

Nachschlagewerk: ja

BGB §§ 276 Ca, 823 Ac, Da

Unberührt davon bleibt die Verpflichtung des Tierarztes, nach Möglichkeit vorher seinen Auftraggeber von neuen Krankheitsentwicklungen bei dem Tier zu verständigen und ihn über weitere Maßnahmen zu beraten.

BGH, Urt. v. 19. Januar 1982 - VI ZR 281/79 - OLG Braunschweig
LG Braunschweig

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 281/79

URTEIL

Verkündet am

19. Januar 1982

Walz,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Tierarztes Dr. Jochen M [REDACTED]
H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

den Schüler Peter S c h [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED]
B [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Scheffen, Dr. Steffen, Dr. Kullmann und Dr. Ankermann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 24. Oktober 1979 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger war Eigentümer des Reitpferdes "Wolkenflieger". Wegen sogenannter Gallen (Sehnen-scheidenhygrome) an den Vorderbeinen kam das Tier am 1. Dezember 1976 auf Anraten des Beklagten in dessen Tierklinik. Nach Behandlung der Gallen, die der Beklagte u.a. punktierte, trat am 6. Dezember 1976 am linken Vorderbein eine Infektion auf. Am folgenden Tage entwickelte sich eine Kolik, die sich trotz verschiedener



Behandlungsversuche durch den Beklagten verschlimmerte. Am frühen Morgen des 8. Dezember 1976 tötete der Beklagte das Tier, indem er es einschläferte.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten Ersatz des ihm durch den Tod des Pferdes entstandenen Schadens. Er trägt vor, der Beklagte habe zumindest die Kolik falsch behandelt. Jedenfalls seien diese Behandlung und die spätere Tötung des Pferdes, so meint der Kläger, rechtswidrig gewesen, weil seine dazu erforderlichlich gewesene Einwilligung gefehlt habe.

Der Beklagte behauptet im wesentlichen, er habe das Pferd ordnungsgemäß behandelt; die Infektion habe er nicht verhindern können. Die Einwilligung in die Tötung habe er in der Nacht nach einem vergeblichen Telefonanrufversuch bei den Eltern des Klägers nicht erreichen können. Im übrigen sei das Pferd ohnehin nicht mehr zu retten gewesen, so daß es sachgemäß gewesen sei, es von weiteren Leiden zu erlösen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat sie dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der (zugelassenen) Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Beklagte die Gallen nach den Regeln der Tiermedizin ordnungsgemäß behandelt hat und daß diese Behandlung sowie die aus ihr resultierende Infektion das Auftreten der Kolik nicht unmittelbar verursacht hat. Es meint indessen, der Beklagte hätte, als sich die Kolik verschlimmerte, den Eigentümer von dieser Komplikation unterrichten und dessen Einwilligung zu weiteren Maßnahmen einholen müssen. Auch die Tötung des Tieres sei mit Rücksicht auf diese Unterlassung rechtswidrig. Danach sei es Sache des Beklagten gewesen zu beweisen, daß das Tier ohnehin an der Erkrankung eingegangen wäre; diesen Nachweis habe aber der Beklagte nicht erbringen können. Er hafte demgemäß für den Verlust des Pferdes nach § 823 Abs. 1 BGB. Seine Haftung ergebe sich aber auch aus der Verletzung des tierärztlichen Behandlungsvertrages. Er habe nämlich nicht nachgewiesen, daß er die Unmöglichkeit der - lebendigen - Herausgabe des Pferdes auch mit Rücksicht auf seine sonstigen Vertragspflichten nicht zu vertreten habe, etwa weil das Pferd verdorbenes Futter erhalten habe.

II.

Die rechtlichen Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine Haftung des Beklagten bejaht hat, halten einer Nachprüfung nicht stand.

1. Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird schon durch seine unrichtige Sicht von den Rechtsgrundsätzen beeinflusst, die für den tierärztlichen Behandlungsvertrag gelten.

