6 | 2018
17. Jahrgang
20. Juni 2018
S. 341–408
PVSt 59865

GesR

GesundheitsRecht

Zeitschrift für Arztrecht, Krankenhausrecht, Apotheken- und Arzneimittelrecht

Herausgeber: Rechtsanwalt Prof. Dr. Martin Rehborn · Rechtsanwalt Dr. Rudolf Ratzel

gesr.de

GesR online

Aufsätze >

Steffen Augsberg / Ulrich v. Ulmenstein – Modifizierte Einwilligungserfordernisse: Kann das Datenschutzrecht vom Gesundheitsrecht lernen? 341

Dirk Heinz – Ansprüche nach dem Opferentschädigungsrecht anlässlich „schlechter" ärztlicher Behandlung? 347

Benjamin Reuter – Aktuelle Probleme und Handlungsfelder in der ambulanten Notfallversorgung 351

Rechtsprechung kompakt >

Geltendmachung von Vertragsstrafen durch Krankenkassen gegen Apotheken (BSG, Urt. v. 29.6.2017 – B 3 KR 16/16 R) *Andreas Penner* 358

Rechtsprechung >

Haftungsverteilung zwischen Krankenhausträger und Honorararzt im Innenverhältnis (BGH, Urt. v. 13.3.2018 – VI ZR 151/17) 364

Anforderungen an „Freiberufler-MVZ" (BSG, Urt. v. 29.11.2017 – B 6 KA 31/16 R) 375

Bettenzahl als Grenze belegärztlicher Leistungen (BSG, Urt. v. 29.11.2017 – B 6 KA 33/16 R) 379

Umschreibung des Kreises der liquidationsberechtigten Ärzte in einer Wahlarztvereinbarung (BGH, Urt. v. 19.4.2018 – III ZR 255/17) 385

Erfordernis eines Schiedsverfahrens zwecks Auseinandersetzung einer Gemeinschaftspraxis (OLG Frankfurt/M., Urt. v. 12.1.2017 – 3 U 169/13) 392

Ärztebewertungsportal „Jameda" – Aufnahme und Löschung (BGH, Urt. v. 20.2.2018 – VI ZR 30/17) 394

ottoschmidt

Dabei hat der Sachverständige darauf verwiesen, dass es bei der Beurteilung des Fehlers sowohl wegen der fehlenden Untersuchungen hinsichtlich der Troponinbestimmung als auch des EKG's sowie der fehlenden Gabe von ASS darauf ankommt, wann der Patient seine letztmalige Schmerzattacke hatte. Wenn der vom Patienten geschilderte Vorfall nur kurz zurücklag, dann lag nach Auffassung des Sachverständigen jeweils ein grober Fehler vor. Letztlich kann dies aber auch dahingestellt bleiben, weil die Vielzahl von Fehlern jedenfalls insgesamt einen groben Fehler hätte annehmen lassen, der insbesondere seine Ursache in der nicht ausreichenden bzw. nicht ausreichend dokumentierten Anamnese hat, die letztlich dazu geführt hat, den Patienten nicht korrekt als Risikopatienten einzustufen und die Behandlung darauf auszurichten. Dabei hatte der Sachverständige schon darauf verwiesen, dass der Patient allein wegen des erhöhten Cholesterinwertes im Hinblick auf seine thorakalen Beschwerden als Risikopatient einzustufen war. Soweit sich später noch weitere Risikofaktoren ergeben haben, waren diese für den hier streitigen Zeitpunkt irrelevant, weil nicht feststellbar ist, dass bei der Bekl. die Ablagerungen an der Halsschlagader bekannt waren.

Dem Sachverständigen war es aber nicht mit der hinreichenden Sicherheit möglich anzugeben, ob der Patient überhaupt an einem Herzinfarkt verstorben ist und ob das von ihm gerügte Fehlverhalten ursächlich für den Tod gewesen ist. Er hat die Todesursache eines Herzinfarkts nur als nicht fern liegend bezeichnet und war zu näheren Angaben nicht zu bewegen. Die Todesursächlichkeit des Fehlverhaltens hat er als rein spekulativ bezeichnet. Ihm war auch gar nicht möglich anzugeben, welche Befunde eine weitere Troponinbestimmung und ein EKG ergeben hätten. Weitere Erkenntnisse hätte lediglich ein Belastungs-EKG erbringen können, das aber bis zur Selbstentlassung des Patienten noch nicht angezeigt war, weil man seine konkrete Situation im Hinblick auf ein akutes koronares Geschehen noch nicht ausreichend abschätzen konnte.

