
Datum: 03.02.2003
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 45/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2003:0203.6U45.02.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 3 O 182/01

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 13.12.2001 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Bochum wird zurückgewiesen.

Die Kosten des zweiten Rechtszuges werden dem Kläger auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leisten.

Tatbestand:

1

Der Kläger ist Arzt. Er betreibt eine ambulante Tagesklinik für chronische Erkrankungen und Krebserkrankungen. Zu seinen Patienten zählten die Eheleute H2 und H, die bei der Q-krankenkasse (Q) versichert waren.

2

Der Beklagte zu 1) betrieb bis Ende 2000 ein Institut für medizinische Begutachtungen (IMB).
Der Beklagte zu 2) war aufgrund eines Werkvertrags für das IMB als externer Gutachter tätig.

3

Die Q beauftragte das IMB, zu begutachten, ob die bei H2 vom 06.04.1999 bis 29.04.1999 und bei H vom 07.04.1999 bis 31.05.1999 durchgeführten Behandlungen medizinisch angemessen und notwendig waren, wobei jeweils die seit November 1997 vorangegangenen Behandlungen berücksichtigt werden sollten. Beide Gutachten wurden mit Datum vom 20.10.1999 unter dem Briefkopf des IMB vom Beklagten zu 2) erstattet. Nach Erhalt der Gutachten verweigerte die Q den Patienten H2 die Erstattung der vom Kläger in Rechnung gestellten Beträge und schloß den Kläger später generell von der Leistungspflicht hinsichtlich aller bei ihr versicherten Patienten aus.	4
Der Kläger hat geltend gemacht, daß die Gutachten vom 20.10.1999 zahlreiche Fehler aufwiesen und "den Tatbestand grob fahrlässig erstellter ärztlicher Zeugnisse erfüllten". Er hat die Beklagten auf Unterlassung und Feststellung der Schadensersatzverpflichtung in Anspruch genommen.	5
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Voraussetzung einer Haftung nach §§ 824, 826, 1004 BGB sei ein leichtfertiges Handeln des Gutachters gegenüber dem Adressaten, das hier nicht ersichtlich sei.	6
Mit der Berufung macht der Kläger geltend, daß auch Ansprüche unter dem Gesichtspunkt eines Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bestünden. Außerdem sei sein Persönlichkeitsrecht verletzt. Jedenfalls aber seien die Gutachten grob leichtfertig fehlerhaft erstellt. Insbesondere seien seine Krankenunterlagen nicht beigezogen worden.	7
Der Kläger beantragt,	8
1.	9
die Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen,	10
a)	11
in Bezug auf die ärztliche Behandlung des H2 folgendes über den Kläger zu behaupten:	12
(1)	13
Der Kläger habe doppelt abgerechnet, nicht korrekt abgerechnet und mehrfach gegen die GOÄ verstoßen;	14
(2)	15
vierzehnmal sei zu Unrecht ein Aderlass abgerechnet worden;	16
(3)	17
bei den häufigen Ultraschall-Untersuchungen sei in elf Fällen das untersuchte Organ nicht angegeben worden;	18
(4)	19
entgegen § 12 (2) GOÄ fehlten über verauslagte Kosten in Höhe von 1.550,00 DM/792,50 € die erforderlichen Belege;	20
(5)	21
	22

die Thermographie entspreche der Thermoregulationsdiagnostik, die aufgrund ihrer fehlenden allgemeinen wissenschaftlichen Anerkennung nicht beihilfefähig sei;

(6) 23

bei einem subakuten Abdomen handele es sich um eine Phantasiediagnose, die die medizinische Wissenschaft nicht kenne;

(7) 25

die Behandlungsdiagnosen seien unvollständig und wenig aussagekräftig;

(8) 27

Herr H2 habe über ein Jahr lang Rechnungen mit einer Krebsdiagnose erhalten, obwohl diese gar nicht gesichert gewesen sei;

(9) 29

es stelle sich die Frage, warum mehrfach die Nervenleitgeschwindigkeit bestimmt worden sei;

(10) 31

zwischen Laboruntersuchungen und den Diagnosen des Klägers bestehe kein Bezug;

