

DER VERSICHERUNGSFALL „ROHRBRUCH“ IN DER GEBÄUDEVERSICHERUNG



OLG Saarbrücken, Urteil vom 19.12.2018 — Aktenzeichen: 5 U 4/18

1. Bei den Gefahren „Leitungswasser“ und „Rohrbruch“ handelt es sich um zwei selbständige, an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpfte und mit unterschiedlichen Entschädigungsregeln einhergehende Versicherungsfälle. Dabei deckt die Rohrbruchversicherung, die für die Eintrittspflicht des Versicherers — erkennbar — an das Ereignis eines „Rohrbruches“ anknüpft, die Kosten der Rohrbruchbeseitigung selbst, nicht aber auch Folgeschäden durch Leitungswasser aus einem solchen Rohrbruch ab

Die Rohrbruchversicherung schließt innerhalb versicherter Gebäude insbesondere „Schäden durch Rohrbruch oder Frost (einschl. der Kosten der Nebenarbeiten und des Auftauens) an den Zu- und Ableitungsrohren der Wasserversorgung und den Rohren der Warmwasser- oder Dampfheizungsanlage“ ein. Der Begriff „innerhalb“ des Gebäudes ist dahin auszulegen, dass er auch die Rohre erfasst, die zwar im Erdreich, jedoch — wie hier — innerhalb des Bereiches zwischen den Fundamentmauern liegen.

2. Unter einem „Rohrbruch“ ist jede nachteilige Veränderung des Rohrmaterials zu verstehen, die dazu führt, dass die darin befindlichen Flüssigkeiten bestimmungswidrig austreten können. Erforderlich ist eine Substanzverletzung im Material der jeweiligen Leitung. Ein Bruch liegt insbesondere dann vor, wenn das Material des Rohres einschließlich Dichtungen, Verschraubungen und anderen dazugehörigen Teilen ein Loch oder einen Riss bekommt. Nicht ausreichend sind Einwirkungen ohne Substanzbeeinträchtigung, die lediglich zu einer Funktionsveränderung der intakten Rohrleitung führen. Da die Rohrbruchversicherung eine Allgefahrendeckung beinhaltet, kommt es auf die Ursachen des Bruchs nicht an. Auch Korrosion oder mechanische Zerstörungen, wie sie etwa bei Bau- oder sonstigen Arbeiten am Gebäude hervorgerufen werden können, werden von der Rohrbruchversicherung erfasst. Voraussetzung ist freilich, dass das Rohr im Zeitpunkt der Beschädigung grundsätzlich seine Funktion als Zu- oder Ableitungsrohr erfüllt; wird es erst nach dem Ausbau beschädigt, liegt kein bedingungsgemäßer Rohrbruch vor.

3. In zeitlicher Hinsicht haftet der Versicherer nur, wenn der Versicherungsfall in den Haftungszeitraum fällt. Ein Versicherungsfall liegt nicht erst dann vor, wenn alle eine Haftung des Versicherers begründenden Umstände gegeben sind, sondern er ist bereits dann eingetreten, wenn sich die versicherte Gefahr realisiert

hat. Dieses Ereignis kann, muss aber nicht mit dem Eintritt der negativen Folgen zusammenfallen, die letztlich den Bedarf des VN nach der Versicherungsleistung auslösen, in der Schadensversicherung also gerade nicht zwangsläufig erst mit dem Eintritt des Schadens, der nicht Tatbestandsmerkmal des Versicherungsfalles ist. Für die Bestimmung des Versicherungsfalles ist vielmehr entscheidend, welches Ereignis der VR im Vertrag zum „maßgebenden Gefahrereignis“ bestimmt hat. Die streitgegenständliche Rohrbruchversicherung gewährt nach Maßgabe der Bedingungen Versicherungsschutz u.a. für den Fall des „Rohrbruchs“ (§ 1 Abs. 1 Buchstabe b) VGB) und damit „für ein meist punktuelles Ereignis“. Dieser Versicherungsfall tritt bereits in dem Zeitpunkt ein, in dem sich eine versicherte Gefahr an versicherten Sachen zu verwirklichen beginnt (§ 6 Abs. 2 VGB). Während der Versicherungsfall „Leitungswasserschaden“ eine Gefahr beschreibt, die sich — anders als ein „Rohrbruch — regelmäßig über einen — oft längeren — Zeitraum erstreckt und bei dem sich der Schaden mit zunehmender Dauer infolge ständig nachlaufenden Wassers vergrößert, ist der Versicherungsfall „Rohrbruch“ nicht erst mit Auftreten oder Sichtbarwerden der durch den Rohrbruch hervorgerufenen Wasserschäden, sondern bereits mit der Schädigung des Rohres, die zu dem Wasseraustritt geführt hat, eingetreten, d.h. mit dem Rohrbruch als solchem. Zu diesem Zeitpunkt muss folglich der materielle Versicherungsschutz bereits bestanden haben.

Dass das versicherte Ereignis in den versicherten Zeitraum des Vertrages fällt, hat der VN gemäß § 286 ZPO mit einem solchen für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen zu beweisen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

HAFTUNG DES DURCHGANGSARZTES

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Köln, Urteil vom 9.1.2019 — Aktenzeichen: 5 U 13/17

Der Kläger litt im konkreten Fall seit vielen Jahren unter Diabetes mellitus und Adipositas per magna. Er erlitt am 12.06.2013 einen Arbeitsunfall, bei dem er nach einem Sprung von einem Schlepper mit seinem linken Fuß auf dem Boden auftraf und umknickte. Am Folgetag suchte der Kläger den Beklagten als Durchgangsarzt auf. Dieser veranlasste eine Röntgenaufnahme des oberen Sprunggelenkes und diagnostizierte laut seinem Durchgangsbericht eine Verstauchung und Zerrung des

oberen Sprunggelenks und eine Spontanruptur von nicht näher bezeichneten Sehnen. Er verordnete einen Kompressionsverband, eine Aircast-Schiene sowie das Kühlen der verletzten Stelle. Der Beklagte behandelte den Kläger in der Folgezeit über mehrere Termine hinweg bis zum 02.07.2013. Unter dem 21.6.2013 vermerkte er in seiner Dokumentation u.a.: „Minimale Schwellung, weiterhin keine Schmerzen (diabetische Polyneuropathie) ... „. Er schrieb den Kläger insgesamt bis zum 10.07.2013 arbeitsunfähig krank. Zu einem an diesem Tag vorgesehenen Kontrolltermin erschien der Kläger nicht mehr. Nachfolgend kam es beim Kläger zu lange anhaltenden Beschwerden und einer Operation, nachdem bei Folgeuntersuchungen eine Fraktur im Bereich des Mittelfußes festgestellt worden war. Es bildete sich beim Kläger ein Charcot-Fuß aus. Zur Haftung des Beklagten hat das OLG Köln zusammengefasst ausgeführt:

1. Ein Durchgangsarzt, der nach einem Arbeitsunfall mit Aufprall des Fußes auf der Erde zunächst nur ein Umknicktrauma diagnostiziert, muss jedenfalls dann, wenn er im Rahmen der selbst weitergeführten Behandlung von der Diabetes mellitus-Erkrankung des Patienten und einer darauf beruhenden Polyneuropathie erfährt, die Möglichkeit einer Mitbeteiligung von Fußknochen in Erwägung ziehen und röntgenologisch abklären.
2. Ein entsprechendes Versäumnis stellt sich als Befunderhebungsmangel und nicht als Diagnosefehler dar.
3. Für das Versäumnis hinreichender Diagnostik haftet nicht etwa ausschließlich die zuständige Berufsgenossenschaft, wenn der Durchgangsarzt neben der hoheitlichen Aufgabe, einen Arbeitsunfall und die Frage besonderer Unfallversicherungsrechtlicher Maßnahmen zu klären, auch für die folgenden Wochen die weitere Patientenbehandlung übernommen hat, sodass sein Fehler dem Bereich privatrechtlichen Handelns zuzurechnen ist.
4. Die vollständige und endgültige Ausbildung eines Charcot-Fußes bei einem 48-jährigen Mann rechtfertigt ein Schmerzensgeld von 50.000 €.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

