

## Proseminararbeit im Medizinrecht, 12 Punkte

stud. iur. Pierre Watermann

Die vorliegende Proseminararbeit mit dem Thema „Urteilsrezension zu BGH, Urt. v. 21.05.2019, VI ZR 299/17 – Schadensersatzanspruch bei Schockschaden nach fehlerhaft durchgeführter Koloskopie“ wurde im Wintersemester 2022/23 im Rahmen des Proseminars „Medizinrecht“ verfasst.

### BEARBEITUNG

#### **A. Einleitung**

Diese Seminararbeit befasst sich mit einer Rezension des Urteils des VI. Zivilsenats des BGH vom 21. Mai 2019 – Aktenzeichen VI ZR 299/17<sup>1</sup> – sowie der dort diskutierten Rechtsproblematik. Der VI. Zivilsenat des BGH musste sich im Kern mit der Frage befassen, wie weit der Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB reicht. Genauer, ob der Schutzzweck der Norm auch die psychische Gesundheitsverletzung einer angehörigen dritten Person in Folge einer fehlerhaften Behandlung des Verwandten und einer – zumindest auch – dadurch eingetretenen Verschlechterung des Gesundheitszustands des Patienten umfassen könne oder diese schon zum allgemeinen Lebensrisiko gehöre.

#### **B. Entscheidungshergang des BGH**

Im Folgenden wird der Entscheidungshergang des BGH genauer betrachtet.

#### **I. Sachverhalt**

Der Ehemann der Klägerin erlitt eine Perforation des Darms (örtlich begrenzter Durchbruch von Darminhalt durch die Darmwand in die Bauchhöhle). In der Folge kam es zu einer Peritonitis (Bauchfellentzündung). Ein späteres Gutachten ergab, dass es sich bei der Darmperforation um eine schicksalhafte Komplikation der vorangegangenen Koloskopie handelte. Die Behandlung der Darmperforation, das laparoskopische (mittels Bauchspiegelung) Übernähen des Darmwanddefekts drei Tage nach der Perforation im Stadium der Entzündung durch die Beklagte, sei dennoch grob fehlerhaft gewesen. Ein zweites Gutachten stellte weitere Behandlungsfehler fest.

Gestützt auf diese Gutachten behauptet die Klägerin, ihr Ehemann habe mehrere Wochen in akuter Lebensgefahr geschwebt, weswegen sie massive psychische Beeinträchtigungen in Form eines depressiven Syndroms

mit ausgeprägten psychosomatischen Beschwerden und Angstzuständen erlitten habe und nimmt die Beklagte auf materiellen und immateriellen Schadensersatz in Anspruch.

#### **II. Prozesshistorie**

Im Folgenden wird die Prozesshistorie des Sachverhalts dargestellt.

##### **1. Entscheidung des LG Köln**

Zunächst befasste sich die 25. Zivilkammer des LG Köln mit der Thematik<sup>2</sup> und wies die Klage ab. Da die Klägerin mindestens 15.000 € forderte, übersteigt der Zuständigkeitsstreitwert die in § 1 ZPO i. V. m. § 23 Nr. 1 GVG genannte Summe von 5.000 €, sodass das Landgericht sachlich auch zuständig war. Das Gericht verwies zunächst darauf, dass *de lege lata* nach § 253 Abs. 2 BGB grundsätzlich nur derjenige, der selbst eine Verletzung erlitten hat, vom Schädiger Ersatz verlangen kann<sup>3</sup>. Die begrenzten Ausnahmen der §§ 844, 845 BGB seien nicht einschlägig. Auch nach den Grundsätzen der Schockschaden-Rechtsprechung des BGH stünde der Klägerin kein Anspruch auf Schadensersatz zu: Das Auftreten derartiger Komplikationen und deren nachfolgende Behandlungsbedürftigkeit sei dem allgemeinen Lebensrisiko zuzurechnen und somit gerade nicht vom Schutzzweck der Norm umfasst.

