

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja zu a)

BGB §§ 276 Ca, 278, 823 Aa, 831 Fc, 847

- a) Der Privatpatient, der sich im Krankenhaus ambulant behandeln läßt, tritt grundsätzlich in vertragliche Beziehungen zu dem Chefarzt, der die Ambulanz betreibt und aufgrund der Abmachung mit dem Krankenhausträger liquidierungsberechtigt ist. Das gilt auch dann, wenn in Abwesenheit des Chefarztes nur der diensthabende nachgeordnete Krankenhausarzt tätig wird.
- b) Zu den Anforderungen an den Entlastungsbeweis des Chefarztes nach § 831 Abs. 2 BGB in solchen Fällen.

BGH, Urt. v. 20. September 1988 - VI ZR 296/87 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

89

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 296/87

Verkündet am:
20. September 1988
Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Arztes Dr. med. Heinz H [REDACTED], E [REDACTED] weg [REDACTED], D [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

g e g e n

den Angestellten Gerhard M [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED],
D [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. September 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Kullmann, Dr. Ankermann, Dr. Macke und Bischoff

für Recht erkannt:

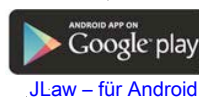
Auf die Revision des Beklagten wird unter ihrer Zurückweisung im übrigen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 29. Oktober 1987 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte zum Ersatz immaterieller Schäden verurteilt worden ist.

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

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Tatbestand

Der Kläger verletzte sich am Abend des 19. Dezember 1980 beim Kegeln am linken Unterschenkel. Als er am folgenden Morgen um 5.30 Uhr aufwachte, weil er Schmerzen am linken Bein verspürte, begab er sich in die chirurgische Abteilung des B.-Krankenhauses in D.. Dort gab er auf Befragen an, er sei privat krankenversichert. Chefarzt der chirurgischen Abteilung war damals der Beklagte. Er war in Urlaub und wurde von dem Oberarzt Dr. C. vertreten. Diensthabender Arzt in der Ambulanz war Dr. S.. Dieser untersuchte den Kläger und diagnostizierte nach einer Röntgenuntersuchung eine Prellung des linken Unterschenkels. Weder bei dieser noch bei einer späteren Untersuchung in einem anderen Krankenhaus erkannten die Ärzte, daß der Kläger einen Muskelriß erlitten hatte, der in der Folge zu einer Kompartment-Ischämie der Muskulatur der Tibialis-Anterior-Loge und sodann zu einem Funktionsausfall der betroffenen Muskulatur und einer sensiblen Lähmung des tiefen Astes des Nervus peroneus geführt hat.

Der Kläger begehrt von dem Beklagten wegen behaupteter Fehlbehandlung durch Dr. S., der bei der Untersuchung am 20. Dezember 1980 schuldhaft die Symptome eines bereits bestehenden Kompartment-Syndroms nicht erkannt habe, die Zahlung eines Schmerzensgeldes und Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für Zukunftsschäden. Er vertritt die Ansicht, es sei zwischen ihm als Privatpatienten und dem Beklagten als in der Ambulanz bei der Behandlung von Privatpatienten liquidationsberechtigten Arzt ein Behandlungsvertrag zustande gekommen. Das ergebe sich aus den Umständen

