

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB110014-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiber lic. iur. C. Büchi

Urteil vom 30. März 2012

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____ SA,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Forderung**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Bülach, II. Abteilung, vom 14. Dezember 2010 (CG090046)

Rechtsbegehren:

- "1. Die Beklagte habe dem Kläger aus dem Unfallereignis vom 24. Februar 1999 im Sinne einer Teilklage für Erwerbsausfallschaden vom 1. Mai 2003 bis 30. September 2008 Fr. 483'345.- zuzüglich 5% Zins seit 7. Februar 2009 zu entrichten.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Bülach:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 13'000.-. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Kosten des Verfahrens werden dem Kläger auferlegt. Die Kosten werden jedoch einstweilen auf die Staatskasse genommen. Das Nachforderungsrecht des Staates gemäss § 92 ZPO bleibt vorbehalten.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Prozessentschädigung von Fr. 22'000.- inkl. MWST zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine Berufung gegen dieses Urteil kann innert 10 Tagen von der Zustellung an schriftlich und im Doppel beim Bezirksgericht Bülach erklärt werden.

Berufungsanträge:

des Klägers (Urk. 62 S. 2):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichtes Bülach vom 14. Dezember 2010 sei aufzuheben.
2. Die Beklagte habe dem Kläger aus dem Unfallereignis vom 24. Februar 1999 im Sinne einer Teilklage für Erwerbsausfallschaden vom 1. Mai 2003 bis 30. September 2008 Fr. 483'345.00 zuzüglich 5% Zins seit 7. Februar 2009 zu entrichten.
3. Die Sache sei zur materiellen Beurteilung ans Bezirksgericht Bülach zurückzuweisen.
4. Dem Kläger sei für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und der unterzeichnende Anwalt sei als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten vor allen Instanzen.

der Beklagten (Urk. 67 S. 2):

Die Berufungsanträge seien abzuweisen,
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

Erwägungen:

1. Sachverhaltsüberblick

1. Am 24. Februar 1999 fuhr der Kläger und Berufungskläger (nachfolgend: der Kläger) um ca. 22.45 auf der Autobahn (...) in seinem Personenwagen Peugeot ... vor C._____ in Richtung D._____. Aufgrund eines Unfalls auf der Autobahn musste der Kläger sein Fahrzeug abbremsen. Die nachfolgende Lenkerin eines Lieferwagens bemerkte dies zu spät und fuhr auf das Heck des Peugeot ... auf. Der Halter des Lieferwagens ist bei der Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend: die Beklagte) haftpflichtversichert.
2. Am Tag nach dem Unfall konsultierte der Kläger Dr. med. E._____ (FMH Innere Medizin) in F._____. Dieser diagnostizierte ein HWS-Beschleunigungstrauma nach Verkehrsunfall bei degenerativ veränderter HWS. Die O._____ anerkannte ihre Leistungspflicht, kam für die Heilungskosten auf und erbrachte Taggeldzahlungen für den Arbeitsausfall.
3. Am 6. April 1999 nahm der Kläger die Erwerbstätigkeit bei seiner damaligen Arbeitgeberin im Umfang von 50% wieder auf. Ab dem 10. Mai 1999 arbeitete der Kläger wieder mit einem Pensum von 100%. Per 30. April 2001 kündigte der Kläger die Stelle bei seiner früheren Arbeitgeberin und war fortan als selbständig Erwerbender tätig.
4. Aufgrund einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes wurde dem Kläger ab Januar 2002 zur Wahrnehmung von therapeutischen Interessen eine Arbeitsunfähigkeit von 20% bescheinigt. Am Mai 2002 wurde dem Kläger eine Arbeitsunfähigkeit von 100% attestiert.