##### **2. Entscheidung des OLG Köln**

Anschließend ging die Klägerin in Berufung, sodass sich der fünfte Zivilsenat des OLG Köln in zweiter Instanz mit dem Anliegen der Klägerin befasste<sup>4</sup>. Es lehnte die Berufung als unbegründet ab und korrigierte das Landgericht dahingehend, dass ein Anspruch auf Schmerzensgeld wegen Erleidens eines Schockschadens nicht grundsätzlich das Miterleben oder die Nachricht vom Tode eines nahen Angehörigen voraussetzt. Gleichzeitig setzt es jedoch die Voraussetzungen, unter welchen Umständen der Zurech-

<sup>1</sup> Abgedruckt in: BGH, Urt. v. 21.05.2019 – VI ZR 299/17.

<sup>2</sup> LG Köln, Urt. v. 26.10.2016 – 25 O 326/15.

<sup>3</sup> Palandt/Grüneberg, 81. Auflage 2022, § 253 BGB, Rn. 4, 11.

<sup>4</sup> OLG Köln, Urt. v. 12.07.2017 – 5 U 144/16.

nungszusammenhang entfallen könnte, fest. Namentlich bei einer erheblichen psychischen Reaktion auf ein nach seiner Schwere unbedeutendes Schadensereignis. Weiterhin korrigiert es das Landgericht, dass ein Anspruch der Klägerin nicht bereits deswegen ausscheide, weil die von ihr behaupteten psychischen Beeinträchtigungen nicht das von der Rechtsprechung geforderte außergewöhnliche Ausmaß erreicht hätten.

Schlussendlich bestätigt das OLG das vorangegangene Landgericht jedoch dahingehend, dass der Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB eine solche Situation nicht umfasse, in der ein bereits potentiell lebensbedrohlicher Zustand eines Patienten durch einen ärztlichen Behandlungsfehler weiter verschlechtert werde. Dies gehöre zum allgemeinen Lebensrisiko eines nahen Angehörigen. Eine Ausnahme davon, also dass infolge des Behandlungsfehlers ein Gesundheitsschaden des Patienten verursacht wurde, der von Art und Schwere eine erheblich verschlimmerte Qualität als die Grundkrankheit ausweise, liege ebenfalls nicht vor.

### 3. Entscheidung des BGH

Die Klägerin ging in Revision, sodass sich der 6. Zivilsenat des BGH sich mit dem Fall auseinandergesetzt hat<sup>5</sup>. Der BGH hob das Urteil des OLG Köln auf und verwies den Fall zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurück.

In seinem Urteil stellte der BGH zunächst den Tatbestand und die Entscheidungen des OLG Köln nochmal dar, um dann auf das Urteil des Berufungsgerichts einzugehen.

#### a) Zuspruch des BGH zum OLG Köln

Der BGH bestätigt das OLG dahingehend, dass die entwickelten Grundsätze bei Schockschäden auch anwendbar sind, wenn das schadensbegründende Ereignis eine fehlerhafte ärztliche Behandlung war. Ebenso bestätigt der BGH die Annahme, dass die von der Klägerin erlittenen psychischen Beeinträchtigungen über die Intensität und Dauer hinaus gingen, die Angehörige in vergleichbarer Lage erlitten.

#### b) Widerspruch des BGH zum OLG Köln

Widersprochen hat der BGH dem OLG Köln allerdings dahingehend, dass der Anspruch der Klägerin ausscheide, weil die Erkrankung der Klägerin nicht von dem Schutzzweck der Norm umfasst werde, sondern sich in dieser lediglich das allgemeine Lebensrisiko verwirklicht habe.

Der BGH erkennt zwar an, dass die Schadensersatzpflicht

vom Schutzzweck der Norm begrenzt wird, also keine Pflicht zum Schadensersatz besteht, wenn die sich realisierte Gefahr zum allgemeinen Lebensrisiko gehöre. Bei der wertenden Betrachtung, die dahingehend vorgenommen werden muss, kommt es in der Sache allerdings zu einem anderen Ergebnis als das OLG Köln.

