

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 823 Dd, 839 B

Zur Frage der Wirksamkeit einer durch einen
Irrtum beeinflussten Einwilligung in eine Frei-
heitsentziehung (hier: Unterbringung in der
geschlossenen Abteilung einer Heilanstalt).

BGH, Urt.v. 2. Dezember 1963 - III ZR 222/62 OLG Neustadt/Weinstr.
LG Frankenthal

Verkündet am 2. Dezember 1963
Scheibl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des B [REDACTED] P [REDACTED], v [REDACTED]
d [REDACTED] d [REDACTED] V [REDACTED] d [REDACTED] Be [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Frau Rosa D [REDACTED] geb. E [REDACTED], L [REDACTED]-G [REDACTED],
Mu [REDACTED] Straße [REDACTED], jetzt vertreten durch ihren Ehemann,
den Arbeiter Kurt D [REDACTED] in L [REDACTED]-G [REDACTED], als
gerichtlich bestellten Pfleger,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 2. Dezember 1963 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und
Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Neustadt/Weinstraße vom 29. Juni 1962 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revisions-
rechtszuges, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen, und zwar an dessen I. Zivilsenat.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin befand sich im Jahre 1957 wegen offener Lungentuberkulose im W[REDACTED]-Krankenhaus in L[REDACTED], wo sie im September 1957 einen Selbstmordversuch unternahm. Ihr Ehemann brachte sie daraufhin am 21. September 1957 mit ihrem Einverständnis in die von dem beklagten B[REDACTED]-[REDACTED] unterhaltene P[REDACTED] Nervenklinik La[REDACTED] bei Kl[REDACTED]. Die Klägerin wurde in einer geschlossenen Abteilung für Tuberkulose-Kranke untergebracht und zugleich einer psychiatrischen Behandlung unterzogen. Sie blieb in der Anstalt bis zum 22. Dezember 1958 und kehrte dann von dem ihr gewährten Weihnachtsurlaub nicht zurück. Schon Weihnachten 1957 hatte sie Urlaub derart erhalten, daß ihr Mann sie einige Tage nach Hause holen durfte. Zwischen- durch war ihr bei Besuchen ihres Mannes wiederholt gestattet worden, zu Spaziergängen die Anstalt zu verlassen.

Auf Anregung der Anstalt hatte das Amtsgericht Ludwigs- hafen durch Beschluß vom 17. April 1958 eine Gebrechlich- keitspflegschaft für die Gesundheitsfürsorge sowie eine Aufenthaltsbestimmung angeordnet und am 8. Mai 1958 den inzwischen verstorbenen Rechtsbeistand K[REDACTED] aus M[REDACTED]- [REDACTED] zum Pfleger bestellt. Die Pflegschaft wurde am 27. Januar 1959 wieder aufgehoben.

Eine richterliche Entscheidung über die Einweisung der Klägerin in die Heilanstalt in den Jahren 1957 und 1958 ist nicht erfolgt; eine Einweisung im Februar 1963 geschah mit richterlicher Zustimmung.

Die Klägerin hat vorgetragen: Seit Ende 1957 habe kein Anlaß mehr bestanden, sie in der Anstalt zurückzuhalten; bei ihr habe damals weder eine Geisteskrankheit noch eine Ansteckungsgefahr auf Grund der Tuberkulose bestanden.



Sie habe immer wieder ihre Entlassung aus der Heilanstalt und ihre Überweisung in die Lungenheilanstalt R[REDACTED] verlangt. Die Anstaltsärzte hätten sie jedoch gegen ihren Willen in La[REDACTED] zurückgehalten. Sie sei in La[REDACTED] auf einer geschlossenen Abteilung mit verschlossenen Türen gewesen und hätte sich nicht nach Belieben entfernen können; auf Grund der Erklärungen der Ärzte habe sie befürchtet, bei einem Verlassen der Anstalt durch die Polizei zurückgeholt zu werden. Häufige Versuche ihres Mannes und ihres Schwagers, ihre Entlassung zu erreichen, seien erfolglos geblieben. Bei den Beurlaubungen habe man ihrem Mann und ihrem Schwager stets aufgegeben, sie wieder zurückzubringen, und wiederholt gedroht, sie widrigenfalls durch die Polizei zurückschaffen zu lassen. Der Pfleger hätte die fehlende Zustimmung der Klägerin nicht ersetzen können. Die Ärzte hätten bei der Klägerin und ihren Angehörigen pflichtwidrig mindestens den Irrtum erregt oder unterhalten, daß sie ohne Zustimmung der Ärzte die Anstalt nicht verlassen dürfe. Ein Zwangsheilverfahren wäre nicht zulässig gewesen, da die Klägerin sich der Behandlung nicht habe entziehen, sondern nur in eine offene Anstalt habe überwechseln wollen. Die Anstalt habe auch die Anordnung der Pfllegschaft nur durch falsche Berichte erreicht.