5. Am 16. Mai 2003 unterzog sich der Kläger bei Dr. med. G._____ (FMH Neurochirurgie) einer Operation an der HWS. Nachdem die Beschwerden des Klägers im Anschluss an die Operation andauerten, sprach die IV-Stelle D._____ dem Kläger ab Mai 2004 eine ganze IV-Rente zu, wobei sie den Invaliditätsgrad für die Zeit von Mai 2004 bis September 2005 auf 100% und ab Oktober 2005 auf 80% festsetzte.
6. Bereits vorher, d.h. am 28. Dezember 2004, erstattete PD Dr. med. H._____ vom Institut ... (...) ein von der O._____ veranlassenes neurologisches Gutachten. Da dieses Gutachten zum Schluss kam, dass die Beschwerden des Klägers nicht auf das Unfallereignis vom 24. Februar 1999 zurückzuführen seien, stellte die O._____ mit Verfügung vom 13. September 2005 ihre Leistungen per Ende September 2005 ein.
7. Gegen diese Verfügung der O._____ vom 13. September 2005 erhob der Kläger Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Luzern. Im Verlauf des Verfahrens ordnete das Verwaltungsgericht die polydisziplinäre Begutachtung des Klägers an. Den Auftrag wurde Dr. med. I._____, Chefarzt der J._____-Stelle (J._____) in D._____ erteilt. Am 20. Oktober 2008 erstattete die J._____ Zentralschweiz das vom Verwaltungsgericht angeforderte polydisziplinäre Gutachten (nachfolgend: J._____ Gutachten). Gestützt auf dieses Gutachten wies das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern die Beschwerde gegen den Leistungseinstellungsentscheid der O._____ vom 13. September 2005 ab.

2. Prozessgeschichte

1. Am 25. Mai 2009 erhob der Kläger im Zusammenhang mit dem Unfall vom 24. Februar 1999 die obgenannte Teilklage gegen die Beklagte, d.h. die obligatorische Haftpflichtversicherung des Halters des unfallverursachenden Lieferwagens. Als Folge des Unfalls machte der Kläger einen Erwerbsausfallschaden von Fr. 424'919.00 geltend. Dieser Erwerbsausfall bezieht sich auf die Zeit von Mai 2003 (Operation der Halswirbelsäule bei Dr. med. G._____) bis einstweilen September 2008.

2. Die Beklagte bestreitet gestützt auf das J._____ Gutachten, dass der Kläger nach Mitte Mai 1999 an unfallbedingten Beschwerden gelitten habe.
3. Mit Urteil vom 14. Dezember 2010 (in unbegründeter Fassung) wies die Vorinstanz die Klage ab (Urk. 48), worauf der Kläger die Begründung des Urteils verlangte (Urk. 50). In der begründeten Fassung hielt das Bezirksgericht Bülach im Wesentlichen fest, dass der Kläger anlässlich des Verkehrsunfalls vom 24. Februar 1999 zwar eine HWS-Distorsion erlitten habe (Urk. 58 S. 8). Allerdings könne namentlich aufgrund der Erkenntnisse des J._____ Gutachtens nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass die Beschwerden des Klägers in der Zeit vom 1. Mai 2003 bis 30. September 2008 auf den Verkehrsunfall vom 24. Februar 1999 zurückzuführen seien (Urk. 58 S. 21).
4. Gegen die am 21. Februar 2011 zugestellte begründete Fassung des Urteils vom 14. Dezember 2010 erklärte der Kläger rechtzeitig die Berufung (Urk. 59). Am 23. März 2011 erstattete der Kläger die Berufungsbegründung mit den obgenannten Anträgen (Urk. 62). Mit Berufungsantwort vom 25. Mai 2011 stellte die Beklagte die obgenannten Anträge und verwies zur Begründung auf ihre Darstellung vor der Vorinstanz, die Akten und die vorinstanzliche Beweiswürdigung (Urk. 67). Mit Verfügung vom 1. Juni 2011 wurde die Berufungsantwortschrift der Gegenpartei zur Kenntnis zugestellt und der Schriftenwechsel für abgeschlossen erklärt (Urk. 68).
5. Auf telefonische Anfrage erklärten die Parteien, auf eine öffentliche Urteilsberatung zu verzichten (Urk. 70).

3. Prozessuales

1. Am 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung in Kraft getreten. Für Rechtsmittelverfahren, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, ist das bisherige Recht weiterhin anwendbar (Art. 404 ZPO). Im vorliegenden Fall wurde das angefochtene Urteil am 14. Dezember 2010 gefällt und zunächst in unbegründeter Fassung verschickt. Der Umstand, dass das

begründete Urteil erst nach dem 1. Januar 2011 zugestellt wurde, ändert nichts daran, dass das bisherige kantonale Prozessrecht anwendbar ist. Das Berufungsverfahren untersteht daher den Verfahrensvorschriften der bisherigen kantonalzürcherischen Zivilprozessordnung (ZPO/ZH).