Wie der Senat inzwischen ausgesprochen hat (Senatsurteil vom 18. März 1980 - VI ZR 39/79 - NJW 1980, 1904 = Der praktische Tierarzt 1980, 768 ff = VersR 1980, 652), schuldet der Tierarzt seinem Auftraggeber neben der eigentlichen Behandlung auch eine Beratung über deren Vor- und Nachteile und über etwaige Risiken für das Tier. Dabei geht es aber nur um wirtschaftliche Interessen des Auftraggebers, begrenzt durch die rechtlichen und sittlichen Gebote des Tierschutzes. Die Verletzung solcher Beratungspflichten für sich allein, die nicht schadensursächlich geworden ist, begründet aus dem Gesichtspunkt des Eingriffs in den Organismus des Tieres oder des Unterlassens von Heilmaßnahmen keine Schadensersatzansprüche. Im übrigen obliegt die Darlegungs- und Beweislast sowohl für eine objektive Pflichtverletzung als auch für deren Schadensursächlichkeit im Delikts- und Vertragsbereich dem Anspruchsgläubiger (vgl. dazu zuletzt Senatsurteil vom 1. Juli 1980 - VI ZR 112/79 - NJW 1980, 2681 = VersR 1980, 1027 m.w.Nachw.). Hierfür im Bereich des tierärztlichen Handelns etwa in Anlehnung an die Rechtsprechung zur ärztlichen Aufklärungspflicht im Bereich der Humanmedizin eine Ausnahme zu machen, besteht kein Anlaß, eben weil das Selbstbestimmungsrecht des Patienten in der Tiermedizin keine Rolle spielt.

Im übrigen geht es im Streitfall nicht um den Vorwurf, die Einwilligung in den Eingriff bei dem Pferd sei mangels Aufklärung unwirksam gewesen, sondern um den Vorwurf, es habe überhaupt an einer Einwilligung gefehlt.

2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts lassen seine bisherigen Feststellungen nicht den Schluß zu, daß der Beklagte rechtswidrig handelte, als er das Pferd einschläferte. Eine Einwilligung des Klägers bzw. seiner Eltern dazu bedurfte es nicht in jedem Falle.

a) Gibt wie im Streitfall der Eigentümer eines Tieres dieses in die Behandlung eines Tierarztes, so schuldet der Tierarzt nach dem Willen der Vertragsparteien zunächst die nach seinem veterinärmedizinischen Wissen und Können gebotene Heilbehandlung des Tieres (zu der u.U. daneben geschuldeten Beratung vgl. das soeben genannte Senatsurteil vom 18. März 1980). In der Regel wird es um bestimmte Krankheiten oder Anomalien gehen, die mit den Mitteln der Tiermedizin bekämpft oder beseitigt werden sollen. Im Streitfall hatte der Beklagte versprochen, den Versuch zu machen, die Gallen an den Vorderbeinen zu beseitigen; diese Behandlung sollte stationär erfolgen, d.h. der Beklagte übernahm außerdem Pflege und Betreuung des Pferdes, solange er es behandelte. Darüberhinaus will der Eigentümer, auch ohne darüber ausdrücklich gesprochen zu haben,

in der Regel für die Zeit, in der er das Pferd dem Tierarzt anvertraut, eine Pflege und Betreuung, wie gerade dieser sie leisten kann. Dieser hat daher etwa auftretende Krankheiten, gegen die sofort und ohne besonders hohen Aufwand etwas unternommen werden muß, im Rahmen seiner Betreuungspflichten über den eigentlichen Behandlungsauftrag hinaus zu behandeln. Deshalb ist es etwa selbstverständlich, daß der Beklagte nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet war, beim Auftreten einer Kolik des Pferdes sofort die üblichen tierärztlichen Maßnahmen zu ergreifen, um diese nach Möglichkeit zu beheben.

Darüberhinaus ist aber ein Tierarzt, der im Rahmen des nach entsprechender Beratung vereinbarten Auftrages in seinen therapeutischen Entscheidungen frei ist, je nach den Umständen des Falles auch berechtigt und verpflichtet, das ihm anvertraute Tier zu töten, wenn eine dramatische Verschlechterung des Zustandes einen weiteren Behandlungserfolg nicht mehr erwarten läßt und es nur noch darum geht, dem Tier weitere Qualen zu ersparen. Auch diese Befugnis ist, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist, Inhalt des tierärztlichen Behandlungsvertrages. Der Eigentümer des Tieres wird nämlich für einen solchen Fall die Tötung des Tieres durch den Tierarzt wünschen, zumal davon ausgegangen werden darf, daß er kein Interesse an einer Verlängerung unnötiger Leiden seines Tieres hat. Das ist auch mindestens ein sittliches Gebot richtig verstandenen Tierschutzes. Auf der anderen

Seite dürfte es sogar eine Standespflicht des Tierarztes sein, so zu handeln. Beide Vertragsteile werden sich darüber in der Regel einig sein, ohne daß es zu diesem Punkte ausdrücklicher Vereinbarungen bedarf. Der von der Revision erwogenen Heranziehung der Grundsätze über die Geschäftsführung ohne Auftrag als Rechtfertigungsgrund für die Tötung des Tieres bedarf es in solchen Fällen nicht, weil der Tierarzt befugt und im (stillschweigend erteilten) Auftrage des Eigentümers handelt.

