BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 136/01

Verkündet am:
18. Juni 2002
Böhringer-Mangold,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 249 A

Zu den Voraussetzungen, unter denen das auf einem ärztlichen Behandlungsfehler beruhende Unterbleiben eines nach den Grundsätzen der medizinischen Indikation gemäß § 218a Abs. 2 StGB rechtmäßigen Schwangerschaftsabbruchs die Pflicht des Arztes auslösen kann, den Eltern den Unterhaltsaufwand für ein Kind zu ersetzen, das mit schweren Behinderungen zur Welt kam.

BGH, Urteil vom 18. Juni 2002 - VI ZR 136/01 - OLG München
LG Augsburg

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 2002 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Müller, die Richter Dr. Dressler, Dr. Greiner, die Richterin Diederichsen und den Richter Pauge

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 24. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München in Augsburg vom 15. Februar 2001 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagenden Eheleute sind die Eltern des am 24. Oktober 1996 geborenen Sebastian H., der mit schweren körperlichen Fehlbildungen zur Welt kam: Beide Oberarme waren nicht ausgebildet; der rechte Oberschenkel war verkürzt, der linke fehlte; an beiden Beinen fehlte das Wadenbein; beide Füße wiesen eine Knick-Hackfußstellung auf. Die Kläger nehmen die beklagte Frauenärztin auf Schadensersatz in Anspruch, weil diese während der von ihr durchgeführten Schwangerschaftsbetreuung die Fehlbildungen des Kindes pflichtwidrig nicht erkannt habe und deshalb eine rechtlich zulässige Abtreibung unterblieben sei. Gegenstand der Klage ist außer der Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten auch die Zahlung eines Schmerzensgeldes, weil die Klägerin zu 1 seit der Geburt des Kindes an einem psychischen Trauma leide.

Im Verlauf der Schwangerschaft nahm die Beklagte bei der Klägerin zu 1 insgesamt elf Ultraschall-Untersuchungen vor. Der bei diesen Untersuchungen ebenfalls anwesende Kläger zu 2 fragte wiederholt, ob mit dem Kind alles in Ordnung sei, was die Beklagte bejahte. Bei der Untersuchung am 20. Juni 1996 (Schwangerschaftswoche 20/5) maß die Beklagte einen biparietalen Durchmesser von 4,4 bis 4,7 cm und eine Femurlänge von 2,9 cm. Die Kläger werfen der Beklagten vor, daß sie nicht spätestens anläßlich der Ergebnisse dieser Ultraschalluntersuchung die Klägerin zu 1 wegen des Verdachts auf eine Fehlbildung des Oberschenkels des Kindes in eine Spezialsprechstunde überwiesen habe, wo erfahrene Sonografiker diese Fehlbildung erkannt hätten; bei rechtzeitiger Aufklärung hätte sich die Klägerin zu 1 für einen Schwangerschaftsabbruch entschieden.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

Die Beklagte stellt die Voraussetzungen eines Behandlungsfehlers und eines erlaubten Schwangerschaftsabbruchs in Abrede, zumal das Kind im Zeitpunkt einer denkbaren Abtreibung bereits lebensfähig gewesen wäre.

Das Landgericht hat unter Klageabweisung im übrigen die Ersatzpflicht der Beklagten für die den Klägern aus fehlerhafter ärztlicher Beratung durch die Beklagte und der damit zusammenhängenden Geburt des behinderten Kindes Sebastian entstandenen und noch entstehenden materiellen Schäden festgestellt; darüber hinaus hat es die Beklagte zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von 20.000 DM an die Klägerin zu 1 verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten mit einer Neufassung des Feststellungsausspruchs dahin zurückgewiesen, daß die Verpflichtung der Beklagten festgestellt werde, den Klägern nach Maßgabe der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Ersatz für den entstandenen und künftigen Unterhaltsbedarf ihres Kindes Sebastian, geboren am 24. Oktober 1996, zu leisten. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat einen Schadensersatzanspruch der Kläger auf Ersatz des Unterhaltsbedarfs ihres Sohnes Sebastian aus positiver Verletzung eines ärztlichen Behandlungsvertrages für begründet erachtet.