Die Klägerin hat wegen dieser angeblich rechtswidrigen Freiheitsentziehung die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes sowie eines Betrages von 96,70 DM verlangt, den sie vor der Klageerhebung für die Einholung eines Rates bei einem Rechtsanwalt aufgewandt habe.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und ausgeführt: Der Klägerin sei auf ihre Bitten um Entlassung immer nur der ärztliche Rat erteilt worden, noch in der Klinik

zu bleiben. Sie habe sich diesem Rat gefügt, hätte aber jederzeit die Anstalt verlassen können; weder mit Gewalt noch mit rechtswidriger Drohung sei sie daran gehindert worden. Bis Ende 1958 sei eine stationäre Behandlung wegen des Gemütsleidens und der Tuberkulose angezeigt gewesen. Die Hinweise auf die Möglichkeit polizeilichen Zwanges seien richtig gewesen, da wegen der Ansteckungsgefahr infolge der Tuberkulose ein Zwangsheilverfahren möglich gewesen und den Ärzten damals notwendig erschienen sei. Die Pfllegschaft sei nur vorsorglich für den Fall beantragt worden, daß die Klägerin die Klinik ohne Zustimmung der Ärzte verlassen würde. Der Pfleger habe sich mit dem weiteren Verbleiben in der Anstalt einverstanden erklärt; die Ärzte hätten das damals für ausreichend halten dürfen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil die Klägerin zwar den Wunsch nach Entlassung wiederholt geäußert, sie aber nie ernsthaft gefordert, sondern sich dem Rat der Ärzte gefügt habe, also mit dem weiteren Verbleiben in der Anstalt einverstanden gewesen sei. Das Berufungsgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen den Beklagten zur Zahlung von 8.096,70 DM nebst Zinsen verurteilt. Dagegen richtet sich dessen Revision, mit der er seinen Abweisungsantrag weiterverfolgt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung mit folgenden Erwägungen begründet:

Die Klägerin sei auf Grund eines Privatvertrages in die Anstalt aufgenommen worden, so daß die Ärzte keine hoheit-

lichen Aufgaben ihr gegenüber erfüllt hätten. Zunächst sei die Klägerin mit dem Anstaltsaufenthalt einverstanden gewesen, doch sei ihr Aufenthalt in der Anstalt von Ende 1957 bis 22. Dezember 1958 unfreiwillig gewesen. Die Klägerin habe sich in einer geschlossenen Abteilung befunden; die Türen auf dieser Abteilung hätten innen keine Klinke gehabt, so daß die Patienten zum Verlassen nach der Wärterin hätten klingeln müssen. Allerdings habe die Möglichkeit bestanden, die Anstalt unter Umgehung der Pfortner- und Wärterkontrolle zu verlassen. Besonders die Bekundungen der Zeugen L., Gr. und Ho. ergäben zweifelfrei, daß die Klägerin die Anstalt habe verlassen wollen, aber unfreiwillig in der Anstalt habe bleiben müssen. Der Obermedizinalrat Dr. H. habe diesen Wunsch autoritativ abgelehnt und erklärt, sie müsse warten, bis sie gesund sei; die Klägerin würde durch die Polizei zurückgeholt, wenn sie nach dem Urlaub nicht zurückkäme. Die Klägerin und ihr Mann seien daraufhin der Meinung gewesen, daß die Klägerin ohne Zustimmung der Ärzte die Anstalt nicht verlassen dürfe. Damit habe die Anstalt durch den Obermedizinalrat Dr. H. die Freiheit der Klägerin widerrechtlich verletzt. Die Pflegschaftsbestellung allein habe die Anstalt nicht entlastet; ihr Verschulden entfalle erst mit dem 10. November 1958, als sich der Pfleger K. mit dem Aufenthalt der Klägerin in der Anstalt ausdrücklich einverstanden erklärt habe, weil das nach damaliger Auffassung ausgereicht habe. Als Schmerzensgeld sei ein Betrag von 8.000 DM angemessen.