2. Gemäss § 268 ZPO/ZH werden die Parteien nach Eingang der Berufungsantwort zur mündlichen Berufungsverhandlung vorgeladen; für die Replik und Duplik kann jedoch auch das schriftliche Verfahren angeordnet werden (Abs. 1). Wenn der Berufungsbeklagte keine Antwort einreicht oder auf die Akten verweist, wird keine Berufungsverhandlung durchgeführt (Abs. 3); in diesem Fall entfällt ein Anspruch des Berufungsklägers auf eine mündliche oder schriftliche Replik (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, § 268 N 3). Da sich die Beklagte in der Berufungsantwort darauf beschränkte, auf ihre Darstellung vor der Vorinstanz, die Akten und die überzeugende vorinstanzliche Beweiswürdigung zu verweisen (Urk. 67), wurde der Schriftenwechsel mit Verfügung vom 1. Juni 2011 für abgeschlossen erklärt (Urk. 68). Gemäss § 265 ZPO/ZH ist aufgrund der Akten zu entscheiden.

4. Materielles

1. Die Vorinstanz hielt zutreffend und unangefochten fest, dass der Kläger seine Forderung auf Art. 58 SVG stütze, wonach der Halter für den Schaden haftet, der durch den Betrieb eines Motorfahrzeugs verursacht werde. Ebenfalls zutreffend und unangefochten ging die Vorinstanz davon aus, dass dem Kläger gestützt auf Art. 65 Abs. 1 SVG ein unmittelbarer Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer zustehe (Urk. 58 S. 9 E. 3.1). Weiter hielt die Vorinstanz auch zutreffend und unangefochten fest, dass der Kläger - nebst dem Schaden - den natürlichen und adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Tatbestand dartun müsse, an welchen er die Haftung anknüpfen wolle (Urk. 58 S. 9 E. 3.2).
2. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass ein natürlicher Kausalzusammenhang zwischen der Auffahrkollision und dem gesundheitlichen Beschwerden

des Klägers zu bejahen ist, wenn die Kollision nicht weggedacht werden kann, ohne dass die eingetretene Schädigung entfiere oder anders ausgefallen wäre (BGE 119 V 335 E. 1 S. 337, 117 V 359 E. 4a S. 360, je mit Hinweisen). Die natürliche Kausalität als Tatsachenfrage ist von derjenigen Prozesspartei zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet, wobei die beweisbelastete Partei die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat (BGE 128 III 271 E. 2a/aa S. 273). Beweislosigkeit liegt vor, wenn die anspruchsbegründenden oder anspruchvernichteten Tatsachen nicht dem bundesrechtlichen Beweismass entsprechend von der beweisbelasteten Partei nachgewiesen sind. Nach dem bundesgerichtlichen Regelbeweismass gilt ein Beweis als erbracht, wenn das Gericht von der Richtigkeit einer Sachbehauptung so überzeugt ist, dass allfällige Zweifel unerheblich erscheinen. Anstelle des Regelbeweismass der vollen Überzeugung gilt jedoch für den natürlichen Kausalzusammenhang nach ständiger Rechtsprechung das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 132 III 715 e. 3.2 S. 720, 128 III 271 E. 2b/aa S. 276, je mit Hinweisen). Nach dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt ein Beweis als erbracht, wenn für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen (BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 720, 130 III 321 E. 3.3 S. 325, je mit Hinweisen). Es ist daher zu prüfen, ob aufgrund der medizinischen Fakten die Ursächlichkeit des Auffahrunfalls für die behauptete Schädigung im Sinn einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu bejahen ist. Dies ist eine Frage der Beweiswürdigung.

