

## **Sturzproblematik aus juristischer Sicht**

---



**Hardy Landolt**

*Prof. Dr. iur. LL.M., Lehrbeauftragter an den Universitäten St.Gallen und Zürich für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungs- sowie Gesundheitsrecht*

### *Inhaltsverzeichnis*

- I. Einleitung
  - II. Zulässigkeit von sturzprophylaktischen Massnahmen
    - A. Allgemeines
    - B. Einzelfallweise Zulässigkeit von sturzprophylaktischen Massnahmen
    - C. Bundesrechtliche Vorgaben für Zwangsmassnahmen
    - D. Bedeutung des Verhältnismässigkeitsgebots
  - III. Versicherungsdeckung für Sturzprävention und -schäden
    - A. Sturzgefahr und Sturzschaden als versichertes Risiko
    - B. Leistungspflicht für Sturzbehandlungskosten
  - IV. Verantwortlichkeit für Sturzschäden
    - A. Verantwortlichkeitsebenen
    - B. Haftung für Sturzschäden
    - C. Sturzrelevante Sorgfaltspflichtverletzungen
- Literaturverzeichnis

### **I. Einleitung**

Gemäss Angaben der Beratungsstelle für Unfallverhütung (BfU) erleiden jährlich rund 66 000 Menschen über 65 einen Sturzunfall, der ärztliche Behandlung erfordert. Eine häufige Folge ist die Hüftfraktur, die jedes Jahr über 8100 Personen betrifft. Im Bereich Haus und Freizeit ereignen sich jährlich 590 000 Unfälle, mehr als die Hälfte davon sind Stürze. Rund 1100 Stürze verlaufen tödlich, wobei zu über 90 Prozent ältere Menschen betroffen sind.<sup>1</sup> Die sturzbedingten Kosten belaufen

sich durchschnittlich auf CHF 7000.– pro Ereignis.<sup>2</sup> Entsprechend betont die Beratungsstelle für Unfallverhütung die Wichtigkeit der Sturzprävention.<sup>3</sup>

Verlaufen Stürze glimpflich, stellen sich wenige bis keine juristische Fragen.<sup>4</sup> Anders verhält es sich, wenn der Betroffene oder eine Hilfsperson sturzbedingt verletzt oder sogar getötet werden. Der Klassiker einer Sturzverletzung stellen Hüftverletzungen bzw. der Oberschenkelhalsbruch dar.<sup>5</sup> Vordergründig stellen sich in solchen Fällen zahlreiche Verantwortlichkeitsfragen.<sup>6</sup> Die Verantwortlichkeitsproblematik ist gewiss zentral. Die juristischen Implikationen gehen aber in mehrfacher Hinsicht darüber hinaus; zudem bestehen widersprüchliche Interdependenzen.

Ein *Spannungsverhältnis zwischen Prävention und Verantwortung* für Sturzschäden ergibt sich aus dem Umstand, dass aus Präventionssicht nicht genug für die Verhinderung von Stürzen gemacht werden kann, die einzelnen sturzprophylaktischen Massnahmen, vor allem im pflegerischen Kontext, aber die Grund- und Persönlichkeitsrechte des Pflegebedürftigen beeinträchtigen und qualifiziert gerechtfertigt werden müssen. Im Einzelfall müssen deshalb das allgemeine Präventions- und das Individualinteresse gegeneinander abgewogen werden. Diese Vorfrage determiniert letztlich den *Sorgfaltsmassstab*. Ist einmal erstellt, dass eine bestimmte Präventionsmassnahme vor dem Hintergrund der Freiheitsrechte des Patienten (un)zulässig ist, präjudiziert das die Sorgfaltspflicht derer, die für die Verhinderung von Stürzen verantwortlich sind in zweifacher Weise. Unzulässige Präventionsmassnahmen müssen nicht ergriffen werden; die Unterlassung zulässiger Präventionsmassnahmen ist zu rechtfertigen. Im Fall einer Haftung ist zu klären, ob und inwieweit die Betriebs-

Pflegerecht–2013– 15

haftpflichtversicherung den Sturzschaden zu regulieren hat.<sup>7</sup>

Ein weiteres *Spannungsverhältnis* besteht zwischen *Prävention und Versicherungsdeckung*. Präventionsmassnahmen kosten; derjenige, der diese Leistung erbringt, möchte die Präventionskosten auf den Patienten oder seine Versicherer abwälzen. Kann er dies nicht, minimiert sich der Anreiz für die Verhinderung von Stürzen auf die blosser Vermeidung einer Haftung. Ereignet sich ein Sturz und besteht keine Haftung, steht im Zentrum des Interesses, ob und inwieweit ein Versicherungsträger für den sturzbedingten Schaden aufzukommen hat und auf andere Schadenverursacher zurückgreifen kann. Entscheidend ist dabei, ob das Sturzereignis als Unfall oder bloss als Krankheit zu qualifizieren ist. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob regressierende Sozialversicherer vom Pflegebetrieb die Beachtung von Präventionsmassnahmen verlangen können, deren Kosten sie nicht bezahlen (müssen).

