivilsachen wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

4.

Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, Zivilabteilung, 1. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 9. Juni 2015

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Luczak