Dieser fehlende Nachweis geht zu Lasten der Kl., weil ihr trotz der vorliegenden groben Fehler keine Beweislastumkehr zugute kommt. Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass eine Beweislastumkehr ausscheiden kann, wenn der Patient in vorwerfbarer Weise durch Missachtung ärztlicher Anordnungen oder Empfehlungen eine mögliche Mitursache für den Gesundheitsschaden gesetzt und dadurch dazu beigetragen hat, dass der Verlauf des Behandlungsgeschehens ebenso wie durch den groben Fehler des Arztes nicht mehr aufgeklärt werden kann (vgl. BGH, Urt. v. 16.11.2004 – VI ZR 328/03, juris Rz. 12 m.w.N. = GesR 2005, 68). Das kommt jedenfalls dann in Betracht, wenn der Patient ausreichend und verständlich über die Risiken seines gesundheitsschädigenden Verhaltens aufgeklärt worden ist und dann trotzdem durch sein Verhalten eine selbständige Ursache für die Vereitelung des Heilungserfolges setzt.

Ob die vom Ehemann der Kl. am 1.3.2015 unterschriebene Erklärung, dass er entgegen dem ärztlichen Rat und nach eingehender Aufklärung über das Krankheitsbild und die notwendige Therapie das Krankenhaus verlässt, im Hinblick auf die behaupteten Angaben anlässlich der Aufnahme, die teilweise ohne Befund waren, schon ausreicht, eine korrekte Sicherungsaufklärung anzunehmen, kann dahingestellt bleiben. Insoweit hat der Sachverständige darauf verwiesen, dass eine solche kurze Erklärung zwar im Wochenenddienst üblich ist, er jedoch zumindest schriftlich fixierte Erklärungen zu den Risiken für notwendig hält. Es kommt aber hinzu, dass der Ehemann der Kl. auch dem ärztlichen Rat seines Hausarztes nicht gefolgt ist. Nach dessen Dokumentation lag bereits am 9.3.2015 ein per Fax übersandter Bericht der Bekl. vor, der die gesundheitliche Situation des Patienten beschrieb und auf die noch fehlende weitere kardiologische Abklärung hinwies. Trotz des dringenden Rates seines Hausarztes am 12.3.2015, ins Krankenhaus zu gehen, was dieser in seiner Dokumentation festgehalten hat, hat der Ehemann der Kl. entgegen der dann am 20.3.2015 erfolgten Einweisung des Hausarztes ins Krankenhaus dort lediglich einen Termin zur kardiologischen Abklärung gemacht und eine sofortige Aufnahme verweigert. Dass er bis zur weiteren Untersuchung bereits verstorben war und die genaue Ursache nicht mehr ermittelt wurde, dazu hat der Ehemann in erheblichem Maße durch seine stetige Verweigerung, sich entsprechend dem ärztlichen Rat zu verhalten, beigetragen. Letztlich weiß jeder erwachsene Mensch, dass thorakale Beschwerden verbunden mit Luftnot auf ein gefährliches Herzleiden hinweisen können. Das gilt umso mehr, wenn man schon weiß, dass auch die Halsschlagader mit Ablagerungen betroffen ist. Wenn dann Ärzte den dringenden Rat auf eine stationäre Abklärung geben und der Patient sich so beharrlich verweigert, dann grenzt ein solches Verhalten schon fast an Vorsatz und kann keineswegs damit erklärt werden, dass er wegen der fehlenden Behandlungen durch die Bekl. am Wochenende nur von einer geringfügigen Erkrankung ausgegangen ist. Vor diesem Hintergrund hält der Senat es trotz der Behandlungsfehler im Krankenhaus der Bekl., die letztlich im Hinblick auf die Einordnung als grober Fehler alle ihre Ursache in der mangelhaften Anamnese bzw. deren mangelhafter Dokumentation haben, nicht für gerechtfertigt, eine Beweislastumkehr anzunehmen.

Haftung für Armplexusparese nach Schulterdystokie

BGB §§ 611 Abs. 1, 280 Abs. 1 S. 1, 278 S. 1, 253 Abs. 2, 823 Abs. 1, 831 Abs. 1 S. 1; ZPO § 286 Abs. 1 S. 1

Zur Frage, unter welchen tatsächlichen Voraussetzungen bei einer unmittelbar postpartal festgestellten Armplexusparese nach Schulterdystokie auf ein fehlerhaftes Verhalten der Geburtshelfer geschlossen werden kann.