Der zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten geschlossene Vertrag zur Schwangerschaftsbetreuung, in dessen Schutzbereich auch der Kläger zu 2 eingeschlossen sei, habe die Beratung über eine erkennbare Gefahr durch Schädigungen der Leibesfrucht mit umfaßt. Die Beklagte habe ihre Beratungs-

pflicht bereits dadurch schuldhaft verletzt, daß sie anläßlich der Ultraschalluntersuchung vom 20. Juni 1996 nur zwei Werte statt der erforderlichen vier Werte ermittelt habe. Entscheidend und als grober Diagnosefehler (mit Beweislastumkehr in der Kausalitätsfrage) sei ihr anzulasten, daß sie die gemessene Femurlänge von 29 mm nicht als viel zu niedrig und hochgradig auffällig erkannt und sie dies weder zum Anlaß genommen habe, die Ultraschalluntersuchung auch auf die oberen Extremitäten auszudehnen, noch die Klägerin zur näheren Abklärung in eine Spezialsprechstunde zu überweisen; denn dort wäre die Fehlbildung beim Stand der Ultraschalldiagnostik im Jahre 1996 erkannt worden.

Bei entsprechender pflichtgemäßer Aufklärung hätte sich die Klägerin zu 1 zu einem legalen Schwangerschaftsabbruch gemäß § 218 a Abs. 2 StGB entschlossen. Dessen Voraussetzungen hätten vorgelegen, da angesichts der schweren Behinderung des Kindes nach ärztlicher Prognose auch bei einer bis dahin psychisch gesunden Frau sowohl eine Suizidgefahr als auch eine schwerwiegende Beeinträchtigung des seelischen Gesundheitszustandes der Mutter zu befürchten gewesen wäre. Dies werde hier auch dadurch bestätigt, daß die Geburt des behinderten Kindes tatsächlich zu einer entsprechenden schwerwiegenden gesundheitlichen Beeinträchtigung der Klägerin zu 1 geführt habe. Denn diese leide seit der Geburt an einer depressiven Störung, die Krankheitswert erreiche, wobei jedenfalls in den ersten Monaten eine mittelschwere Depression und während der ersten Wochen eine zumindest latente Selbstmordgefahr vorgelegen habe, während der Zustand danach als leichtere, aber sicher behandlungsbedürftige depressive Verstimmung zu bezeichnen sei und voraussichtlich noch sehr lange Zeit fortbestehen werde.

Das vom Landgericht der Klägerin zuerkannte Schmerzensgeld von 20.000 DM sei im Hinblick auf die erlittenen psychischen Beeinträchtigungen

angemessen, wobei nicht unberücksichtigt bleibe, daß der Klägerin die Belastung durch einen Abtreibungseingriff erspart worden sei.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand. Den Klägern stehen die geltend gemachten Schadensersatzansprüche auf der Grundlage einer schuldhaften Verletzung des ärztlichen Behandlungsvertrages durch die Beklagte zu.

1. Rechtlich beanstandungsfrei geht das Berufungsgericht davon aus, daß der zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten geschlossene Vertrag über die Schwangerschaftsbetreuung, in dessen Schutzbereich auch der andere Elternteil, hier also der Ehemann als Kläger zu 2, einbezogen war, auch die Pflicht der Beklagten zur Beratung der Eltern über die erkennbare Gefahr einer Schädigung der Leibesfrucht mit umfaßte (vgl. hierzu z.B. Senatsurteile BGHZ 89, 95, 98; 143, 389, 393 m.w.N.). Das Berufungsgericht hat insoweit zu Recht darauf hingewiesen, daß der bei den Ultraschall-Untersuchungen anwesende Vater wiederholt nachgefragt habe, ob mit dem Kind alles in Ordnung sei; dies zeigt das besondere Interesse, das die Eltern einer Information über eventuelle Schädigungen des Kindes beigemessen haben. Die Verletzung der Pflichten aus einem ärztlichen Behandlungsvertrag, der in dieser Weise auch auf die pränatale Untersuchung in der Schwangerschaftsbetreuung zwecks Vermeidung der Geburt eines schwer vorgeschädigten Kindes gerichtet war, kann Grundlage für den Anspruch gegen den Arzt auf Erstattung des (gesamten) Unterhaltsbedarfs des Kindes sein, das mit schweren Behinderungen zur Welt kommt (st.Rspr., vgl. z.B. Senatsurteile vom 4. März 1997 - VI ZR 354/95 -

VersR 1997, 698, 699 und vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - VersR 2002, 233 f., jew.m.w.N.).

