

VI ZR 183/62
Verkündet
am 11. Februar 1964
Kriegl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2183 012

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

In dem Rechtsstreit

1. der Universitätsklinik K (Land Nordrhein-Westfalen),
vertreten durch ihren Kanzler,
- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: RA Dr. -
2. des Privatdozenten Dr. Friedrich L, Leiters der
neuro-chirurgischen Abteilung der Universitätskliniken
H,

Beklagten, Berufungsbeklagten, zu 2) auch Revisions-
klägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Ehefrau Margarete K s geü. C in K
L,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 21. Januar 1964 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. Bode,
Dr. Hauß, Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision des Zweitbeklagten wird das
Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Köln vom 25. Mai 1962 hinsichtlich
des Zweitbeklagten teilweise aufgehoben und
wie folgt neu gefaßt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil
der 7. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom
19. Oktober 1959 hinsichtlich des Zweitbe-
klagten teilweise abgeändert:

1. Der Schmerzensgeldanspruch der Klägerin und der Anspruch auf Ersatz einer Haushaltshilfe sind gegen den Zweitbeklagten dem Grunde nach gerechtfertigt.
2. Der Zweitbeklagte ist verpflichtet, der Klägerin allen weiteren Schaden zu ersetzen, der als Folge der am 27. Mai 1955 durchgeführten Operation durch Beeinträchtigung der Klägerin in ihrer Haushaltsarbeit entstanden ist und entsteht.
3. Im übrigen wird die Klage gegen den Zweitbeklagten abgewiesen und die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.
4. Zur Entscheidung über die Höhe der Zahlungsansprüche wird die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

II. Die weitergehende Revision des Zweitbeklagten wird zurückgewiesen.

III. Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ließ sich am 26. Mai 1955 von ihrem Hausarzt wegen einer hartnäckigen Trigeminusneuralgie in die neurochirurgische Klinik der Erstbeklagten einweisen. Dort wurde sie am folgenden Tag vom Zweitbeklagten nach der sogenannten Methode Taarnhøj operiert. Als unmittelbare Operationsfolge wurde eine Taubheit der linken Gesichtshälfte und eine Abschwächung des linken Hornhautreflexes festgestellt. Am 4. Juni 1955 wurde die Klägerin mit einem Augenschutzverband entlassen. Als sich der Zustand des Auges verschlimmerte, ließ sich die Klägerin in die Universitätsaugenklinik überweisen, in der sie 9 Wochen lang behandelt wurde. Durch gutachtliche Beurteilung stellte sich heraus, daß die Operation zu einer Schädigung des linken V. und VII. Hirnnerven (Trigeminus und Facialis) geführt hat. Hierdurch ist eine Hornhauttrübung links und eine teilweise Lähmung der motorischen Nerven in der linken Gesichtshälfte eingetreten. Die Klägerin hat weitere Beeinträchtigungen als Folgeschäden geltend gemacht, die zum Teil von den Gutachtern bestätigt worden sind (Kaumuskelchwäche, Herabsetzung des Hautgefühls).

Mit der Klage werden die Beklagten für die durch die Operation eingetretenen Gesundheitsschäden verantwortlich gemacht. Die Klägerin hat vorgetragen, zu der Nervenschädigung sei es infolge eines Kunstfehlers bei der Operation gekommen. Ferner hat sie geltend gemacht, sie sei vom Zweitbeklagten über das Risiko der Operation nicht aufgeklärt worden. Eine Aufklärung sei im besonderen deshalb geboten gewesen, weil auch weniger gefährliche Methoden zur Wahl gestanden hätten. Da sie durch Ärzte vor der Operation gewarnt worden sei, habe sie sich nach Beratung mit ihrem Ehemann genau nach dem Operationsrisiko erkundigt.