DER BGH ÄUSSERT SICH ZU DEN PFLICHTEN EINES VERSICHERUNGSMAKLERS BEI DER SCHADENSREGULIERUNG

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

Leitsatz

1. Ein Schadensersatzanspruch, den der Versicherungsnehmer gegen den Versicherungsvermittler nicht wegen einer Pflichtverletzung bei einer Vertragsanbahnung, sondern wegen einer Pflichtverletzung bei der Abwicklung eines Versicherungsfalls geltend macht, hat seine Grundlage nicht in den §§ 60 ff., 63 VVG, sondern in der allgemeinen Vorschrift des § 280 Abs. 1 BGB.
2. Der Pflichtenkreis des Versicherungsmaklers umfasst grundsätzlich auch die Hilfestellung bei der Regulierung eines Versicherungsschadens.
3. Der Umstand, dass es zur eigenen Verantwortung des Versicherungsnehmers gehört, sich nach einem Versicherungsfall über Ausschlussfristen nach den Versicherungsbedingungen zu informieren, lässt keinen Raum für die Verteidigung des Versicherungsmaklers, sich auf diese Obliegenheit des Versicherungsnehmers zu berufen, weil die Obliegenheit allein das Verhältnis des Versicherungsnehmers zum Versicherer betrifft; der Versicherungsnehmer bedient sich gerade des Versicherungsmaklers als sachkundigem Fachmann, um seine Ansprüche zu wahren und durchzusetzen.
4. Die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens gilt ohne Einschränkungen, wenn für die zu beratende Person bei ordnungsgemäßer Beratung nur eine einzige verständige Entscheidungsmöglichkeit bestanden hätte.
5. Bei einem Versicherungsmaklervertrag kann der zu beratenden Person, auch wenn sie über einschlägige Kenntnisse verfügt, regelmäßig nicht als mitwirkendes Verschulden vorgehalten werden, sie hätte das, worüber sie der Berater hätte aufklären oder unterrichten sollen, bei entsprechenden Bemühungen ohne fremde Hilfe selbst erkennen können. Abweichendes kann gelten, wenn die zu beratende Person Warnungen oder ohne weiteres erkennbare Umstände, die gegen die Richtigkeit des vom Berater eingenommenen Standpunkts sprechen, nicht genügend beachtet oder den Berater nicht über eine fundierte abweichende Auskunft unterrichtet, die sie von einer sachkundigen Person erhalten hat, oder von der Gefährdung ihrer Interessen sonst Kenntnis hat.

Sachverhalt

Die Klägerin nimmt eine Versicherungsvermittlerin, die Beklagte zu 1), und eine für diese tätige selbstständige Handelsvertreterin, die Beklagte zu 2), wegen behaupteter Pflichtverletzung aus einem Maklervertrag in Anspruch. Die Klägerin war über einen Zeitraum von zwei Jahren selbst bei der Versicherungsvermittlerin angestellt. In diesem Zeitraum vermittelte sie für sich selbst und ihren Ehemann eine Unfallversicherung. Bei Beendigung ihrer Tätigkeit übergab sie ihre Unterlagen und bisher vermittelten Versicherungsverträge der Beklagten zu 2). Am 24. April 2012 hatte der Ehemann der Klägerin einen schweren Verkehrsunfall. In der Korrespondenz mit der Versicherung wurde sie darauf hingewiesen, dass der Anspruch auf die Versicherungsleistung nur dann besteht, wenn die Invalidität des Ehemannes innerhalb von 12 Monaten nach dem Unfall eintritt und innerhalb von

18 Monaten ärztlich festgestellt wird. Zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2) war abgemacht worden, dass sich die Beklagte zu 2) um die gesamte Schadensabwicklung kümmert. Die Versicherung lehnte später eine Leistung ab, da die Invalidität nicht innerhalb von 18 Monaten ärztlich festgestellt worden war. Für das Verstreichen der Frist macht die Klägerin die Beklagte zu 2) verantwortlich mit der Behauptung, die Beklagte zu 2) hätte die Klägerin auf das Erfordernis, die Invalidität binnen 18 Monaten nachzuweisen, hinweisen müssen. Das OLG Oldenburg hat die Schadensersatzpflicht der Beklagten mit der Begründung verneint, es könne nicht angenommen werden, dass die Klägerin die ärztliche Feststellung der unfallbedingten Invalidität rechtzeitig veranlasst hätte, wenn die Beklagten sie auf die laufende Frist hingewiesen hätten. Aufgrund des Schreibens der Versicherung, in der die Klägerin auf die laufenden Fristen hingewiesen worden war, habe sie ohne weiteres auch aufgrund ihrer Vorkenntnisse ohne weitere Erläuterung selbst tätig werden können.

Entscheidung

Auf die Revision der Klägerin hin ist das Urteil aufgehoben worden. Der Entscheidung des Berufungsgerichtes lag die Annahme zugrunde, dass der Vertrag zwischen den Parteien die gesamte Abwicklung des Schadensfalls zum Inhalt hatte. Hierzu führt der BGH aus, dass es in einem solchen Fall zu den erweiterten Pflichten des Versicherungsmaklers gehöre, auch die Hilfestellung zur Regulierung eines Versicherungsschadens zu leisten. Es müsse daher im weiteren Verfahren konkret festgestellt werden, ob der Vertrag zwischen den Parteien tatsächlich den oben beschriebenen Umfang hatte. Zu der Frage der Belehrungsbedürftigkeit führt der BGH aus, dass diese regelmäßig auch dann anzunehmen sei, wenn der Versicherer den Versicherungsnehmer bereits auf die Fristen hingewiesen hat. Ziel des Versicherungsnehmers bei Beauftragung des Maklers sei es nämlich gerade, Informationen vom sachkundigen Versicherungsmakler zu erhalten. Der Klägerin könne es daher auch nicht nachteilig im Rahmen eines Mitverschuldens zur Last gelegt werden, dass sie den gegenständlichen Sachverhalt bei entsprechender Bemühung ohne fremde Hilfe hätte erkennen können. So dürfe sich auch eine erfahrene Person darauf verlassen, dass ein Berater die anstehenden Fragen fehlerfrei bearbeite, ohne das Vorgehen einer Kontrolle unterziehen zu müssen. Abweichendes könne nur gelten, wenn der Versicherungsnehmer Warnungen oder ohne weiteres erkennbare Umstände, die gegen die Richtigkeit der erhaltenen Angaben sprechen, missachtet. Da noch weitere Feststellungen zu treffen sind, wurde das Verfahren zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

DIAGNOSEFEHLER ALS BEHANDLUNGSFEHLER

OLG Frankfurt a.M., Urteil vom 21.3.2017 — Aktenzeichen: 8 U 228/11

Sachverhalt

Die Klägerin (Kl.) nahm den Beklagten (Bekl.) auf Schmerzensgeld- und Schadensersatzansprüche auf Grund einer fehlerhaften ärztlichen Behandlung in Anspruch.

Nach einer Reise durch das südliche Afrika in 2002 traten bei der Kl. in Deutschland erkältungsähnliche Symptome auf. Nachdem die Beschwerden zunächst etwas nachgelassen hatten, verschlechterte sich während eines Hotelaufenthalts ihr Zustand wieder. Als diensthabender (Bereitschaftsdienst-)Arzt suchte der Bekl. die Kl. dort auf. Diese teilte ihm mit, unter Fieber und schwerem Durchfall zu leiden. Weitere Mitteilungen insbesondere zu früheren Auslandsaufenthalten sind streitig. Nach körperlicher Untersuchung der Kl. diagnostizierte der Bekl. einen gastrointestinalen Infekt, verabreichte der Kl. Paracetamol und verließ sie. Zeitnah verschlechterte sich der Zustand der Kl. bis zur Bewusstlosigkeit. Bei der notärztlichen und intensivmedizinischen Versorgung wurden eine Malaria tropica mit Cerebralbeteiligung, ein Exanthem (entzündliche Hautveränderung) der oberen Thoraxhälfte, ein Hirnödem und cerebrale Krampfanfälle diagnostiziert und behandelt. Dauerhaft verblieben Sehbeeinträchtigungen.

Die Kl. behauptet, der Bekl. habe das Vorliegen einer Malaria tropica in vorwerfbarer Weise übersehen. Bei fehlerfreiem Vorgehen wären ihr die weitere Entwicklung des Hirnödems, das Koma und die dadurch ausgelösten schweren Beeinträchtigungen / Dauerschäden erspart geblieben.

Nach Einholung mehrerer Sachverständigengutachten hatte das Landgericht den Bekl. verurteilt, an die Kl. ein Schmerzensgeld in Höhe von € 35.000,00 zu zahlen, weitergehend einen Feststellungsanspruch zuerkannend, und im Übrigen die Klage abgewiesen. Gegen das Urteil legte der Bekl. Berufung ein mit dem Antrag, die Klage vollständig abzuweisen. Im Wege der unselbstständigen Anschlussberufung verfolgte die Kl. die Zuerkennung der erstinstanzlich versagten weiteren Schadenspositionen.

Entscheidung

Das OLG Frankfurt wies mit seinem Urteil die Berufung des Bekl. zurück und sprach auf die Anschlussberufung der Kl. hin dieser weitere Schadensersatzansprüche zu.