b) Die so verstandene vertragliche Pflicht und die Befugnis des Tierarztes, das in Behandlung genommene Tier notfalls zu töten, entbindet ihn allerdings nicht von der Verpflichtung, seinen Auftraggeber von einer bedrohlichen Entwicklung des Gesundheitszustandes des Tieres zu unterrichten und über mögliche Behandlungsmaßnahmen, deren Aussichten und Risiken sowie über etwaige zusätzlich entstehende Kosten zu beraten.

Zum einen hat der Eigentümer und Halter des Tieres ein Recht darauf, von einer solchen Veränderung des Zustandes und von einer Gefahr für das Leben seines Tieres alsbald zu erfahren und nicht erst dann, wenn nichts mehr geholfen hat und das Tier ohne sein Wissen eingeschläfert worden ist. Zum anderen aber muß er vor allem dann Gelegenheit haben, eine eigene Entscheidung zu treffen, wenn alternative Behandlungsmethoden in Betracht kommen. So muß er sich darüber schlüssig

werden können, ob er auch die nunmehr erforderlich gewordene Behandlung einer ganz anderen Krankheit dem von ihm beauftragten Tierarzt überlassen oder ob er einen anderen Tierarzt konsultieren will, und er muß entscheiden können, ob er etwaige kostspielige, unter Umständen, wie im Streitfall, nur mit begrenzten Erfolgchancen behaftete Behandlungen einleiten lassen will. Verletzt der Tierarzt diese seine Pflicht zur Unterrichtung des Auftraggebers, so kann er zum Ersatz des dadurch entstandenen Schadens verpflichtet sein, auch wenn ihm wegen der von ihm gewählten Weiterbehandlung und einer schließlich erforderlich gewordenen Tötung des Tieres kein Vorwurf gemacht werden kann, weil er aus veterinärmedizinischer Sicht kunstgerecht und pflichtgemäß vorgegangen ist.

c) Unter Berücksichtigung dieser Rechtsgrundsätze ergeben die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht, daß dem Kläger ein deliktischer oder vertraglicher Schadensersatzanspruch zusteht.

aa) Ob der Beklagte schon vor seinem vom Berufungsgericht zu seinen Gunsten unterstellten Telefonanrufversuch in der Nacht verpflichtet war, den Kläger oder dessen Eltern von dem bedenklich werdenden Zustand des Pferdes zu unterrichten und deren Entscheidungen abzuwarten, hängt davon ab, ob eine Kolik, wie sie den äußeren Symptomen nach bei dem Pferd am 7. Dezember 1976 auftrat, nach tierärztlicher Erfahrung zunächst

als eine ohne großen medizinischen Aufwand zu behebende Störung des Befindens des Tieres angesehen werden kann, die der Tierarzt ohne vorherige Rücksprache mit den Auftraggebern zu beseitigen versuchen darf und, wie oben ausgeführt, muß. Es wird daher gegebenenfalls weiterer Feststellungen dazu bedürfen, von welchem Zeitpunkt an die Symptome bei dem Pferd so bedrohlich wurden, daß bei ihm eine ernstere, mit einfachen Mitteln offensichtlich nicht mehr zu behebende Gesundheitsstörung auftrat, und ob der Beklagte, der in solcher Lage seine Auftraggeber benachrichtigen mußte, diese hätte erreichen können. Freilich genügt es nicht, daß der Kläger, um darzutun, daß die etwaige Verletzung einer solchen Verpflichtung des Beklagten zu seinem Schaden geführt hat, vorträgt, er hätte dann einen anderen Tierarzt konsultiert. Vielmehr wird er darlegen müssen, welche anderen Behandlungsvorschläge ein anderer Tierarzt gemacht hätte, etwa den Rat, das Pferd möglichst bald operieren zu lassen, welche praktischen Möglichkeiten es dann gegeben hätte, das Pferd noch rechtzeitig in eine dazu geeignete Klinik zu transportieren und aufnehmen zu lassen, schließlich welche Erfolgsaussichten eine etwaige frühzeitige Operation unter Berücksichtigung aller Umstände gehabt hätte. Sofern der voraussichtliche Aufwand für eine Operation in keinem Verhältnis zu den dadurch entstehenden Kosten und den Erfolgchancen gestanden hätte, wird der Kläger erklären müssen, warum er dennoch darauf bestanden haben würde.