2. Frei von Rechtsfehlern sind auch die Überlegungen, mit denen das Berufungsgericht seine Beurteilung begründet hat, der Beklagten sei hier eine schuldhafte Verletzung ihrer Pflichten anzulasten, die pränatale Untersuchung des Kindes auf Schädigungen ordnungsgemäß vorzunehmen, diagnostisch auszuwerten und die Eltern hinsichtlich der Ergebnisse in gebotener Weise zu beraten. Im Berufungsurteil ist auf der Grundlage der Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen beanstandungsfrei dargelegt, daß die Beklagte insbesondere die bei der Ultraschall-Untersuchung am 20. Juni 1996 gemessene Femurlänge von 29 mm als "viel zu niedrig" und "hochgradig auffällig" hätte erkennen und hieraus die gebotenen Konsequenzen für die Veranlassung weiterer Untersuchungen und eine entsprechende Beratung der Eltern hätte ziehen müssen. Die der Beklagten insoweit unterlaufenen Versäumnisse konnte das Berufungsgericht zu Recht als Behandlungsfehler ansehen, auch wenn grundsätzlich im Bereich der Diagnoseirrtümer Zurückhaltung bei der Bewertung als ärztliche Pflichtverletzung zu üben ist. Letztlich stellt auch die Revision einen (einfachen) Behandlungsfehler der Beklagten insoweit nicht in Abrede, wendet sich vielmehr ersichtlich nur gegen dessen Bewertung als grob.

3. Keinen rechtlichen Bedenken begegnet die Feststellung im Berufungsurteil, daß sich die Klägerin zu 1, wäre sie - nach einer gebotenen weiteren Abklärung der Untersuchungsbefunde - über die zu erwartenden Fehlbildungen des Kindes rechtzeitig informiert und entsprechend beraten worden, zu einem Abbruch der Schwangerschaft entschlossen hätte. Ein schuldhafter ärztlicher Behandlungsfehler, wie er hier vorliegt, kann allerdings - davon geht auch das Berufungsgericht aus - nur dann zu einer vertraglichen Haftung auf Ersatz des hier in Rede stehenden Schadens führen, wenn ein Abbruch der Schwan-

gerschaft rechtlich zulässig gewesen wäre. Eine auf der Verletzung des Behandlungsvertrages beruhende Vereitelung eines möglichen Schwangerschaftsabbruchs kann nämlich nur dann Ansatz dafür sein, die Eltern im Rahmen eines vertraglichen Schadensersatzanspruchs gegen den Arzt auf der vermögensmäßigen Ebene von der Unterhaltsbelastung durch das Kind freizustellen, wenn der Abbruch rechtmäßig gewesen wäre, also der Rechtsordnung entsprochen hätte und von ihr nicht mißbilligt worden wäre (st.Rspr., vgl. insbesondere BGHZ 129, 178, 185 und Senatsurteile vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO, S. 234 sowie vom 19. Februar 2002 - VI ZR 190/01 - NJW 2002, 1489, 1490). Entgegen der Auffassung der Revision weist die Beurteilung des Berufungsgerichts, unter den vorliegend gegebenen Umständen wäre ein Schwangerschaftsabbruch nach der medizinischen Indikation des § 218 a Abs. 2 StGB rechtlich zulässig gewesen, keine Rechtsfehler auf.

a) Zutreffend hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen einer Indikation für einen Eingriff, der zur Abwendung der gesundheitlichen Gefahren der Mutter im Hinblick auf die Belastung mit einem schwerbehinderten Kind in Betracht kam, anhand des § 218 a Abs. 2 StGB in der Fassung des Schwangeren- und Familienhilfeänderungsgesetzes vom 21. August 1995 (BGBl. I 1050) geprüft. Aufgrund dieser gesetzlichen Neufassung ist der mit Einwilligung der Schwangeren von einem Arzt vorgenommene Schwangerschaftsabbruch dann nicht rechtswidrig, wenn er unter Berücksichtigung der gegenwärtigen und zukünftigen Lebensverhältnisse der Schwangeren nach ärztlicher Erkenntnis angezeigt ist, um eine Gefahr für das Leben oder das Risiko einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des körperlichen oder seelischen Gesundheitszustandes der Schwangeren abzuwenden und die Gefahr nicht auf andere, für sie zumutbare Weise abgewendet werden kann.