(11) 33

unklar bleibe, weshalb der Kläger das Hormon hCG habe bestimmen lassen;

(12) 35

die Bestimmung des Immunzellstatus sei nicht erforderlich gewesen;

(13) 37

die durchgeführten umfangreichen Laboruntersuchungen seien als diagnostisch wertlos zu bezeichnen;

(14) 39

jedem Arzt, der sich ein homöopathisches Basiswissen angeeignet habe, sei bekannt, dass eine gleichzeitige Behandlung mit Cortison und Homöopathie sinnlos sei;

(15) 41

es sei auffällig, dass der Kläger sogleich mit der Cortison-Therapie begonnen habe, nachdem sich Herr H2 in seine Behandlung begeben hätte; der Kläger habe nicht ausreichend Vertrauen in seine eigene homöopathisch-naturheil-kundliche Behandlung gehabt, um erst einmal die Wirkung dieser "sanften Medizin" abzuwarten;

(16) 43

die erfolgte Schmerztherapie müsse als insuffizient betrachtet werden;

(17) 45

die Form der medikamentösen Therapie müsse als unsystematisch und irrational bezeichnet werden;	46
(18)	47
die Thymustherapie müsse als nichtbeihilfefähig gelten, weil die üblichen Behandlungsmethoden noch gar nicht erfolgt wären;	48
(19)	49
für die bisherige Therapie sei keine medizinische Notwendigkeit erkennbar, da sie nicht plausibel sei; die bisherigen diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen seien daher in ihrer Gesamtheit als unangemessen und medizinisch nicht notwendig einzustufen;	50
b)	51
in Bezug auf die ärztliche Behandlung der H folgendes über den Kläger zu behaupten:	52
(1)	53
Der Kläger habe zahlreiche Leistungen doppelt in Rechnung gestellt; in zahlreichen Fällen sei nicht korrekt abgerechnet worden; es liege ein mehrfacher Verstoß gegen die GOÄ vor;	54
(2)	55
über verauslagte Kosten in Höhe von 850,00 DM/434,60 € fehlten die erforderlichen Belege gem. § 12 (2) GOÄ;	56
(3)	57
insgesamt sei achtundzwanzigmal zu Unrecht ein Aderlass abgerechnet worden;	58
(4)	59
die Thermographie entspreche der Thermoregulationsdiagnostik, die aufgrund ihrer fehlenden allgemeinen wissenschaftlichen Anerkennung nicht beihilfefähig sei;	60
(5)	61
die Behandlungsdiagnosen seien unvollständig und wenig aussagekräftig; die verwendeten Kürzel seien ohne Erläuterung einem Nichtmediziner unverständlich;	62
(6)	63
bei dem subakuten Abdomen handele es sich um eine Phantasiediagnose, die die medizinische Wissenschaft nicht kenne;	64
(7)	65
bei der malignen Hypotonie handele es sich um eine Phantasiediagnose;	66
(8)	67
der Diagnose "Infektion HV-IV" sei keine medizinische Diagnose eindeutig zuzuordnen;	68
	69

(9)	
das diagnostische Vorgehen sei rational nicht nachvollziehbar;	70
(10)	71
es stelle sich die Frage, warum bei Frau H mehrfach die Nervenleitgeschwindigkeit bestimmt worden sei;	72
(11)	73
ein Bezug zwischen den Diagnosen und den Laboruntersuchungen bestehe nicht;	74
(12)	75
die Bestimmung eines männlichen Geschlechtshormons bei einer Frau erscheine geradezu76 bizarr; auffällig sei, dass bei Frau H Insulin und Antikörper gegen Insulin bestimmt worden seien, obwohl sich der Verdacht auf Diabetes Mellitus durch einfache Bestimmung des Blutzuckers ausschließen lasse;	76
(13)	77
die Untersuchung des Immunzellstatus sei nicht erforderlich gewesen;	78
(14)	79
die Laboruntersuchungen seien diagnostisch wertlos;	80
(15)	81
die Diagnose "Borreliose" sei nicht gesichert, es erscheine geradezu als Ironie, dass angesichts einer ausufernden Labordiagnostik ausgerechnet die entscheidende Untersuchung unterblieben sei;	82
(16)	83
der Kläger habe keine Hepatitis-Serologie durchgeführt, obwohl er als Diagnose "Hepatose"84 und auch "Z.n. Hepatitis" nenne;	84
(17)	85
unerklärlich erscheine, weshalb der Kläger achtzehnmal den Augenhintergrund seiner Patientin untersuche; ähnlich verhalte es sich mit den achtzehn Kehlkopfspiegelungen und den siebzehn Untersuchungen des Trommelfells; ein überzeugender Zusammenhang zwischen diesen Untersuchungen und den Behandlungsdiagnosen lasse sich nicht herstellen;	86
(18)	87
es sei nicht sinnvoll gewesen, Frau H gleichzeitig mit Cortison-Präparaten und homöopathischen Mitteln zu behandeln; auffällig sei, dass der Kläger sogleich mit der Cortison-Therapie begonnen habe, nachdem sich Frau H in seine Behandlung begeben hätte; der Kläger habe nicht ausreichend Vertrauen in seine eigene homöopathisch- naturheilkundliche Behandlung, um erst einmal die Wirkung dieser "sanften Medizin"	88