1. Es bejaht Behandlungsfehler in der Form eines vorwerfbaren Diagnosefehlers sowie einer unterlassenen therapeutischen Aufklärung.

a. Diagnosefehler seien nur mit Zurückhaltung als Behandlungsfehler zu werten, da Irrtümer bei der Diagnosestellung oft nicht Folge eines vorwerfbaren Versehens des Arztes seien. Die Symptome einer Erkrankung seien nicht immer eindeutig, sondern könnten auf verschiedenste Ursachen hinweisen. Bei einer objektiv fehlerhaften Diagnose seien letztlich drei Gruppen zu unterscheiden:

Ein nicht vorwerfbarer Diagnoseirrtum, der vorliege, wenn ein Arzt – gemessen an dem Facharztstandard seines Fachbereichs – die gebotenen Befunde erhoben und vertretbar gedeutet hat;

Sei die Diagnose nicht bzw. nicht mehr vertretbar, liege ein vorwerfbarer Diagnosefehler in Form eines einfachen Behandlungsfehlers vor.

Die fehlerhafte Interpretation von Krankheitssymptomen stelle einen schweren Verstoß gegen die Regeln der ärztlichen Kunst und damit einen „groben“ Diagnosefehler dar, wenn ein fundamentaler Irrtum vorliege, wobei wegen der bei Stellung einer Diagnose nicht selten Unsicherheiten die Schwelle, von der ab ein Diagnoseirrtum als schwerer Verstoß gegen die Regeln der ärztlichen Kunst zu beurteilen sei (= Beweislastumkehr bzgl. der Kausalitätsfrage), hoch angesetzt werden müsse; die Wertung einer objektiv unrichtigen Diagnose als Behandlungsfehler komme in Betracht bei Symptomen, die für eine bestimmte Krankheit kennzeichnend seien, aber vom Arzt nicht ausreichend berücksichtigt würden

Im konkreten Fall seien Fieber und Durchfall nicht für eine bestimmte Krankheit, sondern mindestens für zwei Krankheiten kennzeichnend: Malaria und Magen-Darm-Infekt. Der Bekl. habe aber hier zumindest auch Malaria in Betracht ziehen müssen. Der gerichtliche Sachverständige habe unmissverständlich deutlich gemacht, dass ein Arzt in der Position des Bekl., der – insoweit unstrittig – von außereuropäischen Aufenthalten der Kl. im Vorfeld gewusst habe – den genauen Aufenthaltsort der Patientin hätte erfragen müssen. Wenn dies nicht geschehen sei, sei dies ein Verstoß gegen gesicherte und bewährte medizinische Behandlungsregeln und stelle eine nicht mehr verständliche Unterlassung dar.

b. Darüber hinaus sei dem Bekl. eine mangelnde therapeutische Aufklärung unterlaufen. Auch wenn der Bekl. weitere notwendige Befunde mangels entsprechender Möglichkeiten nicht selbst habe erheben müssen, habe er dafür Sorge tragen müssen, dass die Kl. einer sachgerechten weiterführenden Untersuchung zugeführt werde, was wiederum nicht zu erzwingen sei, sondern nur durch Einwirkung auf die jeweilige Patientin bewirkt werden könne. Indem der Bekl. der Kl. nicht zur Abklärung oder Absicherung der ersten Diagnose eine weitergehende Untersuchung anderenorts (Krankenhaus) empfohlen habe, habe er eindeutig gegen bewährte ärztliche Behandlungsregeln verstoßen und einen aus objektiver Sicht nicht mehr verständlichen Fehler, der einem Arzt in der damaligen Situation des Bekl. schlechterdings nicht unterlaufen dürfe.

2. Zu Lasten des Bekl. sei daher unter zwei Gesichtspunkten von einer Beweislastumkehr bezüglich der Ursächlichkeit der Behandlungsfehler für die eingetretenen Schäden auszugehen.

3. Der vom Bekl. erhobene Mitverschuldenseinwand greife nicht durch.

Er könne der Kl. nicht entgegenhalten, sie habe es versäumt, vor ihrem Afrika-Aufenthalt eine Malaria-Prophylaxe vorzunehmen. Umstände, die zu der akuten Behandlungsbedürftigkeit des Patienten geführt hätten, begründeten zugunsten des Arztes keine Entlastung von seiner Verantwortlichkeit. Es mache für das Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Patient keinen Unterschied, ob der Patient durch eigene Schuld behandlungsbedürftig geworden sei oder nicht [gemeint ist wohl: „... oder unverschuldet] Dass die Kl. es unterlassen habe, ihm den eigenen Malaria-Verdacht mitzuteilen, begründe kein Mitverschulden: Der Bekl. habe den ihm obliegende Beweis für diese Behauptung zum Inhalt des geführten Gesprächs nicht erbracht. Der Mitverschuldensvorwurf, die Kl. habe sich durch die Einnahme verschreibungspflichtiger Beruhigungsmittel in den Zustand der Bewusstlosigkeit und Reaktionsunfähigkeit versetzt, sei ein im Sinne des § 531 Abs. 2 ZPO neues Verteidigungsmittel und daher nicht berücksichtigungsfähig. Ein Mitverschulden lasse sich auch nicht damit Erwägung begründen, ein Patient müsse sich ausnahmsweise ein Mitverschulden anrechnen lassen, wenn ihm die Unvollständigkeit ärztlicher Hinweise aufgrund eigenen Patientenwissens habe klar sein müssen. Zwar träfen im auf gegenseitiges Vertrauen und auf Kooperation angewiesenen Arzt-Patienten-Verhältnis den Patienten nach Lage des Falles Obliegenheiten zum Schutz der eigenen Gesundheit, deren Verletzung grundsätzlich ein anrechenbares Mitverschulden nach § 254 Abs. 1 BGB begründen könne. Wegen des Wissens- und Informationsvorsprungs des Arztes gegenüber dem medizinischen Laien sei hinsichtlich einer mitverschuldensbegründenden Obliegenheitsverletzung grundsätzlich aber Zurückhaltung geboten. Ein Mitverschulden durch mangelndes Nachfragen komme nur in Betracht, wenn sich die Unvollständigkeit der ärztlichen Information jedem Laien aufdrängen oder dem Patienten aufgrund seines besonderen persönlichen Wissens die Unvollständigkeit der Unterrichtung klar sein müsse, was hier aber nicht der Fall gewesen sei.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

HAFTUNG DES DURCHGANGSARZTES

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 29.11.2016 — Aktenzeichen: VI ZR 208/15 (und BGH, Urt. v. 20.12.2016, VI ZR 395/15)

Leitsatz

1. Die ärztliche Heilbehandlung ist regelmäßig nicht Ausübung eines öffentlichen Amtes im Sinne von Art. 34 GG.
2. Die Tätigkeit eines Durchgangsarztes ist jedoch nicht ausschließlich dem Privatrecht zuzuordnen. Die vom Durchgangsarzt zu treffende Entscheidung, ob die allgemeine oder die besondere Heilbehandlung erforderlich ist, ist als hoheitlich im Sinne von Art. 34 S. 1 GG, § 839 BGB zu qualifizieren. Gleiches gilt für die vom Durchgangsarzt im Rahmen der Eingangsuntersuchung vorgenommenen Untersuchungen zur Diagnosestellung, die anschließende Diagnosestellung und die sie vorbereitenden Maßnahmen.
3. Für etwaige Fehler in diesem Bereich haften die Unfallversicherungsträger (Aufgabe der Rechtsprechung zur „doppelten Zielrichtung“).
4. Eine Erstversorgung durch den Durchgangsarzt ist ebenfalls der Ausübung eines öffentlichen Amtes zuzurechnen mit der Folge, dass die Unfallversicherungsträger für etwaige Fehler in diesem Bereich haften (Aufgabe BGH III ZR 131/72; BGHZ 63, 265)
5. Bei der Bestimmung der Passivlegitimation ist regelmäßig auf den Durchgangsarztbericht abzustellen, in dem der Durchgangsarzt selbst die „Art der Erstversorgung (durch den D-Arzt)“ dokumentiert.

Sachverhalt

Beiden vom BGH entschiedenen Fällen zur Frage, wer im Falle eines — unterstellten — Diagnose- bzw. Behandlungsfehlers eines Durchgangsarztes (D-Arzt) haftet, nämlich der jeweilige Arzt persönlich oder die zuständige gesetzliche Unfallversicherung (gUV), lag zugrunde, dass ein Versicherter der gUV nach einem Unfall einen D-Arzt aufgesucht und dieser nach Durchführung diagnostischer Untersuchungen darüber entschieden hatte, ob im Weiteren die sog. „Allgemeine Heilbehandlung“ oder die „Besonderen Heilbehandlung“ erforderlich war. In dem Sachverhalt zur Entscheidung vom 29.11.2016, hatte der D-Arzt darüber hinaus auch eine therapeutische Erstversorgung durchgeführt, die als fehlerhaft gerügt worden war. Wie nachfolgende Untersuchungen ergaben, waren jeweils die gestellten Erstdiagnosen und die darauf veranlasste weitere Heilbehandlungsart falsch bzw. unzureichend.