In dieser gesetzlichen Neufassung ist die früher in § 218 a Abs. 2 und Abs. 3 StGB in der Fassung des Schwangeren- und Familienhilfegesetzes vom 27. Juli 1992 (BGBl. I 1398) in Verbindung mit dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28. Mai 1993 (BGBl. I 820) enthaltene eigenständige Regelung der sogenannten embryopathischen Indikation entfallen; damit sollte klargestellt werden, daß eine Behinderung des Kindes als solche niemals zu einer Minderung des Lebensschutzes führen kann (BT-Drs. 13/1850, S. 26), vielmehr entscheidend für die Zulässigkeit einer Abtreibung stets nur sein kann, ob das Austragen des Kindes zu unzumutbaren Belastungen für die gesundheitliche Situation der Mutter führt, denen anders als durch einen Abbruch nicht wirksam begegnet werden kann. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers sollen die Fallkonstellationen der früheren "embryopathischen Indikation" nunmehr der Sache nach von der medizinischen Indikation (auch als "medizinisch-soziale Indikation" bezeichnet, vgl. z.B. Eser in: Schönke/Schröder, 26. Aufl., Rdn. 26 zu § 218 a StGB) des nunmehrigen § 218 a Abs. 2 StGB aufgefangen werden (BT-Drs. 13/1850 aaO). Dies entspricht auch der herrschenden Meinung in der rechtswissenschaftlichen Literatur (vgl. dazu Eser in: Schönke/Schröder, 26. Aufl., Rdn. 34, 42 zu § 218 a StGB; Tröndle/Fischer, 50. Aufl., Rdn. 21 zu § 218 a StGB; Lackner/Kühl, 24. Aufl., Rdn. 22 vor § 218 StGB; Beckmann, ZfL 1995, 24, 27; einschränkend Rudolphi in: SK-StGB, Rdn. 8 zu § 218 a StGB).

Daher ist bei den Fallgestaltungen, die nach der bisherigen rechtlichen Regelung der "embryopathischen Indikation" unterfielen, nunmehr im Rahmen des § 218 a Abs. 2 StGB zu prüfen, ob sich für die Mutter aus der Geburt des schwerbehinderten Kindes und der hieraus resultierenden besonderen Lebenssituation Belastungen ergeben, die sie in ihrer Konstitution überfordern und die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihres insbesondere auch seelischen Gesundheitszustandes als so drohend erscheinen lassen, daß bei der

gebotenen Güterabwägung das Lebensrecht des Ungeborenen dahinter zurückzutreten hat.

b) Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler im vorliegenden Fall für die Klägerin zu 1 die Voraussetzungen eines nach diesen Grundsätzen rechtlich zulässigen Schwangerschaftsabbruchs bejaht. Bei der gebotenen Prognose aus ärztlicher Sicht wäre, wie im Berufungsurteil auf der Grundlage der Anhörung des medizinischen Sachverständigen festgestellt ist, angesichts der zu erwartenden sehr schweren Behinderungen des Kindes sowohl die Gefahr eines Suizidversuchs als auch einer schwerwiegenden Beeinträchtigung des seelischen Gesundheitszustandes der Mutter zu befürchten gewesen. Daß bei der Klägerin zu 1 nach der Geburt tatsächlich Depressionen auftraten, die deutlich Krankheitswert erreichten, wobei zumindest in den ersten Wochen auch eine latente Selbstmordgefahr vorlag, stützt diese Prognosebeurteilung. Unter den hier gegebenen, in der Beweisaufnahme hervorgetretenen Umständen konnte das Berufungsgericht in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise von einer anders als durch den Abbruch der Schwangerschaft nicht abzuwendenden schwerwiegenden gesundheitlichen Gefährdung der Mutter ausgehen und einen derartigen mit dem Tod des ungeborenen Kindes verbundenen Eingriff für rechtlich zulässig erachten.

c) Entgegen der Auffassung der Revision wäre im vorliegenden Fall ein bei gebotener ärztlicher Information und Beratung der Klägerin zu 1 im Rahmen der Schwangerschaftsbetreuung in Betracht zu ziehender Schwangerschaftsabbruch auch nicht wegen des fortgeschrittenen Entwicklungsstandes des Embryos unzulässig gewesen. Die Revision will im Hinblick auf insoweit in der juristischen Literatur diskutierte mögliche Überlebensraten ungeborener Kinder ab der 22. Schwangerschaftswoche (vgl. dazu etwa Tröndle/Fischer, 50. Aufl., Rdn. 22 zu § 218 a StGB m.w.N.) eine Abtreibung in Fällen wie dem vorliegen-

den aus verfassungsrechtlichen Gründen generell ausschließen. Dieser Auffassung vermag sich der Senat nicht anzuschließen.