abzuwarten;	
(19)	89
es erscheine völlig rätselhaft, weshalb der Kläger rezidivierende Arthritiden bei chronischer Borreliose durch Cortison zu kurrieren versuche; Cortison-Injektionen in ein bakteriell infiziertes Gelenk müssten als Kunstfehler betrachtet werden;	90
(20)	91
die erfolgte Schmerztherapie müsse als insuffizient betrachtet werden;	92
(21)	93
das Zustandsbild unter der Therapie im ersten Quartal 1999 habe sich massiv verschlimmert;	94
(22)	95
die medikamentöse Therapie müsse als unsystematisch, irrational und sowohl aus schulmedizinischer, als auch aus homöopathisch-naturheilkundlicher Sicht als unsinnig bezeichnet werden; die Behandlung sei völlig unübersichtlich; ein in sich schlüssiges therapeutisches Konzept sei nicht erkennbar; die diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen seien in ihrer Gesamtheit nicht angemessen und medizinisch nicht notwendig;	96
2.)	97
festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, dem Kläger sämtliche Schäden zu ersetzen, die ihm durch die von den Beklagten erstellten ärztlichen Gutachten betreffend H2 und H vom 20.10.1999 entstanden sind und noch entstehen werden.	98
Die Beklagten beantragen,	99
die Berufung zurückzuweisen.	100
Sie vertreten die Auffassung, bei dem nunmehr gestellten Unterlassungsantrag handele es sich um eine unzulässige Klageänderung. Außerdem fehle es an einer Wiederholungsgefahr. Der Feststellungsantrag sei unzulässig, weil es dem Kläger möglich sei, den behaupteten Schaden zu beziffern. Im übrigen verteidigen sie das angefochtene Urteil.	101
Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze und vorgelegten Unterlagen verwiesen.	102
<u>Entscheidungsgründe:</u>	103
Die Berufung des Klägers ist unbegründet.	104
Die geltend gemachten Ansprüche stehen dem Kläger gegen die Beklagten weder aus vertraglicher noch aus deliktischer Grundlage zu.	105
1.	106
Vertragliche Ansprüche kommen nicht in Betracht, weil der von der Berufungsbegründung herangezogene Gesichtspunkt eines Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter hier nicht	107

einschlägig ist.

Der Kläger war nicht Vertragspartner des Beklagten zu 1). Der Werkvertrag über die Begutachtung der abgerechneten ärztlichen Leistungen ist vielmehr zwischen der PBKK und dem Beklagten zu 1) geschlossen worden. 108

Der Kläger war nicht in den Schutzbereich dieses Vertrages einbezogen. Eine Schutzwirkung zugunsten Dritter setzt nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung, von der abzuweichen kein Anlaß besteht, u.a. voraus, daß der Vertragsgläubiger an dem Schutz des Dritten ein besonderes Interesse hat, Inhalt und Zweck des Vertrages erkennen lassen, daß diesem Interesse Rechnung getragen werden sollte, und die Vertragsparteien den Willen hatten, zugunsten des Dritten eine Schutzpflicht des Schuldners zu begründen (vgl. BGH, NJW 2001, 3115, 3116). Eine Haftung von Sachverständigen ist insbesondere mehrfach anerkannt worden, wenn deren Vertragsleistungen von vornherein erkennbar zum Gebrauch gegenüber Dritten bestimmt waren und nach dem Willen des Auftraggebers mit einer entsprechenden Beweiskraft ausgestattet sein sollten, also nicht nur für das Innenverhältnis zwischen dem Auftraggeber und dem Sachverständigen bestimmt waren (vgl. BGH, NJW 2002, 3625, 3626). 109