Entscheidung

Unter teilweiser Aufgabe seiner Rechtsprechung stellt der BGH folgende Vorgaben für die Beurteilung, ob der D-Arzt persönlich (aus Behandlungsvertrag bzw. § 823 BGB) oder der gUV (aus Art. 34 S.1 GG, § 839 BGB) haftet, auf:

Die ärztliche Heilbehandlung sei regelmäßig nicht Ausübung eines öffentlichen Amtes im Sinne von Art. 34 GG. Auch die ärztliche Heilbehandlung nach einem Arbeitsunfall sei als solche keine der gUV obliegende Aufgabe. Der Arzt, der die Heilbehandlung durchführe, übe deshalb kein öffentliches Amt aus und hafte für Fehler persönlich

Bei der nach Art und Schwere der Verletzung zu treffenden Entscheidung eines D-Arztes, ob die allgemeine oder die besondere Heilbehandlung erforderlich sei, erfülle er eine der gUV obliegende Aufgabe und übe damit ein öffentliches Amt aus. Sei seine Entscheidung über die Art der Heilbehandlung fehlerhaft und werde der Verletzte dadurch geschädigt, hafte für Schäden nicht der D-Arzt persönlich, sondern die gUV nach Art. 34 S. 1 GG, § 839 BGB. Dies gelte auch, soweit die Überwachung des Heilerfolgs lediglich als Grundlage der Entscheidung diene, ob der Verletzte in der allgemeinen Heilbehandlung verbleibe oder in die besondere Heilbehandlung überwiesen werden solle.

Wegen des regelmäßig gegebenen inneren Zusammenhangs zwischen der Diagnosestellung und den sie vorbereitenden Maßnahmen einerseits und der Entscheidung über die richtige Heilbehandlung andererseits seien solche Maßnahmen ebenfalls der öffentlich-rechtlichen Aufgabe des D-Arztes zuzuordnen.

Da die vorbereitenden Maßnahmen zur Diagnosestellung und die Diagnosestellung durch den D-Arzt in erster Linie zur Erfüllung seiner sich aus dem öffentlichen Amt ergebenden Pflichten vorgenommen würden, seien diese Maßnahmen dem Amt zuzuordnen, mit der Folge, dass die gUV für Fehler in diesem Bereich hafte. Soweit aus der Rechtsprechung des Senats zur „doppelten Zielrichtung“ etwas anderes abgeleitet werden könne, halte der BGH daran für die vorbereitenden Maßnahmen zur Diagnosestellung und die Diagnosestellung nicht fest.

Die gUV hätten nach § 34 I 1 SGB VII bei der Durchführung der Heilbehandlung alle Maßnahmen zu treffen, durch die eine möglichst frühzeitig nach dem Versicherungsfall einsetzende und sachgemäße Heilbehandlung und, soweit erforderlich, besondere unfallmedizinische oder Berufskrankheiten-Behandlung gewährleistet werde. Dies spreche bereits dafür, nicht nur die Entscheidung, ob die allgemeine oder die besondere Heilbehandlung erforderlich ist, sondern auch die sie vorbereitenden Maßnahmen als Ausübung eines öffentlichen Amtes zu betrachten. Maßgeblich für eine solche Zuordnung seien aber auch inhaltliche Überlegungen. D-Arzt-Untersuchungen, insbesondere notwendige Befunderhebungen zur Stellung der richtigen Diagnose und die anschließende Diagnosestellung, seien regelmäßig unabdingbare Voraussetzungen für die Entscheidung, ob eine allgemeine Heilbehandlung oder eine besondere Heilbehandlung erfolgen soll. Ein Fehler in diesem Stadium werde regelmäßig der Vorgabe des § 34 I 1 SGB VII entgegenstehen, eine möglichst frühzeitig nach dem Versicherungsfall einsetzende und sachgemäße Heilbehandlung zu gewährleisten. Mithin bilde die Befunderhebung und die Diagnosestellung die Grundlage für die der gUV obliegende, in Ausübung eines öffentlichen Amtes erfolgende Entscheidung, ob eine allgemeine Heilbehandlung ausreiche oder wegen der Schwere der Verletzung eine besondere Heilbehandlung erforderlich sei.

Weiter stellt der BGH – ebenfalls unter Aufgabe seiner bisher anderen Rechtsauffassung – klar, dass eine Erstversorgung durch den D-Arzt der Ausübung eines öffentlichen Amtes zuzurechnen sei.

Sowohl die Regelungen des SGB VII, hier § 34 I 1 und § 27 I SGB VII, wie auch die

Reglungen in dem Vertrag zwischen der Deutschen Gesetzlichen Unfallversicherung, dem Spitzenverband der landwirtschaftlichen Sozialversicherung und der kassenärztlichen Bundesvereinigung („Vertrag 2008“) zur Wahrnehmung der Pflichten der gUV durch D-Ärzte, verdeutlichten, dass die Erstversorgung des Verletzten Teil der hoheitlichen Tätigkeit des D-Arzt sein. Gem. § 27 I SGB VII umfasse die Heilbehandlung insbesondere die Erstversorgung sowie die ärztliche Behandlung und zahnärztliche Behandlung. Das berufsgenossenschaftliche Heilverfahren werde beherrscht von dem Grundsatz, bei den Verletzungsfolgen, die eine fachärztliche Versorgung erfordern, möglichst in unmittelbarem zeitlichem Anschluss an den Unfall eine Versorgung durch den besonders qualifizierten D-Arzt sicherzustellen. Deshalb werde der Verletzte verpflichtet, zunächst zum D-Arzt zu gehen, der entscheiden müsse, welche Art der Weiterbehandlung erfolgen soll, und auch die sofort notwendige Erstversorgung durchzuführen habe. Da der D-Arzt regelmäßig in engem räumlichem und zeitlichem Zusammenhang mit der Entscheidung über das „Ob“ und „Wie“ der Heilbehandlung und der diese vorbereitenden Maßnahmen auch als Erstversorger tätig werde, seien dabei unterlaufende Behandlungsfehler der gUV zuzurechnen. Diese Tätigkeiten gingen ineinander über, könnten nicht sinnvoll auseinander gehalten werden und stellten aus Sicht des Geschädigten einen einheitlichen Lebensvorgang dar, der nicht in haftungsrechtlich unterschiedliche Tätigkeitsbereiche aufgespaltet werden könne

Dem stehe nicht entgegen, dass die ärztliche Heilbehandlung regelmäßig nicht Ausübung eines öffentlichen Amtes im Sinne von Art. 34 GG ist. Die Erstversorgung werde in § 27 I 1 SGB VII getrennt von der ärztlichen und zahnärztlichen Behandlung aufgeführt. Dies gelte auch für die §§ 6, 9, 10, 11 des „Vertrags 2008“, wonach bei Arbeitsunfällen die Heilbehandlung als allgemeine Heilbehandlung oder als besondere Heilbehandlung durchgeführt und die Erstversorgung davon unterschieden werde. Dies sei ein Indiz, dass an sie andere Rechtsfolgen geknüpft werden können als an die nach der Erstversorgung folgenden ärztlichen Behandlungen.

Die Betrachtung der von dem D-Arzt zu treffenden Maßnahmen als einheitlicher Lebensvorgang vermeide schließlich die in der Praxis beklagten Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Passivlegitimation. Denn in dem Durchgangsarztbericht dokumentiere der D-Arzt selbst die „Art der Erstversorgung (durch den D-Arzt)“.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

**NOCHMAL: ERSATZFÄHIGER
RENTENKÜRZUNGSSCHADEN?**

BGH, Urteil vom 20.12.2016 — Aktenzeichen: VI ZR 664/15

Mit Urteil vom 20.12.2016 hat der BGH zur Frage des sog. „Rentenkürzungsschadens“ auf Grundlage des § 77 II 1 Nr. 2a SGB VI Stellung genommen. Ausgangspunkt für das Revisionsverfahren war die Entscheidung des OLG Braunschweig vom 27.10.2015, Az.: 7 U 61/14. Insoweit wird an dieser Stelle zur Vermeidung von Wiederholungen auf die in „Praxis aktuell 11/2016“ bereits veröffentlichte Entscheidung und die damaligen Anmerkungen des Verfassers verwiesen. Der BGH bestätigt im Ergebnis das Urteil des OLG Braunschweig und die darin ausgesprochene Klageabweisung, stützt diese indes auf eine andere Begründung und lässt eine Kernfrage — unter Hinweis auf die hierzu bestehende vorrangige Zuständigkeit der Sozialgerichte — offen.

