

2352 043 4

VI ZR 32/54

Verkündet am 13. Oktober 1954
Justizassistent, als
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des prakt. Arztes Dr.med. Cornelius Johannes B. in
I., Am B.,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt

g e g e n

a) Jobst von S.-H., geboren am 1941,

b) Rolf von S.-H., geboren am 1943

vertreten durch ihren Vormund, die Witwe Maria R.
in L., E. str.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 6. Oktober 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr.Meiß und der Bundesrichter Dr.Kleinewefers, Dr.Meyer, Hanebeck und Dr.Hauß für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision des Beklagten wird unter ihrer Zurückweisung im übrigen das Urteil des 2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 10. November 1953 teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefasst:

Auf die Berufung der Kläger wird unter ihrer Zurückweisung im übrigen das Urteil der 2. Zivil-

kammer des Landgerichts Lübeck vom 18. Januar 1951
abgeändert:

1. Die auf Zahlung gerichteten Klageansprüche
(Ziff 1 - 3 der Klageanträge) werden dem Grunde
nach zu zwei Dritteln für gerechtfertigt er-
klärt, im übrigen abgewiesen.
 2. Es wird festgestellt, dass der Beklagte ver-
pflichtet ist, den Klägern allen weiteren
Schaden zu zwei Dritteln zu ersetzen, den diese
dadurch erleiden, dass ihre verstorbene Mutter,
Frau Charlotte von S- -H- , geb.
R- , infolge ihres Todes ihnen nicht den
Unterhalt zu gewähren vermag, zu dessen Lei-
stung sie während der mutmasslichen Dauer ihres
Lebens verpflichtet gewesen sein würde. Die wei-
tergehende Feststellungsklage wird abgewiesen.
- II. Die Sache wird zur Entscheidung über die Höhe der
bezahlten Klageansprüche und zur Entscheidung
über die Kosten des Rechtsstreits einschliesslich
der Kosten der Rechtsmittel an das Landgericht
Lübeck zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

4

- 3 -

Tatbestand:

Der Beklagte nahm am 3. Juni 1949 bei der Mutter der Kläger, der Frau von S., eine Schwangerschaftsunterbrechung vor, die deren Tod verursachte. Die Kläger haben den Beklagten auf Ersatz von Beerdigungs-, Arzt- und Krankenhauskosten und auf Zahlung einer Rente in Anspruch genommen und Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz des weiteren Schadens gefordert. Das Landgericht und das Oberlandesgericht wiesen die Klage ab. Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hob auf die Revision der Kläger durch Urteil vom 25. September 1952 (BGHZ 7, 198 ff) das Urteil des Berufungsgerichts auf und wies die Sache zur anderweiten Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Im einzelnen wird wegen des Sach- und Streitstandes auf das Urteil des III. Zivilsenats Bezug genommen. Das Oberlandesgericht hat nach erneuter Verhandlung die auf Zahlung gerichteten Klageanträge dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und der Feststellungsklage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte das Ziel der Klageabweisung weiter. Die Kläger bitten um Zurückweisung der Revision.

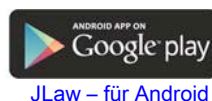
Entscheidungsgründe:

I.

Die Kläger hatten gegen das die Klage abweisende Urteil des Landgerichts ohne Einschränkung Berufung eingelegt, in der Berufungsbegründung aber gemäss dem beschränkt gewährten Armenrecht den Antrag gestellt, unter Abänderung des angefochtenen Urteils der Klage zu zwei Dritteln stattzugeben. Nachdem die Sache durch das Revisionsurteil an das