Eine vergleichbare Sachlage war im vorliegenden Fall nicht gegeben. Die Gutachten sollten der internen Entscheidungsfindung der Q über eine Regulierung der Liquidationen dienen. Eine Vorlage an den Kläger war ersichtlich nicht beabsichtigt. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, daß er die Gutachten erst nachträglich über Rechtsanwälte der Patienten H erhalten hat, als diese mit der Q über die Erstattungsfähigkeit der in Rechnung gestellten ärztlichen Leistungen in Streit lagen. 110

Auf Beklagtenseite wurde ferner kein öffentlich bestellter Sachverständiger oder eine vergleichbare Autorität tätig. Der Kläger hat bereits in erster Instanz gerügt, daß das IMB im Lager der Privatversicherer stehe. Im Berufungsverfahren hat er mit Schriftsatz vom 31.01.2003 ein Schreiben der Q vom 04.06.1998 vorgelegt, in dem ausgeführt wird, daß der Beklagte zu 1) kein Gutachter der Ärztekammer ist, sondern seit ca. zwei Jahren Vertrauensarzt der Q und regelmäßig für diese gutacherliche Stellungnahmen erstelle. Die Einschaltung des Beklagten zu 1) erfolgte hier außerdem nicht nach Absprache mit dem Kläger. Dieser wußte von der Begutachtung seiner Abrechnungen zunächst nichts. 111

Der Kläger hat sich schließlich auch nicht auf die Sachkunde und die Zuverlässigkeit des Gutachtens verlassen. Er hat es vielmehr sofort als unrichtig angegriffen, nachdem er von ihm Kenntnis erlangt hatte. Das Gutachten war auch weder dazu bestimmt, als Grundlage für Vermögensdispositionen des Klägers zu dienen, noch hat der Kläger im Vertrauen auf das Gutachten solche Dispositionen tatsächlich getroffen. 112

Der vorliegende Sachverhalt unterfällt danach nicht den Fallgruppen, in denen nach der Rechtsprechung bisher ein Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte angenommen worden ist. Es ergibt sich insbesondere nicht aus Zweck und Inhalt des Vertrages zwischen der Q und dem Beklagten zu 1), daß die Parteien dieses Vertrages den Willen gehabt hätten, den Kläger in die vertragliche Schutzpflichten einzubeziehen. Es liegt bei einem zur Vorbereitung einer Entscheidung einer Krankenkasse eingeholten Gutachten, das die Abrechnungen eines Arztes aufklären soll, die Annahme ganz fern, daß in den Vertrag zwischen der Krankenkasse und dem Gutachter über die vorzunehmende Prüfung nach dem Parteiwillen der Arzt als Dritter, der durch eventuell nachfolgende Maßnahmen der Krankenkasse betroffen sein konnte, einbezogen werden sollte (vgl. BGH NJW 2001, 3115 zu dem vergleichbaren Fall eines Prüfberichtes einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft für das Bundesaufsichtsamt für 113

Kreditwesen).

Es besteht kein Anlaß, hier den Kreis der in vertragliche Schutzpflichten einbezogenen Dritten zu erweitern. Die allgemeinen Sorgfaltspflicht im Rahmen zu treffender Entscheidungen genügt nicht für einen vertraglichen Schutz eines Dritten (vgl. BGH, NJW 2002, 3625, 3626). 114

2. 115

Auch deliktische Ansprüche scheiden aus. 116

a) 117

Der in der Berufungsinstanz gestellte Unterlassungsantrag enthält keine Klageänderung. Es handelt sich lediglich um eine Konkretisierung des erstinstanzlichen Antrags zu 1), die dringend geboten war, weil der frühere Antrag zu unbestimmt, nämlich nicht vollstreckungsfähig war. 118

