



Deutscher Anwaltverein

Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht

17. Herbsttagung

vom 13. – 14. Oktober 2017 in Berlin

Arbeitsgruppe Arzthaftungsrecht

**Voll beherrschbarer Gefahrenbereich
(§ 630 h Abs. 1 BGB)**

Rechtsanwalt Wolfdietrich Prelinger
Berlin

17. Herbsttagung Medizinrecht der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht des Deutschen Anwaltsvereins (vom 13. bis 14. Oktober 2017 in Berlin)

Arbeitsgruppe Arzthaftungsrecht

Thema: Voll beherrschbarer Gefahrenbereich, § 630h Abs. 1 BGB

I. Historie

1. Urteil des BGH vom 18.12.1990 – VI ZR 169/90

Verliert ein Patient im Krankenhaus bei einer Bewegungs- und Transportmaßnahme der ihn betreuenden Krankenschwester aus ungeklärten Gründen das Gleichgewicht und stürzt, ist es Sache des Krankenhausträgers, aufzuzeigen und *nachzuweisen*, dass der Vorfall *nicht* auf einem pflichtwidrigen Verhalten der Pflegekraft beruht.

- Ursprung:

§ 282 BGB a.F. (Geltung bis zur Schuldrechtsreform 2002):

„Ist streitig, ob die Unmöglichkeit der Leistung die Folge eines von dem Schuldner zu vertretenden Umstandes ist, so trifft die Beweislast den Schuldner.“

- Kernaussagen:

Es ist anerkannt ist, dass sich für bestimmte Vertragstypen (z.B. Werk- und Dienstverträge) aus der Vorschrift des §282 BGB für den Bereich der positiven Vertragsverletzung eine Beweislast für den Schuldner dahingehend ergibt, dass ihn kein Verschulden trifft. Diese Beweisregel greift nicht nur dann ein, wenn feststeht, dass der Schuldner objektiv gegen seine Vertragspflichten verstoßen hat, sondern *auch ohne Nachweis des objektiven Pflichtenverstoßes*, wenn der Geschädigte im Herrschaft- und Organisationsbereich des Schuldners zu Schaden gekommen ist und die den Schuldner treffenden Vertragspflichten (auch) dahin gingen, den Gläubiger gerade vor einem solchen Schaden zu bewahren.

Für die Arzt- und Krankenhaushaftung kann die Beweisregeln zu § 282 BGB (a.F.) allerdings nur ausnahmsweise Anwendung finden, weil der Arzt den Patienten nicht die erfolgreiche Herstellung seiner Gesundheit schuldet und die Vorgänge im lebenden Organismus auch nicht vom besten Arzt beherrscht werden können.

Sie findet aber Anwendung, wenn es um Risiken aus dem Krankenhausbetrieb geht, die von dem Träger der Klinik und dem dortigen Personal *voll beherrscht* werden können, z.B. Organisation und Koordination des Behandlungsgeschehens, Zustand der Geräte und Materialien, Reinheit des Infektionsmittels, Sterilität der Infusionsflüssigkeit, Pflegedienst, Transport- und Bewegungsmaßnahmen.

2. Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung

- Behandlungsfehler (s.o.)

Beweislastumkehr umfasste objektiven Pflichtenverstoß und Verschulden, aber auch die **haftungsausfüllende Kausalität**:

BGH, Urteil vom 24.1.1995 – VI ZR 60/94 (juris Rz. 9 ff.)¹

BGH, Beschluss vom 13.2.2007 – VI ZR 174/06 (juris Rz.5)²

Thüringer OLG Jena, Urteil vom 28.3.2007 – 4 U 1030/04 (juris Rz. 18)³

OLG Hamm, Urteil v. 20.5.2011 – 26 U 23/10 (juris Rz. 51)⁴

¹ „... Grundsätzlich obliegt dem in Anspruch genommenen Krankenträger der Beweis dafür, daß ein Lagerungsschaden nicht durch eine falsche Lagerung des Arms während der Operation oder ein Versagen technischer Geräte entstanden ist. ... Die Beweislastumkehr bei Lagerungsschäden beruht darauf, daß bei der Lagerung des Patienten während der Operation auch die Risikofaktoren, die sich etwa aus seiner körperlichen Konstitution ergeben, ärztlicherseits eingeplant und dementsprechend ausgeschaltet werden können und es deshalb Sache der Behandlungsseite ist, zu erklären, warum es gleichwohl zu einem Lagerungsschaden gekommen ist. Die vorliegende Fallgestaltung würde diese Beweislastumkehr nur rechtfertigen, wenn die verantwortlichen Ärzte auch die anatomische Besonderheit der Klägerin hätten in Rechnung stellen und die Armlagerung darauf einstellen können. ...“

² „... In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats hat das Berufungsgericht angenommen, dass sich die Beklagte in Umkehr der Beweislast analog § 282 BGB a.F. (nunmehr § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB) vom Vorwurf des Verschuldens entlasten muss. Wegen des unmittelbaren zeitlichen Zusammenhangs zwischen der Bestrahlung und den Verbrennungen ist anzunehmen, dass die Hautschäden der Klägerin durch eine überhöhte Strahlendosis in der Praxis der Beklagten verursacht worden sind. Hierbei handelt es sich um den Gefahrenbereich, der von der Beklagten voll beherrscht wird. Dementsprechend trägt in Anwendung des Rechtsgedankens des § 282 BGB a.F. die Beweislast für die Fehler- und Verschuldensfreiheit die Behandlungsseite (vgl. Senatsurteile vom 11. Oktober 1977 - VI ZR 110/75 - VersR 1978, 82 und vom 24. Januar 1995 - VI ZR 60/94 - VersR 1995, 539, 540; OLG Hamm, VersR 1980, 1030 mit Nichtannahme-Beschluss des Senats vom 8. Juli 1980 - VI ZR 1/80; Geiß/Greiner Arzthaftpflichtrecht 5. Aufl. B 214). ...“

³ „... Von einer solchen Umkehr der Beweislast ist mit der Rechtsprechung des BGH dann auszugehen, wenn der Gesundheitsschaden des Patienten sich in einem Bereich ereignet hat, dessen Gefahren vom Klinikpersonal voll beherrscht werden können und müssen (vgl. BGH VersR 1995, 539 m. w. N.). Dazu ist insbesondere auch die ordnungsgemäße Lagerung des Patienten auf dem Operationstisch und deren Überprüfung während der Operation zur Vermeidung von Lagerungsschäden zu zählen. Es obliegt dann grundsätzlich dem in Anspruch genommenen Krankenträger der Beweis dafür, dass ein Lagerungsschaden nicht durch eine falsche Lagerung während der Operation verursacht worden ist. Für die Anwendung dieses Grundsatzes ist aber in solchen Fällen kein Raum, in denen der Patient eine ärztlicherseits nicht im Voraus erkennbare seltene körperliche Anomalie mitbringt, die ihn für den eingetretenen Schaden anfällig macht. Wird ein solcher Risikofaktor – von dem Patienten – in das Operationsgeschehen eingebracht, wird dieses zu einem Gefahrenbereich, der durch die behandelnden Ärzte nicht mehr uneingeschränkt beherrscht werden kann (BGH VersR 1995, 539 ff.). ...“

⁴ „Zwar muss sich der Krankenträger bei Lagerungsschäden grundsätzlich von einer Fehlervermutung entlasten, weil es sich bei der Vermeidung von Lagerungsschäden in einer Vielzahl von Fällen um einen von den Behandlern voll beherrschbaren Gefahrenbereich handelt. Daher muss im Grundsatz der wegen eines Lagerungsschadens in Anspruch genommene Klinikträger den Beweis dafür führen, dass ein Lagerungsschaden nicht durch eine fehlerhafte Lagerung während der Operation verantwortlich ist (BGH Urteil vom 24. Januar 1995 - VI ZR 60/94 Rdnr. 10; Thüringer OLG Urteil vom 28. März 2007 - 4 U 1030/04 Rdnr. 18).

- Pflegefehler:

Stürze in Pflegeheimen bei konkreten Transport- und Bewegungsmaßnahmen

3. Kodifizierung 2012 in § 630h Abs. 1 BGB nur für das Arzthaftungsrecht

II. Regelungsgehalt

„Ein Fehler des Behandelnden wird vermutet, wenn sich ein allgemeines Behandlungsrisiko verwirklicht hat, dass für den Behandelnden voll beherrschbar war und das zur Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit des Patienten geführt hat.“

1. Anwendungsbereich:

- wie bisher: Vermutung des Behandlungsfehlers, nicht: Kernbereich der ärztlichen Behandlung (unklar, aber unerheblich: Verschulden)
- neu: keine Vermutung der haftungsausfüllenden Kausalität !

In der Bundestagsdrucksache 17/10048, S. 27, ist das Ziel vermerkt, die von der Rechtsprechung *bisher entwickelten Grundsätze* zu den Beweiserleichterungen aus dem Arzthaftungsrecht systematisch in einer Vorschrift zusammenzufassen und auf sämtliche medizinischen Behandlungsverträge zu erstrecken.

Hierbei ist dem Gesetzgeber scheinbar ein Fehler unterlaufen, denn die oben dargestellte Rechtsprechung des BGH zur Kausalität wird ausdrücklich in derselben Drucksache auf S. 28 *ausgeschlossen*.

„Auch sind Kausalitätsfragen vom Anwendungsbereich des Absatzes 1 nicht erfasst. Insofern verbleibt es bei den allgemeinen Regeln.“

Aus den Motiven ist deutlich erkennbar, dass man sich dieser Problematik überhaupt nicht bewusst war. Nicht eine einzige der vorgenannten Entscheidungen wurde zitiert. Besonders befremdlich ist, dass in der Bundestagsdrucksache die Entscheidung des BGH, NJW 1994, 1594 – 1595 (Urteil vom 01.02.1994 – VI ZR 65/93) zitiert wurde. Die Entscheidung sagt aber gar nichts über die Thematik aus, der BGH hatte dort nur ausgeführt, dass diese Grundsätze für den dortigen Fall nicht anwendbar seien:

„... a) ... Insoweit kann dem behandelnden Arzt bzw. dem Krankenhausträger zwar die Beweislast dafür auferlegt sein, daß er seine Organisationspflichten erfüllt hat (vgl. Senatsurteil vom 24. Januar 1984 - VI ZR 203/83 - Lagerung auf Operationstisch - VersR 1984, 386, 387 = AHRS 6330/3). Das gilt insbesondere dann, wenn es sich um Risiken handelt, die vom Arzt bzw. Krankenhaus und dem dort tätigen Personal voll beherrscht werden können (vgl. zuletzt ausführlich Senatsurteil vom 18. Dezember 1990 - VI ZR 169/90 - VersR 1991, 310 = AHRS 6338/1). Darum geht es im Streitfall jedoch nicht. ...“

Erst nachdem die Anwendbarkeit der Grundsätze über den voll beherrschbaren Gefahrenbereich *verneint* wurde, führte der BGH unmittelbar danach aus:

„... b) Für den Kausalitätsbeweis greifen nur ganz ausnahmsweise Beweiserleichterungen ein. Das kann der Fall sein bei groben Behandlungs- und auch Organisationsfehlern (vgl. Senatsurteil vom 10. November 1970 - VI ZR 83/69 - VersR 1971, 227 = AHRS 6575/3 und OLG Düsseldorf mit NA-Beschluß des Senats vom 21. Oktober 1986 - VI ZR 27/86 - VersR 1987, 489, 491 = AHRS 6575/7). Dem Erstbeklagten fällt jedoch kein grober ärztlicher Organisationsfehler zur Last, also ein Fehler, der aus objektiver ärztlicher Sicht nicht mehr verständlich ist (zu dem Begriff vgl. Senatsurteil vom 26. November 1991 - VI ZR 389/90 - VersR 1992, 238, 239). ...“

Erst ein Jahr später erging das o.g. Urteil des BGH vom 24.01.1995 (VI ZR 60/94), das in der Bundesdrucksache – wie auch alle anderen genannten Urteile – gar nicht erwähnt wurde.

Bei Umsetzung der BGH-Rechtsprechung hätte § 630h Abs.1 BGB wie folgt lauten müssen:

„Ein Fehler des Behandelnden und dessen Ursächlichkeit für die Verletzung werden vermutet, wenn sich ein allgemeines Behandlungsrisiko verwirklicht hat, dass für den Behandelnden voll beherrschbar war und in unmittelbarem Zusammenhang mit der Behandlung eine Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit des Patienten festgestellt wurde.“

2. Fallgruppen:

vgl. Fritz – Die Beweisregeln des § 630h BGB in der anwaltlichen Praxis – Das voll beherrschbare Risiko – Organisationsfehler (ZMGR 4/2017, S. 232 ff.)

- Einsatz medizinischer Geräte
- Hygienebereich
- Sturzfälle
- Lagerungsschäden
- Verletzung von Überwachungspflichten