Ebenso wie das OLG Braunschweig stellt der BGH fest, dass der Kläger im konkreten Fall bzgl. des geltend gemachten Rentenkürzungsschadens nicht anspruchsberechtigt sei, da kongruente Schadensersatzansprüche gem. § 116 SGB X übergegangen seien. Während das OLG einen Forderungsübergang etwaiger Ansprüche auf den Rentenversicherungsträger (RV) angenommen hatte, erteilt der BGH diesem Ansatz eine Absage, bejaht aber im konkreten Fall einen Forderungsübergang nach § 116 SGB X auf den gesetzlichen Unfallversicherungsträger (UV), weil letzterer dem Kläger — feststehend nach dem Berufungsurteil des OLG — eine lebenslange Verletztenrente gewährt, die in ihrer Höhe die Kürzung der Altersrente übersteigt. Die Verletztenrente sei mit dem Verdienstausfallschaden bzw. dessen Fortsetzung in einem Rentenschaden sachlich und zeitlich kongruent, da sie dem Ausgleich desselben Vermögensnachteils diene.

Ausdrücklich widerspricht der BGH der Auffassung des OLG, die Aktivlegitimation des Klägers scheitere daran, dass ein etwaiger Schadensersatzanspruch des Klägers hinsichtlich eines Rentenkürzungsschadens nach § 116 SGB X auf den RV in Form eines Anspruchs auf eine Einmalzahlung gem. § 187a II SGB VI übergegangen sei. Insoweit fehle die erforderliche sachliche und zeitliche Kongruenz. Sachlich habe der RV durch die vorzeitige Altersrente keine Sozialleistung erbracht, welche einen etwaigen Rentenkürzungsschaden nach Eintritt in die (Regel-)Altersrente beheben solle. Denn der Schaden des Klägers bestehe gerade darin, dass der RV über die gekürzte Altersrente hinaus keine Leistungen gewähre. Im Übrigen fehle die zeitliche Kongruenz zwischen der vorzeitigen Altersrente und dem erst nach Erreichen der Regelaltersgrenze eintretenden Rentenkürzungsschaden. Ein Übergang auf den RV nach § 119 SGB X sei nicht gegeben, da hiernach nur Ansprüche auf Ersatz der Pflichtbeiträge auf den RV übergehen.

Ferner stellt der BGH klar, dass die dem Geschädigten durch § 187a II SGB VI höchstpersönliche Möglichkeit, im Wege einer Einmalzahlung einen Rentenkürzungsschaden auszugleichen, weder einen Forderungsübergang nach § 116 SGB X noch nach § 119 SGB X begründe. Im Übrigen habe das OLG zu § 187a II SGB VI nicht festgestellt, dass der Geschädigte (rechtzeitig) von dem dort verankerten Gestaltungsrecht Gebrauch gemacht habe.

Offen lässt der BGH ausdrücklich, ob generell ein „Rentenkürzungsschaden“ des Geschädigten zu verneinen ist, wenn der Schädiger bzw. dessen Haftpflichtversicherer dem RV sowohl nach § 119 SGB X die entgangenen Beiträge zur Rentenversicherung als auch nach § 116 SGB X die an den Kläger vorzeitig gezahlte Altersrente bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze erstattet hat. Zwar sei damit der RV wirtschaftlich so gestellt, als wäre der Geschädigte bis zur Regelaltersgrenze erwerbstätig gewesen. Ein nach § 249 BGB ersatzpflichtiger Schaden könne aber dann nicht verneint werden, wenn nach sozialversicherungsrechtlichen Grundsätzen der Geschädigte gleichwohl eine Kürzung der Rente im Vergleich zur Vermögenssituation ohne das Schadensereignis hinnehmen müsste. Es sei nicht stets ausgeschlossen, dass beim unmittelbar Geschädigten trotz des Regresses nach den §§ 116, 119 SGB X ein Restschaden hinsichtlich seiner Alterssicherung verbleibe.

Ob eine Kürzung der Altersrente nach § 77 II 1 Nr. 2a SGB VI in derartigen Fällen gerechtfertigt sei, sei nicht zweifelsfrei. Die Zivilgerichte seien allerdings zu einer diesbezüglichen Entscheidung angesichts des Rechtsgedankens des § 118 SGB X nicht berufen, da danach sozialrechtliche Vorfragen den Zivilprozess nicht belasten und deshalb vor den Zivilgerichten grundsätzlich nicht erörtert werden sollten. Eine Aussetzung des Zivilverfahrens bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung des Sozialgerichts sei im konkreten Fall nicht geboten, da unabhängig von der Frage, ob ein Rentenkürzungsschaden überhaupt gegeben sei, im konkreten Fall etwaige Ersatzansprüche des Klägers — wie oben ausgeführt — gem. § 116 SGB X jedenfalls auf den UV übergegangen seien.

Anzumerken ist zum Urteil des BGH, dass damit (derzeit) offen bleibt, ob in den Fällen, in denen der Schädiger/dessen Haftpflichtversicherer das „Rentenkonto“ eines Geschädigten im Wege der Regressleistungen an den RV nach §§ 116, 119 SGB X im Ergebnis genauso stellt, wie es sich ohne das Schadensereignis dargestellt hätte, ein Rentenkürzungsschaden möglich, respektive die Rentenkürzung bei vorzeitigem Rentenbezug nach § 77 II 1 Nr. 2a SGB VI sozialrechtlich zulässig ist. Diese Frage ist durch die Sozialgerichte zu klären. Hier bleiben diesbezügliche Entscheidungen abzuwarten, wobei konkret der Kläger des BGH-Verfahrens hierzu die Sozialgerichte angerufen hat, eine rechtskräftige Entscheidung aber bisher offensichtlich nicht ergangen ist.

Unterstellt, die Sozialgerichte bejahen auf Dauer die Zulässigkeit der Rentenkürzung in diesen Fällen, steht nach dem BGH ein Anspruch des Geschädigten gegen den Schädiger/Haftpflichtversicherer wegen des Rentenkürzungsschadens im Raum. Eine Absage erteilt der BGH der Auffassung, dass in derartigen Fällen immer solche Ersatzansprüche wegen eines

Rentenkürzungsschadens nach §§ 116, 119 SGB X auf den RV übergegangen und damit der Aktivlegitimation des Geschädigten entzogen sind.

In Einzelfällen — wie dem vom BGH entschiedenen — kann die Aktivlegitimation gleichwohl an einem Forderungsübergang von Ersatzansprüchen des Bereichs „Verdienstausfallschaden“ nach § 116 SGB X scheitern, sofern ein (anderer) Sozialversicherer lebenslang Rentenzahlungen (z.B. Verletztenrente) gewährt, die der Höhe nach den Rentenkürzungsschaden vollständig auch ab Erreichen der Regelaltersgrenze kompensieren.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

SEKUNDÄRE DARLEGUNGSLAST DES KRANKENHAUS BEI BEHAUPTETEN HYGIENEVERSTÖSSEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 16.8.2016 — Aktenzeichen: VI ZR 634/15

Sachverhalt

Der Kläger (K) nimmt die Beklagte (B) u.a. wegen fehlerhafter ärztlicher Behandlung in Anspruch.

Nach bereits länger anhaltenden Beschwerden im rechten Ellenbogen wurde K an die B überwiesen. Nach erfolglosen konservativen Behandlungen und entsprechender Indikationsstellung erfolgte am 09.03.2010 bei B eine Operation des Ellenbogens. Nachfolgend wurde K bei reizlosen Verhältnissen entlassen. Ca. einen Monat später stellte sich K erneut bei B wegen anhaltender Schmerzen im rechten Ellenbogen vor. Es wurde eine deutliche Schwellung festgestellt und eine Revisionsoperation empfohlen, die am 23.04.2010 auch durchgeführt wurde. Dabei entleerte sich Eiter. Ein Abstrich wurde genommen, ein Debridement durchgeführt und eine Antibiotikatherapie eingeleitet. Der Abstrich ergab eine Wundinfektion mit *Staphylococcus Aureus*. Trotz weiterer Nachoperationen verblieben K Bewegungseinschränkungen.