In der Sache kann das Unterlassungsbegehren aber keinen Erfolg haben, weil es an der entsprechend § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB erforderlichen Wiederholungsgefahr fehlt. Die Beklagten haben lediglich auftragsgemäß die Gutachten an die Q abgeliefert. Darüber hinaus haben sie nichts getan, um die beanstandeten Äußerungen anderweitig zu verbreiten. Es ist auch nicht ersichtlich, welches Interesse sie daran hätten haben können. Zu der Verteidigung der Gutachten im Verlauf des Rechtsstreits waren die Beklagten berechtigt. Allein daraus kann nicht geschlossen werden, daß die Gefahr einer Wiederholung der Äußerungen außerhalb des Verfahrens besteht (vgl. zu dem ähnlichen Fall eines graphologischen Gutachtens BGH NJW 1978, 751, 752). Für eine Wiederholungsgefahr ist daher nichts ersichtlich. 119

Im übrigen ist eine unerlaubte Handlung des Beklagten zu 2) nicht gegeben, wie im einzelnen zum Feststellungsantrag ausgeführt wird. Eine deliktische Haftung des Beklagten zu 1) kommt auch deshalb nicht in Betracht, weil er die Gutachten nicht selbst erstellt hat und die Voraussetzungen des § 831 BGB nicht erfüllt sind. Der handelnde Beklagte zu 2) ist nicht Verrichtungsgehilfe des Beklagten zu 1). Es fehlt an der hierfür erforderlichen Abhängigkeit des Beklagten zu 2). Dieser wurde aufgrund eines eigenständigen Werkvertrags tätig. Ein Weisungsrecht des Beklagten zu 1) ist nicht ersichtlich. Ein derartiger Subunternehmer ist kein Verrichtungsgehilfe im Sinne von § 831 BGB (vgl. BGH NJW 1994, 2756). 120

b) 121

Der Feststellungsantrag ist nicht unzulässig. Der nach dem Klägervorbringen auf die beanstandeten Gutachten zurückzuführende Erstattungs ausschluß durch die Q dauert offensichtlich an. Wenn aber bei Klageerhebung die Schadensentwicklung nicht abgeschlossen ist, kann der Kläger insgesamt auf Feststellung klagen. Er ist nicht verpflichtet, seine Klage in eine Leistungs- und eine Feststellungsklage aufzuspalten (vgl. BGH VersR 1991, 788). 122

Das Schadensersatzbegehren ist aber unbegründet, weil keine der deliktischen Anspruchsgrundlagen, an die gedacht werden könnte, erfüllt ist. 123

aa) 124

125

Ein Anspruch aus § 824 BGB scheitert daran, daß es nicht um unrichtige
Tatsachenbehauptungen geht.

Gutachterliche Äußerungen eines Sachverständigen sind in der Regel als Werturteile 126
einzustufen (vgl. BGH NJW 1999, 2736). Es liegt im Wesen einer Begutachtung, daß sie im
wesentlichen Wertungen wiedergibt. Es handelt sich um die Äußerung einer auf
Schlußfolgerungen beruhenden persönlichen Meinung des Gutachters. Dieser gibt seine
subjektive Einschätzung wieder, die durch das Element der Stellungnahme und des
Dafürhaltens gekennzeichnet wird und damit ihrer Zielrichtung nach Wertung ist.

Im vorliegenden Fall kann lediglich die Äußerung, der Kläger habe bei den Laborwerten 127
doppelt abgerechnet, als Tatsachenbehauptung aufgefaßt werden. Diese Äußerung hat
jedoch zu keinem Schaden geführt, denn unstreitig hat bereits der Sachbearbeiter der Q
erkannt, daß eine Doppelabrechnung tatsächlich nicht vorgelegen hat.

