

III ZR 19/57

2358 033

Verkündet
lt. Protokoll
am 29. Mai 1958
Sattler,
ap. Justizassistent
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Landes H e s s e n, vertreten durch seinen Minister-
präsidenten, dieser vertreten durch den Minister des
Innern, dieser vertreten durch den Regierungspräsidenten
in Kassel,

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

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

gegen

den Schuhmacher Anton T [REDACTED] in M [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundes-
richter Dr. Pegendarm, Dr. Weber, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird
das Urteil des 1. Zivilsenats in Kassel des Ober-
landesgerichts in Frankfurt (Main) vom 20. Novem-
ber 1956 aufgehoben und die Sache zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zu-
rückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger befand sich nach seiner Entlassung aus russischer Kriegsgefangenschaft vom 22. bis 25. März 1948 in dem Heimkehrerlager Waldschenke in Bad Hersfeld. Der Lagerarzt Dr. W. [REDACTED] untersuchte den Kläger gleich anderen entlassenen Gefangenen auf seinen Gesundheitszustand und stellte bei ihm eine Reihe körperlicher Schäden fest, die zu seiner Einweisung in die Hilfskuranstalt Marburg/Lahn führte. Ein bei dem Kläger aufgenommenes Röntgenschirmbild beurteilte er "o.B." (ohne Befund), was auf dem Entlassungsschein des Klägers vermerkt wurde.

Diese Beurteilung bezeichnet der Kläger als fahrlässig falsch. Das Schirmbild soll nämlich unschwer einen erheblichen Verdacht auf eine Lungentuberkulose haben erkennen lassen. Ihr Vorliegen wurde erst auf Grund einer am 2. Februar 1951 angefertigten Röntgenaufnahme festgestellt, während bei im Anschluß an die Entlassung des Klägers aus dem Lager durchgeführten Röntgendurchleuchtungen am 29. April und 7. Mai 1949 in der Hilfskuranstalt Marburg/Lahn ein krankhafter Befund nicht erhoben worden war. Nachdem die Tuberkulose erkannt war, befand sich der Kläger bis August 1953 in Heilanstalten und wurde mehrfach erwerbsunfähig geschrieben. Er behauptet, sein Lungenleiden wäre, wenn es von Dr. W. [REDACTED] im März 1948 auf Grund des Schirmbildes erkannt worden wäre, in mehreren Monaten ausgeheilt worden, und macht für die Schäden, die ihm durch das behauptete Versehen des Arztes und als Folge davon durch das zu späte Einsetzen einer Behandlung der Tuberkulose entstanden seien, das beklagte Land auf Grund einer es als den Dienstherrn von Dr. W. [REDACTED] treffenden Amtshaftung verantwortlich.

In einem Teilurteil hat das Landgericht dem Kläger ein Schmerzensgeld von 2 000 DM zugesprochen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen. Dieses verfolgt mit der Revision den Antrag weiter, die Klage auf Zahlung eines Schmerzensgeldes abzuweisen. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

1.) Das Berufungsgericht nimmt zutreffend an, Dr. W. sei als Lagerarzt im Dienste des beklagten Landes bei der Untersuchung der aus der Kriegsgefangenschaft heimkehrenden Gefangenen in Ausübung einer hoheitlichen Fürsorge tätig geworden und (auch) dem einzelnen Gefangenen gegenüber verpflichtet gewesen, ihn sorgfältig zu untersuchen, namentlich eine - in den einschlägigen Bestimmungen vorgesehene oder nicht vorgesehene, aber tatsächlich erfolgte - Röntgenaufnahme sorgfältig auszuwerten.

Zu Unrecht hat die Revision in der mündlichen Verhandlung angezweifelt, daß diese Pflicht dem Lagerarzt auch gegenüber den einzelnen Gefangenen obgelegen habe. Die von ihr zum Vergleich herangezogenen Reihenröntgenuntersuchungen, wie sie nach dem Kriege in einzelnen Gebieten der Bundesrepublik eingerichtet worden sind, mögen allerdings ausschließlich dem Interesse der Allgemeinheit dienen; die Untersuchung der aus russischer Kriegsgefangenschaft heimkehrenden Kriegsgefangenen auf ihren Gesundheitszustand, mag ihr auch jeder in dem Heimkehrerlager untergebrachte Gefangene zugeführt worden sein, hat dagegen unverkennbar einen Teil der Betreuung und Fürsorge gebildet, den die hierzu berufenen Stellen diesem Personenkreis angedeihen ließen, und bezweckte infolgedessen (auch) den Schutz der Gefangenen; damit schuf sie die von der Revision vermißte Beziehung zwischen Amtspflicht und geschädigtem Dritten.

