

BGH, Urteil vom 26. Januar 1999 - VI ZR 376/97 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1999 durch den Vorsitzenden Richter Groß und die Richter Dr. Lepa, Dr. Müller, Dr. Dressler und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Unter Zurückweisung der von ihrer Streithelferin geführten Revision der Erstbeklagten wird auf die Revision des zweitbeklagten Landes das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. November 1997 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zu Lasten des Landes erkannt worden ist. In diesem Umfang wird die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 5. Dezember 1996 zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten des ersten und zweiten Rechtszugs tragen die Klägerin und die Erstbeklagte, diejenigen des Revisionsverfahrens die Klägerin und die Streithelferin der Erstbeklagten jeweils zur Hälfte.

Die Erstbeklagte und ihre Streithelferin tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst. Von den außergerichtlichen Kosten der Klägerin fallen zur Hälfte die im ersten und zweiten Rechtszug entstandenen der Erstbeklagten und die im Revisionsverfahren entstandenen der Streithelferin der Erstbeklagten zur Last. Im übrigen trägt die Klägerin ihre eigenen außergerichtlichen Kosten selbst und die des zweitbeklagten Landes.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die am 14. Oktober 1985 geborene Klägerin wurde wegen beidseitigen Schielens nach einer vorangegangenen, in Intubationsnarkose durchgeführten Operation des linken Auges am 12. April 1988 in der von der Streithelferin getragenen Universitätsaugenklinik von dem dort als Oberarzt tätigen Prof. Dr. H. am rechten Auge operiert. Die Anästhesie wurde von der Erstbeklagten als Ketanest-Narkose durchgeführt. Hierbei wurde der Klägerin über einen am Kinn befestigten Schlauch reiner Sauerstoff in hoher Konzentration zugeführt, während ihr Gesicht bis auf das Operationsfeld am rechten Auge mit sterilen Tüchern abgedeckt war. Bei der Operation setzte Prof. Dr. H. zum Stillen von Blutungen einen Thermokauter ein, mit dem verletzte Gefäße durch Erhitzung verschlossen werden. Während des Kauterns kam es zu einer heftigen Flammenentwicklung, bei der die Klägerin schwere und entstellende Verbrennungen im Gesicht erlitt. In den Folgejahren wurden zahlreiche plastisch-chirurgische Eingriffe durchgeführt, wobei endgültige optische Korrekturen erst nach Abschluß des Gesichtswachstums möglich sein werden.

Die Klägerin nimmt die Erstbeklagte und das zweitbeklagte Land auf Schadensersatz in Anspruch und macht geltend, der Unfall hätte sowohl von der Anästhesistin als auch vom Operateur vermieden werden können, wenn eine andere Narkose oder ein anderes Instrument zur Blutstillung angewandt worden wäre, da die Flammenbildung auf dem Zusammentreffen von Sauerstoff und Thermokauter beruhe. Für diesen Fehler habe auch das beklagte Land als Anstellungskörperschaft und Träger der Universitätsklinik einzustehen. Die Klägerin verlangt Schmerzensgeld in Form eines Kapitalbetrags, den sie im zweiten Rechtszug mit 60.000 DM für angemessen hält, daneben wegen der fortgesetzten Beeinträchtigung eine monatliche Schmerzensgeldrente von



mindestens 250 DM, ferner Ersatz materiellen Schadens in Höhe von 5.917,90 DM sowie Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftigen materiellen und immateriellen Schaden vorbehaltlich eines Anspruchsübergangs auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte.

Das Landgericht hat die gegen das zweitbeklagte Land gerichtete Klage wegen fehlender Passivlegitimation abgewiesen und die Erstbeklagte unter Abweisung der weitergehenden Klage zur Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 60.000 DM sowie materiellen Schadensersatzes von 2.935,15 DM verurteilt und ihr gegenüber auch dem Feststellungsantrag entsprochen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht der Klage gegenüber beiden Beklagten als Gesamtschuldnern in vollem Umfang stattgegeben, während die von der Erstbeklagten und ihrer Streithelferin eingelegte Berufung ohne Erfolg blieb.