aa) Allerdings enthält die Regelung der medizinischen Indikation des § 218 a Abs. 2 StGB - anders als die früher selbständige "embryopathische Indikation" des § 218 a Abs. 3 StGB a.F., die einen Abbruch nur bis zur 22. Schwangerschaftswoche zuließ - keine zeitliche Befristung. Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (insbesondere in den Entscheidungen BVerfGE 39, 1 ff. und BVerfGE 88, 203 ff.) ist indessen kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, daß eine derartige Befristung in Fällen der medizinischen Indikation aus verfassungsrechtlichen Gründen geboten wäre. Einerseits ist der Lebensschutz des ungeborenen Kindes grundsätzlich während der gesamten Dauer der Schwangerschaft zu gewährleisten; andererseits kann von der Mutter, wenn schwerwiegende Gefahren für ihr Leben oder ihre Gesundheit drohen und nicht anders abgewendet werden können, ebenfalls während der gesamten Dauer der Schwangerschaft grundsätzlich nicht verlangt werden, daß sie ihre eigenen existentiellen Belange und Rechtspositionen denen des Kindes aufopfert. Dies hat auch dann zu gelten, wenn die schwerwiegende Gefährdung der Mutter nicht aus zu befürchtenden physischen Beeinträchtigungen während der Schwangerschaft oder der Geburt resultiert, sondern eine relevante - nicht anders abwendbare - Bedrohung ihres Lebens oder ihrer seelischen Gesundheit deshalb zu erwarten ist, weil sie konstitutionell nicht in der Lage ist, während der Schwangerschaft und nach der Geburt eines schwerbehinderten Kindes die damit verbundenen Belastungen und Verantwortlichkeiten psychisch zu bewältigen.

bb) Allerdings setzt die Entscheidung, ob im Einzelfall die insoweit zu ziehende Opfergrenze für den Ausnahmetatbestand der Rechtfertigung der mit dem Tode des Embryos verbundenen Abtreibung aus medizinischer Indikation

überschritten ist (vgl. zu diesen Erfordernissen z.B. Senatsurteile BGHZ 129, 178, 183 f. und vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO S. 234 mit Hinweis auf BVerfGE 88, 203, 272 ff.), eine Güter- und Interessenabwägung voraus. Das gilt gerade in den Fällen, in denen es nicht um eine unmittelbare physische Lebensbedrohung der Schwangeren geht, sondern um aus den dargelegten psychischen Belastungen - insbesondere für die Zeit nach der Geburt - zu befürchtende Beeinträchtigungen. Diese Abwägung muß den Rechtspositionen sowohl des Embryos als auch der Mutter soweit wie möglich gerecht werden. Auch wenn das Lebensrecht des Kindes dem Grunde nach eine zeitliche Differenzierung der Schutzpflicht nicht zuläßt (vgl. BVerfGE 88, 203, 254, 257), kann doch bei dieser Abwägung zur Bestimmung der Voraussetzungen der medizinischen Indikation auch die Dauer der Schwangerschaft und die daraus resultierende besondere Situation für Mutter und Kind Berücksichtigung finden (vgl. dazu etwa Tröndle/Fischer, 50. Aufl., Rdn. 26 zu § 218 a StGB; Rudolphi in: SK-StGB, Rdn. 28 zu § 218 a StGB; a.A. Rüfner, ZfL 2000, 82, 83). In den Fällen der medizinischen Indikation soll der Schwangerschaftsabbruch sowohl aus dem gesundheitlichen Interesse der Frau als auch im Hinblick auf die Schutzwürdigkeit des sich weiter entwickelnden ungeborenen Lebens so früh wie möglich vorgenommen werden. Im Rahmen dieser Prüfung kann den Ergebnissen des medizinischen Fortschritts, der zu einer immer weiteren Vorverlagerung der extrauterinen Lebensfähigkeit des Embryos führen mag, ihre Bedeutung zukommen.