Die weiteren Äußerungen, bei Ultraschall-Untersuchungen sei in elf Fällen das untersuchte 128
Organ nicht angegeben worden sowie über bestimmte verauslagte Kosten fehlten die
erforderlichen Belege, erscheinen nur auf den ersten Blick als Tatsachenbehauptungen.
Tatsächlich geht es bei diesen Punkten darum, ob jeweils aus dem Zusammenhang der
Abrechnungen das untersuchte Organ zu entnehmen ist bzw. ob bei den
Eigenmedikamenten besondere Belege erforderlich sind. Das wiederum sind wertende
Stellungnahmen, die vorrangig durch die subjektive Meinung des Gutachters geprägt sind
und daher Werturteile darstellen.

Alle anderen beanstandeten Äußerungen sind eindeutig Werturteile, die nicht dem 129
Anwendungsbereich des § 824 BGB unterfallen.

bb) 130

In das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als sonstiges Recht im 131
Sinne von § 823 Abs. 1 BGB ist nicht eingegriffen worden. Es fehlt an einem
betriebsbezogenen Eingriff, der sich nach seiner objektiven Stoßrichtung gegen den
betrieblichen Organismus oder die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richtet. Die
Gutachten, von denen unmittelbare Auswirkungen für den Kläger nicht ausgingen, sondern
die lediglich Grundlage für eventuelle Maßnahmen der Q waren, sind keine in diesem Sinne
betriebsbezogenen Eingriffe (vgl. BGH NJW 2001, 3115, 3117).

cc) 132

Ebensowenig liegt eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts des Klägers als sonstiges Recht 133
im Rahmen von § 823 Abs. 1 BGB vor. Um eine rechtswidrige Verletzung des
Persönlichkeitsrechts annehmen zu können, reicht es nicht aus, daß das gerügte Verhalten
zur Beeinträchtigung persönlichkeitsbezogener Belange geführt hat. Erforderlich ist vielmehr
eine Würdigung der Umstände des Einzelfalls, die am Prinzip der Güter- und
Interessenabwägung auszurichten ist (vgl. BGH NJW 1991, 1532, 1533).

Als Werturteil steht eine gutachterliche Stellungnahme unter dem Schutz des in Art. 5 GG 134
gewährleisteten Rechts auf freie Meinungsäußerung. Auch wenn die Persönlichkeitssphäre
eines anderen tangiert wird, ist das zunächst einmal hinzunehmen. Die Rechtswidrigkeit
eines Eingriffs in das allgemeine Persönlichkeitsrechts eines Dritten kann erst aus einer zu
mißbilligenden Art der Schädigung hergeleitet werden. Im Bereich des Schutzes von Ehre
und Ansehen kommen dabei die Fallgruppen einer Verletzung der Menschenwürde, der

Formalbeleidigung und der Schmähkritik in Betracht. Keine dieser Fallgruppen ist hier jedoch auch nur annäherungsweise beeinträchtigt.

dd) 135

Schließlich sind auch die Voraussetzungen des § 826 BGB nicht erfüllt. 136

Zur Haftung eines Sachverständigen wegen Schädigung eines Dritten durch ein fehlerhaftes Gutachten existiert ebenfalls eine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung (vgl. BGH NJW 1991, 3282 sowie NJW-RR 1986, 1150). Danach werden besondere Umstände verlangt, die das Verhalten des Sachverständigen als Verstoß gegen die guten Sitten erscheinen lassen. Daß der Sachverständige ein fehlerhaftes Gutachten erstattet hat, reicht dazu nicht aus. Erforderlich ist vielmehr, daß der Gutachter leichtfertig oder gewissenlos gehandelt hätte (vgl. zuletzt BGH, NJW 2001, 3115, 3118). Ein Verstoß gegen die guten Sitten kommt in Betracht, wenn der Sachverständige sich etwa durch nachlässige Ermittlungen zu den Grundlagen seines Auftrags oder durch ins Blaue gemachte Angaben der Gutachteraufgabe leichtfertig entledigt und damit eine Rücksichtslosigkeit gegenüber dem Adressaten des Gutachtens an den Tag gelegt hat, die angesichts der Bedeutung des Gutachtens und der in Anspruch genommenen Kompetenz als gewissenlos bezeichnet werden muß. Diese besonderen Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt. 137