Dies wird damit begründet, dass der vorliegende Fall keinem der bereits anerkannten Fälle des allgemeinen Lebensrisikos zuzuordnen sei, beispielsweise bei einer psychischen Gesundheitsverletzung einer Mutter aufgrund der Nachricht über eine schwere Erbkrankheit des Vaters der gemeinsamen Kinder<sup>6</sup>. Weiter führt der BGH aus, dass es nach wertender Betrachtung nicht gerechtfertigt sei, das Risiko alleine der Sphäre der Klägerin zuzuordnen.

Im Ausgangspunkt sei, mangels entgegenstehender Feststellung des OLG Köln, anzunehmen, dass der Behandlungsfehler adäquat kausal für die Lebensgefahr des Patienten gewesen sei. Ebenso realisierte sich für diesen das dem Behandlungsfehler innewohnende Risiko. Somit könne nichts anderes auch für die Klägerin gelten. Auch diesbezüglich habe das OLG Köln die Kausalität offengelassen, die folglich im Revisionsverfahren zu unterstellen ist. Infolgedessen wird auch hier aus oben genannten Gründen der Zurechnungszusammenhang gegeben sein. Das Fehlen zwischen Rechtsgutsverletzung beim Patienten und der Gesundheitsverletzung der Klägerin werde durch die Grundsätze der Schockschadenrechtsprechung geregelt. Insbesondere das geforderte Näheverhältnis<sup>7</sup> liege hier in Form von Ehepartnern vor.

Im Ergebnis kommt der BGH zu dem Schluss, dass die Einschränkung der Ersatzfähigkeit von Schockschäden im Fall ärztlicher Behandlungsfehler durch das OLG Köln nicht gerechtfertigt sei.

### III. Analyse

Nachfolgend soll das Urteil des BGH kurz formell und anschließend materiell analysiert werden.

#### 1. Formelle Analyse

Obwohl das OLG Köln eine Revision ausgeschlossen hatte, gab es für die Klägerin die Möglichkeit zur Erreichung der begehrten Revision mittels Nichtzulassungsbeschwerde gem. § 544 ZPO. Dies begründet sich damit, dass in der

<sup>5</sup> BGH, Urt. vom 21.05.2019 – VI ZR 299/17.

<sup>6</sup> BGH, Urt. v. 20.05.2014 – VI ZR 381/13.

<sup>7</sup> BGH, Urt. v. 20.03.2012 – VI ZR 114/11.

ersten und zweiten Instanz der Streitwert auf 40.000 € beziffert wurde, womit die in § 544 ZPO geforderten 20.000 € überschritten wurden. Folglich durfte sich der BGH zur Sache rechtskräftig äußern. Auch die Aufhebung des Urteils des OLG Köln gem. § 562 Abs. 1 ZPO sowie die Zurückweisung zur neuen Verhandlung und Entscheidung gem. § 563 Abs. 1 S. 1 ZPO waren entsprechend der Auffassung des BGH folgerichtig. Somit ist das Urteil formal nicht zu beanstanden.

## 2. Materielle Analyse

In der materiellen Analyse soll es zunächst um das kleinere Problem des Drei-Personen-Verhältnisses gehen, bevor sich im Schwerpunkt mit der Problematik des Schutzzwecks der Norm auseinandersetzt wird. Schlussendlich soll eine Prognose über die Folge des Urteils gegeben werden.

Zu prüfen war mithin ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte aus § 823 Abs. 1 BGB.

### a) Rechtsgutsverletzung

Der BGH folgt der stetigen Rechtsprechung, wobei unter einer Gesundheitsverletzung jedes Hervorrufen eines von den normalen körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden Zustands zu verstehen ist, wobei unerheblich ist, ob Schmerzzustände auftreten oder ob eine tiefgreifende Veränderung der Befindlichkeit eingetreten ist.<sup>8</sup> Eine Gesundheitsverletzung ist damit insbesondere bei somatischen Beeinträchtigungen, die nicht auf einer Verletzung der körperlichen Integrität beruhen, sowie psychischen Störungen jedweder Art gegeben.<sup>9</sup>

