

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 100/75

URTEIL

Verkündet am

15. Dezember 1977

Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Ingo L[REDACTED], Lu[REDACTED] Straße [REDACTED] A, D[REDACTED],
2. der Sabine H[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], Bo[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

3. der Maria Ha[REDACTED], G[REDACTED]straße [REDACTED], Han[REDACTED],
als Alleinerbin des Dr. med. Martin Hah[REDACTED],

Streitgehilfin auf seiten der
Kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Landesversicherungsanstalt Han[REDACTED], Hi[REDACTED]
Straße [REDACTED], vertreten durch den Vorstand Dr. S[REDACTED] und
[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 1977 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Peetz, Lohmann und Boujong für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 19. März 1975 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

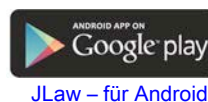
Tatbestand

Der Vertreter Rolf L. [REDACTED], der frühere Kläger, verstarb am 11. Dezember 1973. Die Kläger sind seine Erben.

Am 14. Dezember 1968 wurde der frühere Kläger wegen eines allgemeinen Schwächezustandes krank geschrieben. Bis zu seinem Tode blieb er arbeitsunfähig. Am 2. Juli 1969 wurde er vertrauensärztlich begutachtet. Der Vertrauensarzt wies in seinem Gutachten auf Anzeichen einer Leberfunktionsstörung beim Kläger hin. Dieser wurde im Februar 1970 nach einem kurzen Aufenthalt in einem anderen Krankenhaus in eine Lungenklinik



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



eingewiesen. Damals stellte sich heraus, daß er auch an einer aktiven Lungentuberkulose litt.

Die Kläger haben behauptet, die bei der vertrauensärztlichen Untersuchung aufgenommenen Röntgenschirmbilder der Lunge des früheren Klägers hätten wegen eines Herdschattens im Oberfeld der rechten Lunge den Vertrauensarzt veranlassen müssen, weitere Untersuchungsmaßnahmen einzuleiten und den früheren Kläger an einen Lungenspezialarzt oder an das Gesundheitsamt zu überweisen. Dadurch hätte rechtzeitig eine richtige Diagnose gestellt werden können; die erforderliche Behandlung und Überwachung hätte eingesetzt, und der frühere Kläger hätte seine Arbeitsfähigkeit spätestens im Juli 1970 wiedererlangt.

Die Kläger haben von der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung Schadensersatz - 23 082 DM für Verdienstausfall vom Juli 1970 bis Juni 1972, 15 000 DM Schmerzensgeld, eine monatliche Rente von 1 600 DM, nach ihrem Berufungsbegehren im Berufungsrechtszug abzüglich des geleisteten Krankengeldes, vom Juli 1973 bis zum Tode des früheren Klägers - begehrt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben.

Die Kläger verfolgen mit der Revision die zuletzt gestellten Klageanträge weiter. Auf ihrer Seite ist die Alleinerbin des Hausarztes, der den früheren Kläger behandelt hatte, dem Rechtsstreit als Streitgehilfin beigetreten. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Beklagte müsse für eine Amtspflichtverletzung eines Vertrauensarztes in ihren Diensten nach den Vorschriften über die Amtshaftung (Art. 34 GG, § 839 BGB) einstehen.

§ 369 b Abs. 1 RVO in der bis Ende 1969 gültigen Fassung hat zwar den Krankenkassen die Pflicht auferlegt, die Arbeitsunfähigkeit eines Mitglieds in den erforderlichen Fällen durch einen Vertrauensarzt rechtzeitig überprüfen zu lassen. Der vertrauensärztliche Dienst stellt aber eine den Landesversicherungsanstalten übertragene sozialversicherungsrechtliche Gemeinschaftsaufgabe dar. Die Landesversicherungsanstalten sind Träger der Krankenversicherung für solche Aufgaben, die zweckmäßig gemeinsam für ihren Bezirk durchgeführt werden (Abschnitt II Art. 2 des Gesetzes über den Aufbau der Sozialversicherung vom 5. Juli 1934, RGBI I S. 577). Zu diesen Aufgaben gehört der vertrauensärztliche Dienst, den die Landesversicherungsanstalten in einer besonderen Abteilung unter Kostenbeteiligung der Krankenkassen in ihren Bezirken wahrnehmen (vgl. die Dritte Verordnung zum Aufbau der Sozialversicherung /Gemeinschaftsaufgaben/ vom 18. Dezember 1934, RGBI I S. 1266 und die Bestimmungen über den vertrauensärztlichen Dienst in der Krankenversicherung vom 30. März 1936, RArbBL T. IV = RVersNachr. S. 107). Ein Vertrauensarzt, der auf Veranlassung einer Krankenkasse ein Kas-

senmitglied untersucht, übt somit im Rahmen (schlicht-) hoheitlicher Verwaltung ein öffentliches Amt aus, das ihm die Landesversicherungsanstalt, nicht aber die Krankenkasse anvertraut hat (vgl. Abschnitt III.1. der Bestimmungen über den vertrauensärztlichen Dienst aa0; RGZ 165, 91, 96 ff, 103; zur Bestimmung der haftpflichtigen Körperschaft nach Art. 34 GG vgl. ferner das Senatsurteil NJW 1970, 750).