Hiergegen richten sich die Revision des zweitbeklagten Landes und die von der Streithelferin geführte Revision der Erstbeklagten mit dem Ziel vollständiger Klagabweisung.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt - sachverständig beraten - aus, es bestehe kein Zweifel daran, daß die intraoperative Brandentwicklung auf Nachlässigkeit des am Eingriff beteiligten Personals zurückzuführen sei und durch Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte vermieden werden können. Die Flammenbil-

dung beruhe auf der Verwendung des Thermokauters in Verbindung mit der Zufuhr reinen Sauerstoffs. Insofern habe sich ein Risiko aus einem von den Ärzten voll beherrschbaren Gefahrenbereich verwirklicht, so daß der Krankenträger beweisen müsse, daß die eingetretenen Verletzungen nicht auf einem vermeidbaren Fehler des Personals beruhten. Indessen bestehe kein Zweifel, daß der Brand sowohl für den Operateur als auch die Anästhesistin vermeidbar gewesen sei, und zwar durch Anwendung einer Intubationsnarkose, eines anderen Instruments zur Blutstillung oder selbst bei Wahl der Ketanestnarkose durch vorübergehende Unterbrechung der Sauerstoffzuführung während des Kauterns. Die Beklagten könnten sich nicht darauf berufen, daß ein ähnlicher Schadensfall in der allgemein zugänglichen medizinischen Literatur bis zu dem fraglichen Vorfall vom 12. April 1988 nicht beschrieben gewesen sei. Es liege auf der Hand, daß bei gleichzeitiger Verwendung eines punktuell mit sehr starker Hitzeentwicklung verbundenen Thermokauters zur Vermeidung einer Brandentstehung besondere Vorsicht geboten sei. Ferner sei bereits aufgrund allgemeiner physikalischer Grundsätze bekannt, daß die Zufuhr reinen Sauerstoffs die Entstehung und Aufrechterhaltung eines Feuers in hohem Maße begünstigen und beschleunigen könne.

Beide Beklagten hätten haftungsrechtlich für den Vorfall einzustehen. Wenngleich der Erstbeklagten die Wahl des Narkoseverfahrens nicht als fehlerhaft anzulasten und bei dieser Narkose auch die Zuführung reinen Sauerstoffs nicht zu beanstanden sei, müsse ihr doch vorgeworfen werden, daß sie ihr Vorgehen nicht im einzelnen mit dem Operateur abgesprochen habe. Wenn sie vor der Operation in Erfahrung gebracht hätte, daß Prof. Dr. H. einen Thermokauter verwenden wollte, hätte sie eine andere Narkosemethode wählen oder ihn zum Verzicht auf dieses bei der Ketanestnarkose gefährliche Gerät bewegen müssen. Insoweit habe es sich verhängnisvoll ausgewirkt, daß die

beteiligten Ärzte sich allein auf die Regelung des eigenen Verantwortungsbeereichs beschränkt hätten, ohne untereinander die erforderliche Koordination und Absprache vorzunehmen.

Die Haftung des zweitbeklagten Landes ergebe sich trotz fehlender Passivlegitimation aus den Grundsätzen von Treu und Glauben. Auch wenn aufgrund der gesetzlichen Regelung nicht das beklagte Land, sondern die Streithelferin Trägerin der Universitätsklinik sei, könne sich das Land hierauf nicht berufen, weil es sich im vorliegenden Rechtsstreit fast drei Jahre lang ohne Widerspruch als Krankenhausträger habe behandeln lassen. Insofern sei das Land wegen der für den Patienten kaum zu durchschauenden tatsächlichen und rechtlichen Verzahnungen mit der Universität verpflichtet gewesen, frühzeitig auf das Fehlen der eigenen Trägerschaft hinzuweisen.

II.

Diese Ausführungen halten der Revision der Erstbeklagten stand, während die Revision des zweitbeklagten Landes Erfolg hat.

A. Revision der Erstbeklagten:

1. Die Revision wendet sich nicht mehr gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die plötzliche Flammenentwicklung bei der Operation auf der gleichzeitigen Verwendung eines Thermokauters durch den Operateur und der Zufuhr reinen Sauerstoffs durch die Erstbeklagte während der Ketanestnarkose beruhe. Bei dieser Sachlage bekämpft sie ohne Erfolg die Auffassung des Berufungsgerichts, die Erstbeklagte habe für die Folgen des Unfalls deliktsrechtlich einzustehen.