3. Die Vorinstanz hielt im Rahmen der Beweiswürdigung aufgrund der bisherigen medizinischen Erhebungen (Urk. 58 S. 11 ff. E. 4.1 bis 4.8) und namentlich des J._____ Gutachtens (Urk. 58 S. 15 ff. E. 4.9) fest, dass eine überwiegende Wahrscheinlichkeit der Ursächlichkeit des Unfalls für die Beschwerden des Klägers in der Zeit vom 1. Mai 2003 bis zum 30. September 2008 zu verneinen sei (Urk. 58 S. 18-21 E. 5). In der Berufung beanstandet der Kläger im Wesentlichen, dass das J._____ Gutachten schlechthin einem "gerichtlichen Gutachten" gleichgestellt werde (Urk. 62 S. 5 Rz. 9). Da die

Vorinstanz entgegen seinem Antrag die gerichtliche Anordnung eines polydisziplinären (Ober-)Gutachtens abgelehnt habe, habe diese sowohl Art. 8 ZGB und § 133 ZPO/ZH (Anspruch auf Beweis) als auch Art. 29 Abs. 2 BV (Anspruch auf rechtliches Gehör) und Art. 6 EMRK (Anspruch auf faires Verfahren) verletzt (Urk. 62 S. 5 Rz. 10 f.). Aufgrund von unterschiedlichen ärztlichen Kausalitätsbeurteilung sei es nicht vertretbar, dass im Rahmen der Beweiswürdigung einzig auf das J. _____ Gutachten abgestellt werde (Urk. 62 S. 6 f. Rz. 12 ff.).

4. Vorab ist festzuhalten, dass der Kläger der Vorinstanz zu Unrecht eine Verletzung von Art. 8 ZGB (Recht auf Beweis) vorwirft (so Urk. 62 S. 5 Rz. 10 f.). Art. 8 ZGB regelt einerseits die Beweislastverteilung und die Folgen der Beweislosigkeit. Andererseits gibt diese Bestimmung der beweispflichtigen Partei einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche Sachvorbringen zum Beweis zugelassen zu werden. Wenn das Gericht aufgrund einer Würdigung von Beweismitteln zu einer Überzeugung gelangt, wird das in Art. 8 ZGB verankerte Recht auf Beweis nicht tangiert. Mit welchen Beweismitteln ein Beweis erbracht wird, ist eine Frage der Beweiswürdigung, die von Art. 8 ZGB nicht geregelt wird. Art. 8 ZGB schreibt dem Gericht nicht vor, mit welchen Beweismitteln der Sachverhalt abzuklären ist, und Art. 8 ZGB schliesst selbst eine antizipierte Beweiswürdigung nicht aus (ständige Rechtsprechung seit BGE 114 II 289 E. 2a S. 290).

Im vorliegenden Fall führte die Vorinstanz ein Beweisverfahren durch, welches insbesondere die Frage der natürlichen Kausalität des Unfallereignisses vom 24. Februar 1999 für die behaupteten Einschränkungen bzw. Beschwerden des Klägers zum Gegenstand hatte (Urk. 29 [Beweisauflage] sowie Urk. 34 und 35 [Beweisabnahme]). Wenn sich die Vorinstanz alsdann dafür entschied, nebst anderen Beweismitteln in erster Linie auf das J. _____ Gutachten abzustellen und darauf zu verzichten, ein vom Kläger beantragtes polydisziplinäres medizinisches Gutachten einzuholen (Urk. 33), ist darin eine antizipierte Beweiswürdigung zu sehen. Wie erläutert wird das in Art. 8 ZGB verankerte Recht auf Beweis durch eine antizipierte Beweiswürdigung

nicht tangiert. Auch von einer Verletzung von § 133 ZPO/ZH kann keine Rede sein, weil diese Bestimmung definiert, *was* bewiesen werden muss, aber nicht regelt, *wie* der Beweis zu führen ist.