2. Dem Vertrauensarzt obliegen bei einer Untersuchung (Begutachtung) im Rahmen des § 369 b RVO auch Amtspflichten gegenüber dem zu untersuchenden Kassenmitglied (RGZ 131, 67, 71; 165, 91, 96 ff, 103; vgl. auch die Senatsurteile MDR 1968, 741 = NJW 1968, 2293 = VersR 1968, 691 und VersR 1961, 225). Er hat ihm gegenüber insbesondere die Amtspflicht zu sorgfältiger, sachgemäßer Untersuchung (vgl. RG aa0; vgl. für ärztliche Untersuchungen nach dem Bundesversorgungsgesetz ferner das Senatsurteil VersR 1961, 184) und im Interesse des Versicherten auch zur Mitteilung des erhobenen Befunds an den Kassenarzt. Zwar ist die gesetzliche Vorschrift, die den Vertrauensarzt zu den erforderlichen Befundangaben gegenüber dem Kassenarzt verpflichtet, erst am 1. Januar 1970, also nach der vertrauensärztlichen Untersuchung im Sommer 1969, in Kraft getreten (§ 369 b Abs. 2 RVO idF der Nr. 15 des Krankenversicherungsänderungsgesetzes vom 27. Juli 1969, BGBl I S. 946). Diese Mitteilungspflicht bestand jedoch auch nach dem früheren Rechtszustand. Sie ergab sich damals schon aus der Pflicht des Vertrauensarztes, die Krankenkasse bei der Durchführung ihrer gesetzlichen und satzungsgemäßen Aufgaben im Rahmen des Möglichen, Zweckmäßigen und Angemessenen zu unterstützen und zu beraten (vgl. Abschnitt III. 1. der Bestimmungen über den vertrauensärztlichen Dienst aa0) und ihr insbesondere zu ermöglichen, die ge-

botenen Leistungen zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit des Kassenmitglieds zu erbringen (vgl. Abschnitt II. 1. Abs. 1 der Bestimmungen). Das Bestehen dieser Mitteilungspflicht wurde nach dem früheren Rechtszustand auch durch das dem behandelnden Arzt eingeräumte Recht bestätigt, eine Nachuntersuchung durch den Vertrauensarzt "zum Zwecke der Prüfung und Förderung der Diagnose" zu beantragen (Abschnitt II. 1. Abs. 2 Satz 2 der Bestimmungen; vgl. auch deren Abschnitt III. 3. sowie Aye/Göbelmann/Müller/Schickel/Schroeter RVO Gesamtkommentar § 369 b Anm.).

3. Das Berufungsgericht bejaht zwar eine Verpflichtung des Vertrauensarztes, sämtlichen für den schlechten Gesundheitszustand des früheren Klägers in Betracht kommenden Ursachen nachzugehen, insbesondere die angefertigten Röntgenaufnahmen sorgfältig auszuwerten. Es meint jedoch, im Ergebnis komme es nicht darauf an, ob der Vertrauensarzt eine ihm gegenüber dem früheren Kläger obliegende Amtspflicht fahrlässig verletzt habe - eine vorsätzliche Pflichtverletzung scheide aus - und ob eine solche Pflichtverletzung für den mit der Klage geltend gemachten Schaden ursächlich geworden sei. Denn der frühere Kläger habe die Möglichkeit gehabt, auf andere Weise - von seinem Hausarzt - Ersatz dieses Schadens zu erlangen, so daß die Beklagte nach § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht haftbar sei. Die die Klage mit dieser Begründung abweisende Entscheidung ist von Rechtsfehlern beeinflußt.

a) Zwar trägt die klagende Partei in einem Amtshaftungsprozeß grundsätzlich die Darlegungs- und Beweislast für die in § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB bezeichnete negative Anspruchsvoraussetzung (vgl. das Senatsurteil VersR 1960, 663; ferner Bender, Staatshaftungsrecht