hätte das zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende Tibialis-Anterior-Syndrom bei dem Kläger erkennen und für eine entsprechende Therapie sorgen müssen. Die Schäden am linken Unterschenkel des Klägers hätten dadurch vermieden werden können. Für das Fehlverhalten des Dr. S. habe, so meint das Berufungsgericht, der Beklagte einzustehen, und zwar wegen schuldhafter Verletzung eines zwischen dem Kläger und dem Beklagten zustande gekommenen ärztlichen Behandlungsvertrages, weil Dr. S. Erfüllungsgehilfe des Beklagten gewesen sei, ferner deliktisch nach § 831 BGB, weil Dr. S. auch Verrichtungsgehilfe des Beklagten gewesen und diesem der Entlastungsbeweis insoweit nicht gelungen sei. Seine Annahme, der Kläger sei am 20. Dezember 1980 im Rahmen eines Behandlungsvertrages zwischen den Parteien, nicht etwa zwischen dem Kläger und dem Träger des B.-Krankenhauses, behandelt worden, begründet das Berufungsgericht im wesentlichen wie folgt: Der Kläger sei Privatpatient gewesen, und er habe das auch deutlich mit dem Hinweis auf das Bestehen einer privaten Krankenversicherung zum Ausdruck gebracht. Die ambulante Behandlung eines Privatpatienten werde aufgrund eines Behandlungsvertrages mit dem die Ambulanz betreibenden Chefarzt durchgeführt. Das folge daraus, daß der Krankenhausträger als Nichtarzt weder nach den ärztlichen Gebührenordnungen liquidieren noch selbst ärztlich tätig werden könne. Deshalb auch habe der Beklagte als für die chirurgische Abteilung zuständiger Chefarzt das Recht zur Privatbehandlung von Patienten mit dem entsprechenden Liquidationsrecht gehabt. Unter solchen Umständen kämen - ebenso wie bei der stationären Behandlung eines Privatpatienten - bei der ambulanten Behandlung vertragliche Rechtsbeziehungen zwischen dem liquidationsberechtigten Chefarzt und dem

der Aufnahme in der Ambulanz und der Behandlung im Krankenhaus. Der Beklagte habe dementsprechend bei ihm auch für die Behandlung vom 20. Dezember 1980 privat liquidiert. Der Stadt D. als Träger des B.-Krankenhauses hat der Kläger den Streit verkündet; diese ist dem Rechtsstreit auf seiten des Beklagten beigetreten.

Der Beklagte meint, er hafte nicht für Fehler des Dr. S., weil er nicht Vertragspartner des Klägers geworden sei. Er habe allgemein die Anweisung gegeben, daß Privatpatienten im Falle seiner Verhinderung nur durch den Oberarzt behandelt werden dürften. Die Liquidation für die Behandlung vom 20. Dezember 1980 beruhe auf einem Versehen seiner Sekretärin. Darüber hinaus trägt der Beklagte vor, Dr. S. habe nicht schuldhaft gehandelt. Er habe Dr. S. sorgfältig ausgewählt und angeleitet.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht ihr stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des klagabweisenden landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält ein schuldhaftes ärztliches Fehlverhalten von Dr. S. bei der Untersuchung des Klägers am 20. Dezember 1980 für bewiesen. Dr. S., so führt es aus,

Privatpatienten zustande, ohne daß es insoweit ausdrücklicher Erklärungen, etwa einer Erklärung des Patienten, er wolle durch den Chefarzt oder seinen Vertreter behandelt werden, bedürfe. Auf interne Anweisungen des Beklagten, die der Kläger nicht gekannt habe, komme es nicht an. Selbst wenn die von Dr. S. durch schlüssiges Verhalten abgegebene Erklärung, die auf den Abschluß eines Behandlungsvertrages gerichtet gewesen sei, mangels einer Vertretungsmacht nur zu einem schwebend unwirksamen Vertrag geführt hätte, habe der Kläger die ihm über die ambulante Behandlung vom Beklagten erteilte Rechnung als Genehmigung der Erklärungen des vollmachtlosen Vertreters verstehen dürfen. Die Wirksamkeit dieser Genehmigung werde nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Abrechnung auf einem Buchungsfehler der Sekretärin des Beklagten beruht habe.

II.

Die dagegen gerichtete Revision des Beklagten ist, soweit sie sich gegen seine Verurteilung auf Ersatz materieller Schäden richtet, unbegründet; im übrigen führt sie zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache.

A. Zur Haftung des Beklagten für materielle Schäden des Klägers.

Mit Recht hat das Berufungsgericht den beklagten Chefarzt und nicht den Krankenhausträger als Vertragsschuldner

der ihm zugute gekommenen ärztlichen Leistungen in der chirurgischen Ambulanz des Krankenhauses B. angesehen.