cc) Es braucht im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden, ob und unter welchen Umständen unter Berücksichtigung dieser Grundsätze die Zulässigkeit einer "Spätabtreibung" in den letzten Schwangerschaftswochen, die auf die Abwehr von Gefahren für den psychischen Gesundheitszustand der Mutter eines voraussichtlich behinderten Kindes gerichtet ist, rechtlichen Bedenken begegnen könnte. Denn hier geht es nicht um das Problem einer derartigen

"Spätabtreibung". Nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts, die insoweit auch von der Revision nicht in Abrede gestellt werden, hätte bei gehöriger Untersuchung und Beratung der Klägerin zu 1 ein Schwangerschaftsabbruch jedenfalls noch in der 22. Schwangerschaftswoche durchgeführt werden können - also sogar noch innerhalb der Frist, die nach der früheren Regelung des § 218 a Abs. 3 StGB a.F. als Befristung der "embryopathischen Indikation" vorgesehen war. In Rede steht unter diesen Umständen also nicht ein Abbruch in den letzten Schwangerschaftswochen, in denen der Übergang zwischen Abtreibung und Einleitung einer Frühgeburt fließend sein mag. Wie im Berufungsurteil dargelegt ist, hat der gerichtliche Sachverständige hier sogar die Auffassung vertreten, in diesem möglichen Abbruchszeitpunkt wäre konkret noch kein lebensfähiges Kind geboren worden. Mag dies, wovon das Berufungsgericht ausgeht, im Hinblick auf Äußerungen in der medizinischen Literatur zu den Möglichkeiten des Beginns der extrauterinen Lebensfähigkeit auch letztlich offen sein, geboten es die hier festgestellten Umstände doch jedenfalls nicht, bei der im Rahmen der Indikationsfeststellung erforderlichen Güterabwägung die Interessen der Mutter hintanzusetzen, die - wie bereits erörtert - aus psychischen Gründen schwerwiegenden Gefahren für ihr Leben und ihre Gesundheit ausgesetzt war.

4. Im Ergebnis ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht die Kausalität des der Beklagten anzulastenden Behandlungsfehlers und der hierauf beruhenden Nichtdurchführung eines rechtmäßigen Schwangerschaftsabbruchs für den seitens der Kläger geltend gemachten Unterhaltsschaden bejaht. Der Einwand der Revision, ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der fehlerhaften Diagnose und der Belastung der Kläger mit dem Unterhaltsaufwand für ihr Kind liege deswegen nicht vor, weil das Kind auch bei einem Schwangerschaftsabbruch möglicherweise überlebt hätte, greift nicht durch.

a) Allerdings hat das Berufungsgericht trotz der Bekundungen des gerichtlichen Sachverständigen, bei einer möglichen Abtreibung innerhalb von weniger als einer Woche ab dem 20. Juni 1996, also noch innerhalb der 22. Schwangerschaftswoche, wäre mit Sicherheit kein lebendes Kind geboren worden, hierzu keine endgültigen Feststellungen getroffen. Es ist daher revisionsrechtlich vom Vorbringen der Beklagten auszugehen, daß bereits Kinder mit einem Geburtsgewicht von 500 Gramm bei einem Schwangerschaftsalter von etwa 22 bis 24 Wochen überleben können; die Chancen für eine extrauterine Überlebensfähigkeit eines Embryos dieses Alters möchte die Revision mit 30 % ansetzen.

b) Im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht erachtet auch der Senat die Beklagte für beweisbelastet dafür, daß sich im vorliegenden Fall für das Kind eine derartige Überlebenschance trotz eines rechtmäßigen Schwangerschaftsabbruchs realisiert hätte. Dabei kann offenbleiben, ob sich - was das Berufungsgericht bejaht, die Revision jedoch als fehlerhaft angreift - für die Klägerin eine entsprechende Beweiserleichterung zu Lasten der Beklagten daraus herleiten läßt, daß deren Behandlungsfehler als grob einzustufen ist. Zwar spricht vieles dafür, daß die dahingehende Beurteilung des Berufungsgerichts den Angriffen der Revision standzuhalten vermag; diese Frage muß jedoch nicht abschließend entschieden werden, da für die hier in Rede stehende Kausalitätsfrage auch dann eine Beweisbelastung der Beklagten zu bejahen ist, wenn ihr nur ein einfacher Behandlungsfehler vorgeworfen werden kann.