Als der Zweitbeklagte sie gefragt habe, ob sie mit der Operation einverstanden sei, habe sie ihrerseits folgendes gesagt: "Ich habe gehört, daß nach einer Trigeminooperation gefährliche Komplikationen folgen. Und zwar soll man ein sogenanntes Matschauge behalten und mit der Lähmung einer Gesichtshälfte und Schiefbleiben des Mundes rechnen. Trifft das zu?" Der Zweitbeklagte habe darauf geantwortet: "Nein, nein, das war einmal. Sie verlieren nur einige Härchen" - womit die auszurasierende Operationswunde am Kopf gemeint gewesen sei. Erst daraufhin habe sie in die Operation eingewilligt und ihren Ehemann von dem Gespräch mit dem Zweitbeklagten unterrichtet. Dieser habe dann seine Bedenken gegen die Operation zurückgestellt.

Die Klägerin hat für ärztliche Stärkungsmittel 690,- DM und für eine infolge ihrer Arbeitsunfähigkeit eingestellte Haushaltshilfe 5 605,- DM gefordert, wobei sie sich hilfsweise auf eine Abtretung des Ersatzanspruches ihres Ehemannes bezogen hat. Sie hat ferner vom Zweitbeklagten ein Schmerzensgeld begehrt und um die Feststellung gebeten, daß die Beklagten auch für künftige infolge der Operation entstehenden Schäden einzustehen haben.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Sie haben einen Kunstfehler bestritten und behauptet, die Facialisschädigung sei eine mittelbare Operationsfolge, die auch bei größter Sorgfalt gelegentlich vorkomme. Der Zweitbeklagte habe die Klägerin darüber unterrichtet, daß die befürchteten Komplikationen immerhin möglich, wenn auch selten seien. Offenbar sei das Erinnerungsvermögen der Klägerin an das Gespräch auf Grund einer schmerzstillenden Injektion beeinträchtigt gewesen. Die angewandte Operation nach Taarnhøj sei besonders geeignet, Trigemino neuralgien endgültig zu beseitigen. Andererseits sei sie mit keinem

größeren Risiko verbunden als die der Klägerin empfohlenen halbchirurgischen Methoden. Die Erstbeklagte hat außerdem geltend gemacht, daß der Zweitbeklagte ein besonders gut ausgebildeter und erfolgreicher Chirurg gewesen sei, der zudem noch unter der laufenden Kontrolle des Chefarztes gestanden habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht durch Grund- und Teilurteil wie folgt entschieden:

"Der Schmerzensgeldanspruch der Klägerin und der ihr abgetretene Anspruch aus § 845 BGB werden dem Grunde nach gegen den Beklagten zu 2) für gerechtfertigt erklärt.

Der von der Klägerin im übrigen geltend gemachte Zahlungsanspruch gegen beide Beklagte wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Es wird festgestellt, daß die Beklagten verpflichtet sind, der Klägerin jeden Schaden zu ersetzen, der ihr infolge der am 27. Mai 1955 von dem Beklagten zu 2) an ihr vorgenommenen Operation künftig entsteht, soweit es sich um einen eigenen Schaden der Klägerin handelt.

Es wird weiter festgestellt, daß der Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerin auch jeden Schaden zu ersetzen, der ihrem Ehemann infolge der am 27. Mai 1955 an ihr vorgenommenen Operation gemäß § 845 BGB künftig entsteht.

Soweit die Klägerin ihre abgetretenen Ansprüche ihres Ehemannes gemäß § 845 BGB gegen die Beklagte zu 1) geltend macht, wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur Verhandlung über die Höhe der Ansprüche an das Landgericht Köln zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten auch des Berufungsverfahrens wird dem Landgericht übertragen."