Der Kläger hat das Krankenhaus außerhalb einer dort besonders eingerichteten Sprechstunde als Privatpatient aufgesucht, um in der chirurgischen Ambulanz ärztliche Hilfe für sein infolge des Unfalls beim Kegeln verletztes und schmerzendes Bein zu erhalten. Der Krankenhausträger hatte dem Beklagten als Chefarzt der chirurgischen Abteilung die Erlaubnis erteilt, als Nebentätigkeit eine Ambulanz zu betreiben und u.a. für die Behandlung der die Ambulanz aufsuchenden Privatpatienten zu liquidieren. Ob der Kläger sich Vorstellungen darüber gemacht hat, wer sein Vertragspartner im Krankenhaus sein werde, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Der Kläger hat dazu auch nichts vorgetragen. Ausdrückliche Erklärungen dazu hat auch niemand auf seiten der Ärzte und Bediensteten des Krankenhauses abgegeben. Die Frage nach der Krankenversicherung des Klägers bei seiner Aufnahme hatte zunächst ersichtlich nur Bedeutung für die spätere Abrechnung und die etwaige Erforderlichkeit eines Krankenscheines. Unter diesen Umständen muß durch Auslegung des Verhaltens der Beteiligten unter Berücksichtigung aller objektiven Umstände ermittelt werden, was sie gewollt haben und welchen Erklärungswert ihr tatsächliches Verhalten gehabt hat. Eine solche Auslegung ergibt nach Ansicht des Senates, daß der Behandlungsvertrag zwischen dem Kläger und dem Beklagten als Betreiber der chirurgischen Ambulanz des Krankenhauses zustande gekommen ist (anderer Ansicht: Wohlhage, Das Liquidationsrecht der leitenden Krankenhausärzte bei Selbstzahlern, Diss. Köln 1971, Seite 122 ff und

Luxenburger, Das Liquidationsrecht der leitenden Krankenhausärzte, 1981, Seite 130 ff).

1. Allerdings stünde, anders, als das Berufungsgericht es meint, der Annahme eines Behandlungsvertrages zwischen dem Kläger als Privatpatienten und dem Krankenhausträger über die ambulante Behandlung nicht schon entgegen, daß der Krankenhausträger "als Nichtarzt weder nach den ärztlichen Gebührenordnungen liquidieren noch selbst ärztlich tätig werden" könne. Eine ambulante Heilbehandlungstätigkeit mit Hilfe von angestellten Ärzten ist auch einem Krankenhaus-träger als Institut erlaubt, und dem Krankenhausträger steht dann auch der Anspruch auf die Vergütung für die ärztlichen Leistungen zu, in welcher Höhe und nach welchen Tarifen, mag dahinstehen. Der erkennende Senat schließt sich insoweit der Entscheidung des IV. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 30. November 1977 - IV ZR 69/76 - (BGHZ 70, 158, 166 f unter II. 3. d)) und der dafür gegebenen Begründung an (zum Liquidationsrecht des Krankenhausträgers bei Notfallbehandlung eines Kassenpatienten siehe auch BSG NJW 1962, 200).

2. Die Erwartungshaltung des die Ambulanz eines Krankenhauses aufsuchenden Privatpatienten wird geprägt von der Organisation, die er dort vorfindet. Handelt es sich wie im Streitfall um eine Chefarztambulanz, wird er sich deshalb als Patient dieser Ambulanz betrachten, selbst wenn er sich darüber im Klaren ist, daß der Chefarzt außerhalb seiner Sprechstunde oft gar nicht in der Lage ist, sich selbst um ihn zu kümmern, weil er seinen hauptamtlichen Pflichten im Krankenhaus nachzugehen hat und möglicherweise gar nicht anwesend ist. Immerhin ist davon auszugehen, daß der Patient

die bestmögliche ärztliche Versorgung anstrebt und das, was ihm in der Ambulanz an ärztlichen Leistungen angeboten wird, so entgegennehmen will, wie die Zuständigkeiten im Krankenhaus geregelt sind. Die Zuordnung der Behandlungsaufgaben in der Krankenhausambulanz weist nun auf die Zuständigkeit und Verantwortlichkeit des liquidationsberechtigten Chefarztes hin. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

