

Nachschlagewerk: nein
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 286

Zum Anscheinsbeweis bei behauptetem ärztlichem Kunstfehler.

BGH, Urt. v. 11. Juni 1965 - VI ZR 64/64 OLG Hamm/Westf.
LG Arnsberg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 64/64

URTEIL

Verkündet am

11. Juni 1965
Kriegl, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Kirchengemeinde ad St. P [REDACTED], vertreten durch den Kirchenvorstand, dieser vertreten durch das Kuratorium des St. Marienhospitals in S [REDACTED] ([REDACTED]),
2. des Chefarztes und Facharztes für Chirurgie Dr. med. H [REDACTED] in S [REDACTED] ([REDACTED]), Marienhospital,

Beklagten, Berufungskläger
und zu 2) Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter zu 2): Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

g e g e n

den minderjährigen Robert Kelly B [REDACTED], geboren am [REDACTED] 1958, gesetzlich vertreten durch seine Eltern Piper Harold B [REDACTED] und Mary B [REDACTED], geb. R [REDACTED], in C [REDACTED] P [REDACTED], O [REDACTED] (Canada),

Kläger, Berufungsbeklagten.
und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels sowie der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hauß und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Zweitbcklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 10. Februar 1964 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger wurde am [REDACTED] 1958 als Sohn kanadischer Eltern im Marienhospital der Erstbeklagten geboren. Seine Mutter lag dort als Privatpatientin des Frauenarztes Dr. L. [REDACTED] in der zweiten Pflegeklasse. Einige Tage nach der Geburt baten die Eltern Dr. L. [REDACTED], an dem Kläger die Beschneidung vorzunehmen. Dr. L. [REDACTED] erklärte sich für fachlich nicht zuständig und leitete den Wunsch an den Zweitbeklagten weiter, der damals Oberarzt der chirurgischen Abteilung war. Am 10. Januar 1958 unternahm es der Zweitbeklagte, den Eingriff mit



einem elektrischen Schneidegerät ("Siemens-Radiotom") auszuführen. Bei der ersten Berührung mit der Schneide verbrannte die gesamte Penisshaut des Kindes; sie löste sich ab und ging verloren. Das Glied zog sich unter die Bauchdecke zurück. Am 20. Januar 1958 wurde der Kläger ohne Besserung des Zustandes aus dem Krankenhaus entlassen. Seine Eltern ließen ihm im Februar 1959 in Kanada operieren. Das Glied wurde hervorgeholt und mit verpflanzter Haut bedeckt, die anwuchs. Inwieweit damit eine Heilung erreicht worden ist, läßt sich noch nicht absehen.

Der Kläger hat die Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Er hat behauptet, der Zweitbeklagte habe schuldhaft einen Kunstfehler begangen. Er habe das elektrische Gerät benutzt, obwohl ihm bekannt gewesen sei, daß es schon vorher einige Male infolge von Stromschwankungen unbefriedigend gearbeitet habe. Der Kläger hat Erstattung der bisherigen Operations- und Krankenpflegekosten in Höhe von 964,95 kanad. Dollar sowie ein angemessenes Schmerzensgeld gefordert; ferner hat er um die Feststellung gebeten, daß ihm die Beklagten zum Ersatz des künftigen Schadens verpflichtet seien.

Die Beklagten habe um Abweisung der Klage gebeten. Die Erstbeklagte hat bestritten, daß mit ihr ein Vertrag wegen des Eingriffs geschlossen worden sei; nach ihrer Darstellung hat es sich um eine Gefälligkeit des Zweitbeklagten gegenüber Dr. I. [REDACTED] gehandelt. Hilfsweise hat

sich die Erstbeklagte zu ihrer Entlastung auf das unbestrittene chirurgische Können des Zweitbeklagten berufen. Beide Beklagten haben das Vorliegen eines Kunstfehlers verneint. Sie haben behauptet, das benutzte Schneidegerät sei das beste seiner Art und habe stets einwandfrei gearbeitet; die bei der Operation verwandte Stromstärke habe unter der üblichen und zulässigen Dosis gelegen. Die einzige Erklärung, die für den unglücklichen Verlauf gefunden werden könne, sei ein abnormer bioelektrischer Zustand der Haut des Klägers.

Das Landgericht hat den bezifferten Anspruch gegenüber beiden Beklagten, den Schmerzensgeldanspruch gegenüber dem Zweitbeklagten dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Ferner hat es die begehrte Feststellung getroffen, wobei es mit dem künftigen Nichtvermögensschaden wiederum nur den Zweitbeklagten belastet hat. Hiergegen haben beide Beklagten Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat vorab - mit einer Einschränkung hinsichtlich des Rechtsübergangs auf öffentlichrechtliche Versicherungsträger - die Berufung des Zweitbeklagten zurückgewiesen. Dieser erstrebt mit der Revision weiterhin die Abweisung der gegen ihn gerichteten Klage.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat übereinstimmend mit dem Landgericht die Haftung des Zweitbeklagten nach §§ 823 Abs. 1, 847 BGB bejaht. Es hat ausgeführt, alle objektiven

Voraussetzungen für das Gelingen des Eingriffs seien gegeben gewesen; insbesondere sei geklärt, daß das elektrische Schneidegerät einwandfrei gearbeitet habe. Deshalb müsse nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises davon ausgegangen werden, daß der Schaden des Klägers auf ein fehler- und schuldhaftes Vorgehen des Zweitbeklagten zurückzuführen sei. Anhaltspunkte für die ernsthaftige Möglichkeit eines anderen Geschehensablaufs habe der Zweitbeklagte weder vorgetragen, noch seien sie sonst erwiesen oder ersichtlich.

Diese Darlegungen werden von der Revision zutreffend als rechtlich fehlsam gerügt. Sie laufen darauf hinaus, dem Arzt die Gefahr der Unaufklärbarkeit eines medizinischen Mißerfolges aufzubürden. Das ist jedoch nur unter besonderen, hier nicht festgestellten Voraussetzungen angängig (etwa leichtfertige Gefährdung des Patienten oder grober Behandlungsfehler, vgl. BGH Urteil vom 28. April 1959 - VI ZR 51/58 = NJW 59, 1583 Nr. 3 = VersR 59, 598).

Gewiß sind Verursachung wie Verschulden eines Schadens durch den Arzt dem Anscheinsbeweis zugänglich. Das gilt in beiden Richtungen; d.h. es kann sowohl von einem Behandlungsfehler auf den eingetretenen Schaden als Folge wie auch umgekehrt aus der Schädigung auf eine Fehlbehandlung als deren Ursache geschlossen werden (BGH Urteil vom 10. Juli 1956 - VI ZR 199/55 = LM ZPO § 286 (C) Nr. 26). In jedem Falle muß aber der ~~un~~ wächliche Zusammenhang durch einen Erfahrungssatz der medizinischen Wissenschaft ver-

mittelt werden. Nur wenn ein konkreter Behandlungsfehler typischerweise zu der eingetretenen Schädigung führt, oder wenn der Schaden nach der ärztlichen Erfahrung das charakteristische Ergebnis einer bestimmten Fehlbehandlung darstellt, sind die Grundsätze des Anscheinsbeweises anwendbar (vgl. BGH Urteil vom 21. Dezember 1955 - VI ZR 127/55 = LM ZPO § 286 (C) Nr. 25). Demnach hätte vorliegend, wo es sich um den Rückschluß von der Schädigung auf die Ursache handelt, ein Erfahrungssatz ermittelt werden müssen, der dazu nötigte, in der eingetretenen Verbrennung die typische Folge eines bestimmten Kunstfehlers des Zweitbeklagten zu erblicken. Dann erst wäre der Zweitbeklagte gehalten gewesen, den vom Berufungsgericht vermißten Versuch zur Entkräftung dieses Anscheinsbeweises zu unternehmen. Das Berufungsgericht nennt indessen einen solchen Erfahrungssatz nicht; dazu war es ohne sachverständige Beratung wohl auch nicht in der Lage. Das Urteil führt im Gegenteil aus, es könne dahingestellt bleiben, auf welche Ursache letztlich die Verbrennung des Klägers zurückzuführen sei. Dem kann nicht beigetreten werden. Der Schluß, daß der Arzt beim Mißlingen eines Eingriffs trotz einwandfreier sachlicher Voraussetzungen "irgend etwas" falsch gemacht haben müsse, und zwar schuldhaft, läßt sich bei den komplizierten biologischen und physiologischen Abläufen im menschlichen Körper nicht rechtfertigen (so schon RG HRR 1937, 1301; ferner RGZ 78, 432, 435; BGH Urteil vom 27. Februar 1952 - II ZR 75/51 = VersR 52, 180). In dem ähnlich liegenden Fall, den der erkennende Senat in seinem Urteil vom 22. Juni 1955 (VI ZR 267/54 = VersR 55, 573) entschieden

hat, waren denn auch die Ursachen der Verbrennung vom Tatrichter ausdrücklich festgestellt worden.

Die Sache bedarf demnach näherer Aufklärung. Der Kläger hatte sie mit dem Antrag erbeten, Sachverständige darüber zu hören, daß kein Unglücksfall vorliege (Schriftsatz vom 19. März 1963, S.4). Darin lag die Behauptung eines schuldhaft begangenen Kunstfehlers des Zweitbeklagten, wie durch einige Vermutungen noch erläutert wurde. Zu näheren Angaben wird der Geschädigte in aller Regel mangels medizinischer Kenntnisse nicht in der Lage sein. Der Beweis wäre daher zu erheben gewesen (§ 286 ZPO). Das Berufungsgericht hat sich nicht über die Sachkunde ausgewiesen, die erforderlich gewesen wäre, um die veranlaßte Demonstration des Eingriffs durch den Zweitbeklagten und die hiermit in Verbindung stehenden Zeugenaussagen wissenschaftlich zutreffend zu würdigen. Dessen hätte es jedoch bedurft. Es hätte festgestellt werden müssen, ob die Beschneidung so, wie sie der Zweitbeklagte vorbereitet und begonnen hatte, den anerkannten Regeln der ärztlichen Kunst entsprach, oder ob ihm insbesondere im Hinblick auf die Verwendung des Hochfrequenzgeräts ein schuldhafter Fehler unterlaufen ist.

Dazu hätte umso mehr Anlaß bestanden, als im Rechtsstreit eine bestimmte Fehlerquelle als denkbar erörtert worden ist. Die Parteien haben darum gestritten, ob der Zweitbeklagte eingeräumt hat, der Strom könne von der Schneidspitze auf die Stahlklemme

übergesprungen sein, mit der die Haut während der Operation vorgezogen und festgehalten wurde. Das Berufungsgericht hat sogar die (nach den Umständen nicht fernliegende) Möglichkeit eines direkten Kontakts durch absichtslose Berührung der beiden Metallteile in Betracht gezogen. Gleichwohl ist es der sich aufdrängenden Frage nicht nachgegangen, ob hierdurch die Schädigung eingetreten sein könnte; es hat dies vielmehr ausdrücklich dahinstehen lassen. Gewiß vermag nur ein Sachverständiger zu beurteilen, ob der Eintritt des Stromes durch eine flächige, das Glied umschließende Elektrode statt durch die punktförmige Schneide zur Ablösung der ganzen Haut führen konnte oder gar mußte. Doch könnte dafür immerhin sprechen, daß der Schaden unstreitig schon bei der ersten Berührung mit der Schneide eingetreten ist. Noch stärker weist in diese Richtung, daß der Zweitbeteiligte nach seiner eigenen Angabe seit einiger Zeit bei Beschneidungen mit dem Hochfrequenzgerät keine Stahlklemmen mehr benutzt, sondern (nichtleitende) Zylinder aus Kunststoff, um welche die abzutrennende Haut herumgelegt wird (Parteianhörung am 22. Januar 1964). Falls sich die Verwendung der Stahlklemme als Schadensursache herausstellen sollte, was auch das Ergebnis eines Anscheinsbeweises sein könnte, wäre weiter aufzuklären, ob es der Zweitbeteiligte nach den bei ihm vorauszusetzenden Kenntnissen hätte unterlassen müssen, elektrisch leitende Gegenstände in der unmittelbaren Nähe des Operationsfeldes anzubringen. Alsdann müßte auch sein Verschulden bejaht werden.

Das Berufungsurteil konnte hiernach keinen Bestand haben. Auf die Revision des Zweitbeklagten war es aufzuheben und die Sache zur weiteren Aufklärung an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war.

Engels

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß

Dr. Pfretzschner