Gegen dieses Urteil hat nur der Zweitbeklagte Revision eingelegt und mit ihr den Antrag weiterverfolgt, die Klage gegen ihn abzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht kann nicht feststellen, daß dem Zweitbeklagten bei der Behandlung der Klägerin ein Verschulden unterlaufen ist. Es macht dem Zweitbeklagten aber zum Vorwurf, daß er die Klägerin ohne wirksame Einwilligung nach der Methode Taarnhøj operiert hat. Die Ausführungen zur Verletzung der Aufklärungspflicht halten der rechtlichen Überprüfung stand. Mit Recht hat das Berufungsgericht die besondere Eigenart des Falles darin gesehen, daß sich die Klägerin über die verschiedenen in Betracht kommenden Behandlungsmethoden gewisse Vorstellungen machte und erkennbar Wert darauf legte, über die Risiken genau unterrichtet zu werden, die mit der vom Zweitbeklagten vorgeschlagenen Operation nach der Methode Taarnhøj verbunden waren. Die Klägerin hat durch ihr vom Berufungsgericht festgestelltes Verhalten deutlich zum Ausdruck gebracht, daß sie den Zweitbeklagten als Arzt nicht vertrauensvoll die Wahl der Heilmethoden anheim stellen wollte, sondern daß sie wünschte, bei der zu treffenden Entscheidung beteiligt zu werden. Diese Entscheidung war für die Klägerin schwerwiegend, zumal ihr ärztlicherseits auch andere Behandlungsmethoden empfohlen waren. Der Zustand der Klägerin hätte eine kritische und fundierte Erörterung ihrer recht präzise gestellten Frage ohne weiteres möglich gemacht, insbesondere war der Eingriff keineswegs eilbedürftig. Unter diesen Umständen mußte der Zweitbeklagte die Frage der Klägerin ernst nehmen und ihr das immerhin nicht ganz unbeträchtliche Operationsrisiko zum Bewußtsein bringen. Zugleich hätte er

auf die Frage der Klägerin Anlaß gehabt, ihr die Vor- und Nachteile der von ihm vorgeschlagenen Operation gegenüber anderen Behandlungsmethoden darzulegen. Statt dessen hat der Zweitbeklagte das Operationsrisiko bagatellisiert, indem er von dem möglichen Verlust einiger Härchen sprach, und der Klägerin insgesamt eine Antwort gegeben, die bei ihr die durchaus unrichtige Vorstellung einer Harmlosigkeit der Operation hervorrufen mußte. Damit hat er der um eine Aufklärung bittenden Patientin die Möglichkeit versagt, auf Grund richtiger Unterrichtung das Für und Wider der Operation selbst abzuwägen und daraufhin die Entscheidung über die Zustimmung zu treffen. Ein solches Verhalten ist mit den ärztlichen Pflichten gegenüber den Patienten nicht vereinbar (vgl. Senatsurteil VI ZR 198/61 vom 16. Oktober 1962 = VersR 1963, 232). Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, war die auf unzutreffenden Vorstellungen beruhende Einwilligung der Klägerin zu der Operation rechtlich wirkungslos und demzufolge der körperliche Eingriff rechtswidrig. Gegenüber der Auffassung des Berufungsgerichts, daß dem Zweitbeklagten eine schuldhafte Körperverletzung der Klägerin zur Last fällt, hat auch die Revision keine neuen Gesichtspunkte geltend gemacht. Das Berufungsgericht hat seine Auffassung in allem rechtlich einwandfrei begründet.

2.) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes sind für die Rechtsbeziehungen zwischen einer Universitätsklinik und ihren Patienten, soweit es sich um die Betreuung und ärztliche Versorgung handelt, die Vorschriften des bürgerlichen Rechts maßgebend (BGHZ 1, 383; 4, 138; 9, 145; VI ZR 20/58 vom 27. Januar 1959 = NJW 1959, 816 = LM BGB § 276/Ca7 Nr. 7 b; III ZR 183/58 vom 25. April 1960 = VersR 1960, 752). Von dieser gerade im Haftungsrecht entwickelten Rechtsprechung abzugehen, sieht der Senat keinen Anlaß. Vollziehen sich die Beziehungen zwischen einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft und dem Bürger aber auf der Ebene des Privatrechts, so findet eine Überbürdung der

Schadensersatzhaftung von dem Amtsträger auf seinen öffentlich-rechtlichen Dienstherrn nicht statt. Die Rechtsprechung hat mit Recht stets daran festgehalten, daß der eine solche Haftungsüberbürdung anordnende Art. 34 GG eine hoheitliche Verwaltungsausübung voraussetzt und demgemäß den sogenannten Fiskalbereich der Verwaltung nicht erfaßt (vgl. o.a. Entscheidungen; ferner I ZR 232/52 vom 30. November 1954 = IM BGB § 823/Dc 7 Nr. 15; II ZR 336/55 vom 23. Mai 1957; VI ZR 99/56 vom 18. Oktober 1957 = IM RVO § 899 Nr. 11). Das Berufungsgericht ist daher zutreffend davon ausgegangen, daß eine deliktische Eigenhaftung des Zweitbeklagten in Betracht kommen kann.