II.

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin ein Schmerzensgeld nach § 847 BGB wegen einer ihr zugefügten rechtswidrigen und

schuldhaften Freiheitsentziehung zugebilligt und ihr wegen einer daneben begangenen schuldhaften Vertragsverletzung einen Schadensersatzanspruch auf Erstattung von Anwaltskosten zugesprochen.

1. Das Urteil kann schon deshalb nicht bestehen bleiben, weil nicht auszuschließen ist, daß das Berufungsgericht Begriff und Bedeutung einer Einwilligung verkannt hat. Eine rechtswidrige und schuldhafte Freiheitsentziehung, die allein zur Leistung eines Schmerzensgeldes verpflichtet, würde nämlich nicht vorliegen, wenn die Klägerin mit einem weiteren Verbleib in der Anstalt einverstanden war oder die Ärzte das ohne Verschulden annehmen durften.

a) Nach § 847 BGB kann der Verletzte im Falle einer Freiheitsentziehung auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld - ein Schmerzensgeld - verlangen. Voraussetzung dieses Anspruches ist, daß daneben die Tatbestandsmerkmale einer unerlaubten Handlung im Sinne der §§ 823 - 840 BGB erfüllt sind. Danach muß insbesondere die Freiheitsentziehung selbst rechtswidrig erfolgt sein. Dabei kann hier zunächst dahingestellt bleiben, ob sich der Anspruch der Klägerin - wie das Berufungsgericht annimmt - auf §§ 823, 831, 89, 30, 31 BGB oder - wie die Revision meint - auf § 839 BGB und Art. 34 GG stützt. Voraussetzung ist in beiden Fällen, daß der vom Berufungsgericht als verantwortlich angesehene Obermedizinalrat Dr. H. rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat.

Die Rechtswidrigkeit einer Freiheitsentziehung entfällt nach allgemeinen Regeln auf Grund einer Einwilligung des Betroffenen. Einwilligung in diesem Sinne ist die im Augenblick der Tat vorhandene, freiwillige, ernstliche und sitten-gemäße zustimmende Willensrichtung des betroffenen Rechtsguttrügers zu einer bestimmten Rechtsgutverletzung. Sie ist

kein Rechtsgeschäft und keine Willenserklärung im technischen Sinne, sondern die Gestattung zur Vornahme von Handlungen, die in rechtlich geschützte Güter des Gestattenden eingreifen. Diese Einwilligung setzt die Erkenntnis des Eingriffs sowie das Erkennen der Sachlage und damit die Erkenntnisfähigkeit für Art und Bedeutung des Eingriffs voraus. Dafür ist kein bestimmtes Alter erforderlich und unerheblich, ob der Betroffene unter Vormundschaft oder Pflegschaft steht; es ist nur notwendig, daß der Betroffene die natürliche Einsichtsfähigkeit und Urteilskraft zur Erkenntnis der Tragweite des Eingriffs besitzt. Es genügt also eine ausreichende Einsichtsfähigkeit, nämlich eine solche verstandesmäßige, geistige und sittliche Reife, die es gestattet, die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs zu erkennen, sowie die Urteilskraft, um das Für und Wider abzuwägen, und die Fähigkeit, das Handeln nach dieser Einsicht zu bestimmen. Das ist ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (zuletzt BGH Urteil vom 24. April 1961 III ZR 45/60 = VersR 1961, 632; s. auch Petersen DRiZ 1962, 235).