2.) Die von Dr. W. vorgenommene Beurteilung des Schirmbildes mit "o.B." wertet das Berufungsgericht als objektiv verfehlt und fahrlässig. Seine sich hierauf beziehenden Ausführungen stehen im Mittelpunkt der Revisionsrügen.

a) Die Revision meint, eine Beurteilung der in Rede stehenden Art könne niemals objektiv, sondern immer nur subjektiv falsch sein; selbst bei den erfahrensten Gutachtern führe sie jeweils zu abweichenden Ergebnissen. Damit kann sie nicht durchdringen.



Bereits die Feststellung der einfachsten Tatsache beruht auf einem Tatsachen-, einem Wahrnehmungsurteil und stellt das Ergebnis eines Denkvorganges dar, der eine Wahrnehmung unter einen Obersatz allgemeiner Art einordnet. Der Denkvorgang kann bei gegebenen Umständen schwierig, die Tatsache dann zweifelhaft und umstritten sein. Ein Tatsachenurteil mag sich möglicherweise überhaupt nicht mehr bilden lassen. Letzteres trifft hier nicht zu. Vielmehr ist hier das Berufungsgericht auf Grund der von den Sachverständigen Dr. Susewind, Dr. Sauer und Prof. Dr. Arold gemachten Äußerungen zu dem Ergebnis gekommen, das von Dr. W. mit o.B. bewertete Schirmbild habe beim Betrachten sofort und deutlich einen erheblichen Verdacht auf eine Lungentuberkulose erkennen lassen. Der Berufsrichter nimmt also an, die von Dr. W. vorgenommene Auswertung des Schirmbildes widerspreche dem Ergebnis, zu dem ihn bei der Auswertung die Erkenntnisse der ärztlichen Wissenschaft, wie sie dem Berufungsgericht durch die ihm übereinstimmend erscheinenden Bekundungen der Sachverständigen vermittelt worden sind, hätten führen müssen. Das Berufungsgericht hat sich nicht an der subjektiven Vorstellung eines einzelnen Sachverständigen ausrichten wollen, sondern an dem, was es unter Zugrundelegung der Sachverständigengutachten als - objektiv - richtig angesehen hat. Von diesem objektiv zu begreifenden Ergebnis aus erklärt es sodann in einem Tatsachenurteil die von Dr. W. vorgenommene Auswertung folgerichtig für objektiv falsch.

b) Im Rahmen der ihm zukommenden und vom Revisionsgericht nicht überprüfbaren tatsächlichen Würdigung führt das Berufungsgericht aus, der von Professor Dr. Arold hervorgehobene Umstand, es habe sich nur um einen "geringfügigen" Befund gehandelt, ändere daran nichts, daß das Schirmbild eindeutig und sofort eine Tuberkulose habe befürchten lassen, und zwar, wie das Berufungsgericht aus dem Gutachten schließt, nicht nur für den Facharzt und nicht nur rückblickend aus der Kenntnis der Akten und der ganzen Krankheitsgeschichte. Die Revision kann demgegenüber Dr. Wetzel nicht mit der Geringfügigkeit des Befundes ent-