a) Die Revision macht geltend, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts habe es sich bei dem Zusammenwirken von Thermokauter und Ketanestnarkose nicht um ein durch die Ärzte voll beherrschbares Risiko gehandelt, weil den Ärzten die Gefahr dieses Zusammenwirkens nicht bekannt und folglich von ihnen auch nicht beherrschbar gewesen sei. Mit diesem Vorbringen will sie in erster Linie zur Überprüfung stellen, ob der vom erkennenden Senat für die haftungsrechtliche Zuweisung eines Schadens an den Krankenhaussträger entwickelte Grundsatz, daß sich der Krankenhaussträger in Umkehr der Beweislast gemäß § 282 BGB entlasten muß, wenn sich der Gesundheitsschaden des Patienten in einem Bereich ereignet hat, dessen Gefahren vom Klinikpersonal voll beherrscht werden können und müssen (Senatsurteil vom 24. Januar 1995 - VI ZR 60/94 - VersR 1995, 539, 540 m.w.N.), auf den vorliegenden Fall anzuwenden ist. Indessen bedarf dies keiner abschließenden Beurteilung, weil das Berufungsgericht den Gesichtspunkt des voll beherrschbaren Risikos ersichtlich nur im Zusammenhang mit der Klärung des Ursachenzusammenhangs zwischen der Kombination von Thermokauter und Ketanestnarkose einerseits und der Brandentstehung andererseits herangezogen hat. Da diese Ursächlichkeit nunmehr unstreitig ist, bedarf es hierfür keiner Beweiserleichterung, so daß sich die von der Revision aufgeworfene Frage insoweit nicht stellt.

b) Allerdings bleibt das Vorbringen der Revision, die Gefahr einer Brandentstehung beim Zusammentreffen von Ketanestnarkose und Thermokauter sei für die betroffenen Ärzte nicht vorhersehbar gewesen, bedeutsam für die deliktische Haftung der Erstbeklagten, die das Berufungsgericht unter dem Blickpunkt eines vorwerfbaren Koordinationsfehlers bejaht hat. Im Ergebnis kann die Revision jedoch hiermit keinen Erfolg haben.

aa) Vergeblich sucht sie aus dem Senatsurteil vom 26. Februar 1991 - VI ZR 344/89 - VersR 1991, 694, 695 herzuleiten, daß unter den Umständen des Streitfalls entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts eine präoperative Abstimmung zwischen Anästhesistin und Operateur entbehrlich gewesen sei.

Zwar hat der erkennende Senat in jenem Urteil den Grundsatz aufgestellt, daß jeder Arzt denjenigen Gefahren zu begegnen hat, die in seinem Aufgabenbereich entstehen, und daß er sich, solange keine offensichtlichen Qualifikationsmängel oder Fehlleistungen erkennbar werden, darauf verlassen darf, daß auch der Kollege des anderen Fachgebiets seine Aufgaben mit der gebotenen Sorgfalt erfüllt, ohne daß insoweit eine gegenseitige Überwachungspflicht besteht. Hieraus kann jedoch nicht hergeleitet werden, daß eine Abstimmung zwischen mehreren an einer Heilmaßnahme beteiligten Ärzten - hier: Anästhesist und Operateur - in solchen Fällen unterlassen werden dürfe, in denen sich die Gefährdung des Patienten gerade aus dem Zusammenwirken mehrerer Ärzte bzw. einer Unvereinbarkeit der von ihnen angewendeten Methoden oder Instrumente ergibt.

bb) Der dargestellte Vertrauensgrundsatz kann nämlich nur in solchen Konstellationen gelten, in denen es um Gefahren geht, die ausschließlich dem Aufgabenbereich eines der beteiligten Ärzte zugeordnet sind, während im Streitfall die Schädigung der Klägerin gerade daraus entstanden ist, daß die von den beteiligten Ärzten angewendeten Maßnahmen für sich genommen jeweils beanstandungsfrei waren und das besondere Risiko sich erst aus der Kombination der beiderseitigen Maßnahmen ergeben hat.

Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Fall maßgeblich von dem dem Senatsurteil vom 26. Februar 1991 (aaO) zugrundeliegenden Sachverhalt,

bei dem es um die Frage ging, ob dem Patienten während der Narkose bestimmte Medikamente verabreicht werden mußten. Hierzu hat der erkennende Senat dargelegt, daß in der präoperativen Phase der Anästhesist für die Vorbereitung der Narkose zuständig und daß es auch seine Sache sei, das geeignete Betäubungsverfahren auszuwählen; demgegenüber sei in der intraoperativen Phase nach dem Grundsatz der horizontalen Arbeitsteilung der Chirurg für den operativen Eingriff mit den sich daraus ergebenden Risiken, der Anästhesist für die Narkose einschließlich der Überwachung und Aufrechterhaltung der vitalen Funktionen des Patienten zuständig. Wenn der erkennende Senat insoweit darauf hingewiesen hat, daß in diesem Rahmen eine gegenseitige Überwachungspflicht nicht bestehe, weil andernfalls die im Operationssaal besonders wichtige ärztliche Zusammenarbeit empfindlich gestört und ein zusätzliches Risiko für den Patienten geschaffen werde (vgl. auch BGH, Urteil vom 2. Oktober 1979 - 1 StR 440/79 - NJW 1980, 649, 650), so gilt dies ersichtlich nur für Fälle, in denen die Schädigung des Patienten sich im ausschließlichen Verantwortungsbereich eines der beteiligten Fachgebiete, also in einem abgrenzbaren und auf das betreffende Fachgebiet beschränkten Gefahrenkreis eintritt. Aus dem hierfür aufgestellten Vertrauensgrundsatz kann jedoch nicht hergeleitet werden, daß unter den Umständen des Streitfalls eine Abstimmung zwischen Anästhesist und Operateur über die Wahl der Narkosemethode bzw. die bei der Operation zum Einsatz gelangenden Instrumente entbehrlich gewesen wäre. Insbesondere vermag jener Grundsatz die Pflichten der beteiligten Ärzte gegenüber dem Patienten nicht in solchen Fällen zu begrenzen, in denen sich wie im Streitfall das besondere Risiko der Heilmaßnahme gerade aus dem Zusammenwirken zweier verschiedener Fachrichtungen und einer Unverträglichkeit der von ihnen verwendeten Methoden oder Instrumente ergibt.

cc) Der erkennende Senat hat bereits im Urteil vom 5. Oktober 1993 - VI ZR 237/92 - VersR 1994, 102 in Zusammenhang mit der Verpflichtung des hinzugezogenen Arztes, dem behandelnden Arzt über das Ergebnis des Überweisungsauftrags zu berichten, unter Hinweis auf das ärztliche Berufsrecht (§§ 3 Abs. 3 und 16 Abs. 5 Musterberufsordnung, § 19 Abs. 2 Bundesmantelvertrag/Ärzte) ausgeführt, daß bei Beteiligung mehrerer Ärzte eine gegenseitige Informationspflicht zu den Schutzpflichten gegenüber dem Patienten gehöre. Schon hiernach liegt eine Verpflichtung der beteiligten Ärzte zur Abstimmung über die Vereinbarkeit von Narkose- und Operationsmethode auf der Hand. Mit Deutlichkeit wird das Bestehen einer solchen Pflicht durch die Anwendung der Grundsätze bestätigt, die der schon im Senatsurteil vom 26. Februar 1991 (aaO) erwähnten Vereinbarung zwischen dem Berufsverband Deutscher Anästhesisten und dem Berufsverband der Deutschen Chirurgen über die Zusammenarbeit bei der operativen Patientenversorgung (MedR 1983, 21) sowie der entsprechenden Vereinbarung über die Zusammenarbeit der Anästhesisten mit der HNO-Heilkunde zugrunde liegen und die der Sachverständige Prof. Dr. K. in seinem schriftlichen Gutachten vom 19. Januar 1993 hervorgehoben hat. Er hat hierzu ausgeführt, daß zwar eine solche Vereinbarung zwischen den Berufsverbänden der Anästhesisten und der Ophtalmologen - um die es vorliegend geht - nicht bestehe, es sich insoweit jedoch um prinzipielle Aussagen handele, die für alle operativen Fächer Gültigkeit habe.