a) Die ambulante Versorgung von Kassenpatienten ist nach geltendem Recht nicht in erster Linie Aufgabe des Krankenhausträgers, sondern der zugelassenen Kassenärzte und, wenn sie im Krankenhaus anfällt, der an der kassenärztlichen Versorgung nach § 368 a Abs. 8 RVO "beteiligten" Chefarzte. Das Krankenhaus als Institution kann eine ambulante Krankenbehandlung nur übernehmen, wenn es um eine Einweisung zur stationären Behandlung oder um eine Notfallbehandlung in der Ambulanz geht, für die weder ein Kassenarzt noch ein "beteiligter" Chefarzt zur Verfügung steht, ferner bei einer besonderen ärztlichen Versorgungsleistung aufgrund besonderer Vereinbarung zwischen Kassenärztlicher Vereinigung und Krankenhausträger gemäß § 368 n Abs. 6 RVO. Im übrigen soll es nach dem System des Kassenarztes im Interesse einer Ausrichtung auf die Person des Kassenarztes bzw. des an der kassenärztlichen Versorgung "beteiligten" Chefarztes keine "Institutsambulanz" eines Krankenhauses geben. Deshalb hat der erkennende Senat in seinem Urteil vom 28. April 1987 - VI ZR 171/86 - = BGHZ 100, 363 ff entschieden, daß die Kassenpatienten, die zur ambulanten Behandlung in ein Krankenhaus überwiesen werden, in vertragliche Beziehungen zu dem die Ambulanz kraft kassenärztlicher Beteiligung gemäß

§ 368 a Abs. 8 RVO betreibenden Chefarzt, nicht etwa in solche zu dem Krankenhaus treten; dies auch dann, wenn die Überweisung auf das Krankenhaus lautet und die Behandlung in der Krankenhausambulanz von einem nachgeordneten Krankenhausarzt durchgeführt wird.

b) Für Privatpatienten fehlt eine entsprechende gesetzliche Regelung der Zuständigkeit für die ambulante ärztliche Versorgung, in die die Behandlungsbeziehungen eingebettet wären. Deshalb können der Privatpatient und seine in Betracht kommenden Vertragspartner, nämlich der Chefarzt und der Krankenhausträger, im Rahmen der Vertragsfreiheit in weit stärkerem Maße die rechtliche Gestaltung der Behandlungsinhalte und -zuständigkeiten durch konkrete Abmachungen regeln als im Kassenarztrecht. Fehlen wie im Streitfall ausdrückliche Vereinbarungen, liegt es indessen nahe, die für den Kassenpatienten vorgeprägte Zuständigkeitsregelung auch als von den Parteien erklärten und gewollten Inhalt der Vereinbarungen zwischen Privatpatient und Chefarzt über die Behandlung in der Chefarztambulanz anzusehen.

aa) Jedes Krankenhaus, das nicht ausschließlich Privatpatienten behandelt, stellt sich organisatorisch und versorgungsmäßig darauf ein, daß seine Patienten ganz überwiegend sozialversichert sind. Diese Organisation, zu der auch die Umsetzung der kassenarztrechtlichen Zuständigkeitsregelungen in der Chefarztambulanz gehört, prägt auch das Vorverständnis des Privatpatienten, der sich in eine Krankenhausambulanz begibt und damit in einen rechtsgeschäftlichen Kontakt mit dem Krankenhaus und seinen Ärzten tritt. Auch er kommt in eine Ambulanz, die ganz auf die Person des

Chefarztes und die große Zahl der Kassenpatienten zugeschnitten ist. Daß er bei der Aufnahme in der Ambulanz anderen als Vertragspartner gegenübertritt als die Kassenpatienten, ohne daß sich dafür ein äußerlicher Anhaltspunkt bietet, ist schwer vorstellbar.

bb) Sofern der Privatpatient nicht ohnehin mangels konkreter Vorstellungen den Willen hat, sich an den Behandlungsträger zu wenden, der für ihn "zuständig" ist, wird er im allgemeinen auch den Chefarzt persönlich oder wenigstens dessen Vertreter mit seiner Behandlung betrauen wollen. Alles spricht dafür, daß er jedenfalls rechtlich nicht schlechter gestellt sein will als der Kassenpatient. Er wäre aber schlechter gestellt, wenn der die Ambulanz betreibende Chefarzt, der nach Kassenarztrecht zur persönlichen Behandlung des Kassenarztpatienten verpflichtet ist und nur unter dieser Voraussetzung an der kassenärztlichen Versorgung "beteiligt" wird, nicht auch ihn als Privatpatienten persönlich zu behandeln hätte.