Der leistungspflichtige Versicherer wird zudem nicht nur Dritten die Haftungsfrage, sondern auch dem Versicherten die Frage stellen, ob der Sturz nicht hätte verhindert werden können. Die *Unterlassung von sturzprophylaktischen Massnahmen* ist dem Sturzopfer allenfalls vorwerfbar und berechtigt zur Kürzung von Geldleistungen.<sup>8</sup> Dieses wird sich wie der Pflegebetrieb auch darauf besinnen, dem

Versicherungsträger gegenüber einzuwenden, nur solche sturzprophylaktischen Massnahmen ergreifen zu müssen, deren Kosten auch vom Versicherer getragen werden.

Die nachfolgenden Ausführungen widmen sich diesen Fragen. In einem ersten Teil wird die Zulässigkeit von Sturzprophylaxemassnahmen behandelt. Der zweite Teil widmet sich der Frage, ob und inwieweit eine Versicherungsdeckung für sturzprophylaktische Massnahmen und Sturzschäden besteht. Der letzte Teil spürt den zahlreichen Verantwortlichkeitsfragen, insbesondere der Haftungsfrage, nach.

## II. Zulässigkeit von sturzprophylaktischen Massnahmen

### A. Allgemeines

Theoretisch liesse sich jeder Sturzschaden vermeiden. Dazu müssten die potenziellen Sturzopfer nur permanent überwacht oder so gesichert werden, dass sie nicht stürzen können.<sup>9</sup> Eine solche *absolute Sturzprophylaxe* beeinträchtigt die durch verfassungsmässige Grund-<sup>10</sup> und zivilrechtliche Persönlichkeitsrechte<sup>11</sup> geschützte Willensfreiheit, körperliche Unversehrtheit sowie räumliche und körperliche Bewegungsfreiheit nicht nur, sondern würde sie gleichermassen ihres Kerngehalts entleeren und ist deshalb unzulässig.<sup>12</sup>

Wird die sturzprophylaktische Massnahme gegen den Willen oder ohne Zustimmung des Betroffenen oder seines Vertreters durchgeführt, liegt eine *Zwangsmassnahme* vor. Je nachdem, welches Freiheitsrecht beeinträchtigt wird, ist zwischen Freiheitsbeschränkung und Zwangsbehandlung zu unterscheiden:

- Von *Freiheitsbeschränkung* spricht man, wenn ausschliesslich die Bewegungsfreiheit eingegrenzt wird, z. B. die Unterbringung auf einer geschlossenen Abteilung. Leichte Eingriffe stellen etwa das Anbringen eines Funkchips am Handgelenk dar.<sup>13</sup> Schwerwiegende Freiheitsbeschränkungen sind die Fixation, z. B. mit Gurten, oder die Isolation, z. B. in einem Isolierzimmer. Die Freiheitsbeschränkungen sind sodann in die *Beeinträchtigungen der räumlichen und der körperlichen Bewegungsfreiheit* zu unterscheiden.<sup>14</sup>
- Wird nicht nur die Freiheit beschränkt, sondern auch in die körperliche Integrität eines Menschen eingegriffen (z. B. bei einer unter Zwang oder mit Gewalt abgegebenen Medikation), handelt es sich um eine medizinische Zwangsmassnahme mit Verletzung der körperlichen Integrität. Dafür wird der Begriff *Zwangsbehandlung* verwendet.<sup>15</sup>

### B. Einzelfallweise Zulässigkeit von sturzprophylaktischen Massnahmen

Einzel fallweise *nach Massgabe der konkreten Sturzgefahr vorgenommene Prophylaxemassnahmen* sind zulässig, wenn der Betroffene oder – ist er urteilsunfähig – sein Patientenvertreter<sup>16</sup> einwilligt oder ein gesetzlicher Rechtfertigungsgrund vorliegt. Während grundrechtlich geschützte Freiheitsrechte zwangsweise nur eingeschränkt werden können, wenn eine gesetzliche Grundlage besteht,<sup>17</sup> können persönlichkeitsrechtlich geschützte Freiheitsrechte auch durch überwiegende Interessen gerechtfertigt sein.<sup>18</sup>