5. Sodann erweist sich die Berufung auch insofern als unbegründet, als der Kläger der Vorinstanz eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorwirft (Urk. 62 S. 5 Rz. 11). Der verfassungsrechtlich garantierte Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verbietet die antizipierte Beweiswürdigung nicht. Die Vorinstanz ist auf die Ausführungen des Klägers eingegangen und hat ausgeführt, weshalb sie das J._____ Gutachten aufgrund der Beweislage für beweisbildend hält und auf die Einholung eines gerichtlich angeordneten polydisziplinären Obergutachtens verzichtet. Von einer Gehörsverletzung (Art. 29 Abs. 2 BV) kann unter diesen Umständen keine Rede sein. Ebenso wenig wird der Anspruch auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) von einer antizipierten Beweiswürdigung tangiert.
6. Zu prüfen ist somit einzig die Frage, ob die Vorinstanz für die Frage der Beurteilung der natürlichen Kausalität hauptsächlich auf das J._____ Gutachten abstellen und in antizipierter Beweiswürdigung auf weitere Beweiserhebungen - insbesondere die Einholung eines vom Kläger beantragten polydisziplinären medizinischen Obergutachtens - verzichten durfte. Dabei ist zunächst zu prüfen, ob ein J._____ Gutachten grundsätzlich beweistauglich (nachfolgend lit. a) und im vorliegenden Fall beweiskräftig ist (nachfolgend lit. b).
 - a) Die grundsätzliche Beweistauglichkeit des J._____ Gutachtens als Beweismittel in einem Gerichtsverfahren wird vom Beklagten zu Recht nicht gerügt. In sozialrechtlichen Streitigkeiten bejahte die Rechtsprechung bis vor kurzem selbst die Beweistauglichkeit von *Administrativgutachten*, die vom Sozialversicherungsträger (z.B. IV-Stelle) eingeholt wurden; zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich bei solchen Administrativgutachten nicht um Parteigutachten handle (BGE 136 V 376 insbes. E. 4.2.2 S. 379 f.). In einem jüngst gefällten (und sehr ausführlich begründeten) Entscheid wurde die Praxis

zur Beweistauglichkeit von J._____ Gutachten zwar etwas relativiert, aber nicht grundsätzlich in Frage gestellt (BGE 137 V 210 ff.); im Sinn einer Änderung der Rechtsprechung wird neu unter anderem vorausgesetzt, dass das Versicherungsgericht bei festgestellter Abklärungsbedürftigkeit nicht auf ein vom Sozialversicherungsträger eingeholtes Administrativgutachten, sondern nur auf ein vom Versicherungsgericht angeordnetes *Gerichtsgutachten* abstellen dürfe (a.a.O., insbes. E. 4.4.1.3 und 4.4.1.4 S. 264 f.). Grundsätzlich ändert dies aber nichts daran, dass J._____ Gutachten als beweistaugliche Beweismittel anzusehen sind. Aber nicht nur in sozialrechtlichen, sondern auch in zivilrechtlichen Streitigkeiten wird regelmässig auf J._____ Gutachten abgestellt (vgl. z.B BGE 131 III 12 ff. [insbes. nicht amtlich publizierter vollständiger Sachverhalt]).

Im vorliegenden Fall stützte sich die Vorinstanz für ihren Entscheid hauptsächlich auf das J._____ Gutachten vom 20. Oktober 2008 (Urk. 6/20/1 [J._____ Zentralschweiz]). Bei diesem Gutachten handelt es sich nicht um ein Administrativgutachten eines Sozialversicherungsträgers, sondern um ein von der Sozialversicherungsrechtlichen Abteilung des Verwaltungsgerichts Luzern eingeholtes Gerichtsgutachtens. Da es sich bei dieser Abklärung um ein Gerichtsgutachten handelt, welches die in BGE 137 V 210 verdeutlichten Verfahrensgarantien wahrt, ist die grundsätzliche Beweistauglichkeit des J._____ Gutachtens vom 20. Oktober 2008 nicht in Frage gestellt. Insbesondere verfängt die Auffassung des Klägers nicht, dass J._____ Gutachten sei fälschlicherweise einem gerichtlichen Gutachten gleichgestellt worden (Urk. 62 S. 5 Rz. 9 Satz 1), zumal der Kläger selbst einräumt, dass es sich beim J._____ Gutachten um ein gerichtlich angeordnetes Gutachten handelte (Urk. 62 S. 5 Rz. 9 Satz 2). Die grundsätzliche Beweistauglichkeit des J._____ Gutachtens kann daher nicht in Frage gestellt werden.