Infolgedessen ist für den Streitfall jedenfalls sinngemäß der vom Sachverständigen Prof. Dr. K. wiedergegebene Grundsatz aus der Vereinbarung zwischen den Anästhesisten und den HNO-Ärzten anwendbar, wonach der Anästhesist den Erfordernissen des operativen Vorgehens Rechnung zu tragen und er über die Wahl des anästhesiologischen Verfahrens innerhalb der durch das operative Vorgehen gestellten Anforderungen im Benehmen mit dem Ope-

rateur zu entscheiden hat. Dieser Grundsatz entspricht inhaltlich einem wesentlichen Prinzip der horizontalen Arbeitsteilung, also dem Zusammenwirken mehrerer Ärzte verschiedener Fachrichtungen. Da auch hier das Wohl des Patienten oberstes Gebot und Richtschnur ist, muß für diese Zusammenarbeit der Grundsatz gelten, daß die beteiligten Ärzte den spezifischen Gefahren der Arbeitsteilung entgegenwirken müssen und es deshalb bei Beteiligung mehrerer Ärzte einer Koordination der beabsichtigten Maßnahmen bedarf, um zum Schutz des Patienten einer etwaigen Unverträglichkeit verschiedener von den Fachrichtungen eingesetzten Methoden oder Instrumente vorzubeugen. Unter diesem Blickpunkt ist auch dann, wenn insoweit keine ausdrückliche Vereinbarung zwischen den beteiligten Fachrichtungen besteht, schon nach allgemeinen Grundsätzen eine Pflicht der beteiligten Ärzte zu bejahen, durch hinreichende gegenseitige Information und Abstimmung vermeidbare Risiken für den Patienten auszuschließen (vgl. auch Steffen/Dressler, *Arzthaftungsrecht*, 7. Aufl., Rn. 240; Geiß, *Arzthaftpflichtrecht*, 2. Aufl., S. 110; Laufs, *Arztrecht*, 5. Aufl., Rn. 529).

Angesichts dieser Verpflichtung, die im Ergebnis auch der gerichtliche Sachverständige bestätigt hat, läßt die Auffassung des Berufungsgerichts, es habe vorliegend an der erforderlichen Koordination und Absprache aller Maßnahmen gefehlt, einen Rechtsfehler nicht erkennen.

dd) Die deshalb gebotene Abstimmung zwischen der Erstbeklagten und dem Operateur war entgegen der Auffassung der Revision auch nicht etwa deshalb entbehrlich, weil das Risiko einer Brandentstehung nicht vorhersehbar gewesen wäre. Auch in diesem Punkt konnte sich das Berufungsgericht rechts- und verfahrensfehlerfrei auf das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. K. stützen, der auf nähere Befragung eindeutig erklärt hat, das

Brandrisiko beim Zusammentreffen von Thermokauter und reinem Sauerstoff sei aufgrund physikalischer Grundkenntnisse für die betreffenden Ärzte erkennbar gewesen, auch wenn es bis zu diesem Vorfall in der medizinischen Literatur nicht beschrieben gewesen sei. Bei dieser Sachlage ist den Einwendungen der Revision gegen die Feststellung eines schuldhaften Koordinationsfehlers auf Seiten der Erstbeklagten die Grundlage entzogen. War die Erstbeklagte nämlich, wie oben ausgeführt, zur Abstimmung mit dem Operateur verpflichtet und war das aus der Kombination der von beiden Seiten vorgesehenen Methoden hervorgehende Brandrisiko neben dem Operateur auch für sie vorhersehbar, wie der Sachverständige ausdrücklich bestätigt hat, so liegt auf der Hand, daß das Versäumnis einer hinreichenden Abstimmung schuldhaft war.

Soweit die Erstbeklagte in der mündlichen Revisionsverhandlung die Behauptung aufgestellt hat, daß in der betreffenden Klinik bei Operationen dieser Art bisher kein Thermokauter verwendet worden sei, so daß sie aus diesem Grund nicht mit dem Einsatz eines solchen Instruments habe rechnen müssen, ist dies in den Tatsacheninstanzen nicht vorgetragen worden. Auch die übrigen Verfahrensrügen, die sie in diesem Zusammenhang erhebt, greifen nicht durch. Insbesondere kann als wahr unterstellt werden, daß der Erstbeklagten bei der hier zu beurteilenden Operation nicht bekannt war, daß Prof. Dr. H. einen Thermokauter verwenden wollte. Ihr Sorgfaltsverstoß besteht nämlich gerade darin, daß sie die gebotene präoperative Abstimmung mit dem Operateur unterlassen hat, bei der sie dies in Erfahrung gebracht hätte.