Beim Abschluss eines ambulanten oder stationären Pflegevertrages ist die Sturzprophylaxe zu thematisieren, sofern beim Betroffenen eine konkrete Sturzgefahr besteht.<sup>19</sup> Ereigneten sich bereits Stürze oder besteht aufgrund einer sich verschlechternden Gesundheit neu eine konkrete Sturzgefahr, ist in Absprache mit dem Betroffenen oder seinem Patientenvertreter eine *Planung der notwendigen Sturzprophylaxe* vorzunehmen.<sup>20</sup>

### **C. Bundesrechtliche Vorgaben für Zwangsmassnahmen**

Seit Inkrafttreten des neuen Erwachsenenschutzrechts bestehen nunmehr bundesweit einheitliche gesetzliche Bestimmungen nicht nur für die *fürsorgerische Unterbringung*,<sup>21</sup> sondern auch für *medizinische Zwangsmassnahmen, welche die körperliche Bewegungs- und Willensfreiheit* gegen den Willen des Betroffenen einschränken.<sup>22</sup> Diese Bestimmungen sind bei einem Aufenthalt in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung oder einer für die Behandlung psychischer Störung geeigneten Einrichtung, nicht aber im ambulanten Bereich anwendbar. Die Zulässigkeit ambulanter Zwangsmassnahmen beurteilt sich weiterhin nach kantonalem Recht.<sup>23</sup>

Die Wohn- oder Pflegeeinrichtung darf gemäss dem seit 1. Januar 2013 in Kraft stehenden Artikel 383 ZGB die körperliche Bewegungsfreiheit<sup>24</sup> der urteilsunfähigen Person nur einschränken, wenn weniger einschneidende Massnahmen nicht ausreichen oder von vornherein als ungenügend erscheinen und die Massnahme dazu dient:

- eine ernsthafte Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität der betroffenen Person oder Dritter abzuwenden; oder
- eine schwerwiegende Störung des Gemeinschaftslebens zu beseitigen.<sup>25</sup>

Vor der Einschränkung der Bewegungsfreiheit ist der betroffenen Person zu erklären, was geschieht, warum die Massnahme angeordnet, wie lange diese voraussichtlich dauern und wer sich während dieser Zeit um sie kümmern wird. Vorbehalten bleiben Notfallsituationen.<sup>26</sup> Die Einschränkung der Bewegungsfreiheit ist so bald wie möglich wieder aufzuheben und auf jeden Fall regelmässig auf ihre Berechtigung hin zu überprüfen.<sup>27</sup>

Über jede Massnahme, welche die körperliche Bewegungsfreiheit beeinträchtigt, ist ein *Protokoll* zu führen; dieses hat insbesondere den Namen der anordnenden Person, den Zweck, die Art und die Dauer der Massnahme zu erwähnen.<sup>28</sup> Die zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechtigte Person ist über die angeordnete Zwangsmassnahme zu informieren und kann jederzeit Einsicht

in das Protokoll nehmen.<sup>29</sup> Betroffener und Vertreter können sodann jederzeit gegen Anordnung, Durchführung und Aufrechterhaltung einer Zwangsmassnahme *Beschwerde bei der Erwachsenenschutzbehörde* erheben.<sup>30</sup>

#### **D. Bedeutung des Verhältnismässigkeitsgebots**

Das Vorliegen einer Einwilligung oder einer gesetzlichen Grundlage genügt nicht für die Rechtfertigung einer Präventionsmassnahme. Die konkrete Massnahme muss zudem einem *hinreichenden Schutz-*

Pflegerecht–2013– 17

*bedürfnis* dienen und schliesslich verhältnismässig, d. h. geeignet, notwendig und angemessen, sein.<sup>31</sup> Die Verhinderung von Stürzen dient dabei dem Schutz des Betroffenen vor einer ernsthaften Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität.<sup>32</sup> In der Regel entscheidet sich die Zulässigkeit einer Massnahme im konkreten Einzelfall vor dem Hintergrund der Verhältnismässigkeitskriterien.<sup>33</sup>