- b) Damit ist im Folgenden zu prüfen, ob die Vorinstanz unter dem Gesichtspunkt der Beweiskraft auf das an sich beweistaugliche J._____ Gutachten abstellen durfte.
- Die Vorinstanz hielt ausführlich fest, dass das vom Verwaltungsgericht Luzern eingeholte J._____ Gutachten das bisher einzige polydisziplinäre Gutachten sei. Den Gutachtern seien die medizinischen Vorakten zur Verfügung gestanden und der Kläger sei umfassend untersucht worden. Das Gutachten leuchte in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge ein (Urk. 58 S. 18 f. E. 5.3). Der Kläger unterlasse es zu begründen, weshalb das J._____ Gutachten bezüglich der Kausalitätsbeurteilung unzutreffend sei, sondern verweise lediglich auf die abweichenden monodisziplinären Beurteilungen von Dr. G._____, Dr. K._____ und PD Dr. H._____. Die medizinischen Einschätzungen der drei genannten Ärzte seien jedoch nicht geeignet, die Ergebnisse des polydisziplinären J._____ Gutachtens zu erschüttern (Urk. 58 S. 19 f. E. 5.5). Da nicht ersichtlich sei, wie angesichts des nachvollziehbaren und schlüssig begründeten J._____ Gutachtens eine weitere polydisziplinäre medizinische Begutachtung oder die Befragung der involvierten Ärzte als Zeugen zusätzliche Erkenntnisse bringen könnten, bestehe kein Anlass für die Einholung eines weiteren Gutachtens oder für eine Zeugenbefragung (Urk. 58 S. 21 E. 5.7).
 - Die vom Kläger gegen diese Begründung vorgebrachten Einwände sind nicht überzeugend.
 - Soweit der Kläger geltend macht, aufgrund der vom J._____ Gutachten abweichenden Einschätzungen der drei genannten Ärzte (Dr. G._____, Dr. K._____ und PD Dr. H._____) hätte auf jeden Fall ein polydisziplinäres Ergänzungsgutachten eingeholt werden müssen (Urk. 62 S. 6 Rz. 13), ist ihm entgegen zu halten, dass die Vorinstanz ausführlich begründete, weshalb die Erkenntnisse des J._____ Gutachtens auch in Kenntnis der erwähnten abweichenden Einschätzungen nachvollziehbar und schlüssig sind. Al-

lein der Umstand, dass abweichende medizinische Einschätzungen vorliegen, relativiert den Beweiswert eines überzeugenden Gutachtens nicht.

- Unbegründet ist auch der Einwand, dass die Vorinstanz bei der Beweiswürdigung überhaupt nicht auf die biomechanische Kurzbeurteilung durch Dr. L._____ und Prof. Dr. M._____ abgestellt und auch die Arztberichte von Dr. E._____ und der N._____ - Klinik völlig unbeachtet gelassen habe (Urk. 62 S. 7 Rz. 14). Einerseits ist zu berücksichtigen, dass die erwähnten Berichte, auf die sich der Kläger bezieht, in der Zeit unmittelbar nach dem Unfallereignis (Bericht N._____ Klinik vom 2. März 1999 [Urk. 6/11] und Arztzeugnis ... von Dr. E._____ vom 22. März 1999 [Urk. 6/8]) erstellt wurden bzw. sich auf die Jahre 2000 bis 2002 beziehen (Biomechanische Kurzbeurteilung von Dr. L._____ und Prof. Dr. M._____ vom 22. Mai 2002 [Urk. 6/10] sowie Berichte der N._____ Klinik vom 5. Oktober 2000 [Urk. 6/12], vom 4. September 2001 [Urk. 6/13], vom 22. Januar 2002 [Urk. 6/14] und vom 26. Februar 2002 [Urk. 6/15]) und für die Beurteilung der Ursachen der Beschwerden des Klägers im hier interessierenden Zeitraum vom 1. Mai 2003 bis 30. September 2008 nur beschränkten Beweiswert haben. Andererseits wurden zahlreiche medizinische Unterlagen - unter anderem auch die vom Kläger namhaft gemachten Berichte - bei der Kausalitätsbeurteilung durch das polydisziplinäre J._____ Gutachten mitberücksichtigt (vgl. die Belege in Urk. 6/20/1 unter "Ziff. 1.1.1 Medizinische Unterlagen"). Entgegen der Auffassung des Klägers kann daher keine Rede davon sein, dass wesentliche Berichte und Beurteilungen unberücksichtigt geblieben seien. Im Gegenteil geht das polydisziplinäre J._____ Gutachten auf alle verfügbaren (medizinischen) Unterlagen ein und setzt sich bei der Kausalitätsbeurteilung detailliert damit auseinander, weshalb die Vorinstanz nicht eigens auf jede

einzelne Beurteilung eingehen musste, die bereits im gerichtlich angeordneten J._____ Gutachten abgehandelt wurde.