Das LG hatte die Klage des K abgewiesen. Die Berufung vor dem OLG wurde zurückgewiesen und die Revision nicht zugelassen. Hiergegen wendete sich K mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

Entscheidung

Die Nichtzulassungsbeschwerde hatte Erfolg und führte gem. § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des angegriffenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht. Die Beurteilung des OLG, der B sei ein Verstoß gegen Hygienestandards nicht vorzuwerfen, beruhe auf einer Verletzung des Anspruchs des K auf Gewährung rechtlichen Gehörs aus Art. 103 Abs. 1 GG.

Zunächst bestätigt der BGH das Berufungsgericht in dessen Ausführungen, dass dem K eine Beweislastumkehr nach den Grundsätzen über das vollbeherrschbare Risiko nicht zugute komme. Die strikten Grundsätze für die Anwendbarkeit einer dahingehenden Beweislastumkehr verneint der BGH mit der Begründung, es stehe nicht fest, wo und wann sich K infiziert habe. Der bei ihm nachgewiesene Erreger sei ein physiologischer Hautkeim, der bei jedem Menschen vorzufinden sei. Es sei möglich, dass K selbst Träger des Keims war und dieser in die Wunde gewandert sei oder der Keim durch einen Besucher übertragen worden sei.

Die Nichtzulassungsbeschwerde wendet sich nach Auffassung des BGH aber mit Erfolg gegen die Beurteilung des OLG, K habe einen Verstoß gegen Hygienestandards nicht bewiesen, er habe insoweit nur Mutmaßungen mitgeteilt. Das OLG habe den Prozessstoff nicht vollständig gewürdigt und wesentliche, dem K günstige Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen unberücksichtigt gelassen.

Der BGH betont sodann, dass — gerade in Arzthaftungsprozessen — auch ohne entsprechende ausdrückliche Erklärung davon auszugehen sei, dass eine Partei sich Ausführungen eines gerichtlichen Sachverständigen, die ihr günstig seien, zumindest konkludent zu Eigen mache. Es entspreche einem allgemeinen Grundsatz, dass eine Partei die bei einer Beweisaufnahme zutage tretenden Umstände, soweit sie ihre Rechtsposition zu stützen geeignet seien, auch ohne dahingehende ausdrückliche Erklärung in ihr Klagevorbringen aufnehme. Dieser Grundsatz verdiene im Arzthaftungsprozess nach Einholung eines Sachverständigengutachtens zugunsten des geschädigten Patienten umso mehr Beachtung, als der Patient im allgemeinen die medizinischen Vorgänge und Zusammenhänge nur unvollkommen zu überblicken vermöge und deshalb in gewissem Umfang darauf angewiesen sei, dass der Sachverhalt durch Einholung eines Sachverständigengutachtens aufbereitet werde. Die Nichtberücksichtigung der die Rechtsposition des K stützenden Ausführungen des Sachverständigen bedeute, dass erhebliches Vorbringen des K im Ergebnis übergangen und damit dessen verfassungsrechtlich gewährleisteter Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt worden sei.

K sei nach eigenen Angaben er im Anschluss an die OP vom 9. März 2010 in einem Zimmer neben einem Patienten untergebracht, der unter einer offenen, eiternden und mit einem Keim infizierten Wunde im Kniebereich litt, sein „offenes Knie“ dem K und allen anderen Anwesenden bei den verschiedenen Verbandswechseln zeigte und darüber klagte, dass man den Keim nicht „in den Griff“ bekomme. Die gemeinsame Unterbringung eines solchen Patienten neben einem Patienten mit unauffälligem postoperativem sei nach den Ausführungen des gerichtlichen

Sachverständigen nicht zu beanstanden, wenn konkret aufgezeigte Empfehlungen der Kommission für Krankenhaushygiene und Infektionsprävention des Robert-Koch-Institutes eingehalten worden wären.

Die Feststellung des OLG, der gerichtliche Sachverständige habe keine Anhaltspunkte für eine Verletzung der von ihm beschriebenen Hygienestandards gefunden, finde in den Ausführungen des Sachverständigen keine Grundlage. Der Sachverständige habe vielmehr angegeben, es entziehe sich seiner Kenntnis, inwieweit die veröffentlichten Empfehlungen beachtet worden seien; hier müsse ggf. eine entsprechende Recherche betrieben werden. Dies könne er aus den ihm vorgelegten Unterlagen nicht ableiten. Er selbst vermeide derartige Patientenkonstellationen, um derartige Diskussionen nicht führen zu müssen.

Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass das OLG bei der gebotenen Berücksichtigung der Angaben des Sachverständigen zu einer anderen Beurteilung gelangt wäre.

Bei der neuen Verhandlung werde das OLG Gelegenheit haben, auf die weitere Aufklärung des Sachverhalts hinzuwirken. Es werde dabei zu berücksichtigen haben, dass die B die sekundäre Darlegungslast hinsichtlich der Maßnahmen treffe, die sie ergriffen habe, um sicherzustellen, dass die vom Sachverständigen als Voraussetzung für ein behandlungsfehlerfreies Vorgehen aufgeführten Hygienebestimmungen eingehalten wurden. Zwar müsse grundsätzlich der Anspruchsteller alle Tatsachen behaupten, aus denen sich sein Anspruch herleite. Dieser Grundsatz bedürfe aber einer Einschränkung, wenn die primär darlegungsbelastete Partei außerhalb des von ihr vorzutragenden Geschehensablaufs stehe und ihr eine nähere Substantiierung nicht möglich oder nicht zumutbar sei, während der Prozessgegner alle wesentlichen Tatsachen kenne oder unschwer in Erfahrung bringen könne und es ihm zumutbar sei, nähere Angaben zu machen. So verhalte es sich hier. Der Kläger habe darauf hingewiesen, dass er als frisch operierter Patient neben einem Patienten gelegt worden sei, der unter einer offenen, mit einem Keim infizierten Wunde im Kniebereich litt und sein „offenes Knie“ allen Anwesenden zeigte. Dieser Vortrag genüge, um eine erweiterte Darlegungslast der Beklagten auszulösen. Denn an die Substantiierungspflichten der Parteien im Arzthaftungsprozess seien nur maßvolle und verständige Anforderungen zu stellen. Vom Patienten könne regelmäßig keine genaue Kenntnis der medizinischen Vorgänge erwartet und gefordert werden. Er sei insbesondere nicht verpflichtet, sich zur ordnungsgemäßen Prozessführung medizinisches Fachwissen anzueignen. Vielmehr dürfe er sich auf Vortrag beschränken, der die Vermutung eines fehlerhaften Verhaltens des Arztes aufgrund der Folgen für den Patienten gestattet. Zu der Frage, ob die B den vom Sachverständigen genannten Empfehlungen zu Hygienestandards nachgekommen sei, könne und müsse der K nicht näher vortragen. Welche Maßnahmen die B getroffen habe, um eine sachgerechte Organisation und Koordinierung der Behandlungsabläufe und die Einhaltung der Hygienebestimmungen sicherzustellen (interne Qualitätssicherungsmaßnahmen, Hygieneplan, Arbeitsanweisungen), entziehe sich seiner Kenntnis.

ERSATZFÄHIGER RENTENVERKÜRZUNGSSCHADEN?



OLG Braunschweig, Urteil vom 27.10.2015 — Aktenzeichen: 7 U 61/14

Leitsatz

Der Schadensersatzanspruch wegen Kürzung der Rentenleistung infolge vorzeitigen Renteneintritts geht gemäß § 116 Abs. 1 SGB X auf den Träger der gesetzlichen Rentenversicherung über. Der Anspruchsübergang erfolgt bereits mit dem Eintritt des Schadensereignisses.

Durch die Vorschrift des § 116 SGB X soll bei einem Zusammentreffen von Ansprüchen aus der Sozialversicherung und zivilrechtlichen Schadensersatzansprüchen sowohl eine ungerechtfertigte Entlastung des Schädigers als auch eine doppelte Entschädigung des Geschädigten vermieden werden. Diesem Ziel kann die Vorschrift nur genügen, wenn sie umfassend eingreift und nicht einzelne Restansprüche beim Geschädigten belässt.

Sachverhalt

Der Kläger (K) macht gegen die beklagte Haftpflichtversicherung (B) Schadensersatzansprüche aufgrund eines Unfalls vom 08.05.2003 geltend. Die Haftung der B ist unstrittig. Aufgrund der unfallbedingten Verletzungen war dem K von der B nahegelegt worden, vorzeitig Altersrente ab dem 01.03.2006 bei der gesetzlichen Rentenversicherung (RV) zu beantragen, was K tat. Bei der Bemessung der Rente nahm die RV eine Herabsetzung des Zugangsfaktors nach § 77 SGB VI vor. Infolgedessen erhielt K eine – gegenüber der ungekürzten Altersrente – verminderte Altersrente, wobei diese Minderung nicht nur den Rentenzeitraum bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze betraf, sondern sich auch darüber hinaus kontinuierlich fortsetzte. Mit der Klage verfolgt der K gegenüber der B den Ersatz dieses Rentenschadens.