schuldigen, noch mit der von Professor Dr. Arold geäußerten Ansicht, das Übersehen dieses Befundes falle in den Rahmen der der Untersuchungsmethode anhaftenden Fehlerquellen und habe mit Fahrlässigkeit nichts zu tun. Darüber zu befinden, ob eine Fahrlässigkeit vorliegt oder nicht, ist Aufgabe nicht des Sachverständigen, sondern des zur Entscheidung über den Streitfall berufenen Richters. Der von der Revision in ihren mündlichen Ausführungen betonte Umstand, selbst heute werde der damalige Befund von den Sachverständigen noch unterschiedlich beurteilt, ändert nichts an der entscheidenden Tatsache, daß damals ein augenfälliger krankhafter Befund an der Lunge vorgelegen hat. Daß Dr. W. etwaige Übermüdungserscheinungen nicht zugutegehalten werden können, hat das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt. Wenn es unter den gegebenen Umständen sich sein Urteil über das Vorhandensein einer Fahrlässigkeit auf Grund der vorliegenden Sachverständigengutachten bildete und von einer Anhörung noch anderer Sachverständiger, wie sie die Revision in Gestalt des Bundesgesundheitsamtes oder des Zentralkomitees zur Bekämpfung der Tuberkulose nennt, absah, so hat es entgegen der Rüge der Revision die Grenzen des ihm durch § 286 ZPO eingeräumten tatrichterlichen Ermessens nicht überschritten.

c) Bei ihrem Vorwurf, das angefochtene Urteil berücksichtige nicht, daß es sich bei dem im Lager angefertigten Schirmbild um eine leicht unterbelichtete bzw. unterentwickelte Aufnahme gehandelt habe, übersieht die Revision die einschlägigen Ausführungen auf Seite 14/15 des Urteils.

d) Das Berufungsgericht will nicht, wie die Revision annimmt, bei einem hoch qualifizierten Mediziner einen Entschuldigungsgrund für ein Versehen überhaupt nicht anerkennen. Es verweist auf das Können von Dr. W. nur in dem Sinne, daß er sich nicht darauf berufen könne, er sei zu einer richtigen Auswertung des Röntgenbildes gar nicht in der Lage gewesen.

e) Der von der Revision hervorgehobene Umstand, daß Dr. Wetzel überhaupt ein bei Tausenden anderer Gefangener nicht gefertigtes Schirmbild angefertigt habe, vermag eine fehlerhafte Auswertung nicht zu entschuldigen. Auch eine freiwillig von einem Beamten übernommene Amtshandlung muß ordnungsgemäß mit der erforderlichen Sorgfalt vorgenommen werden. Die Tatsache, daß die in Marburg vorgenommenen Durchleuchtungen einen krankhaften Befund an der Lunge nicht ergeben haben, vermag angesichts der im Berufungsurteil getroffenen Feststellungen das dem Lagerarzt unterlaufene Versehen nicht zu entschuldigen. Die Bëjehung einer Fahrlässigkeit führt andererseits nicht zu dem von der Revision gezogenen Schluß, man könne dann auch jedem Arzt eine Fahrlässigkeit vorwerfen, der bei einer einfachen Erkältung von einer Durchleuchtung absehe. Die Frage, welche Anforderungen an die Auswertung einer Röntgenaufnahme zu stellen sind, und die Frage, wann eine Durchleuchtung vorzunehmen ist, folgen ihren eigenen Regeln.

f) Einer anderen Rüge der Revision kann jedoch eine Berechtigung nicht abgesprochen werden. Nach den Eingangssätzen im Tatbestand des angefochtenen Urteils wurde im Entlassungslager "das bei den Akten befindliche Röntgenschirmbild in der Größe 9 x 12 angefertigt". Die Revision macht demgegenüber geltend, bei diesem Schirmbild handele es sich um ein nachträglich angefertigtes vergrößertes Diapositiv, während Dr. W. nur das Leica-Format aufweisende Originalschirmbild vorgelegen habe. Es könnte zwar fraglich sein, ob diese Rüge im Hinblick darauf der Formvorschrift des § 554 Abs.3 Nr.2 b ZPO entspricht, daß sich aus der von der Revision genannten Aktenstelle nicht ergibt, es solle sich bei dem zu den Akten gelangten Exemplar um ein nachträglich vergrößertes Diapositiv handeln. Das Berufungsgericht nimmt aber auf die schriftlichen und mündlichen Begutachtungen, ebenso auf die von den Parteien in beiden Rechtszügen gewechselten Schriftsätze Bezug, und bei Berücksichtigung des in Bezug genommenen Prozeßstoffes fehlt es an einer eindeutigen Feststellung über die Größe des von Dr. W. ausgewerteten Schirmbildes.