cc) Ein wichtiges Indiz dafür, daß gegenüber Privatpatienten im B. Krankenhaus praktisch auch so verfahren worden ist, ist die Handhabung der Liquidation durch den Beklagten. Er hat für die Behandlung des Klägers am 20. Dezember 1980 in der Klinikambulanz ein Honorar berechnet. Dem steht nicht entgegen, daß der Beklagte nunmehr erklärt, es habe sich um einen Buchungsfehler gehandelt. Der Irrtum soll darauf beruhen, daß die Verwaltung angenommen habe, der Kläger habe, ebenso wie er später als stationärer Patient die Chefarztbehandlung als Wahlleistung in Anspruch genommen

am linken Unterschenkel hätte vermieden werden können. Das ist eine schuldhafte Verletzung des Behandlungsvertrages, die den Beklagten zum Ersatz des materiellen Schadens des Klägers nach §§ 276, 278 BGB verpflichtet. Soweit die im angefochtenen Urteil ausgesprochene Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für Zukunftsschäden diesen materiellen Schaden umfaßt, hat das angefochtene Urteil Bestand.

B. Zur Haftung des Beklagten für immaterielle Schäden des Klägers.

Begründet sind die Revisionsangriffe, soweit sie sich gegen die Verurteilung des Beklagten zum Ersatz des immateriellen Schadens des Klägers wendet. Voraussetzung für einen Anspruch des Klägers auf Zahlung von Schmerzensgeld und Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für künftige immaterielle Schäden nach § 847 BGB ist eine Haftung des Beklagten nach § 831 BGB für ein ärztliches Fehlverhalten des Dr. S. als seines Verrichtungsgehilfen. Die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts hierzu rechtfertigen nicht seine Ansicht, der Beklagte habe sich nicht gemäß § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB entlastet, weil er bei der Auswahl des Dr. S. und bei dessen Anleitung und Überwachung nicht die erforderliche Sorgfalt beobachtet habe.

1. Zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, daß Dr. S. als Verrichtungsgehilfe des Beklagten i.S. von § 831 BGB tätig geworden ist, als er den Kläger in der Ambulanz des Krankenhauses behandelt hat. Das folgt daraus, daß der Beklagte Dr. S. in seiner Ambulanz beschäftigt hat und Dr. S.

habe, auch als Privatpatient die Krankenhausambulanz in Anspruch genommen. Das aber spricht gerade dafür, ihn auch bis zur Entscheidung über die stationäre Aufnahme als Patient des Chefarztes anzusehen.

3. Der Umstand, daß der Kläger, wie mindestens unterstellt werden muß, außerhalb der gewöhnlichen Sprechstunden in die Krankenhausambulanz gekommen ist, um sich wegen eines akuten Schmerzzustandes behandeln zu lassen, führt zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung. Es kann dahinstehen, ob es sich bei ihm um einen sogenannten Not- oder Eilfall gehalten hat, der unter bestimmten Voraussetzungen die ambulante Behandlung von Kassenpatienten im Krankenhaus gestattet hätte. Auch der Privatpatient, der sich mit akuten Beschwerden ohne Einschaltung eines niedergelassenen Arztes in eine Krankenhausambulanz begibt, weil er dort zu jeder Zeit sofortige ärztliche Hilfe und Rat erwartet, akzeptiert die ihm angebotene Organisation der Ambulanz mit ihrer Zuständigkeitsregelung. Auch er will in der Regel eine ärztliche Behandlung, die vom Chefarzt wenigstens mit verantwortet wird.

4. Ist der Beklagte mithin Vertragspartner des Klägers bei der ärztlichen Behandlung in der Krankenhausambulanz am 20. Dezember 1980 gewesen, dann hat er für das ärztliche Fehlverhalten des dort diensttuenden und behandelnden Dr. S. einzustehen, weil Dr. S. als sein Erfüllungsgehilfe tätig geworden ist. Das Berufungsgericht stellt rechtsfehlerfrei und von der Revision nicht angegriffen fest, daß Dr. S. die Symptome eines beginnenden Kompartiment-Syndroms beim Kläger schuldhaft übersehen hat und daß bei zutreffender Diagnose und rechtzeitiger Therapie die Nervenschädigung des Klägers

dort seinen Weisungen unterworfen war. Es steht fest, daß Dr. S. eine unrichtige Diagnose bei dem Kläger gestellt hat und deshalb in Ausführung der ihm vom Beklagten übertragenen Verrichtung dem Kläger einen Schaden zugefügt hat. Mangels entgegenstehenden Feststellungen im Berufungsurteil ist weiter davon auszugehen, daß Dr. S. persönlich und fachlich für die ihm übertragenen ärztlichen Aufgaben in der Ambulanz geeignet war.