3.) Damit ist aber noch nicht entschieden, daß sich die Haftung des Zweitbeklagten nach den Vorschriften des allgemeinen Deliktsrechts (§ 823 ff BGB) richtet. Als Oberarzt der Universitätsklinik war nämlich der Beklagte, wie auch die Klägerin einräumt, Beamter im staatsrechtlichen Sinne. Indem er die Klägerin ohne wirksame Einwilligung operierte, verletzte er fahrlässig eine Pflicht, die er in Ausübung seines Amtes der Patientin gegenüber wahrzunehmen hatte. Der gesetzliche Haftungsgrund der Schädigung durch fahrlässige Amtspflichtverletzung (§ 839 BGB) wird nicht dadurch infrage gestellt, daß der Zweitbeklagte im privatrechtlichen Rechtskreis seines Dienstherrn tätig war. Auch in diesem Bereich richtet sich die Haftung der Beamten (im staatsrechtlichen Sinne) aus Amtspflichtverletzung nach der Sondervorschrift des § 839 BGB, so daß die Haftungsbeziehungen des allgemeinen Deliktsrechts nicht zur Anwendung kommen. Das ist in feststehender Lehre und Rechtsprechung anerkannt (vgl. Erman/Drees BGB-Kommentar 2. Aufl. Anm. 1b und c zu § 839 und die dort angeführten Entscheidungen; BGB EGR Kommentar 11. Aufl. Anm. 1 und 4 zu § 839).

Dem Zweitbeklagten kommt daher der im § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB ausgesprochene Grundsatz der nur subsidiären Haftung zugute. Seine Haftung setzt voraus, daß die Klägerin nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag. Eine Möglichkeit anderweiter Ersatzerlangung ist auch insoweit gegeben, als die Klägerin vom damaligen Dienstherrn des Zweitbeklagten eine Befriedigung erhalten kann. In dem Umfang, in dem die Erstbeklagte auf Grund des gegen sie ergangenen rechtskräftigen Urteils der Klägerin Schadensersatz leisten muß, ist die Klage gegen den Zweitbeklagten somit unbegründet. Sie war daher in diesem Umfang auf seine Revision hin abzuweisen.

Dagegen bleibt die Haftung des Zweitbeklagten im übrigen bestehen. Das gilt einmal hinsichtlich des Schmerzensgeldes (§ 847 BGB), da insoweit eine Haftung der Erstbeklagten mit Rücksicht auf den geführten Entlastungsbeweis ausscheidet. Es gilt aber auch für die Ersatzansprüche, die aus der Beeinträchtigung der Klägerin in ihrer Haushaltsarbeit hergeleitet werden. Zwar kann die verletzte Ehefrau wegen ihrer Beeinträchtigung in der Führung des Haushalts nach der neueren Rechtsprechung des erkennenden Senats einen eigenen Schadensersatzanspruch geltend machen (BGHZ 38, 55). Nachdem die Klägerin aber vergeblich versucht hat, die Erstbeklagte zur Haftung heranzuziehen und vom Oberlandesgericht rechtskräftig mit ihrer Ersatzklage abgewiesen worden ist, steht fest, daß sie von der Erstbeklagten in diesem Punkte keinen Ersatz verlangen kann. Daß sie sich angesichts der damaligen Rechtsprechung mit der Klageabweisung abgefunden hat, ist verständlich und gereicht ihr jedenfalls nicht zum Vorwurf. Hinsichtlich des Schmerzensgeldes und der Entscheidung für den Ausfall im Haushalt sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß die Klägerin eine Möglichkeit hat, von anderer Seite Ersatz zu erlangen. In dieser Richtung ist auch von der Revision des Zweitbeklagten nichts geltend gemacht worden.

4.) Demgemäß war die Verurteilung des Zweitbeklagten wie geschehen einzuschränken.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war zweckmäßigerweise dem Schlußurteil des Landgerichts vorzubehalten.

Engels

Dr. Bode

Dr. Hauß

Meyer

Dr. Pfretzschner