Bleibt der linke Arm eines Kindes infolge einer Plexusparese Zeit seines Lebens praktisch funktionslos, ist ein Schmerzensgeld von 65.000 € nicht zu beanstanden.

Wird die Geburt von einer Ärztin geleitet, hat diese aus § 831 Abs. 1 S. 1 BGB auch für ein fehlerhaftes Verhalten der (Beleg-)Hebamme als Verrichtungsgehilfin einzustehen. *(alle nicht amtl.)*

OLG München, Urt. v. 5.4.2018 – 24 U 3486/16, rkr.
(LG Augsburg – 4 O 4601/08)

Aus den Gründen:

I. 1. Der Kl. begehrt von den Bekl. Schmerzensgeld und Schadensersatz wegen einer bei seiner Geburt am 30.12.2002 erlittenen linksseitigen Armplexusparese. ... Das LG Augsburg hat der Klage gegen den Bekl. zu 1) (Krankenhausträger) stattgegeben und die Klage gegen die Bekl. zu 2) (Ärztin) und 3) (Hebamme) zurückgewiesen. ...

4. Der Senat hat am 11.1.2018 mit den Parteien mündlich verhandelt und die vorn LG beauftragten Sachverständigen Prof. Dr. H. und Prof. Dr. K. einvernommen. In der Berufungsverhandlung hat der Vorsitzende darauf hingewiesen, dass eine Haftung der Bekl. zu 2) als geburtsleitende Ärztin für Fehler der zu 3) bekl. Hebamme gem. § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB in Betracht kommt. ...

II. Die zulässige Berufung des Bekl. zu 1) führt zu einer redaktionellen Klarstellung in der Tenorierung des landgerichtlichen Urteils, bleibt in der Sache jedoch ohne Erfolg.

1. Zutreffend ist, dass der Kl. seinen ursprünglichen Antrag zu Nr. 2. in der mündlichen Verhandlung vom 20.5.2014 um die einschränkende Formulierung: „soweit die Ansprüche nicht auf Dritte übergegangen sind oder übergehen werden" ergänzt hat. Dies findet in Nr. II. des Tenors des angegriffenen Urteils keine Berücksichtigung, weshalb der Urteilsausspruch insoweit klarstellend zu ergänzen war.

2. In der Sache bleiben die Berufungsangriffe des Bekl. zu 1) ohne Erfolg.

a) Das LG ist zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass der Bekl. zu 1) dem Kl. aus einer Verletzung des mit seinen Eltern geschlossenen totalen Krankenhausvertrags, der Schutzwirkung zugunsten des Kl. hatte (vgl. BGH v. 6.12.1988 – VI ZR 132/88, juris Rz. 26), schadensersatzpflichtig ist (§ 611 Abs. 1, § 280 Abs. 1 Satz 1, § 278 Satz 1 BGB). Das LG hat zu Recht angenommen, dass die komplette linksseitige Armplexusparese des Kl. nur durch die Ausübung von Zugkräften durch die Bekl. zu 2) oder die Bekl. zu 3) im Rahmen ihrer geburtshilflichen Maßnahmen entstanden sein kann (s. zu aa)), die Anwendung dieser Zugkraft dem im Zeitpunkt der Geburt des Kl. geltenden medizinischen Standard widersprach (s. zu bb)) und der Bekl. zu 1) hierfür unabhängig davon einzustehen hat, ob die Zugkraft durch die Bekl. zu 2) oder durch die Bekl. zu 3) ausgeübt wurde (s. zu cc)).

aa) Von niemandem angegriffen, hat das LG einen Behandlungsfehler allerdings nicht den Dokumentationen der Bekl. zu 2) und 3) entnommen, in denen gerade betont wird, es sei bei der erfolgten äußeren Überdrehung des Kopfes keine Zugkraft angewendet worden. Auf diesen Aspekt hat der Sachverständige Prof. Dr. H. auch in der Berufungsverhandlung nochmals hingewiesen.

Die Berufungsverhandlung hat jedoch die Ansicht des LG bestätigt, dass es im Rahmen ihrer geburtshilflichen Maßnahmen zur – nicht dokumentierten und daher auch keiner bestimmten Handlung zuordenbaren – Ausübung von seitlichen Zugkräften auf den Kopf des Kl. durch die Bekl. zu 2) oder die Bekl. zu 3) gekommen sein muss, weil anders der beim Kl. entstandene Schaden nicht erklärbar wäre.

Der neuropädiatrische Sachverständige Prof. Dr. K. hat zunächst ausgeführt, dass der Schaden des Kl. nicht bereits vorgeburtlich entstanden sein könne und dies verständlich und nachvollziehbar damit begründet, dass in einem solchen Fall der betroffene Arm bereits unmittelbar nach der Geburt verkümmert und verschmächtigt oder von Osteoporose betroffen gewesen wäre, was jedoch beim Kl. nicht der Fall gewesen sei. Auch werde in keiner wissenschaftlichen Publikation von einem – beim Kl. aber gegebenen – Zerreißen von Nerven durch intrauterine Kräfte berichtet. Damit müsse die komplette linksseitige Armplexusparese des Kl. im Verlauf seiner Geburt entstanden sein.

Verständlich legte der Sachverständige Prof. Dr. K. dar, dass in Anbetracht ihres Verlaufs nach Austritt aus den oberen Wirbelkörpern die betroffenen Nerven des Kl. nur durch Zugkräfte geschädigt worden sein könnten, die durch eine seitliche Wegbewegung des Kopfes von der Schulter entstanden seien, wobei aufgrund der vom Kl. erlittener schwersten Form der Armplexusparese eine hohe Zugkraft erforderlich gewesen sei, die der Sachverständige unter Verweis auf entsprechende experimentelle Untersuchungen bei verstorbenen Feten mit 35 bis 40 kg gegeben hat.

In diesem Zusammenhang hat sich der Sachverständige, entsprechend der Berufungsrüge des Bekl. zu 1), auch mit den literarischen Arbeiten von *Wieg/Vetter/Teichmann* sowie *Torki* u.a. auseinandergesetzt und ausgeführt, es werde in dem Aufsatz von *Wieg/Vetter/Teichmann* nicht dargelegt, wie es bei der Entwicklung des Kindes zu einer zur Zerreißung der Nerven erforderlichen Zugkraftausübung auf den Kopf kommen solle, wenn nicht von außen. Mit Blick auf die Arbeit von *Torki* u.a. legte er dar, dass diese keine Angaben zur Schwere der in den untersuchten acht Fällen aufgetretenen Armplexusparesen enthalte. Der Aufsatz bezieht sich zudem auf nicht dystokieassoziierte Armplexusparesen, wie bereits ihr Titel („Severe Brachial Plexus Palsy in Wornen Without Shoulder Dystocia") zeigt. Der Sachverständige Prof. Dr. K. erklärte jedoch, keine Studie gefunden zu haben, in der eine Nervenzerreißung ohne korrelierende Schulterdystokie nachgewiesen worden sei.

Der geburtshilfliche Sachverständige Prof. Dr. H. hat in der Berufungsverhandlung erklärt, dass es in Anbetracht der vom Kl. erlittenen Verletzung Zugkräfte auf den Plexus gegeben haben müsse, die bei einem Geburtsablauf wie in den Berichten der Bekl. zu 2) und 3) beschrieben nicht erklärbar seien. Ausführlich und verständlich erläuterte der Sachverständige sodann, dass er es ausschließe, dass Zugkräfte in der für die eingetretene Nervenzerreißung erforderlichen Stärke allein durch den Geburtsvorgang selbst, also ohne die geleisteten geburtshilflichen Maßnahmen, hervorgerufen worden sein könnten. Eine Seitbewegung des Kopfes während des Geburtsvorgangs, die zu der vom Kl. erlittenen Nervenzerreißung führe, gebe es schon bei der normalen Entwicklung des Kopfes bei der Geburt nicht; im Fall des Kl. sei dies wegen der gegebenen Umschlingung der Nabelschnur um den Hals noch weniger möglich gewesen, da Seitwärtsbewegungen des Kopfes durch die Nabelschnur behindert worden seien. In Anbetracht dieser Umstände gelangte der Sachverständige Prof. Dr. H. nachvollziehbar zu dem Schluss, dass letztlich nur eine von außen zugeführte Zugkraft in Betracht komme, um die zu einer Nervenverletzung erforderliche Zugbewegung herzustellen. Auch der Sachverständige Prof. Dr. H. ging auf die bereits genannte Arbeit von *Torki* u.a. ein und erklärte, dass diese keine Fälle von Schulterdystokie erfasse und das genaue Verletzungsbild der Armplexusparese in den dort untersuchten Fallen nicht angegeben worden sei.

Vor diesem Hintergrund ist der Senat nach dem Beweismaß des § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO davon überzeugt, dass es im Rahmen der Geburt des Kl. dazu gekommen ist, dass die Bekl. zu 2) oder die Bekl. zu 3) dessen Kopf seitlich von der linken Schulter wegbewegt und dadurch die zur Zerreißung der Nerven im Armplexus führende Zugkraft ausgeübt hat. Zu einem entspre-

chenden Ergebnis sind – sachverständig beratene – Obergerichte im Übrigen auch in anderen Fällen einer im Gefolge einer Schulterdystokie aufgetretenen Armplexusparese mit Ausrissen an Nervenwurzeln gelangt (vgl. OLG München, Urt. v. 8.7.2010 – 1 U 4550/08, juris Rz. 36; OLG Hamm v. 23.5.2012 – I-3 U 174/11, amtlicher Umdr. S. 7 bis 12).

bb) Dass die Ausübung einer solchen Zugkraft in der gegebenen Situation dem im Zeitpunkt der Geburt zu wahrenden medizinischen Standard nicht genügte, hat der Sachverständige Prof. Dr. H. in seinem schriftlichen Gutachten vom 14.11.2011 überzeugend dargelegt und wurde zuletzt auch von niemandem mehr in Abrede gestellt.

cc) Der Bekl. zu 1) hat für die Ausübung dieser Zugkraft unabhängig davon gem. § 278 Satz 1 BGB einzustehen, ob die Kraft durch die Bekl. zu 2) oder durch die Bekl. zu 3) ausgeübt worden ist. Aufgrund des zwischen der Mutter des Kl. und dem Bekl. zu 1) geschlossenen totalen Krankenhausvertrags schuldete der Bekl. zu 1) die standardgemäße Erbringung geburtshilflicher Leistungen bei der Geburt des Kl. Hierfür bediente er sich der Bekl. zu 2) als angestellter Assistenzärztin, so dass, was auch von niemanden in Abrede gestellt wird, der Bekl. zu 1) ein etwaiges Verschulden ihrerseits gem. § 278 Satz 1 BGB zu vertreten hätte. Entsprechendes gilt, wenn nicht die Bekl. zu 2), sondern die Bekl. zu 3) die standardunterschreitende Zugkraft am Kopf des Kl. ausgeübt haben sollte. Zwar war die Bekl. zu 3) nicht beim Bekl. zu 1) angestellt, sondern als freiberufliche Hebamme im Krankenhaus tätig. Da die Bekl. zu 3) jedoch mit Willen des Bekl. zu 1) in dessen Pflichtenkreis tätig war, haftet er auch für deren Verschulden gem. § 278 Satz 1 BGB (vgl. OLG Köln, Urt. v. 31.1.2005 – 5 U 130/01, juris Rz. 53 f.) Zum selben Ergebnis gelangte man, wenn man darauf abstellte, dass die die Geburt leitende Bekl. zu 2) als Erfüllungsgehilfin des Bekl. zu 1) mit dessen Einverständnis die Bekl. zu 3) als Hilfsperson hinzugezogen hat (vgl. *Grüneberg* in Palandt, BGB, 77. Aufl. 2018, § 276 Rz. 9; zur Geburtsleitung durch die Bekl. zu 2) s. unten zu Nr. III. 1.).

b) Das vom LG ausgeurteilte Schmerzensgeld (§ 253 Abs. 2 BGB) i.H.v. 65.000,– € ist nicht zu beanstanden. Es hält sich im Rahmen des in vergleichbaren Fällen zugesprochenen (vgl. die Nachweise zu den laufenden Nr. 2673, 2675 sowie 2677 bis 2681 bei *Hacks/Wellner/Hecker*, Schmerzensgeldbeträge, 35. Aufl. 2017). Zu berücksichtigen ist hier insbesondere, dass der linke Arm des Kl. zeit seines Lebens praktisch funktionslos bleiben wird und ihm die ins Auge gefasste Aufnahme einer handwerklichen Ausbildung nach Abschluss der Schule voraussichtlich nicht möglich sein wird.

c) Entgegen der Ansicht des Bekl. zu 1) überlappen sich die Nummern I. und III. des Tenors des angegriffenen Urteils nicht deshalb, weil die betroffenen Aspekte nicht in zeitlicher Hinsicht gegeneinander abgegrenzt werden. Im Lichte der einschlägigen Rechtsprechung des BGH (BGH, Urt. v. 20.1.2001 – VI ZR 325/99, juris; BGH, Urt. v. 14.2.2006 – VI ZR 322/04, juris Rz. 7 f.) sind die Aussprüche vielmehr qualitativ dahingehend gegeneinander abzugrenzen, dass das zugesprochene Schmerzensgeld alle immateriellen Schadensfolgen abgilt, die bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung entweder bereits eingetreten und objektiv erkennbar waren oder deren Eintritt jedenfalls vorhergesehen und bei der Entscheidung berücksichtigt werden konnte.