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Berufungsgericht zurückverwiesen war, haben sie den Berufungsantrag dahin erweitert, in vollem Umfang gemäss dem Klageantrag zu erkennen. Dass eine solche Erweiterung des Berufungsantrags einer zulässigen Berufung auch nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist noch möglich ist, hat das Reichsgericht in feststehender Rechtsprechung angenommen (RG HRR 1929, 2038; 1930, 2108; 1933, 1257; JW 1930, 144). Der Senat schliesst sich dieser Rechtsauffassung an, da. der Vorschrift des § 519 ZPO nicht entnommen werden kann, dass der Ablauf der Berufungsbegründungsfrist ein Hindernis für eine Erweiterung des Rechtsmittelantrags bilden soll (so auch Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts 1954, § 136 II 2 a; Stein-Jonas-Schönke, Kommentar zur Zivilprozessordnung 17. Aufl, IV 1 a zu § 519). Nur wenn in der Beschränkung des Rechtsmittelantrags ein Verzicht auf das Recht der Berufung (§ 514 ZPO) zu sehen wäre, würden die Berufungskläger an der Erweiterung ihres Berufungsantrags gehindert gewesen sein. In der Stellung eines beschränkten Rechtsmittelantrags ist aber im Zweifel kein Verzicht auf ein weitergehendes Rechtsmittel zu erblicken (Stein-Jonas-Schönke II 1 b zu § 514 und die dort unter Anm 18 angeführten Entscheidungen). Hier spricht schon der Umstand, dass die Beschränkung des Rechtsmittelantrags nur der Einschränkung des Armenrechts Rechnung trug, gegen einen Verzicht. Da das Verfahren durch die Zurückverweisung in den Stand vor Abschluss des Berufungsurteils zurückversetzt war, konnte die Erweiterung des Berufungsantrags auch noch in der wiederaufgenommenen mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erfolgen. Dieses hat daher mit Recht über die uneingeschränkte Berufung der Kläger gemäss den in der Schlussverhandlung gestellten Anträgen entschieden. Gegen die Zulässigkeit der Berufung,

die von Amts wegen zu prüfen war, ergeben sich mithin keine Bedenken.

II.

Das Berufungsgericht hat in dem angefochtenen Urteil die Schadenshaftung des Beklagten gemäss § 823 Abs 1, 844 BGB bejaht und zur Begründung folgendes ausgeführt:

Der Beklagte habe bei der zum Zweck der Schwangerschaftsunterbrechung vorgenommenen Ausschabung der Gebärmutter die Gebärmutterwand durchstossen, so dass eine Arterie aufgeritzt und Blut in die Bauchhöhle gelangt sei. Ein solches Missgeschick könne auch dem gewissenhaften und geübten Frauenarzt unterlaufen und brauche nicht auf unvorsichtige Handhabung der Instrumente zurückzuführen sein. Dem Beklagten könne auch nicht deshalb ein Verschulden zur Last gelegt werden, weil dieser die Verletzung der Gebärmutterwand nicht alsbald erkannt und darauf die erforderlichen Massnahmen veranlasst habe. Wohl aber müsse ihm der Vorwurf einer Vernachlässigung der ärztlichen Sorgfaltspflicht gemacht werden, weil er nach Beendigung des Eingriffs die nach Lage des Falles gebotenen Vorkehrungen nicht getroffen habe. Der Beklagte habe beim Abtasten nach dem Abgang der Frucht geglaubt, einen in der Gebärmutter zurückgebliebenen Nachgeburtsrest zu spüren. Um diesen Nachgeburtsrest zu beseitigen, habe er sich nicht mit Spülungen begnügen dürfen. Er habe sich auch nicht damit beruhigen dürfen, dass ein bei einem Hustenanfall abgegangenes Blutgerinnsel der Nachgeburtsrest sein werde, zumal er selbst Zweifel in dieser Richtung gehabt habe. Er habe als Arzt wissen müssen, dass mit den von ihm angewandten Mitteln und durch eine Erschütte-

rung des Körpers infolge Hustens Nachgeburtsreste nicht oder jedenfalls nicht mit Sicherheit gelöst und ausgestossen würden. Er habe für eine Klärung der Lage sorgen müssen, wozu ein nochmaliges Abtasten der Gebärmutter und eine erneute Narkose erforderlich gewesen seien. Der Beklagte habe, wenn er zu diesen Massnahmen selbst nicht imstande gewesen sei, angesichts der Gefahrlage die Verpflichtung gehabt, die Patientin unverzüglich in ein Krankenhaus zu schaffen, um dort unter günstigeren Verhältnissen, als sie in der Privatwohnung bestanden hätten, und von sachkundiger Hand die notwendigen Untersuchungen vornehmen zu lassen. Das Unterlassen der nach Auffassung des ärztlichen Sachverständigen gebotenen Vorkehrung zum Schutz des Lebens der Patientin begründe den Vorwurf der Fahrlässigkeit.