### aa) Anwendbarkeit § 823 Abs. 1 BGB im Drei-Personen-Verhältnis

Fraglich ist grundsätzlich, wie es sich verhält, dass nicht die Klägerin, sondern ihr Ehemann die fehlerhafte ärztliche Behandlung erfahren hat. Daher erörtert der BGH, welche Anforderungen an das Vorliegen einer Gesundheitsverletzung zu stellen sind, wenn ein Dritter betroffen ist, der zu dem unmittelbaren Geschädigten in besonderer Verbindung steht. Auch hier sieht der BGH keinen Unterschied zu sonstiger anerkannter Rechtsprechung<sup>10</sup> und beruft sich auf diese anerkannte Rechtsprechung bezüglich Schockschäden bei Unfallereignissen, womit es das OLG

<sup>8</sup> BGH, Urt. v. 14.06.2005 – VI ZR 179/04.

<sup>9</sup> MüKoBGB/Wagner, 7. Aufl. 2017, § 823 BGB Rn. 178.

<sup>10</sup> BGH, Urt. v. 10.02.2015 – VI ZR 8/14.

<sup>11</sup> MüKoBGB/Oetker, 9. Aufl. 2022, BGB § 249 Rn. 103; Matt/Renzikowski, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Auflage 2020, Vorbemerkung zu § 13 Rn. 75.

<sup>12</sup> BeckOK BGB/Flume, 63. Ed. 1.5.2022, BGB § 249 Rn. 284.

Köln in deren Anwendung dieser Grundsätze bestätigt. Diese Rechtsprechung sei auch bei fehlerhaften ärztlichen Behandlungen anwendbar. Nach dieser wird für eine Gesundheitsverletzung in dieser Konstellation verlangt, dass zum einen die psychische Belastung einen pathologisch fassbaren Krankheitsgrad hat. Zum anderen, dass dieser über die üblichen gesundheitlichen Belastungen hinausgeht, denen Betroffene beim Tod oder einer schweren Verletzung eines nahen Angehörigen in der Regel ausgesetzt sind. Wie bereits erwähnt hält der BGH die Symptome der Klägerin für ausreichend in der Intensität und Dauer.

### bb) Zwischenergebnis

Die Gesundheitsverletzung und damit die Rechtsgutverletzung i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB ist auch in einer solchen Drei-Personen-Konstellation möglich und hier gegeben.

### b) Problem: Haftungsbegründende Kausalität

Deutlich mehr Probleme bietet die Thematik um die Weite bzw. Enge des Schutzzwecks des § 823 Abs. 1 BGB. Die Prüfung der Kausalität erfolgt im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB in drei Schritten.

### aa) Äquivalenz- und Adäquanztheorie

Zunächst ist die Äquivalenztheorie, also die *conditio-sine-qua-non*-Formel zu prüfen. Das Verhalten des in Anspruch Genommenen ist deshalb für den Schaden nicht kausal geworden, wenn sein Verhalten hinweggedacht werden kann, ohne dass damit der Erfolg entfiele.<sup>11</sup> Anders formuliert: Die Handlung der Beklagten dürfte nicht hinweggedacht werden können, ohne dass die Gesundheitsverletzung der Klägerin entfiele. Denkt man die grob fehlerhafte Behandlung hinweg, hätte die Klägerin laut eigener Aussage keine psychischen Probleme erlitten. Die Äquivalenztheorie wäre folglich zu bejahen.

In einem weiteren Schritt folgt die Adäquanztheorie. Durch diese sollen gänzlich unwahrscheinliche Schadensfolgen ausgeschlossen werden.<sup>12</sup> Sie besagt, dass solche Bedingungen ausscheiden, die ihrer Natur nach für die Entstehung des Schadens gleichgültig sind und nur durch eine Verkettung außergewöhnlicher Umstände den Erfolg herbeigeführt haben. Kurz: die Umstände liegen außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung eines besonnenen Er-

wachsenen.<sup>13</sup> Dadurch soll die Haftung für gänzlich atypische und unwahrscheinliche Fälle ausgeklammert werden. Es ist jedoch damit zu rechnen, dass eine sich in Lebensgefahr befindliche Person psychisch belastende Ereignisse bei Angehörigen hervorruft. Somit kann auch die Adäquanztheorie bejaht werden.