Entscheidung

Das OLG hat die Berufung des K zurück- und die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, zur Geltendmachung eines derartigen Rentenschadens fehle K die Aktivlegitimation. Ansprüche wegen eines derartigen Rentenschadens seien gem. § 116 SGB X im Zeitpunkt des Schadenseintritts auf die RV übergegangen.

Das OLG führt aus, dass ohne das Unfallereignis bei der Ermittlung der Altersrente des K der Rentenzugangsfaktors 1,000 bei Erreichen des Rentenalters angewandt worden wäre, und dass der vorzeitige Renteneintritt des K gem. § 77 II 2 a SGB VI zur Kürzung des Zugangsfaktors auf 0,847 geführt habe. Eine solche Kürzung könne gem. § 187 a SGB VI durch Zahlung eines ggf. vom Versicherten zu erfragenden Einmalbetrages ausgeglichen werden. Deshalb sei die B verpflichtet, für K denjenigen Betrag an die RV zu zahlen, welcher nach § 187 a SGB VI die Kürzung des Zugangsfaktors ausgleiche. Ein Schadensersatzanspruch des K sei gem. § 116 I SGB X auf die RV übergegangen.

Das OLG lässt in diesem Zusammenhang einen Anspruchsübergang auf die RV gem. § 119 SGB X offen mit der Begründung, zum einen verlange K hier nicht Ersatz von Beitragszahlungen – seien es Pflichtbeiträge oder eine Beitragsausgleichzahlung nach § 187 a SGB VI –, sondern die entgangenen Rente als solches, zum anderen passe § 119 SGB X nicht, da die Vorschrift auf die Einziehung der Pflichtbeiträge durch die RV abstelle, nicht aber auf die nur fakultative Beitragsausgleichzahlung gem. § 187 a SGB VI. Es bestünden Bedenken gegen die teilweise vertretene Auffassung, der Forderungsübergang nach § 119 SGB X erfasse Rentenkürzungsschäden infolge nichtgezahlter Beiträge jeglicher Art. Hier greife vielmehr § 116 SGB X ein, weil es sich bei dem geltend gemachten Schaden nicht um Beiträge handle. Der Forderungsübergang auf die RV habe bereits im Zeitpunkt des Schadens stattgefunden. Die Kongruenz dieses Schadensersatzanspruches mit den von der RV erbrachten bzw. zu erbringenden Leistungen sei gegeben. K habe nämlich die vorzeitige Altersrente vorliegend nicht freiwillig beantragt. Vielmehr handle es sich um einen unfallbedingten „Rentenantrag“. Für derartige Fälle habe der BGH bereits in früherer Rechtsprechung die Kongruenz des Schadensersatzanspruches mit den Leistungen der RV bejaht (BGH VersR 1982, 166; BGH VersR 1986, 812). Es sei auch keine wie auch immer geartete „Restzuständigkeit“ des K gegeben. Denn durch § 116 SGB X solle beim Zusammentreffen von Ansprüchen aus der Sozialversicherung und zivilrechtlichen Ersatzansprüchen sowohl eine ungerechtfertigte Entlastung des Schädigers als auch eine doppelte Entschädigung des Geschädigten vermieden werden. Diesem Ziel könne § 116 SGB X aber nur genügen, wenn die Regelung umfassend eingreife und nicht einzelne Restansprüche beim Geschädigten verblieben. Demzufolge habe der BGH zu § 119 I SGB X die Möglichkeit des Verbleibs irgendeiner Einziehungsermächtigung ausgeschlossen (BGH VersR 2004, 492).

Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Das Revisionsverfahren ist beim BGH unter dem Az.: VI ZR 664/15 anhängig.

— s. auch die separate Anmerkung RA N. Elfert zu diesem Urteil

ERSATZFÄHIGER RENTENVERKÜRZUNGSSCHADEN?-ANMERKUNG ZU OLG BRAUNSCHWEIG 7 U 61/14



Die Entscheidung des OLG Braunschweig behandelt erstmals — soweit ersichtlich — in der obergerichtlichen Rechtsprechung ein in der Vergangenheit wenig bekanntes Problem der Rentenschäden von Unfallopfern, die Versicherte der gesetzlichen Rentenversicherung sind.

Ausgangspunkt dieser Problematik ist § 77 Abs.2 SGB VI, der für den Fall einer „vorzeitigen“ Inanspruchnahme einer Alters- oder Erwerbsminderungsrente bei der Rentenberechnung die Herabsetzung des sog. „Zugangsfaktors“ von grundsätzlich 1,0 um 0,003 für jeden Monat des vorzeitigen Rentenbezugs anordnet. Die Herabsetzung des Zugangsfaktors wirkt sich über den Zeitraum des Bezugs der gesamten Altersrente rentenmindernd aus, vgl. § 77 Abs.3 SGB VI.

Das OLG Braunschweig verneint — im Ergebnis wohl zu Recht, wenngleich in der Begründung wenig überzeugend — einen Anspruch des Geschädigten gegen den Schädiger bzw. dessen Haftpflichtversicherer auf Ausgleich des daraus resultierenden monatlichen Rentenausfallschadens wegen fehlender Aktivlegitimation. Wegen der Einzelheiten sei auf die in einem separaten Beitrag enthaltene Urteilswiedergabe verwiesen.

Im Ergebnis zuzustimmen ist der Entscheidung, soweit sie den Geschädigten hinsichtlich eines Rentenkürzungsschaden nicht für aktivlegitimiert erachtet. Zu Recht geht das OLG davon aus, dass der schadensrechtliche Ausgleich eines Schadens zwischen Rentenversicherer (RV) und Schädiger/Haftpflichtversicherer (HV) zu erfolgen hat. § 116 SGB X und § 119 SGB X beabsichtigen, den Anspruch auf Ersatz eines Rentenschadens der Aktivlegitimation des Geschädigten selbst zu entziehen: § 116 SGB X, indem der Regress wegen der vom RV tatsächlich erbrachten Rentenleistungen diesem zugewiesen wird; § 119 SGB X, indem er Ansprüche auf Ersatz eines Beitragsschadens auf den RV als Treuhänder überträgt und dadurch den Geschädigten vor Einbußen wegen schadensbedingt nicht (mehr) erbrachter Beitragszahlungen schützt.

Wenig überzeugend ist das Urteil, soweit es den Forderungsübergang des hier relevanten Rentenschadens über § 116 SGB X mit der Begründung annimmt, eine Ausgleich habe dadurch zu erfolgen, dass der Schädiger/HV an den RV den Betrag zahle, der nach § 187 a SGB VI die Kürzung des Zugangsfaktors ausgleiche. Ob sich ein Forderungsübergang auf § 119 SGB X stützt, lässt das OLG offen, da § 119 jedenfalls nach dessen Abs.1 S.1 letzter HS Nr. 2 SGB X keine Anwendung finde,

wenn der Anspruch bereits gem. § 116 SGB X übergegangen sei. Das OLG geht hier offensichtlich von einer möglichen Subsidiarität des § 119 SGB X aus, verkennt damit aber die gegeneinander abzugrenzenden Anwendungsbereiche beider Normen: § 116 SGB X betrifft den Regress der vom RV erbrachten Rentenleistungen (inklusive der daraus resultierenden Beitragszahlungen), während § 119 SGB X den Regress der durch den Unfall ausgefallenen, also bei „unfallfreier Erwerbsbiografie“ erwarteten Beiträge zur RV eröffnet: Hierdurch wird im Ergebnis das Rentenkonto des Geschädigten so gestellt, als hätte er bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze gearbeitet.