Danach war also die Entscheidung der Klägerin maßgebend, wenn diese insoweit die erforderliche Einsichts- und Entschlußfähigkeit besaß. Davon geht das Berufungsgericht aus, wenn dazu auch nähere Feststellungen fehlen, die nachzuholen sein werden.

Die Einwilligung muß freiwillig sein, so daß die durch Gewalt, Zwang, rechtswidrige Drohung oder arglistige Täuschung herbeigeführte zustimmende Willensbildung nicht genügt (RGZ 168, 206/210; BGHZ 7, 198, 207). Anders ist es bei einer Einwilligung, die auf Grund eines einfachen Irrtums gebildet und erteilt wird. Diese durch einen Irrtum beeinflusste Einwilligung ist grundsätzlich noch freiwillig, also rechtsbeständig, zumal die Möglichkeit einer Anfechtung außer Betracht

zu bleiben hat, weil diese Einwilligung keine Willenserklärung ist. Die privatrechtlichen Vorschriften über die Bedeutung von Willensmängeln bei Willenserklärungen sind nicht unmittelbar anwendbar. Trotzdem sind Willensmängel nicht völlig unbeachtlich; entscheidend ist bei einer irrigen Einwilligung, ob nach Lage der Verhältnisse der Wille in einer Art und in einem Maße beeinträchtigt ist, daß die Willensentschließung noch als Ausfluß einer eigenen wahren inneren Willensbildung des Betroffenen gelten kann (RGSt 41, 392/395; BGHSt 16, 309).

Hier hat der verantwortliche Arzt nach den Ausführungen des angefochtenen Urteils einen Irrtum bei der Klägerin weder vorsätzlich noch durch arglistige Täuschung erregt. Das Berufungsgericht hat insbesondere ein vorsätzliches Handeln der Ärzte ausdrücklich verneint, vielmehr das Vorbringen des Beklagten nicht als widerlegt angesehen, der behandelnde Arzt habe im Interesse der Klägerin und in der Überzeugung ärztlicher Notwendigkeit gehandelt.

b) Das Berufungsgericht hat allerdings wiederholt bemerkt, daß die Zurückhaltung der Klägerin widerrechtlich und unfreiwillig geschehen sei. Seine entscheidenden Erwägungen gehen aber dahin: Die Klägerin habe die Anstalt verlassen wollen, doch habe der Arzt sie und ihre Angehörigen unvollständig belehrt, so daß die Klägerin geglaubt habe, die Anstalt nur mit Zustimmung des Arztes verlassen zu dürfen; infolge dieses Irrtums sei die Klägerin in der Anstalt verblieben. Das ergibt sich aus folgenden Stellen des Berufungsurteils (BU): Die Klägerin habe sich zunächst freiwillig in die Anstalt begeben (BU S. 8). Die Klägerin und ihr Ehemann seien Leute, die sich an die gesetzte Ordnung hielten und Maßnahmen der Obrigkeit und der Anstaltsleitung nicht offen entgegenträten (BU S. 11). Die

Klägerin und ihr Mann seien der Meinung gewesen, daß die Klägerin nur mit Zustimmung der Ärzte die Anstalt verlassen könne; sie hätten sich zwar um diese Zustimmung bemüht, diese aber nicht erreicht. Die Klägerin habe gebeten, die Entlassung energisch zu betreiben (BU S. 13). Diese einfachen Leute hätten sich mit der autoritativen Ablehnung des Entlassungsversuchens durch den Obermedizinalrat zufrieden gegeben (BU S. 15). Die Klägerin habe die Anstalt verlassen wollen, sei aber nicht darüber belehrt worden, daß es in ihrem freien Willen stehe, die Anstalt zu verlassen (BU S. 15).

Diese Ausführungen legen bereits die Annahme nahe, daß das Berufungsgericht habe sagen wollen, die Klägerin sei mit einem weiteren Verbleib in der Anstalt einverstanden gewesen, bis der behandelnde Arzt ihre Entlassung zustimmte. Mindestens bleiben so starke Zweifel nach dieser Richtung offen, daß das Urteil aufgehoben werden muß, damit das Berufungsgericht insoweit nach Maßgabe der obigen rechtlichen Erörterungen sichere Feststellungen trifft.

Viele Insassen eines Krankenhauses treffen eine gleiche Entscheidung, da sie häufig den Wunsch an den Arzt herantragen, entlassen zu werden, sich aber einer von ärztlichen Gesichtspunkten/^{bestimmten} ablehnenden Entscheidung des Arztes fügen; sie bleiben dann zwar widerstrebend und unwillig, aber in einer Form in der Anstalt, die als freiwillig zu werten ist. Wenn die Klägerin geglaubt hatte, ohne Zustimmung der Ärzte die Anstalt nicht verlassen zu können und nicht verlassen zu dürfen, diese Erlaubnis zwar erbeten, aber - ebenfalls aus ärztlicher Verantwortung heraus - nicht erhalten hatte, dann hatte die Klägerin sich immer wieder der ablehnenden ärztlichen Entscheidung gefügt; das wäre eine auf einem Irrtum beruhende, aber noch rechtfertigende Einwilligung.

c) Das Berufungsgericht hätte mindestens unter Beachtung der vorstehenden Ausführungen über die Bedeutung einer durch Irrtum beeinflussten Einwilligung weiter prüfen müssen, ob nicht die Ärzte das Verhalten der Klägerin ohne Verschulden als eine für sie ausreichende Einwilligung betrachtet hatten. Die Einlassung des Beklagten ging ständig dahin, daß die Ärzte von einer "Verweigerung der Entlassung" nur aus ärztlichen Gründen gesprochen hätten, oder der Klägerin gegenüber nur immer zum Ausdruck gebracht hätten oder zum Ausdruck hätten bringen wollen, daß sie eine Entlassung aus der Anstaltspflege aus medizinischen Gründen noch nicht glaubten verantworten zu können. Dafür ergaben sich sogar erhebliche Gesichtspunkte aus der Aussage des Ehemanns der Klägerin und der von ihm Ende 1957 unterzeichneten Erklärung.

Dafür ist weiterhin das Vorbringen des Beklagten von Bedeutung, die Verwahrung der Klägerin sei so wenig streng gewesen, daß sie nach Belieben die Anstalt hätte verlassen können. Denn je geringer die äußeren Absperrungsvorrichtungen waren, desto eher konnten die Ärzte annehmen, daß die Klägerin bei einem weiteren Verbleib in der Anstalt sich dem Rat der Ärzte auf Grund eigener Willensentschließung fügte. Das Berufungsgericht hätte deshalb den einschlägigen Tatsachenvortrag unter dem Gesichtspunkt werten müssen, ob er - seine Richtigkeit unterstellt - nicht dafür spricht, daß die Ärzte ohne Verschulden glauben durften, die Klägerin sei sich dessen bewußt, daß sie nicht "festgehalten" werde, und es hänge in Wahrheit vom eigenen Willen der Klägerin ab, ob sie die Anstalt auch gegen den Rat der Ärzte verlassen wolle.

Das Berufungsgericht wird ferner Veranlassung nehmen, das Verschulden der Ärzte oder dessen Umfang auch unter folgendem Gesichtspunkt zu prüfen, den die Revision vorbringt: Das Oberlandesgericht verneint einen Schuldvorwurf,

soweit die Ärzte sich darauf verlassen hätten, der Pfleger habe sich mit dem weiteren Klinikaufenthalt der Klägerin einverstanden erklärt. Dieser Ausgangspunkt zeigt für die damalige Zeit mit Rücksicht auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 30. März 1955 (BGHZ 17, 108) bis zur Klärung durch die gegenteilige Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Februar 1960 (BVerfG 10, 302) keinen Rechtsfehler. Bedenklich ist es jedoch, daß das Berufungsgericht annimmt, der Pfleger habe erst am 10. November 1958 eine Aufenthaltsbestimmung getroffen. Denn dem Pfleger waren bei seiner Verpflichtung am 8. Mai 1958 sofort der Aufenthalt der Klägerin und der Anlaß seiner Bestellung bekannt gegeben. Er hat sich alsbald mit den Angehörigen der Klägerin in Verbindung gesetzt und seine endgültige Entscheidung von der Einholung einer gutachtlichen Äußerung der Ärzte abhängig gemacht. Bis dahin hat er keinen anderen Aufenthaltsort für die Klägerin bestimmt. Darin lag möglicherweise die stillschweigende Bestimmung der Klinik als weiteren Aufenthaltsort, mindestens hätte geprüft werden müssen, ob den Ärzten überhaupt ein Vorwurf daraus gemacht werden konnte, wenn sie das Verhalten des Pflegers so werteten.

d) Allerdings hat der verantwortliche Arzt nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zum Ehemann der Klägerin und zu ihrem Schwager bei ihren Beurlaubungen zu den Weihnachtsfesten erklärt, die Klägerin würde durch die Polizei zurückgeholt werden, wenn der Ehemann oder der Schwager sie nicht zurückbringe.

Das Berufungsgericht hat jedoch nicht geklärt, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung eines polizeilichen Zwanges damals gegeben waren und ob mithin die Drohung überhaupt widerrechtlich war. Es hat diese Drohung mißbilligt und gemeint, statt dessen hätte der Arzt die

Klägerin belehren müssen, daß es in ihrem freien Willen stehe, die Anstalt zu verlassen, daß ihr aber der ärztliche Rat gegeben werde, bis zur völligen Ausheilung noch in der Anstalt zu bleiben. Damit wird das Urteil dem Vorbringen des Beklagten nicht gerecht, der sich dahin eingelassen hatte, damals hätten die gesetzlichen Voraussetzungen für eine zwangsweise Anstaltsunterbringung der Klägerin wegen der Ansteckungsgefahr durch Tuberkulose vorgelegen; die Anstalt hätte beim Wegbleiben der Klägerin sogleich die erforderlichen Verfahren eingeleitet, so daß die Polizei dann die Klägerin auf Grund der Unterbringungsbefehle zwangsweise hätte zurückholen können; das hätte der Arzt in plastischer Form der Klägerin und ihren Angehörigen durch die Bemerkung klargemacht, die Klägerin könnte von der Polizei zurückgeholt werden. In diesem Zusammenhang mußte sich das Berufungsgericht mit der eindeutigen Erklärung auseinandersetzen, die der Ehemann der Klägerin anlässlich des Weihnachtsurlaubes 1957 unterschrieben hatte; darin heißt es, daß er darüber unterrichtet sei, daß die Entlassung seiner Ehefrau gegen den ausdrücklichen ärztlichen Rat erfolgt sei.

Diese Möglichkeit einer zwangsweisen Unterbringung bestand bei einer Tuberkulose nach §§ 1, 10 und 11 der Verordnung zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 1. Dezember 1938 (RGBl I 1721). Das Verfahren richtete sich seit dem 1. Juli 1956 nach dem Gesetz über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehung vom 29. Juni 1956 (BGBl I 599).

Das Berufungsgericht hat zwar bemerkt, die Lungenkrankheit könne gegen Ende 1958 nicht mehr schwer gewesen sein, und hat dazu auf die Untersuchung durch den Facharzt Dr. A. [REDACTED] vom 30. Dezember 1958 sowie durch das Gesund-

heitsamt in L [REDACTED] vom 9. Januar 1959 verwiesen. Die Revision rügt demgegenüber mit Recht, daß das Berufungsgericht die Gutachter nicht gehört und damit bestrittenes Parteivorbringen seiner Entscheidung zugrunde gelegt habe, obwohl sich schon aus der Aussage der Fachärztin Dr. Hol [REDACTED] und den herangezogenen Krankenakten etwas anderes ergeben habe.

Selbst wenn das Berufungsgericht die Voraussetzungen für eine zwangsweise Unterbringung in der ganzen damaligen Zeit nach Einholung neuer Gutachten jetzt verneint, müßte es weiter prüfen, ob die Anstaltsärzte nach den von ihnen damals erhobenen Befund an die Möglichkeit eines Zwangsheilverfahrens ohne Verschulden glauben durften.