Dieser prozessuale Mangel führt nun zu einer im Revisionsrechtszug nicht zu behebenden Ungewißheit über die richtige Anwendung des materiellen Rechts. Es drängt sich nämlich die Frage auf, ob es Dr. W. auch dann noch als eine im Sinne des § 276 BGB fahrlässig unrichtige Beurteilung verdacht werden kann, wenn er sich bei der Auswertung eines kleineren Schirmbildes geirrt hätte. Dabei ist der Revisionserwiderung entgegenzuhalten, daß ihre Annahme, die Sachverständigen Dr. Sauer und Professor Dr. Arold hätten ihr Gutachten im Blick auf das Original-Schirmbild erstellt, aus den Akten nicht mit der erforderlichen Sicherheit zu belegen ist.

Zu dem Gesagten ist im einzelnen auszuführen:

Der Kläger selbst hat in seinem Schriftsatz vom 9. November 1954 S.2 ausgeführt, das Schirmbild 1948 habe eine Reihenaufnahme in kleinerem Format dargestellt, das erst auf Normalformat habe übertragen werden müssen. Das beklagte Land spricht in seinem Schriftsatz vom 19. Januar 1955 Bl.3 und 4 von einer dem Schriftsatz beigelegten Vergrößerung der Schirmbildaufnahme. Im Schriftsatz vom 29. August 1956 Bl.2 verweist es darauf, sogar bei der nachträglichen Beurteilung der Vergrößerung beständen zwischen den Gutachtern noch Meinungsverschiedenheiten.

Der Sachverständige Dr. Susewind hat seinen schriftlichen Äußerungen vom 9. April 1953 und 6. November 1953, wie diese ergeben, eine ihm vom Gericht übermittelte und von ihm zu den Akten zurückgereichte Vergrößerung zugrunde gelegt. Der Sachverständige Dr. Sauer hat vor dem Erstgericht am 20. Oktober 1954 bekundet, es habe sich, von ihm in seinem schriftlichen Gutachten vom 24. April 1954 berücksichtigt, bei dem Schirmbild um eine Kleinbildaufnahme gehandelt. Hierbei hat er die Aufnahme jedoch mit einer im Februar 1951 angefertigten, der Größe nach nicht bekannten Großaufnahme in Beziehung gebracht; nach dem seinem Gutachten vom 24. April 1954 beigelegten Schreiben hat er als Anlage das ihm vom Gericht übersandte Schirmbild, offenbar ein vergrößertes Diapositiv, zu-

rückgehen lassen. Der Sachverständige Prof.Dr. Arolt spricht in seinem schriftlichen Gutachten vom 10.November 1955 von einem auch hier vorliegenden, dann von dem vorliegenden Schirmbild. Vom Gericht war ihm ein nachträglich vergrößertes Diapositiv zur Begutachtung überlassen worden.

Nach dem allen muß zunächst die Frage, wie groß das von Dr. W. beurteilte Schirmbild war, durch den hierzu berufenen Tatrichter geklärt werden. Dieser wird sich, falls das Schirmbild kleiner war als bisher von ihm angenommen, darüber schlüssig zu machen haben, ob eine unrichtige Beurteilung als eine fahrlässige Pflichtwidrigkeit anzusehen ist.

3.) Ohne Erfolg erstrebt die Revision eine sofortige Klagabweisung im Hinblick auf das Fehlen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Dr. W. unterlaufenen Versehen und den vom Kläger behaupteten Krankheitsfolgen. Was die Revision gegen die Annahme eines ursächlichen Zusammenhangs vorbringt, bewegt sich ausschließlich auf dem Gebiet der dem Tatrichter vorbehaltenen Beweiswürdigung.

Gegen die Bemessung des Schmerzensgeldes, das der Kläger gemäß §§ 839, 847 BGB bei gegebenen Voraussetzungen verlangen kann, hat die Revision Rügen nicht erhoben. Ein vom Senat zu beachtender Rechtsfehler ist nicht ersichtlich.

4.) Mithin muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Ihm überläßt es der Senat auch, über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden.

Dr. Geiger

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Dr. Beyer

Dr. Hußla