Noch problematischer stellt sich die Entscheidung des OLG aber vor allem dar, soweit dieses unterstellt, der Rentenkürzungsschaden sei durch eine an § 187 a SGB VI orientierte Beitragsausgleichszahlung der Schädigerseite an den RV zu kompensieren. Irritierend sind diese Ausführungen zunächst, weil der Kläger mit seiner Klage gerade nicht die „Zahlung von Beitragsausgleichszahlungen“ zur Korrektur seines „Rentenkontos“ beantragt hat, sondern vielmehr die Zahlung der Renten(leistungs)differenz. Unabhängig davon begegnet aber die Auffassung des OLG vor allem folgenden Bedenken: § 187 a SGB VI räumt einem Versicherten der gesetzlichen Rentenversicherung die Möglichkeit ein, durch eine freiwillige Zahlung eines Einmalbetrages den Nachteil auszugleichen, der ihm bei vorzeitigem Rentenbezug infolge der Kürzung des Zugangsfaktors nach § 77 SGB VI ansonsten entsteht. Im Ergebnis sichert sich der Versicherte auf diesem Weg eine ungekürzte Rente. Die vom OLG gewählte Konstruktion führt indes zu dem Ergebnis, dass sich diese „mögliche“, in der persönlichen Entscheidung des Versicherten liegende Einmalzahlung zu einem zur Disposition des RV stehenden Pflicht(ausgleichs)Anspruch wandelt. Die Herabsetzung des Zugangsfaktors gem. § 77 SGB VI wie auch die Ausgleichsmöglichkeit nach § 187 a SGB VI verdeutlichen die Intention des Gesetzgebers, mit deren Einführung Mehraufwendungen der Solidargemeinschaft der gesetzlich Rentenversicherten infolge einer vorzeitigen Inanspruchnahme einer Rente zu vermeiden. Dabei hatte der Gesetzgeber offenkundig diejenigen Konstellationen im Blick, bei denen der vorzeitige Renteneintritt erfolgt, ohne dass ein Schadenereignis zugrunde liegt, für das ein Dritter haftet.

Eine Belastung der Solidargemeinschaft liegt aber in Fällen des vorzeitigen Rentenbezugs infolge eines Schadensereignisses, für das eine Dritter haftet, nicht vor: Erbrachte Rentenleistungen werden vom RV gem. § 116 SGB X, Rentenbeitragsausfälle gem. § 119 SGB X regressiert. Auch bei vorzeitiger Inanspruchnahme einer Alters- oder Erwerbsminderungsrente stellt sich das „Rentenkonto“ des Geschädigten dar wie ohne das Schadensereignis. Eine weitere Kompensation über eine Ausgleichszahlung entsprechend § 187 a SGB VI würde also einerseits zu einer doppelten Inanspruchnahme des Schädigers und andererseits zu einer Besserstellung der Solidargemeinschaft der Rentenversicherten führen, da diese ohne faktische Mehrbelastung einen zusätzlichen Beitragszufluss erhielte.

Richtig ist allerdings, dass im Ergebnis die dem Geschädigten widerfahrende tatsächliche Rentenkürzung nicht hinnehmbar ist.

Allerdings liegt die Lösung nicht in der vom OLG Braunschweig postulierten „Ausgleichzahlung analog § 187 a SGB VI“ oder anderen, über den Rentenregress nach § 116 SGB X bzw. den Rentenbeitragsregress nach § 119 SGB X hinausgehende Ersatzzahlungen des Schädigers.

Richtigerweise ist vielmehr die vom RV vorgenommene Herabsetzung des Zugangsfaktors zu korrigieren, also eine „rentenrechtliche Lösung“ geboten: Durch die vorgenannten Regressmöglichkeiten (bzw. -pflichten) ist gewährleistet, dass das „Rentenkonto“ des Geschädigten sich als durch das Schadenereignis unbeeinflusst darstellt. Wirtschaftlich ist aus Sicht des RV keine Belastung der Solidargemeinschaft durch die vorzeitige unfallbedingte Rentenleistung entstanden. Dies entspricht faktisch der Situation, die der weiteren Regelung des § 77 Abs. 3 Satz 3 Ziff. 1. und 2. SGB VI zugrunde liegt: Hiernach erfolgt in Fällen der „Nicht-mehr-Inanspruchnahme“ einer vorzeitigen Rente eine den Herabsetzungsvorgaben des § 77 Abs. 2 Ziff.2 SGB VI entsprechende Anhebung des Zugangsfaktors. Da infolge des Regresses nach § 116 SGB X der Geschädigte faktisch die Rentenversicherung nicht wirtschaftlich belastet, also damit die vorzeitig bezogene Rente realiter „nicht mehr“ in Anspruch nimmt, ist der Zugangsfaktor im Ergebnis vom RV bei der Rentenfestsetzung nicht herabzusetzen (so auch Plagemann, VersR 2016, 620). Entnimmt man dieses nicht unmittelbar dem § 77 Abs. 3 Satz 3 SGB VI, so wäre jedenfalls ansonsten eine analoge Anwendung der Norm bzw. eine daran orientierte teleologische Reduktion des § 77 Abs.2 Ziff. 2 SGB VI geboten. Denn der Gesetzgeber hat mit der Einführung dieser Regelung die Fälle einer „vorzeitigen Rente“ infolge eines Schadensereignisses, für das ein Dritter ersatzpflichtig und demnach auch nach den §§ 116, 119 SGB X regresspflichtig ist, nicht im Blick gehabt.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

EIN VOM PATIENTEN GEWÜNSCHTES BEHANDLUNGSFEHLERHAFTES VORGEHEN MUSS EIN ARZT ABLEHNEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG Hamm, Urteil vom 26.4.2016 — Aktenzeichen: 26 U 116/14

Das OLG Hamm hat in einer aktuellen Entscheidung klargestellt, dass ein Arzt ein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen ablehnen muss, selbst wenn der Patient dieses wünscht. Auch eine eingehende ärztliche Aufklärung über die möglichen

Behandlungsfolgen legitimiert kein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen.

Die Klägerin nahm den beklagten Zahnarzt wegen eines angeblichen Behandlungsfehlers auf Zahlung von Schmerzensgeld und Ersatz materieller Schäden in Anspruch. Im Streit stand insbesondere, ob die Behandlung fehlerhaft mit der Frontzahnsanierung begonnen wurde. Das Landegericht hatte auf Grund der Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen einen Behandlungsfehler festgestellt. Der Beklagte habe zwar ein richtiges Behandlungskonzept geplant, habe sich jedoch davon abbringen lassen, ohne die Klägerin hinreichend auf die Konsequenzen hinzuweisen. Überdies sei die vorliegende CMD (craniomandibuläre Dysfunktion)-Symptomatik nicht konsequent behandelt worden. Die definitive Eingliederung des Frontzahnersatzes ohne vorherige Herstellung eines therapeutischen Bisses sei als grober Behandlungsfehler zu bewerten.

Hiergegen wandte sich der Beklagte mit der Berufung: Es sei das zutreffende Behandlungskonzept ermittelt worden. Die Klägerin habe danach allerdings abweichend von diesem Konzept die vorrangige Behandlung des Frontzahnbereiches verlangt. Trotz nachfolgenden Hinweisen, dass zunächst eine vernünftige Bisslage und Bisshöhe durch eine Schienentherapie wiederhergestellt werden müsse, habe die Klägerin in einem weiteren Termin, bei dem die Unterkieferschiene eingesetzt worden sei, erklärt, sie wolle die Schienenbehandlung nicht abwarten. Die Klägerin habe auf die vorrangige Sanierung des Frontzahnbereiches bestanden. Diesem Verlangen sei der Beklagte nachfolgend gefolgt, da eine vorrangige Schienentherapie aus verschiedenen Gründen nicht (mehr) notwendig bzw. möglich gewesen sei.

Das OLG hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Nach erneuter Anhörung des gerichtlichen Sachverständigen hat es festgestellt, dass dem Beklagten frühzeitig im Behandlungsverlauf eine bei der Klägerin vorhandene CMD bekannt war, die zunächst durch eine Schienentherapie und Stabilisierung der Seitenzahnbereiche zu behandeln war. Die zunächst angedachte Frontzahnsanierung, für die ein Heil- und Kostenplan eingeholt worden war, habe deshalb zurückgestellt werden sollen. Gleichwohl habe der Beklagte dann nachfolgend die Schienentherapie nicht im gebotenen Umfang durchgeführt, sondern die Sanierung des Frontzahnbereiches vorgenommen. Der Beklagte habe damit eine nach den Feststellungen des Sachverständigen notwendige Schienentherapie nicht im erforderlichen Umfang durchgeführt. Jedenfalls sei die Schienentherapie keinesfalls lange genug durchgeführt worden. Die gleichwohl durchgeführte Frontzahnsanierung sei daher zu früh vorgenommen worden.

Insbesondere könne der Beklagte sich nicht darauf berufen, dass die Vorziehung der Frontzahnsanierung von der Klägerin ausdrücklich verlangt worden sei. Auch bei Unterstellung eines solchen Verlangens ändere dies nichts daran, dass das verlangte Vorgehen gegen den medizinischen Standard verstieße und deshalb hätte abgelehnt werden müssen. Selbst wenn der Beklagte über die Risiken der vorgezogenen Behandlung des Frontzahnbereiches eindringlich belehrt hätte, ändere dies nichts an der Annahme eines zur Haftung führenden Behandlungsfehlers. Auch unter Berücksichtigung des Selbstbestimmungsrechts

des Patienten würde ein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen nicht durch eine diesbezügliche umfassende Belehrung und eine trotzdem vom Patienten gewünschte derartige Behandlung legitimiert.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info