Es ist mithin seine Sache im einzelnen vorzutragen, wie das Pferd anders hätte gerettet werden können, sofern der Beklagte es nicht falsch behandelt haben sollte. Daran fehlt es bisher, weil das Berufungsgericht zu Unrecht den Beklagten für darlegungs- und beweispflichtig angesehen hat.

bb) Es kann dahingestellt werden, ob das Berufungsgericht den Kläger auf die Notwendigkeit einer entsprechenden Ergänzung seines Vorbringens hätte hinweisen müssen (§ 139 ZPO). Die Klage kann nämlich **entgegen** der Ansicht der Revision schon deswegen derzeit noch nicht abgewiesen werden, weil das Berufungsgericht, von seinem rechtlichen Standpunkt aus folgerichtig, nicht geprüft hat, ob der Beklagte die Kolik (nur das behauptet der Kläger noch) schuldhaft falsch behandelt und es so dazu hat kommen lassen, daß er schließlich das Pferd einschläfern mußte. Die Behauptungen des Beklagten über die von ihm ergriffenen tierärztlichen Maßnahmen, die nach den Ausführungen des Sachverständigen den Regeln der Tiermedizin und den an ihn zu stellenden Sorgfaltsanforderungen entsprachen, hat das Berufungsgericht ausdrücklich als wahr unterstellt, ohne jedoch eigene Feststellungen zu dem Sachverhalt, den der insoweit freilich beweispflichtige Kläger anders darstellt, zu treffen. Das wird das Berufungsgericht nachzuholen haben.

3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts kann auch nicht aus anderen Rechtsgründen bestehen bleiben. Entgegen seiner Ansicht ist der Schadensersatzanspruch des Klägers nicht deswegen begründet, weil der Beklagte nicht nachgewiesen habe, daß er die Unmöglichkeit der - lebendigen - Herausgabe des Tieres auch mit Rücksicht auf seine über die eigentliche tierärztliche Behandlung hinausgehenden Vertragsaufgaben nicht zu vertreten habe. Der Fall des § 325 BGB, den das Berufungsgericht offenbar im Auge gehabt hat, liegt nicht vor. Der Beklagte schuldete nicht die Herausgabe des Pferdes im lebendigen Zustand; er hatte es vielmehr tierärztlich zu behandeln und hatte es, wenn die Umstände das erforderten, auch zur Ersparung unnötiger Qualen zu töten (vgl. dazu die Ausführungen oben unter 2 a).

Im übrigen ist es Sache des Klägers darzulegen und zu beweisen, daß dem Beklagten überhaupt ein objektiver Verstoß gegen Vertragspflichten, auch soweit es die Fütterung des Pferdes betrifft, zur Last fällt und daß ein solcher Verstoß schadensursächlich geworden ist (vgl. dazu das oben genannte Senatsurteil vom 1. Juli 1980 aaO). Es besteht kein Anlaß, die Darlegungs- und Beweislast deswegen auf den Beklagten zu verlagern, weil sich der Schaden in seinem Risikobereich ereignet hat. Weder durchgreifende Sachgründe noch Billigkeitserwägungen erfordern eine solche Umkehr der Beweislast. Es mag sein, daß es für

den Geschädigten im Einzelfall schwierig sein kann aufzuklären, was sich in dem nur vom Beklagten und seinen Gehilfen überschaubaren Bereich ereignet hat. Jedoch indiziert schon angesichts der Eigengesetzlichkeit und weitgehenden Undurchschaubarkeit des lebendigen Organismus eine Erkrankung des in Pflege und Betreuung gegebenen Tieres nicht bereits ein Fehlverhalten oder Verschulden des Pflegers oder des Tierarztes; daher ist für eine Beweislastverteilung nach Gefahrenkreisen in diesem Bereich kein Raum (vgl. dazu schon Senatsurteil vom 15. März 1977 - VI ZR 201/75 - NJW 1977, 1102 = Der praktische Tierarzt 1977, 754 = VersR 1977, 546 für den tierärztlichen Eingriff).

III.

Das angefochtene Urteil kann demnach nicht bestehen bleiben. Das Berufungsgericht wird den Sachverhalt vielmehr unter Berücksichtigung der dargelegten Rechts-

grundsätze weiter aufzuklären haben, bevor es
darüber entscheiden kann, ob der Klageanspruch
begründet ist.

Dr. Weber

Richterin Scheffen
ist in Urlaub.

Dr. Steffen

Dr. Weber

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann