Urteilskopf

120 II 248

47. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 29. Juli 1994 i.S. W. gegen F. (Berufung)
Regeste (de):
Vertragliche Arzthaftung; Beweis der Vertragsverletzung; natürliche Vermutung.

Natürliche Vermutung, wonach eine durch die Injektion eines Heilmittels verursachte Infektion auf eine Sorgfaltspflichtverletzung des Arztes zurückgeht. Auswirkungen dieser Vermutung auf Behauptungs- und Beweislast der Parteien sowie auf den Begriff der Vertragsverletzung (E. 2c).

Regeste (fr):
Responsabilité contractuelle du médecin; preuve de la violation du contrat; présomption de fait.

Présomption de fait selon laquelle il y a une violation du devoir de diligence du médecin lorsqu'une infection est causée par l'injection d'un médicament. Effets de cette présomption sur le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve incombant aux parties, ainsi que sur la notion de violation du contrat.

Regesto (it):
Responsabilità contrattuale del medico; prova della violazione del contratto; presunzione di fatto.

Presunzione di fatto, secondo la quale l'infezione provocata dall'iniezione di un medicamento è riconducibile alla violazione dell'obbligo di diligenza del medico. Effetti di tale presunzione sull'onere della prova e dell'allegazione delle parti come pure sulla nozione di violazione del contratto.

Sachverhalt ab Seite 249

Frau F. suchte am 6. Juni 1986 ihren Hausarzt Dr. med. W. wegen Schmerzen in der rechten Schulter auf. Dieser injizierte ihr periartikulär und drei Tage später intraartikulär eine Mischung von Xyloneural und Monocortin. Da die Beschwerden nicht zurückgingen, injizierte er am 1. Juli 1986 erneut intraartikulär ein Cortisonpräparat. Am 5. August 1986 überwies der Hausarzt die nach wie vor unter grossen Schmerzen leidende Patientin an einen Spezialarzt für orthopädische Chirurgie am Regionalspital X. zur weiteren Behandlung. Dort unterzog sie sich am 2. September 1986 einer Mobilisation der rechten Schulter. Am 6. November 1986 musste das rechte Schultergelenk operativ revidiert werden. Bei diesem Eingriff stellte sich heraus, dass der Oberarmkopf und die Gelenkpfanne des rechten Schultergelenkes zufolge einer Infektion weitgehend zerstört waren. Wegen der schmerzhaften, praktisch funktionsunfähigen Schulter konnte Frau F. ihren Beruf als selbständige Damenschneiderin in der Folge nicht mehr ausüben. Sie ist seither teilweise arbeitsunfähig und wird dies zeitlebens bleiben. Am 20. Februar 1991 reichte Frau F. beim Appellationshof des Kantons Bern Klage gegen W. ein. Der Appellationshof liess im Rahmen des Beweisverfahrens ein medizinisches Gutachten ausarbeiten und nahm mehrere, bereits vorprozessual erstellte Gutachten zu den Akten. Mit Urteil vom 11. Oktober 1993 verpflichtete er den Beklagten, der Klägerin Fr. 510'260.– zu bezahlen. Der Beklagte focht dieses Urteil mit Berufung an, die vom Bundesgericht abgewiesen wird, soweit es auf sie eintritt.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. c) Mit den erwähnten Rügen wirft der Beklagte der Vorinstanz in Wirklichkeit vor, sie sei von einem falschen Begriff der Vertragsverletzung ausgegangen. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die vertragliche Sorgfaltspflicht des Arztes nach objektiven Kriterien zu beurteilen ist. Die Frage der Vertragsverletzung muss sodann unterschieden werden von jener des Verschuldens, das vermutet wird, falls der Arzt nicht den Exkulpationsbeweis erbringen kann. Die Anforderungen an die ärztliche Sorgfaltspflicht lassen sich nicht allgemeingültig festlegen; sie richten sich vielmehr nach den Umständen des Einzelfalles, namentlich nach der Art des Eingriffs oder der Behandlung, den damit verbundenen Risiken, dem Ermessensspielraum und der Zeit, die dem Arzt zur Verfügung steht, sowie nach Ausbildung und Leistungsfähigkeit,

BGE 120 II 248 S. 250

die objektiv von ihm zu erwarten sind. Zu beachten ist, dass die Haftung des Arztes nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht auf grobe Verstösse gegen Regeln der ärztlichen Kunst beschränkt ist. Er hat Kranke vielmehr stets fachgerecht zu behandeln, zum Schutz ihres Lebens oder ihrer Gesundheit die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt aufzuwenden und grundsätzlich für jede Pflichtverletzung einzustehen (BGE 116 II 519 E. 3a S. 521 mit Hinweis, BGE 115 Ib 175 E. 2b S. 180 mit Hinweis). Als Beauftragter schuldet der Arzt dem Patienten nicht die Wiederherstellung der Gesundheit, sondern lediglich eine darauf ausgerichtete Behandlung nach den Regeln der ärztlichen Kunst. Eine durch die Behandlung verursachte neue gesundheitliche Beeinträchtigung ist indessen vom blossen Ausbleiben des Behandlungserfolgs zu unterscheiden (vgl. BGE 113 Ib 420 E. 2 S. 423 f.). Zwar kann ein solches Ergebnis nicht an sich schon als Vertragsverletzung qualifiziert werden, da medizinische Behandlungen und Eingriffe in einem gewissen Mass mit Risiken verbunden sind, die auch bei Anwendung aller notwendigen Sorgfalt nicht vermeidbar sind (HONSELL, die zivilrechtliche Haftung des Arztes, ZSR 1990 I S. 136 f.; FELLMANN, Berner Kommentar, N. 389 zu Art. 398 OR). Soweit die Möglichkeit negativer Auswirkungen der Behandlung aber erkennbar ist, muss der Arzt alle Vorkehren treffen, um deren Eintritt zu verhindern (GROSS, Haftung für medizinische Behandlung im Privatrecht und im öffentlichen Recht der Schweiz, S. 178). Deren Eintritt begründet dann eine tatsächliche Vermutung, dass nicht alle gebotenen Vorkehren getroffen worden sind und somit eine objektive Sorgfaltspflichtverletzung vorliegt (RASCHEIN, Widerrechtlichkeit und Verschulden in der Arzthaftpflicht, Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung des Kantons Graubünden, 3/1989, S. 64). Diese Vermutung dient der Beweiserleichterung, hat aber keine Umkehr der Beweislast zur Folge (vgl. BGE 117 II 256 E. 2b S. 258 mit Hinweisen). Die daraus gezogenen Schlüsse stellen grundsätzlich Beweiswürdigung dar, weshalb sie im Berufungsverfahren nicht überprüft werden. Die Vermutung kann vom Arzt erschüttert werden, indem er zum Beispiel dartut, welche konkreten Vorkehren er im einzelnen getroffen hat, und nachweist, dass nach dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft auch bei Anwendung aller Sorgfalt ein nicht beherrschbares Restrisiko verbleibt oder eine ernstzunehmende konkrete Möglichkeit eines atypischen Kausalverlaufs besteht (vgl. FELLMANN, Berner Kommentar, N. 389 zu Art. 398 OR; GIESEN, Arzthaftungsrecht, S. 219).

BGE 120 II 248 S. 251

Eine solche tatsächliche oder natürliche Vermutung liegt der Annahme einer Vertragsverletzung im angefochtenen Urteil zugrunde. Die festgestellte Sterilitätslücke wird als solche nicht als Vertragsverletzung qualifiziert.

Vielmehr wird daraus im Sinne einer tatsächlichen Vermutung auf das Vorliegen eines Sterilitätsfehlers geschlossen. Dieser Schluss kann hier, wie bereits festgehalten, nicht überprüft werden. Im übrigen wäre er aber auch dann nicht zu beanstanden, wenn er auf allgemeiner Lebenserfahrung beruhen würde und deshalb mit der Berufung anfechtbar wäre (BGE 118 II 366). Dass bei Injektionen das Risiko einer Infektion besteht, ist allgemein bekannt. Besonders ernst zu nehmen ist die Infektionsgefahr nach den Feststellungen der Vorinstanz bei intraartikulären Injektionen, weshalb in diesen Fällen die Regeln der Asepsis peinlich genau zu befolgen seien. Unter diesen Umständen erscheint der Schluss auf einen Fehler des Beklagten bei der Sterilisation als naheliegend. In der Literatur wird denn auch befürwortet, bei solchen Sachverhalten allgemein einen Fehler des Arztes zu vermuten (JOËL CRETTAZ, De l'inexécution des obligations contractuelles du médecin: Quelques aspects, Diss. Lausanne 1990, S. 184; vgl. dazu auch das Urteil des BGH vom 14. Februar 1989 in NJW 1989, 1533 ff.). Die Vorinstanz durfte somit von einer objektiven Sorgfaltspflichtverletzung des Beklagten ausgehen, obwohl sein Vorgehen bei der Injizierung der Cortison-Präparate nicht in allen Einzelheiten beweismässig abgeklärt werden konnte. Anzumerken ist allerdings, dass die hier zur Diskussion stehende natürliche Vermutung nicht ohne weiteres übertragen werden darf auf Infektionsfälle, die mit einer anders gearteten ärztlichen Behandlung zusammenhängen (vgl. dazu KUHN, in Handbuch des Arztrechts, S. 90 und 99). Mit der Berufung wird eingewendet, das Einbringen von Staphylokokken-Keimen ins Gewebe könne bei jeder Injektion eines beliebigen Medikamentes auftreten. Dies ist jedoch nicht entscheidend. Um die natürliche Vermutung zu erschüttern, hätte der Beklagte dartun müssen, dass er alle Vorkehren getroffen hatte, die nach den Regeln der ärztlichen Kunst bei der Vornahme peri- und intraartikulärer Injektionen von Cortison-Präparaten geboten sind, und dass selbst bei Anwendung dieser Sorgfalt eine Infektion solcher Art nicht vermieden werden konnte. Darüber enthält das angefochtene Urteil nichts, und der Beklagte macht auch keinerlei Hinweise auf entsprechende Vorbringen im kantonalen Verfahren. In der gerichtlichen Expertise wird zwar erwähnt, Komplikationen der aufgetretenen Art könnten sich mit einer Häufigkeit von etwa 1:10'000 ergeben. In

wie vielen dieser Fälle mit Komplikationen eine Verletzung der Sorgfaltspflicht vorliegt, wird aber nicht gesagt und ist offenbar auch nicht untersucht worden. Es ist deshalb nicht dargetan, dass es sich bei der angegebenen statistischen Wahrscheinlichkeit um das auch bei aller Sorgfalt nach dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft nicht beherrschbare Risiko handelt. Wenn die Vorinstanz deshalb aus der Verursachung der Infektion im Schultergelenk durch die Cortisoninjektionen auf eine Vertragsverletzung des Beklagten geschlossen hat, kann ihr nicht vorgeworfen werden, sie sei von einem unzutreffenden Begriff der Vertragsverletzung ausgegangen.