Das Berufungsgericht hat die Ursächlichkeit dieser Fahrlässigkeit für den Verblutungstod der Frau von S. bejaht. Es hat die Überzeugung erlangt, dass bei einer Überführung der Patientin in ein Krankenhaus und einer dort veranlassten fachärztlichen Behandlung die Verletzung der Gebärmutter schnell erkannt und alsdann mittels operativen Eingriffs eine Weiterblutung verhindert worden wäre. Durch eine solche Operation wäre nach Auffassung des Berufungsgerichts, wenn nicht besonders ungewöhnliche oder ungünstige Umstände vorgelegen hätten, das Leben der Mutter der Kläger gerettet worden.

Diese Würdigung der Rechtslage lässt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

a) Die Bejahung der Ursächlichkeit hält sich im Rahmen der Rechtsbeurteilung, die der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in dem Revisionsurteil vom 25. September 1952

unter II der Urteilsgründe gegeben hat und die auch den erkennenden Senat bindet. Den in der Revisionsverhandlung vorgetragenen Angriffen der Revision gegen die Annahme eines ursächlichen Zusammenhangs kann nicht gefolgt werden. Die Revision weist darauf hin, dass tatsächlich kein Nachgeburtsrest in der Gebärmutter zurückgeblieben sei; deshalb - so meint sie - gehe es nicht an, die fehlerhafte Massnahme des Beklagten auf eine bloss in seiner Vorstellung vorhandene Behandlungssituation als ursächlich für einen Erfolg anzusehen, der aus einem anderen Grund, nämlich infolge der Verblutung, eingetreten sei. Entscheidend ist aber nicht, wie der Beklagte die vorhandene Gefahrlage diagnostizierte; vielmehr kommt es nur darauf an, dass er bei der Nachuntersuchung eine durch seinen Eingriff entstandene Situation feststellte, die - unabhängig davon, ob die Gebärmutter verletzt oder ein Nachgeburtsrest zurückgeblieben war - ein sofortiges Handeln, nämlich die Einweisung in ein Krankenhaus zu einer gründlichen Untersuchung und Behandlung gebot. Hätte sich der Beklagte in dieser Lage so verhalten, wie es die Pflicht eines gewissenhaften und verantwortungsbewussten Arztes gewesen wäre, so würde nach der Überzeugung des Berufungsgerichts der Verblutungstod der Patientin nicht eingetreten sein. Damit ist aber die Ursächlichkeit des Verhalten des Beklagten für den Tod der Patientin rechtlich einwandfrei festgestellt worden.

b) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe an die Sorgfaltspflicht des Beklagten zu hohe Anforderungen gestellt und deshalb rechtsirrig ein fahrlässiges Verhalten angenommen. Sie geht dabei davon aus, dem Beklagten werde nur aus einem Unterlassen ein Vorwurf gemacht. Eine Rechtspflicht zum Handeln könne, so meint sie, nur aus

dem allgemeinen Rechtssatz hergeleitet werden, das jeder, der eine Gefahrenquelle geschaffen habe, verpflichtet sei, aus dieser entstehende Schadensfolgen nach Kräften abzuwenden. Der Rahmen der erforderlichen Sorgfalt sei bei dieser Rechtsbegründung aber nur dem persönlichen Können und Wissen des Arztes und nicht den objektiven Regeln der medizinischen Lehre zu entnehmen. Insofern sei die Rechtslage durchaus anders als bei der normalen Arzthaftung, die von einem rechtswirksamen Behandlungsvertrag ausgehe. Sie sei ähnlich wie im Fall des § 330 c StGB, wo auch der Arzt nur unter gleichen Voraussetzungen wie jeder andere eingreifen und helfen müsse. Solange man annehmen müsse, dass der Beklagte nach seinem persönlichen Wissen und Können das ihm richtig Erscheinende getan habe, dürfe ihm aus einer Unterlassung auch dann kein Vorwurf gemacht werden, wenn objektiv ein ärztlicher Kunstfehler festzustellen sei. Das Berufungsgericht habe verkannt, dass für die sogenannte Jedermann-Hilfe, auch wenn sie von einem Arzt vorgenommen sei, andere Sorgfaltsmaßstäbe zu gelten hätten wie für die normale ärztliche Tätigkeit.

Diesen Ausführungen kann nicht zugestimmt werden. Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat bereits in dem Vorurteil die Auffassung gebilligt, es sei eine schuldhaftige Nachlässigkeit, dass der Beklagte sich bei der nicht sicher erkennbaren Lage von der Patientin entfernt habe. Wenn dieser davon abgesehen habe, selbst die vermeintliche Nachgeburt zu beseitigen, habe er die sofortige Einweisung der Verstorbenen in ein Krankenhaus veranlassen müssen. Das von dem Sachverständigen Prof. Philipp als unverständlich bezeichnete Verhalten des Beklagten sei vom Berufungsgericht mit Recht in gleichem Sinn gewertet worden. Wenn diese Ausführungen des Revisionsgerichts auch der Aufhebung

des Berufungsurteils nicht zugrunde lagen daher nicht bindend sind, so besteht doch kein Anlass, von ihnen abzugehen. Es kommt nicht darauf an, welcher Maßstab für die Sorgfalt eines Arztes zu gelten hat, der "bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Not" (§ 330 c StGB) ärztliche Hilfe leistet; denn die in dieser Bestimmung vorausgesetzte Lage ist eine völlig andere als sie hier vorlag, wo der Beklagte selbst als Arzt durch die von ihm übernommene Behandlung die Gefahrlage für die Patientin geschaffen hatte. Es gehörte zum Abschluss dieser Behandlung und damit zur ärztlichen Pflicht des Beklagten, die sich aus seinem Eingriff ergebende Gefährdung für das Leben der Patientin zu beseitigen, die sich ihm als Arzt anvertraut hatte. Von der Einhaltung anerkannter Regeln der medizinischen Erfahrung und Wissenschaft war der Beklagte nicht deshalb entbunden, weil der Behandlungsvertrag rechtsunwirksam und der Eingriff rechtswidrig war. War der Beklagte nach seiner Vorbildung und seiner ärztlichen Erfahrung nicht in der Lage, typische Gefährdungen, die sich bei solchen Eingriffen ergeben können, zu erkennen und die sachgemässen Vorkehrungen zu ihrer Behebung zu treffen, so hätte er von vornherein das ihm gemachte Ansinnen ablehnen müssen. Es trifft ihn daher der Vorwurf, dass er nicht nur widerrechtlich eine Schwangerschaftsunterbrechung vorgenommen, sondern ausserdem durch ihre mangelhafte Durchführung das Leben der Patientin gefährdet hat. Die Meinung der Revision, die Anforderung an die ärztliche Sorgfaltspflicht des Beklagten sei deshalb geringer, weil seine Tätigkeit keinen wirksamen Arztvertrag zur Grundlage habe, muss nachdrücklich abgelehnt werden. Rechtlich zutreffend hat daher das Berufungsgericht die Schadensersatzpflicht des Beklagten auf Grund des § 823 Abs 1 BGB bejaht, die im übrigen nach den bindenden Ausführungen des Revisionsurteils

vom 25. September 1952 - III ZR 322/51 - auch auf Grund des § 823 Abs 2 BGB in Verbindung mit den §§ 223, 218 StGB anzunehmen ist.

III.

Zum Einwand des Mitverschuldens (§§ 254, 846 BGB) hat das Berufungsgericht ausgeführt, es liege nahe, eine schuldhafte Mitverursachung durch die Mutter der Kläger anzunehmen. Denn diese habe die Unterbrechung der Schwangerschaft nicht nur gewünscht und betrieben, sondern vor allem von vornherein mit Nachdruck darauf bestanden, dass ihre Schwangerschaft und der Eingriff unter keinen Umständen bekannt werden sollten. Dieser Wunsch werde den Beklagten zum wesentlichen Teil dazu bewogen haben, von einer Überweisung der Patientin in das Krankenhaus abzu- sehen, als er vor der Entschliessung gestanden habe, wie er sich bei der Möglichkeit des Vorhandenseins von Nachgeburtsresten in der Gebärmutter verhalten müsse. Das Berufungsgericht hat trotz dieser Erwägungen von einer Kürzung der Schadensersatzforderungen abgesehen, weil es sich durch die rechtlichen Erwägungen des Vorurteils des Bundesgerichtshofs gebunden glaubt. Nun ist in den Entscheidungsgründen des Urteils des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 25. September 1952 unter IV der Entscheidungsgründe allerdings ausgeführt, der Beklagte müsse für den vollen Schaden eintreten, wenn sich bei erneuter Verhandlung ergeben sollte, dass die unterlassene Überweisung der Verstorbenen in ein Krankenhaus für deren Tod ursächlich gewesen sei. Insoweit sei nämlich für ein mitwirkendes Verschulden der Verstorbenen nichts dargetan. Diese rechtliche Würdigung lag aber der Aufhebung des Berufungsurteils nicht im Sinn