2. Aufl. Rdn. 597 m.w.Nachw.). Sie hat danach darzulegen und zu beweisen, daß sie nicht auf andere Weise Ersatz ihres Schadens zu erlangen vermag und daß sie eine solche Ersatzmöglichkeit auch nicht schuldhaft versäumt hat. Die Anforderungen an die klagende Partei zur Darlegung und zum Beweis dieser negativen Anspruchsvoraussetzungen dürfen jedoch nicht überspannt werden. Der Geschädigte kann sich in aller Regel darauf beschränken, die sich aus dem Sachverhalt selbst ergebenden Ersatzmöglichkeiten auszuräumen (vgl. das Senatsurteil VersR 1964, 733; Bender aaO Rdn. 598; RGRK-BGB 11. Aufl. § 839 Rdn. 90; Soergel/Glaser BGB 10. Aufl. § 839 Rdn. 225; Staudinger/Schäfer BGB 10./11. Aufl. § 839 Rdn. 394). Wenn als Ersatzmöglichkeit - wie hier - ein Schadensersatzanspruch gegen einen Dritten in Betracht kommt, so braucht der Geschädigte nur darzutun, daß die Inanspruchnahme des Dritten keine Aussicht auf Erfolg verspricht, weil sich nicht alle Anspruchsvoraussetzungen nachweisen lassen. Dem Geschädigten kann nicht der Beweis abverlangt werden, daß die Anspruchsvoraussetzungen gegenüber dem Dritten nicht bestehen (vgl. das Senatsurteil VersR 1964, 639; Bender aaO Rdn. 596; Staudinger/Schäfer aaO Rdn. 393).

b) Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen nicht erkennen, ob es sich bei der rechtlichen Beurteilung an diese Grundsätze gehalten hat. Insbesondere hat das Berufungsgericht nicht auf Grund des ihm zur Beurteilung vorliegenden Tatsachenstoffes und der Beweislage bedacht, ob der frühere Kläger und die jetzigen Kläger die Möglichkeit hatten und/oder haben, gegenüber dem Hausarzt und jetzt seiner Erbin die Voraussetzungen eines auf Ersatz der geltend gemachten Schäden gerichteten Anspruchs nachzuweisen. Es hat nicht erwogen, daß ein Patient, der vom behandelnden Arzt Schadensersatz wegen

eines ärztlichen Behandlungsfehlers begehrt, in der Regel die volle Darlegungs- und Beweislast für alle anspruchsbegründenden Tatsachen trägt, auch wenn unter Umständen ein Anscheinsbeweis ihm die Beweisführung erleichtert oder die Feststellung eines groben Behandlungsfehlers sogar eine Umkehr der Beweislast für den Ursachenzusammenhang zwischen diesem Fehler und dem eingetretenen Gesundheitsschaden bewirkt (vgl. BGH VersR 1956, 499; 1959, 598; 1963, 67; 1964, 1246).

c) Das Berufungsurteil läßt insbesondere die gebotene Auseinandersetzung mit dem gesamten seiner Beurteilung unterliegenden Tatsachenstoff vermissen.

Ohne hinreichenden Grund ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, der Vertrauensarzt habe die Auswertung der Röntgenschirmbildaufnahmen "stillschweigend" dem behandelnden Arzt überlassen; dieser habe sich nicht auf das mit den Röntgenaufnahmen übersandte Gutachten des Vertrauensarztes verlassen dürfen. Schon in der Klageschrift hatte der frühere Kläger behauptet, der Hausarzt werde sich darauf berufen, der nach dem Ergebnis seiner Röntgendurchleuchtung im Dezember 1968 feststellbare Narbenbefund der Lunge sei nicht zu behandeln gewesen. Er hat sich in der Klageschrift vor allem auf eine vertrauensärztliche fachröntgenologische Beurteilung bezogen und, von der Beklagten unwidersprochen, behauptet, der Vertrauensarzt habe einen normalen Lungenbefund diagnostiziert. In diesem Sachvortrag ist die Behauptung eingeschlossen, daß der Vertrauensarzt die Auswertung der Schirmbildaufnahmen entgegen der Annahme des Berufungsgerichts gerade nicht dem Hausarzt überlassen habe.

Die Kläger haben dieses erstinstanzliche Vorbringen, auf das auch der Tatbestand des landgerichtlichen Urteils verweist, im Berufungsrechtszug nicht fallen lassen. Sie haben sich vielmehr auf dieses Vorbringen in der Berufungsbegründung bezogen, deren Inhalt die Kläger ausweislich des Tatbestands des Berufungsurteils dem Berufungsgericht vorgetragen haben. Mit diesem Vorbringen hätte sich das Berufungsgericht auseinandersetzen müssen. Der von beiden Parteien vorgetragene Sachverhalt ist mit der Annahme des Berufungsgerichts unvereinbar, der Vertrauensarzt habe die Röntgenschirmbilder dem Hausarzt "stillschweigend" zur eigenverantwortlichen Auswertung überlassen.