2. In der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht Gelegenheit haben, auf die weiteren Beanstandungen einzugehen, die die Revision noch vorgebracht hat. Zu einigen dieser Rügen sei folgendes bemerkt:

a) Das Berufungsgericht wird erneut zu prüfen haben, ob nicht doch die Beziehungen der Klägerin zur Anstalt öffentlichrechtlicher Natur waren, so daß die Klägerin Ansprüche nur nach § 839 BGB, Art. 34 GG geltend machen könnte, also nicht auch aus einem Vertrage. Die Klägerin hatte ihre Ansprüche auch darauf gestützt. Das ist davon abhängig, wie der Beklagte das Verhältnis zwischen der Anstalt und ihren Benutzern organisatorisch geregelt hatte.

Für ein öffentlichrechtliches Verhältnis spricht, daß es sich bei der Anstalt in L [REDACTED] um eine öffentliche Heilanstalt handelt, deren Beziehungen zu ihren Insassen vielfach nur nach öffentlichem Recht zu beurteilen sind, wie der Senat kürzlich für eine entsprechende Anstalt in [REDACTED] (Baden-Württemberg) entschieden hat (BGHZ 38; 49).

Falls das Berufungsgericht einen Amtshaftungsanspruch bejaht, wird das zu der weiteren Prüfung führen, ob die Klägerin eine anderweitige Ersatzmöglichkeit besitzt oder ob sie schuldhaft Rechtsbehelfe versäumt hat.

b) Das Berufungsgericht wird klarzustellen haben, wann genau nach seiner Meinung die widerrechtliche Freiheitsberaubung begann, wenn es wiederum eine solche annimmt. Das jetzige Urteil enthält Widersprüche auf S. 7 und 8 der Entscheidungsgründe, weil es als Beginn einmal den November und an anderer Stelle den Dezember 1957 bezeichnet.

c) Das Berufungsgericht hat es als unerheblich erklärt, ob die Klägerin unheilbar an manisch-depressivem Irresein leide und daß sie nur in die offene Lungenheilstätte R. habe überwiesen werden wollen.

Der Revision ist zuzugeben, daß es möglicherweise für das Verschulden der Ärzte und sicher für die Höhe eines Schmerzensgeldes von Bedeutung war, ob die Klägerin in R. nicht unter den gleichen Freiheitsbeschränkungen gestanden hätte, wie in La.

Eine schuldhafte Pflichtverletzung würde möglicherweise entfallen, wenn die Ärzte ohne Verschulden glauben durften, eine Verlegung der Klägerin nach R. sei ausgeschlossen, weil die Klägerin damals immer noch an Cyclothymie, einer manisch-depressiven Erkrankung, gelitten habe, sodaß die Anstalt in R. deshalb die Klägerin nicht aufgenommen haben würde und auch die Tuberkulosenhilfe für R. nicht geleistet worden wäre, auf die die Klägerin angewiesen gewesen sei. Dabei durfte das Berufungsgericht den Beweisantrag des Beklagten auf Vernehmung eines psychiatrischen Sachverständigen schwerlich deshalb als unerheblich erklären, weil das Gesundheitsamt im Januar 1959 zu der Auffassung

gekommen sei, die Klägerin sei weder "Geisteskrank noch vom psychiatrischen Standpunkt aus gefährdet".

3. Bei Fassung der Urteilsformel und der Kostenentscheidung wird das Berufungsgericht folgendes zu beachten haben: Die Klägerin hat nur die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes beantragt; sie hat in der Begründung zwar einen Betrag von 10.000 DM als angemessen bezeichnet, aber das in ihrem Antrag nicht zum Ausdruck gebracht. Das Berufungsgericht hat einen Betrag von 8.000 DM als angemessen angesehen und den Beklagten entsprechend verurteilt. Es durfte dann die Urteilsformel nicht dahin fassen, daß es die Klage teilweise abweise, und durfte auch bei der Kostenentscheidung nicht § 92 ZPO anwenden, weil die Klägerin bei der gewählten Antragsfassung nicht teilweise unterlegen ist.

Der Senat hat es für angemessen erachtet, von der Befugnis des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Bundesrichter Dr. Beyer
ist erkrankt und an
der Leistung der Unterschrift
verhindert.

Dr. Kreft

Keßler

Dr. Reinhardt