B. Revision des zweitbeklagten Landes:

Die Revision des zweitbeklagten Landes hat Erfolg und führt unter teilweiser Aufhebung des Berufungsurteils zur Zurückweisung der Berufung der

Klägerin gegen die erstinstanzliche Abweisung der Klage gegenüber dem Land.

1. Zutreffend ist das Berufungsgericht unter Anwendung der Grundsätze aus dem in BGHZ 96, 360, 363 ff. abgedruckten Senatsurteil zur Auffassung gelangt, daß nicht das zweitbeklagte Land, sondern die Streithelferin der Erstbeklagten Trägerin der Universitätsklinik und damit für die geltend gemachten Ansprüche passivlegitimiert ist.

2. Die Auffassung des Berufungsgerichts, gleichwohl müsse sich das Land nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im vorliegenden Rechtsstreit als passivlegitimiert behandeln lassen, beanstandet die Revision mit Recht.

Das Berufungsgericht sucht insoweit aus dem Senatsurteil vom 10. November 1970 - VI ZR 83/69 - VersR 1971, 227 ff. und dem Urteil des OLG Schleswig, VersR 1996, 634 eine Haftung des zweitbeklagten Landes herzuleiten, weil es sich trotz fehlender Passivlegitimation nahezu drei Jahre lang widerspruchslos als richtiger Anspruchsgegner habe behandeln lassen.

Dieser Auffassung vermag der erkennende Senat nicht zu folgen. Er hat wiederholt ausgesprochen, daß der Beginn eines Rechtsstreits den Parteien regelmäßig keine besonderen Pflichten zu gegenseitiger Rücksichtnahme auferlege und insbesondere nicht die Pflicht, sofort auf Bedenken gegen die fehlende Passivlegitimation hinzuweisen (Senatsurteil BGHZ 96, 360, 370 m.w.N.). Zutreffend macht die Revision geltend, daß Ausnahmen von diesem Grundsatz bisher nur bei Fallgestaltungen angenommen worden sind, in denen der Einwand fehlender Passivlegitimation erst nach langjähriger Prozeßdauer erhoben worden war, wie im Senatsurteil vom 10. November 1970 (aaO) nach

sieben und im Urteil des OLG Schleswig (aaO) nach acht Jahren. Demgegenüber wird der vorliegende Fall entscheidend dadurch geprägt, daß die Frage der Passivlegitimation des durch die nachträgliche Klageerweiterung im November 1989 in den Rechtsstreit einbezogenen Landes erstmals durch einen Hinweisbeschluß des Landgerichts vom 30. Juni 1992 aufgeworfen worden ist und sich das Land hierauf bereits mit Schriftsatz vom 10. September 1992 ausdrücklich auf seine fehlende Passivlegitimation berufen hat. Dies stellt nach Lage des Falles keinen Verstoß gegen Treu und Glauben dar, zumal die Klägerin hierauf erst im August 1996 durch Streitverkündung an die jetzige Streithelferin als Trägerin der Universitätsklinik reagiert hat, obwohl ihr seit September 1992 bekannt war, daß sich das Land auf seine fehlende Passivlegitimation berief (vgl. auch BGH, Urteil vom 6. Dezember 1990 - VII ZR 126/90 - NJW 1991, 975, 976 m.w.N.).

Soweit das Berufungsgericht die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben darauf stützen will, daß für den betroffenen Patienten die tatsächlichen und rechtlichen Verzahnungen zwischen Land und Universität kaum durchschaubar seien und deshalb eine Verpflichtung für das Land bestanden habe, frühzeitig auf das Fehlen der eigenen Trägerschaft hinzuweisen, ist dem entgegen zu halten, daß eine solche Unklarheit nicht mehr bestand, nachdem die Frage der Passivlegitimation von Land oder Universitätsklinik als Krankenhaussträger durch das bereits erwähnte, in BGHZ 96, 360 ff. abgedruckte Senatsurteil für eine vergleichbare Rechtslage geklärt worden war. Deshalb vermag auch dieser Gesichtspunkt die rechtliche Beurteilung der Passivlegitimation durch das Berufungsgericht nicht zu stützen.

III.

Da es keiner weiteren Sachaufklärung bedarf, konnte auch über die erfolgreiche Revision des zweitbeklagten Landes gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO abschließend entschieden werden. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92, 97, 101 Abs. 2 2. Halbsatz ZPO.

Groß

Dr. Lepa

Dr. Müller

Dr. Dressler

Dr. Greiner