Soweit der Kläger eine grobe Leichtfertigkeit darin sieht, daß der Beklagte zu 2) die Krankenunterlagen des Klägers nicht herangezogen hat, ist dieser Einschätzung nicht zu folgen. Der Beklagte zu 2) hat auftragsgemäß Privatgutachten für die Q aufgrund derjenigen Unterlagen erstellt, die diese ihm zur Verfügung gestellt hatte. Diese Unterlagen hatte er auf medizinische Angemessenheit und Notwendigkeit der durchgeführten Diagnostik und Therapie zu prüfen. Die Q als Auftraggeber wußte also, welche Unterlagen der Beklagte zu 2) auswertete und welche nicht. Einen Auftrag, sich weitere Unterlagen vom Kläger zu verschaffen, hatte er ersichtlich nicht. In den Gutachten ist dann auch eingangs jeweils ausführlich niedergelegt, auf welche Unterlagen (Rechnungen, Rezepte, aktuelle und frühere Diagnosen) sich das Gutachten stützte. Damit war sowohl für den Auftraggeber als auch sonstige Leser des Gutachtens klar ersichtlich, daß Krankendokumentationen eben nicht einbezogen waren. Es ging hier ja auch nicht um ein umfassendes medizinisches Gutachten zum Gesundheitszustand des jeweiligen Patienten, sondern um Plausibilität und Erforderlichkeit bestimmter abgerechneter Diagnostik und Therapie im Rahmen der Frage der Kostenerstattung. 138

Es kann danach nicht die Rede davon sein, daß der Beklagte zu 2) die Grundlagen einer gutachterlichen Erkenntnisse grob nachlässig ermittelt hätte. Davon könnte lediglich dann gesprochen werden, wenn der Beklagte zu 2) eindeutig gegen die üblichen Methoden in vergleichbaren Fällen verstoßen hätte. Dafür ist jedoch nichts ersichtlich. Für die Überprüfung von ärztlichen Abrechnungen stehen der Krankenkasse eben die Krankenunterlagen des Arztes regelmäßig nicht zur Verfügung. Aufgabe des Beklagten zu 2) war es nur, die vorhandenen Abrechnungsunterlagen aus medizinischer Sicht zu begutachten. Da der auftraggebenden Q die Beschränktheit des Materials bekannt war, erscheint auch ein zusätzlicher ausdrücklicher Hinweis darauf, daß sich aus den Krankenunterlagen des Arztes möglicherweise weitere Erkenntnisse ergeben könnten, nicht erforderlich. Nach alledem hat sich der Beklagte zu 2) zu einer Gutachteraufgabe nicht leichtfertig entledigt. 139

Erst recht kann nicht ein gewissenloses Verhalten bejaht werden. Ein solches liegt nach der zitierten Rechtsprechung vor, wenn der Handelnde einen eigenen Vorteil ohne Rücksicht auf Belange Dritter sucht, sich über bereits geltend gemachte Bedenken hinwegsetzt oder es ihm 140

aus sonstigen Gründen gleichgültig ist, ob und ggf. welche Folgen sein Verhalten hat. Solche Umstände sind hier weder vorgetragen noch ersichtlich.

Auch soweit in der Berufungsbegründung der Vorwurf grob leichtfertigen Verhaltens unabhängig von der fehlenden Einsicht in die Krankenunterlagen erhoben wird, z.B. hinsichtlich der Stellungnahmen zum Aderlass, zur Thermographie, zum subakuten Abdomen und zur malignen Hypotonie, sind die Voraussetzungen einer Haftung nach § 826 BGB nicht gegeben. Es mag sein, daß die gutachterlichen Stellungnahmen hier unrichtig sind. Das allein reicht aber eben nicht aus, um einen Verstoß gegen die guten Sitten annehmen zu können. Welche zusätzlichen Umstände insoweit einen Sittenverstoß begründen sollen, wird von dem Kläger nicht dargetan. 141

Es besteht auch kein Anlaß, ein medizinisches Gutachten einzuholen. Wie bereits ausgeführt, reicht es nicht aus, daß die Gutachten aus medizinischer Sicht Fehler enthalten. Es fehlt an der zusätzlichen Voraussetzung eines Verstoßes gegen die guten Sitten, der nach rechtlichen Kriterien zu beurteilen ist. 142

3. 143

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Ziffer 10, 711 ZPO. 144

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht erfüllt. 145