III. Die Berufung des Kl. führt zu einer Verurteilung auch der Bekl. zu 2); hinsichtlich der erstrebten Verurteilung auch der Bekl. zu 3) ist die Berufung des Kl. hingegen erfolglos.

1. Die Bekl. zu 2) ist dem Kl. entweder – falls sie selbst die standardunterschreitende Zugkraft ausgeübt haben sollte – aus § 823 Abs. 1 BGB oder – falls die Bekl. zu 3) diese Zugkraft ausgeübt haben sollte – aus § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB schadensersatzpflichtig. Ersteres bedarf keiner näheren Ausführungen, Letzteres ergibt sich daraus, dass die Bekl. zu 2) von Beginn ihrer Anwesenheit im Kreissaal an (22.00 Uhr) die Geburtsleitung innehatte und damit deliktisch für ein etwaiges Fehlverhalten der Bekl. zu 3) gem. § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB einstehen musste (vgl. BGH, Urt. v. 14.2.1995 – VI ZR 272/93, juris Rz. 17 f.). Dass im vom BGH entschiedenen Fall ein nicht nur deliktisch, sondern auch vertraglich haftender Belegarzt tätig wurde, während im vorliegenden Fall ein totaler Krankenhausvertrag geschlossen wurde, begründet keinen rechtlich erheblichen Unterschied, da sich die deliktische Haftung des Arztes in beiden Fällen nicht unterscheidet.

Aus dem Urteil des OLG Stuttgart vom 8.7.2003 (1 U 104/02, juris) ergibt sich nichts anderes. In dieser Entscheidung wurde die Geburtsleitung einer unerfahrenen Assistenzärztin, die bis dahin noch nie eine Geburt eigenverantwortlich geleitet hatte und neben einer erfahrenen Hebamme tätig wurde, verneint. Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Vielmehr war die Bekl. zu 2) bei der Geburt des Kl. zwar noch keine Fachärztin; jedoch erfüllte sie nach eigenem Vortrag zu diesem Zeitpunkt die Voraussetzung des Facharztstandards mit über 500 Geburtsleitungen entsprechend den Vorgaben der Weiterbildungsordnung für die Ärzte Bayerns in der damals gültigen Fassung. Unter diesen Umständen war die Bekl. zu 2) entsprechend der zuletzt genannten Entscheidung des BGH rechtlich für die Leitung der Geburt des Kl. verantwortlich.

2. Keinen Erfolg hat die Berufung des Kl., soweit er auch eine Verurteilung der Bekl. zu 3) erstrebt.

a) Da der Behandlungsfehlervorwurf nicht an das in den Anlagen K 3 und 4 dokumentierte Drehen am Kopf des Kl. durch die Bekl. zu 3) anknüpft, sondern an eine nicht dokumentierte Zugkraftausübung durch die Bekl. zu 2) oder die Bekl. zu 3), lässt sich eine Haftung der Bekl. zu 3) nicht allein auf § 823 Abs. 1 BGB stützen. Für ein mögliches Fehlverhalten der Bekl. zu 2) hätte die Bekl. zu 3) jedoch weder gem. § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB noch aus einem anderen Rechtsgrund einzustehen. Der kl. Verweis auf eine wechselseitige Remonstrationspflicht ändert daran nach Auffassung des Senats schon deshalb nichts, weil nicht unterstellt werden kann, dass die Bekl. zu 3) eine etwaige fehlerhafte Maßnahme der Bekl. zu 2) rechtzeitig wahrgenommen hätte.

b) Eine Anwendung des §§ 830 Abs. 1 Satz 2 BGB setzte voraus, dass sich (bei Ungewissheit hinsichtlich der Schadensursächlichkeit einer einzigen Handlung) sowohl die Bekl. zu 2) als auch die Bekl. zu 3) fehlerhaft verhalten hätten (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1989 – VI ZR 320/88, juris Rz. 14), was jedoch nicht feststeht.

(Einsender: RA Dr. Roland Uphoff, M.mel., FAMedR, Bonn)