2. Das Berufungsgericht sieht allerdings den dem Beklagten nach § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB obliegenden Entlastungsbeweis nicht als geführt an. Es führt insoweit aus, es lasse sich nicht feststellen, daß der Beklagte den Assistenzarzt Dr. S. ständig überwacht habe; die Aussagen des in erster Instanz als Zeuge vernommenen Oberarztes Dr. C. über die Art und Weise der Kontrolle seien in dieser pauschalen Form nicht geeignet, den Beklagten zu entlasten. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen nicht erkennen, welche Anforderungen es an die Überwachung in der Ambulanz eines am Ende seiner Fachausbildung stehenden Assistenzarztes durch den Chefarzt stellen will, und ob es dabei nicht, wie die Revision rügt, die Sorgfaltsmaßstäbe überspannt hat. Für die Revisionsinstanz muß zugrunde gelegt werden, daß das Berufungsgericht in tatsächlicher Hinsicht den Angaben des Oberarztes Dr. C. bei seiner Zeugenvernehmung folgen wollte. Dann aber haben sowohl der Beklagte als auch Dr. C. immer wieder, am Anfang der Ausbildung häufiger als später, die von Dr. S. erhobenen Befunde, soweit dieser sie aufgezeichnet hatte, kontrolliert, ebenso

Röntgenaufnahmen und Ähnliches. Dr. S. hat, wenn ein Problem in der Ambulanz auftauchte, den Beklagten oder Dr. C. fragen können. Anstehende Fälle, insbesondere auch nachts eingelieferte Notfälle, sind am nächsten Morgen im Arztkonsilium besprochen worden, und zwar hinsichtlich der Diagnose und der Therapie. Hinzu kamen Röntgenbesprechungen in Gegenwart des Beklagten und von Dr. C. sowie regelmäßige Fortbildungsveranstaltungen. Das spricht zunächst entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes für eine ordnungsgemäße und ausreichende Kontrolle und Überwachung von Dr. S.. Es ist bisher nicht die Rede davon, daß Dr. S. in anderen Fällen ärztlich versagt hat, und daß Anlaß bestanden hätte, seine Arbeit intensiver zu beobachten und zu überprüfen. Im Auge behalten werden muß ferner, daß Dr. S. kein unerfahrener Anfänger mehr war, sondern sich, wie mindestens zu unterstellen ist, bereits in mehrjähriger Arbeit bewährt und entsprechende Erfahrungen gesammelt hatte. Ob es unter solchen Umständen erforderlich war, stichprobenhaft seine Arbeit in der Ambulanz persönlich zu überwachen, ist derzeit zweifelhaft. Wenn dem Berufungsgericht die Angaben von Dr. C., die dieser vor dem Landgericht gemacht hat, zu pauschal gewesen sind, hätte es den Parteien erläutern müssen, welche weiteren Kontrollen aus seiner Sicht nötig gewesen wären, und es hätte gegebenenfalls Dr. C. ergänzend befragen müssen. Ob nach einer solchen weiteren Aufklärung die Voraussetzungen für eine zusätzliche Parteivernehmung des Beklagten zur Frage der Überwachung von Dr. S., die die Revision vermißt hat, geschaffen wären, läßt sich vorerst nicht beurteilen.

3. Soweit es um die immateriellen Ansprüche des Klägers geht, bedarf es mithin weiterer tatsächlicher Aufklärung, bevor entschieden werden kann, ob dem Beklagten hinsichtlich seines Verrichtungsgehilfen Dr. S. der Entlastungsbeweis nach § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB gelungen ist. Insoweit ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen.

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann

Dr. Macke

Bischoff