Der Abbruch einer Schwangerschaft ist auf deren Beendigung gerichtet und hat im Regelfall den Tod des ungeborenen Kindes zur Folge. Gerade aus diesem Grund sind zum Schutze des Lebensrechts des Embryos aus verfassungsrechtlichen Gründen wirksame Maßnahmen, darunter auch die strafrecht-

lichen Abtreibungsvorschriften der §§ 218 ff. StGB, geboten, die eben deswegen rechts- und gesetzessystematisch unter den Straftaten gegen das Leben eingeordnet sind. Der strengen Indikationsstellung, insbesondere des § 218 a Abs. 2 StGB für eine Rechtfertigung des Schwangerschaftsabbruchs, bedarf es gerade deshalb, weil der Eingriff regelmäßig in die existentiellen verfassungsrechtlich geschützten Rechtspositionen des ungeborenen Kindes eingreift, nämlich sein Leben vernichtet. Davon ist insbesondere auch bei Fallkonstellationen der hier vorliegenden Art auszugehen, in denen mit der Indikationsstellung nach § 218 a Abs. 2 StGB zwangsläufig der Schutz des ungeborenen Lebens hintangesetzt wird, um einer nicht anders abzuwendenden, dem Leben und der seelischen Gesundheit der Mutter drohenden Gefahr zu begegnen, die gerade für die Zeit nach einer Geburt des Kindes zu prognostizieren ist.

Hat aber in dieser Weise nach den der gesetzlichen Regelung zugrundeliegenden Vorstellungen der grundsätzlich der Rechtsordnung widersprechende, in bestimmten Ausnahmefällen von ihr erlaubte Abbruch einer Schwangerschaft in der Regel die Beendigung des Lebens des Embryos zur Folge, so spricht für den Eintritt dieser Folge bei den dem Gesetz unterfallenden Sachverhalten eine Vermutung.

Gewiß gibt es Ausnahmefälle, in denen ein Schwangerschaftsabbruch zur Folge hat, daß ein extrauterin bereits lebensfähiges Kind zur Welt kommt. Es liegt nahe, daß derartige Fälle mit fortschreitender Dauer der Schwangerschaft eher vorkommen; sie mögen im Rahmen des medizinischen Fortschritts weiter zunehmen, wenn es gelingt, immer kleinere und unreifere Embryonen auch außerhalb des Mutterleibs am Leben zu erhalten. Daß im Einzelfall eine derartige Ausnahme gegeben sei, hat jedoch - in Widerlegung der dargestellten Vermutung - die Arztseite zu beweisen.

c) Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, daß der Beklagten hier diese Beweisführung - die es im Hinblick auf den von ihm bejahten groben Behandlungsfehler der Beklagten auferlegt hat - nicht gelungen ist. Abgesehen davon, daß bereits die im Berufungsurteil dargelegten Bekundungen des gerichtlichen Sachverständigen gegen eine mögliche extrauterine Lebensfähigkeit des Kindes sprechen, wäre die von der Revision aufgezeigte allgemeine Möglichkeit, daß auch Kinder mit einem Geburtsgewicht von 500 Gramm und einem Schwangerschaftsalter von 22 bis 24 Wochen überleben könnten, wobei von einer Überlebensrate von 30 % ausgegangen werden könne, nicht geeignet, den Nachweis zu führen, daß im vorliegenden Fall das Kind der Kläger tatsächlich überlebt hätte, wäre der in Betracht kommende Schwangerschaftsabbruch durchgeführt worden.

5. Der den Klägern wegen der erörterten Verletzung des Behandlungsvertrages durch die Beklagte zu ersetzende Schaden erfaßt die demnach kausal auf den unterbliebenen Schwangerschaftsabbruch zurückzuführenden Belastungen mit dem Unterhaltsaufwand des Kindes. Denn auch dieser Schaden ist unter den hier gegebenen Umständen vom Schutzzweck des Behandlungsvertrages mit umfaßt.