Bezogen auf diese zwei Prüfungspunkte sind sich die Gerichte noch einig, dass sowohl die Äquivalenztheorie als auch die Adäquanztheorie bejaht werden könnten. Somit bedarf es einer normativen Einschränkung des Schadensersatzanspruchs für Schockschäden mit Rücksicht auf die Verhältnismäßigkeit der Reaktion des Dritten.<sup>14</sup>

### **bb) Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB**

Das OLG Köln entschied hierbei, dass die Gesundheitsverletzung der Klägerin zum allgemeinen Lebensrisiko gehöre. Dem widerspricht der BGH entschieden und meint, dass der Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB auch die psychische Gesundheit eines nahen Angehörigen nach einer grob fehlerhaften Behandlung umfassen könne. Erneut stützt sich der BGH hierbei auf die Schockschaden-Grundsätze bei Unfallereignissen, bei denen er keine Rechtfertigung sehe, von ihnen abzuweichen.

### **(1) Lösung durch den BGH**

Der BGH nutzt in seiner Begründung eine Art Negativformel. Kurz gesagt heißt das so viel wie, dass unter bekannten Punkten die zum allgemeinen Lebensrisiko zählen die Sache nicht subsumiert oder verglichen werden könne, also sie vom Schutzzweck der Norm umfasst sein müsse. Weder wurde ein Zurechnungszusammenhang bei psychischen Beeinträchtigungen bejaht, wenn ein Geschädigter das schadensauslösende Ereignis in neurotischem Streben nach Versorgung und Sicherheit lediglich zum Anlass nimmt, den Schwierigkeiten und Belastungen des Erwerbslebens auszuweichen<sup>15</sup> noch bei einer psychischen Gesundheitsverletzung einer Mutter aufgrund der Nachricht über eine Erbkrankheit des Vaters der gemeinsamen Kinder<sup>16</sup>. Gleiches gilt für Bagatelle, die nicht gerade speziell eine Schadensanlage des Verletzten treffen und bei denen die psychische Reaktion deshalb im konkreten Fall

nicht mehr nachvollziehbar ist, weil sie in grobem Missverhältnis zum Anlass stehe.<sup>17</sup> Schlussendlich sei auch die Konstellation, dass ein Dritter, auf dessen Tod oder schwere Verletzung die psychischen Beeinträchtigungen zurückgehen, diesem nicht persönlich nahestände, dem allgemeinen Lebensrisiko zuzuordnen.<sup>18</sup> Die Sache ist laut BGH unter keinen dieser anerkannten Fälle vom allgemeinem Lebensrisiko zu subsumieren oder ist annähernd ähnlich aufgebaut. Damit müsse sie unter den Schutzzweck der Norm fallen.

### **(2) Betrachtung und Kritik**

Ob man es sich so leicht machen sollte wie der BGH, darf bezweifelt werden.

Um zu entscheiden, was unter den Schutzzweck einer Norm fiele, muss geprüft werden, ob die Anspruchsgrundlage gerade vor solchen Folgen, wie sie bei der Klägerin eingetreten sind, schützen will.<sup>19</sup> Somit sollen Konstellationen, in denen dem Schädiger eine Haftung nicht zuzumuten ist, herausgefiltert werden.<sup>20</sup> Es erscheint fahrlässig, lediglich festzustellen, dass die Sache unter keine bereits anerkannte Entscheidung des BGH zum allgemeinen Lebensrisiko falle und somit vom Schutzzweck der Norm umfasst sein müsse. Sicherlich kann man die bisher getroffenen Entscheidungen zum allgemeinen Lebensrisiko als Indikatoren aufgreifen, als Hauptargument ist diese Herangehensweise jedoch wenig brauchbar. Man sollte nicht vergessen, dass auch über diese Situation einst entschieden wurde, ob sie zum allgemeinen Lebensrisiko gehören oder nicht. Auch wurden sie erst herausgearbeitet, obwohl es vorab keine vergleichbare Situation gegeben hatte.