- Unbegründet ist die Berufung schliesslich auch insoweit, als der Kläger dem J._____ Gutachten insofern Widersprüchlichkeit vorwirft, als einerseits davon ausgegangen werde, der Kläger sei bis zum Unfall beschwerdefrei gewesen, andererseits aber die Ursache für die Beschwerden in einer angeborenen Fehlbildung der HWS gesehen werde (Urk. 62 S. 7 f. Rz. 15). Der Kläger übersieht, dass sich das polydisziplinäre J._____ Gutachten an verschiedenen Stellen mit diesem angeblichen Widerspruch auseinandersetzt. So wird ausgeführt, dass die erhebliche Fehlförmigkeit der HWS des Klägers (vermutlich vom Typ Klippel-Feil) mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit schon zum Zeitpunkt des Unfalls am 24. Februar 1999 vorgelegen habe, auch wenn der Kläger nach seinen eigenen Aussagen vor dem Unfall beschwerdefrei gewesen sei. In Laufe der Jahre nach dem Unfall sei es zu einer Progression der degenerativen Veränderung gekommen, was aufgrund des natürlichen Verlaufs auch bei Patienten geschehe, die keinen Unfall erlitten hätten. Der Reumatologe gehe daher davon aus, dass die heutigen Befunde am Bewegungsapparat im Nacken-/Schulterbereich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit heute auch ohne den am 24. Februar 1999 erlittenen Unfall vorlägen (Urk. 6/20/1 S. 32 unten). An anderer Stelle wird im J._____ Gutachten ausgeführt, aufgrund der angeborenen Fehlförmigkeit der HWS sei anzunehmen, dass die jetzt etablierten Beschwerden auch ohne Unfallereignis wahrscheinlich eingetreten wären (Urk. 6/20/1 S. 33 f.). Und schliesslich wird unter dem Titel "Beantwortung des Fragenkatalogs" festgehalten, dass die Beschwerden des Klägers nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf den Auffahrunfall vom 24. Februar 1999 zurückzuführen, sondern durch die krankhaften Veränderungen an der HWS des Klägers erklärbar seien (Urk. 6/20/1 S. 38 Beantwortung der Fra-

ge 7; vgl. auch die Beantwortung der Fragen 4-6). Entgegen der Auffassung des Klägers leidet das J._____ Gutachten somit keineswegs unter einem unüberbrückbaren Widerspruch.

- Aus diesen Gründen sind die Einwände des Klägers, welche dieser gegen die (antizipierte) Beweiswürdigung der Vorinstanz vorbringt, nicht überzeugend.
 - c) Da das gerichtlich angeordnete J._____ Gutachten aus den dargelegten Gründen beweistauglich (vgl. oben lit. a) und inhaltlich beweiskräftig ist (vgl. oben lit. b), durfte die Vorinstanz für die Beurteilung der Kausalität des Unfallereignisses vom 24. Februar 1999 für die hier interessierenden Beschwerden in der Zeit vom 1. Mai 2003 bis zum 30. September 2008 bei der Beweiswürdigung auf dieses Beweismittel abstellen und in antizipierter Beweiswürdigung auf weitere Beweiserhebungen - und insbesondere auf die Einholung eines zweiten Gerichtsgutachtens - verzichten. Die Berufung ist daher abzuweisen.
5. Kosten- und Entschädigungsfolgen; unentgeltliche Prozessführung
1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung zu bestätigen.
 2. Auch für das Berufungsverfahren wird der Kläger ausgangsgemäss kosten- und entschädigungspflichtig, wobei bei der Bemessung der Prozessentschädigung zu berücksichtigen ist, dass sich die Beklagte im Wesentlichen darauf beschränkte, einen Antrag zu stellen, und im Übrigen auf ihre bisherigen Ausführungen und die Akten verwies (Urk. 67 S. 2).
 3. Der Kläger ersucht im Berufungsverfahren ausdrücklich um die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und die Ernennung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (Urk. 62 S. 2).
 - a) Vorab ist nochmals in Erinnerung zu rufen, dass das Berufungsverfahren übergangsrechtlich dem bisherigen kantonalen Prozessrecht unter-