Das Berufungsgericht durfte somit die Notwendigkeit erneuter hausärztlicher Lungenkontrolluntersuchungen nicht mit einer dem Hausarzt obliegenden Auswertung der vertrauensärztlichen Schirmbildaufnahmen rechtfertigen. Vielmehr konnte der Hausarzt nach dem unwidersprochenen Sachvortrag der Kläger auf Grund der Begutachtung des früheren Klägers durch den Vertrauensarzt im Sommer 1969 davon ausgehen, die Kontrolluntersuchung habe seinen Befund bestätigt, ein Anhaltspunkt für eine behandlungsbedürftige aktive Lungentuberkulose bestehe nicht.

Bei dieser Sachlage bedarf es nicht der Entscheidung, ob das Vorbringen der Parteien überhaupt die Annahme des Berufungsgerichts stützen kann, der Vertrauensarzt habe die Schirmbildaufnahmen dem Hausarzt des früheren Klägers überlassen, und ob die tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsurteils auch insoweit widersprüchlich sind. Gegen die Übersendung der Röntgenschirmbilder könnte sprechen, daß einem praktischen Arzt in aller Regel die technischen Möglichkeiten zur

Auswertung einer Schirmbildaufnahme fehlen und eine Übersendung der Aufnahmen an ihn daher kaum einen Sinn gehabt hätte; auch die Beklagte hat nicht behauptet, der Vertrauensarzt habe die Röntgenschirmbilder an den Hausarzt übersandt.

Die Kläger und ihre Streitgehilfin haben Gelegenheit, dem Berufungsgericht bei der erneuten Verhandlung darzulegen, die Röntgenschirmbilder seien dem Hausarzt des früheren Klägers nicht überlassen worden, was sich nach ihrem Revisionsvorbringen auch schon aus der Mitteilung der Beklagten vom 19. Januar 1973 und weiteren Umständen ergeben soll.

d) Das Berufungsgericht nimmt weiter an, aus der langen Behandlung des früheren Klägers und der zunehmenden Verschlechterung seines Befindens hätten sich weitergehende Erkenntnismöglichkeiten und Verdachtsgründe ergeben, die den Hausarzt zu Lungenkontrolluntersuchungen hätten veranlassen müssen. Dabei hat sich das Berufungsgericht jedoch nicht mit dem unstreitigen, auch vom gerichtlichen Sachverständigen festgestellten Umstand auseinandergesetzt, daß der frühere Kläger an einer langwierigen Lebererkrankung litt.

Ohne die Ausführungen des Sachverständigen über eine weitere Lungenkontrolluntersuchung und ihren Zeitpunkt (2 bis 3 oder sogar 6 Monate nach der vertrauensärztlichen Begutachtung) zu berücksichtigen, hat das Berufungsgericht angenommen, der Hausarzt hätte die Entwicklung eines schwerwiegenden tuberkulösen Prozesses bei sorgfältiger Behandlung und Überwachung des früheren Klägers vermeiden können. Diese Annahme, zu der das Berufungsgericht ohne Hinzuziehung eines Sachverständigen und ohne Darlegung eigener Sachkunde gelangt ist,

rechtfertigt jedoch nicht den Schluß, es sei dem Hausarzt nachzuweisen, schuldhaft die aktiv gewordene Tuberkulose nicht früher erkannt oder den früheren Kläger nicht früher an einen Lungenspezialarzt überwiesen zu haben.

Bei der erneuten Berufungsverhandlung werden die Kläger und ihre Streitgehilfin auch Gelegenheit haben, darzulegen, was sie in der Revisionsverhandlung geltend gemacht haben, daß der frühere Kläger entgegen den bisherigen tatrichterlichen Feststellungen nach der vertrauensärztlichen Untersuchung nicht mehr oder nur noch kurz in der Behandlung des Hausarztes gewesen sei.

4. Es fehlen Anhaltspunkte dafür, daß die von den Klägern behauptete infektiöse Lebererkrankung des früheren Klägers während seines Lungenklinikaufenthalts auf einem Verschulden der Klinikärzte oder sonst auf einer mangelhaften Krankenhauspflege beruhen und daß insoweit eine andere Ersatzmöglichkeit besteht.

III.

Das Berufungsurteil kann auch nicht mit anderer Begründung aufrechterhalten werden. Vielmehr bedarf es der erneuten tatrichterlichen Würdigung des gesamten entscheidungserheblichen Tatsachenstoffes, falls erforderlich unter erneuter Hinzuziehung eines Sachverständigen, ob dem Vertrauensarzt eine schadensursächliche fahrlässige Amtspflichtverletzung zur Last fällt und ob alle Voraussetzungen eines im selben Tatsachenkreis wurzelnden Schadensersatzanspruchs wegen eines fehlerhaften Verhaltens des Hausarztes vorliegen.

Nußgens

Krohn

Dr. Peetz

Lohmann

RIBGH Boujong
ist in Urlaub und
kann deshalb nicht
unterschreiben.

Nußgens