a) Allerdings erstreckt sich, soweit ein Schwangerschaftsabbruch aus medizinischer Indikation zur Abwehr einer schweren Gefahr für die Gesundheit der Schwangeren in Betracht kommt, der Schutzumfang des Vertrages im allgemeinen nicht auf die Bewahrung vor belastenden Unterhaltsaufwendungen für das Kind (vgl. Senatsurteile vom 25. Juni 1985 - VI ZR 270/83 -, VersR 1985, 1068, 1071; vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO, S. 234 und vom 19. Februar 2002 - VI ZR 190/01 - NJW 2002, 1489, 1491). Dies hat seinen Grund darin, daß im Regelfall der medizinischen Indikation (wie sie sich insbesondere im Rahmen der Regelung des § 218 a Abs. 2 StGB a.F. darstell-

te) die Abwendung schwerer Gefahren für die Schwangere durch das Fortbestehen der Schwangerschaft als solcher oder die bevorstehende Geburt selbst, nicht aber durch Lebensumstände nach der Geburt des Kindes im Mittelpunkt steht. Ist letzteres der Fall, hat es der Senat auch bisher schon für möglich erachtet, daß sich der Schutzzweck auf die Unterhaltsaufwendungen erstreckt, etwa dann, wenn sich gerade die Belastung durch den späteren Unterhalt für das Kind in entscheidender Weise negativ auf den Gesundheitszustand der Mutter auszuwirken drohte (vgl. Senatsurteile vom 25. Juni 1985 - VI ZR 270/83 - aaO und vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO, S. 234 ff.; vgl. hier auch Senatsurteil BGHZ 143, 389, 393 f.). Ob und unter welchen Umständen in Fallgestaltungen wie der vorliegenden ein entsprechender Schutzumfang im Hinblick auf eine medizinische Indikation anzunehmen sein kann, hat der Senat bisher offengelassen (vgl. Senatsurteile vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO, S. 235 und vom 19. Februar 2002 - VI ZR 190/01 - aaO, S. 1491).

b) Diese Frage ist nunmehr dahin zu beantworten, daß bei einem Sachverhalt, wie er hier gegeben ist, die Schadensersatzpflicht des haftenden Arztes auch den Unterhaltsbedarf des Kindes erfaßt. Die schwerwiegenden Gefahren für die Mutter, die zur Erfüllung der Voraussetzungen der Indikation des § 218 a Abs. 2 StGB führen, drohten hier gerade auch für die Zeit nach der Geburt; denn eine Selbstmordgefahr und eine erhebliche Depression von deutlichem Krankheitswert war für die Klägerin zu 1 gerade für diesen Zeitraum zu befürchten (und hat sich hinsichtlich der Beeinträchtigung ihrer seelischen Gesundheit auch verwirklicht), da sie konstitutionell den Belastungen durch die Verantwortung für das schwerbehinderte Kind nicht gewachsen war. War demgemäß der vertragliche Schutzzweck auch auf die Vermeidung dieser Gefahren durch das "Haben" des Kindes gerichtet, so erstreckt sich die aus der Vertragsverletzung resultierende Ersatzpflicht auch auf den Ausgleich der durch die

Unterhaltsbelastung verursachten vermögensrechtlichen Schadenspositionen. Eine dahingehende Bestimmung des vertraglichen Schutzumfangs, die bei derartigen Sachverhalten unter Geltung der früheren "embryopathischen Indikation" in der Rechtsprechung anerkannt war (vgl. z.B. Senatsurteil BGHZ 86, 240, 247 f.; Senatsurteile vom 4. März 1997 - VI ZR 354/95 - VersR 1997, 698, 699 und vom 4. Dezember 2001 - VI ZR 213/00 - aaO, S. 234), nunmehr auch für entsprechende Fallgestaltungen im Rahmen der nach der geltenden Rechtslage maßgeblichen medizinischen Indikation entspricht im übrigen der - oben erörterten - gesetzgeberischen Lösung, die bisher von § 218 a Abs. 3 StGB a.F. erfaßten Fallkonstellationen jetzt in die Indikation nach § 218 a Abs. 2 StGB einzubeziehen.

6. Soweit das Berufungsgericht - über die somit rechtlich beanstandungsfreie Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für den Unterhaltsbedarf des Kindes hinaus - der Klägerin zu 1 ein Schmerzensgeld in Höhe von 20.000 DM zugesprochen hat, lassen die im Berufungsurteil hierzu angestellten Überlegungen Rechtsfehler nicht erkennen; sie werden von der Revision auch nicht im einzelnen angegriffen.

III.

Die Revision der Beklagten war daher mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Müller Dr. Dressler Dr. Greiner

Diederichsen Pauge