steht (vgl. oben, E. 3.1). Im erstinstanzlichen Verfahren wurde dem Kläger das Armenrecht mit Beschluss vom 7. Juli 2009 gewährt (Urk. 14). Obwohl das Armenrecht gemäss dem bisherigem kantonalen Prozessrecht nicht nur für die angerufene Instanz gilt, kann die Rechtsmittelinstanz für ihr Verfahren einen selbständigen Entscheid fällen (§ 90 Abs. 2 ZPO/ZH). Da der Kläger im vorliegenden Fall nicht nur die Berufung erklärte, sondern gleichzeitig eine vollständig begründete Berufungsschrift einreichte (Urk. 62), und da das Verfahren nach der Erstattung der Berufungsantwort spruchreif ist (vgl. oben, E. 3/2), ist im Rahmen des vorliegenden Entscheides auch über die Frage des Entzugs des Armenrechts für das Berufungsverfahren zu befinden.

- b) Nach § 84 Abs. 1 ZPO/ZH wird einer mittellosen Partei auf Gesuch die unentgeltliche Prozessführung bewilligt, sofern der Prozess nicht als aussichtslos erscheint. Gemäss § 87 ZPO/ZH wird der betreffenden Partei unter den gleichen Voraussetzungen eine unentgeltliche Rechtsvertretung bestellt, wenn sie zur gehörigen Führung des Prozesses einer solchen bedarf. Nach ständiger Rechtsprechung gelten Rechtsbegehren bzw. Rechtsmittel als aussichtslos, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können, nicht aber, wenn die Gewinnaussichten und die Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder wenn jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftigen Überlegungen zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zur Zeit, zu der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wurde, und beruht auf einer summarischen Prüfung (BGE 133 III 614 E. 5 S. 616, 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f., je mit Hinweisen).

- c) Im vorliegenden Berufungsverfahren ist im Wesentlichen umstritten, ob sich die Vorinstanz für die Beweiswürdigung auf das J._____ Gutachten abstützen und trotz dem Beweisantrag des Klägers darauf verzichten durfte, ein polydisziplinäres (Ober-)Gutachten einzuholen. Wie erläutert handelt es sich beim gerichtlich angeordneten J._____ Gutachten um ein Beweismittel, das beweistauglich und inhaltlich beweiskräftig ist. Insbesondere basierte das polydisziplinäre J._____ Gutachten, an welchem mehrere Experten mitwirkten, auf sämtlichen verfügbaren medizinischen Berichten und einer umfassenden Untersuchung des Klägers. Da im angefochtenen Urteil detailliert aufgezeigt wurde, weshalb auf das J._____ Gutachten abgestellt werden konnte und sich die Einholung eines Obergutachtens erübrigte, musste der Kläger damit rechnen, dass bezüglich seiner Kritik an der (antizipierten) Beweiswürdigung die Gewinnaussicht beträchtlich geringer ist als die Verlustgefahr ist und kaum als ernsthaft bezeichnet werden kann.
- d) Zuzufolge Aussichtslosigkeit ist dem Kläger daher das Armenrecht für das Berufungsverfahren zu entziehen.

Es wird beschlossen:

1. Dem Kläger wird die unentgeltliche Prozessführung für das Berufungsverfahren entzogen.
2. Dem Kläger wird die unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Berufungsverfahren entzogen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein.
4. Eine Beschwerde gegen diesen Beschluss an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder

Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 30'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Es wird erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die erstinstanzliche Festsetzung der Kosten- und Entschädigungsfolgen im angefochtenen Entscheid (Dispositiv-Ziffern 2 bis 4) wird bestätigt.
3. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden auf Fr. 13'000.00 festgesetzt.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Kläger auferlegt.
5. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 1'000.00 zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Bezirksgericht Bülach , je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

7. Eine Beschwerde gegen dieses Urteil an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 483'345.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 30. März 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. C. Büchi

versandt am:
mc