Besser wäre eine positive Feststellung, warum die Sache unter den Schutzzweck der Norm fallen könne. Hier könnte man beispielsweise darüber nachdenken, ob es eine weitere Möglichkeit gäbe, das begehrte Rechtsgut vor Verletzungen zu schützen. Wenn nicht, könnte man den § 823 Abs. 1 BGB als „Auffangtatbestand“ sehen, sodass der Schutzzweck auf solche Fälle ausgelegt sei, um Rechtssicherheit zu schaffen. Dafür müsste der BGH jedoch mit seiner Tradition, in Arzthaftungsfällen nicht auf vertragliche Ansprüche eines Klägers einzugehen, sondern ledig-

<sup>13</sup> BeckOK BGB/Johannes W. Flume, 63. Ed. 1.5.2022, BGB § 249 Rn. 284f.; NJW 1972, 1943; BGHZ 211, 375 Rn. 12.

<sup>14</sup> MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl. 2020, BGB § 823 Rn. 219.

<sup>15</sup> BGH, Urt. v. 10.07.2018 – VI ZR 580/15.

<sup>16</sup> BGH, Urt. v. 20.05.2014 – VI ZR 381/13.

<sup>17</sup> BGH, Urt. v. 10.02.2015 – VI ZR 8/14.

<sup>18</sup> BGH, Urt. v. 20.03.2012 – VI ZR 114/11.

<sup>19</sup> MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl. 2020, BGB § 823 Rn. 219.

<sup>20</sup> MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl. 2020, BGB § 823 Rn. 220.

lich deliktisch Ansprüche zu prüfen<sup>21</sup>, brechen. Folglich kann auf solche Weise gerade keine positive Feststellung über den Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB stattfinden.

Weiterhin nimmt der BGH eine zusätzliche Einschränkung vor. Er setzt voraus, dass die Klägerin ein besonderes persönliches Näheverhältnis zum Patienten aufweisen muss. Dieses ist in der Sache unstreitig durch das Eheverhältnis gegeben.

Ebenso erscheint es nicht gerechtfertigt, die psychische Belastung alleine der Sphäre der Klägerin zuzuordnen. Auch dahingehend ist dem BGH zuzustimmen. Der behandelnde Arzt muss zwar gem. § 630e BGB mit dem Patienten ein Aufklärungsgespräch führen und es gibt grundsätzlich immer ein, wenn auch geringes, Risiko, dass sich im Nachgang einer Operation auch Risiken verwirklichen, welche durchaus dem allgemeinen Lebensrisiko zuzuordnen sind, da man mit ihnen rechnen muss. Dennoch ist eine schwere Folge aufgrund einer grob fahrlässigen Behandlung und daraus folgenden psychischen Beeinträchtigungen in der Form, die die Klägerin vorbringt, gerade nicht vorhersehbar und folglich kein Teil des allgemeinen Lebensrisikos.<sup>22</sup>

Zusammenfassend kann man, bezogen auf die Begründung in Form des Vergleichs mit anderen Fällen des BGH, warum die psychische Gesundheitsverletzung der Klägerin unter den Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB falle, sagen, dass das Ergebnis mit Blick auf den Schutz der Gesundheit Dritter in Fällen von ärztlichen Behandlungsfehlern sicherlich richtig ist. Auch die Begründung erscheint nachvollziehbar. Jedoch ist sie in ihrer Tiefe nicht sonderlich überzeugend. Erst die ergänzende Aussage, dass es nicht gerechtfertigt erscheine, es alleine in der Sphäre der Klägerin zu verorten, macht das Endergebnis als Ganzes gut vertretbar.

### c) Prognose der Folge des BGH-Urteils

Nachfolgend soll ein Ausblick auf eine mögliche weitere Entscheidung des Berufungsgerichts, ausgehend vom Urteil des BGH, getroffen werden.

#### aa) Beweisbarkeit

Dem Urteil des BGH folgend wird das Urteil gem. §§ 562 Abs. 1, 563 Abs. 1 S. 1 ZPO aufgehoben und die Sache zu-

<sup>21</sup> Mäsch, Schuldrecht BT: Schockschaden, JuS 2019, 1022.