des § 565 Abs 2 ZPO zugrunde. Vielmehr handelte es sich nur um eine Erwägung, die nach Ansicht des damals erkennenden Senats des Bundesgerichtshofs Bedeutung hatte, wenn die erneute Sachverhandlung vor dem Berufungsgericht zur Bejahung der Schadensersatzpflicht des Beklagten auch aus dem Gesichtspunkt fehlerhafter Behandlung führte. Es erscheint zweifelhaft, ob der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs bei Erlass des Urteils vom 25. September 1952 hinsichtlich der Tatsachen, die den Einwand schuldhafter Mitverursachung begründen, von dem gleichen Sachverhalt ausgegangen ist, den das Berufungsurteil nunmehr ausdrücklich feststellt. War es so, dass die Verstorbene nicht nur die Vornahme des Eingriffs durch den Beklagten gewünscht und betrieben, sondern mit allem Nachdruck ausdrücklich darauf bestanden hat, die Schwangerschaft und der verbotene Eingriff dürften unter keinen Umständen bekannt werden, so lässt sich allerdings nicht verkennen, dass der Verstorbenen der Vorwurf eines Verschuldens im Sinne des § 254 BGB zu machen ist; denn es musste dieser klar sein, dass bei der heimlichen Vornahme des Eingriffs in einer Privatwohnung im Falle einer Komplikation nicht die rasche und zuverlässige Hilfe zur Stelle war wie sie in einem Krankenhaus zur Verfügung steht. Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts ist das Verlangen der Verstorbenen nach unbedingter Geheimhaltung für den Beklagten mitbestimmend gewesen, von der gebotenen Einweisung in ein Krankenhaus abzusehen. Ferner musste, da die Schadenshaftung des Beklagten auch aus § 823 Abs 2 BGB, also aus der Vornahme des verbotenen Eingriffs, sich ergibt, berücksichtigt werden, dass die Verstorbene selbst den Beklagten nachdrücklich zu diesem Eingriff bestimmt hat.

Unter Würdigung der ursächlichen Bedeutung des Mitverschuldens der Verstorbenen, das sich die Kläger gemäss § 846 BGB entgegenhalten müssen, erschien es dem Senat angemessen, eine Schadensteilung gemäss § 254 BGB vorzunehmen. Da die für die Abwägung massgebenden Umstände feststehen, ist das Revisionsgericht nicht gezwungen, die Sache an das Berufungsgericht nur zu dem Zweck zurückzuverweisen, damit dieses die erforderliche Abwägung durchführt. Vielmehr kann das Revisionsgericht auf Grund des feststehenden Sachverhalts die Abwägung ausnahmsweise selbst vornehmen (BGH LM § 254 BGB /F/ Nr 1). Da die Verantwortung für den Tod der Verstorbenen in erster Linie dem Beklagten zufällt, insbesondere die ursächliche Bedeutung seiner pflichtwidrigen Unterlassung überwiegt, erschien es erforderlich, dass der Beklagte den grösseren Teil des Schadens zu ersetzen hat. Andererseits konnte das schuldhafte Verhalten der Mutter der Kläger nicht als ganz unbedeutend für die Schadensentstehung angesehen werden. Eine Verteilung des Schadens im Verhältnis von zwei Dritteln zu einem Drittel wurde als angemessen erachtet. Demgemäss war das angefochtene Urteil unter Zurückweisung der weitergehenden Revision

in der erfolgten Weise abzuändern, wobei zur Klarstellung der Urteilstenor neu gefasst wurde. Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittel war dem Landgericht zu übertragen, an das die Sache zur Entscheidung über die Höhe der Zahlungsansprüche zurückverwiesen werden musste.

Meiß

Dr. Kleinewefers

Dr. K. E. Meyer

Hanebeck

Dr. Hauß