<sup>22</sup> Hanover Law Review/Moritz Stamme, Ausgabe 3 2020, Seite 196.

<sup>23</sup> BGH NZM 2019, 893 (893).

<sup>24</sup> MüKoBGB/Oetker, 7 Aufl. 2016, § 249 Rn. 16.

rückverwiesen. Fraglich ist, wie dieses jetzt entscheiden wird, da es nicht mehr am Schutzzweck der Norm scheitern (darf). Denkt man eine weitere Prüfung der Sachlage kurz an, ist die Rechtswidrigkeit gegeben. Ebenso kann das Verschulden der Beklagten mittels § 276 BGB, welcher auch auf den § 823 Abs. 1 BGB anwendbar ist<sup>23</sup>, bejaht werden. Da auch der kausale Schaden – ein Schaden ist jede Beeinträchtigung eines Interesses, wobei es sich um Vermögenswerte oder rein ideelle Interessen handeln kann<sup>24</sup> – vorliegt, dürfte einer Bejahung eines Anspruches aus § 823 Abs. 1 BGB der Klägerin nur noch eine Sache im Wege stehen: Die Beweisbarkeit.

Der BGH verweist darauf, dass das Beweismaß des § 286 ZPO gilt. Bisher hatten sowohl das OLG Köln als auch das LG Köln die Entscheidung über die Beweisbarkeit bezüglich des Kausalzusammenhangs zwischen behandlungsfehlerbedingter Verschlechterung des Gesundheitszustands des Patienten und der Gesundheitsverletzung der Klägerin umgangen, indem beide Gerichte sagten, dass man bereits an anderer Stelle scheitere. Unter anderem wurde auch die Zuziehung von Sachverständigen hierdurch für überflüssig befunden. Im Namen der Rechtsfindung sollte es nunmehr der Klägerin möglich sein, die anspruchsbegründenden Tatsachen besser darlegen und nachweisen zu können. Ob es schlussendlich reicht, um das OLG Köln davon zu überzeugen, dass die geforderte Kausalität gegeben ist, wird sich zeigen. Fakt ist jedoch, dass die Klägerin durch die Entscheidung des BGH neue Möglichkeiten bekommt, die ihre Aussicht auf Erfolg zumindest steigern dürften.

#### bb) Alternativer Entscheidungshergang

Eher unwahrscheinlich ist die Variante, dass das OLG Köln einen gänzlich anderen Weg in der Sache einschlagen und dahingehend auch von der BGH-Tradition abweichen würde. Wie der Kollege Moritz Stamme in der Hanover Law Review 3/2020 auf den Seiten 192-194 nachvollziehbar darlegt, gäbe es auch die Möglichkeit der Erlangung des begehrten Schadensersatzes der Klägerin aus einem Vertrag mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter. Es bleibt nur zu vermuten, warum ein vertraglicher Anspruch sowohl vom LG, als auch vom OLG, gerade nicht Betracht gezogen wird – aus Anerkennung vor höchstrichterlicher Rechtsprechung.

**C. Fazit**

Zusammenfassend kann man sagen, dass der BGH mit seinem Urteil über die Reichweite des Schutzzwecks des § 823 Abs. 1 BGB eine bisher unklare Konstellation für die Zukunft geklärt hat. Auf Grundlage dieser höchstrichterlichen Leitlinien können Gerichte die Kriterien für eine gerichtliche Bewertung solcher Fälle weiter entwickeln und präzisieren.

Schaut man auf das Urteil des BGH aus der Laiensphäre, kann man annehmen, dass es dem Gerechtigkeitsgefühl eines juristischen Laien entspreche. Es scheint interessengerecht, auch die Gesundheit Dritter in solcher Art von Fällen unter den Schutzzweck der Norm zu subsumieren und damit deren Rechtsgut auf Gesundheit und körperliche Unversehrtheit besser gegen äußere Einflüsse zu schützen.

Der BGH hat mit seiner Einschätzung in der Sache daher im Ergebnis Zustimmung verdient. Auch die dogmatische Herleitung weiß schlussendlich, wenn auch nicht ihr volles Potenzial ausschöpfend, zu überzeugen.