Die Eignung diverser sturzprophylaktischer Massnahmen ist umstritten, weil sie mit Risiken oder Nachteilen belastet sind, zum Beispiel:

- kann ein Heimbewohner versuchen, ein hochgezogenes Bettgitter zu überklettern und sich dabei unter Umständen schwerer verletzen als bei einem «normalen Sturz» aus dem bzw. vor dem Bett;
- dürfte eine Tieflagerung (Bettverstellung oder Matratzenlager auf dem Boden) in vielen Fällen dazu führen, dass ein pflegebedürftiger Mensch überhaupt nicht mehr in der Lage ist, sich ohne fremde Hilfe zu erheben – was er aus einem normalen Bett (jedoch mit Sturzrisiko) durchaus könnte;
- führt der Einsatz von Sensormatratzen und Lichtschrankensystemen nicht zwangsläufig zur Verhinderung von Stürzen, weil der Zeitraum zwischen Ertönen des Alarms und Herbeieilen einer Pflegekraft einzurechnen ist.<sup>34</sup>

Für die Beurteilung der Geeignetheit bzw. der Wirksamkeit einer Massnahme ist entscheidend, ob sie Schutz für das Spektrum der im Zusammenhang mit dem fraglichen Gesundheitszustand typischen Verhaltensformen bietet. Der Verzicht auf die Anordnung einer Sitzwache kann beispielsweise nicht damit gerechtfertigt werden, dass die konkret eingetretene Äusserungsform des Verwirrtheitszustandes (Sturz vom Balkon des Nachbarzimmers) noch nie vorgekommen sei. Auch wenn dieser Geschehensablauf zum ersten Mal eingetreten ist, liege er doch im Spektrum der bei einem Delir typischen Verhaltensformen, die sich eben gerade durch ihre Unvorhersehbarkeit charakterisieren.<sup>35</sup>

Über die Sicherung eines Patienten mithilfe eines Bettgitters ist deshalb aufgrund der konkreten Umstände in jedem Einzelfall gesondert zu entscheiden. Denn die Anbringung eines Bettgitters

an einem Krankenhausbett stellt eine freiheitsbeschränkende Massnahme dar, die in die verfassungsrechtlich geschützte Bewegungs- und Entschliessungsfreiheit des jeweiligen Patienten eingreift. Angesichts der Schwere des Eingriffs in die Rechte des Patienten darf von der Möglichkeit der Anbringung von Bettgittern nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Eigen- bzw. Fremdgefährdung durch den Patienten besteht.<sup>36</sup>

Erweisen sich mehrere Massnahmen als wirksam, ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, welche der wirksamsten Massnahmen die mildeste in ihren Auswirkungen für die Freiheitsrechte des Betroffenen ist. Wenn der Betroffene auch in einem sogenannten Bettneest (Matratze am Boden, umgeben von zusätzlichen Polstern) schlafen kann, sind beispielsweise weitergehende freiheitsbeeinträchtigende Massnahmen, insbesondere die Fixierung mit einem Bettgurt, unverhältnismässig.<sup>37</sup>

Dauer und Durchführung der mildesten Massnahme müssen sodann im Hinblick auf die Auswirkungen für die Freiheitsrechte des Betroffenen, dem angestrebten Schutzbedürfnis und den dadurch verursachten Kosten angemessen sein.<sup>38</sup> In jedem Fall darf nicht in den Kerngehalt der beeinträchtigten Freiheitsrechte eingegriffen werden, das heisst, diese dürfen weder völlig unterdrückt noch ihres Gehalts als Institution der Rechtsordnung entleert werden.<sup>39</sup> Ist eine konkret ergriffene Präventionsmassnahme unverhältnismässig, ist sie widerrechtlich und indiziert eine Verantwortung.<sup>40</sup>

Pflegerecht–2013– 18

### **III. Versicherungsdeckung für Sturzprävention und -schäden**

#### **A. Sturzgefahr und Sturzschaden als versichertes Risiko**

##### **1. Sturzgefahr als versichertes Risiko**

###### *a. Überwachung des sturzgefährdeten Patienten*

###### *i. Allgemeines*

Sturzprophylaktische Massnahmen erfordern entweder eine Überwachung des sturzgefährdeten Patienten oder den Einsatz von besonderen Hilfsmitteln. Die Überwachung des Patienten kann dabei im Spital, Pflegeheim oder beim Versicherten zu Hause erfolgen. Die Überwachung eines Patienten stellt eine pflegerische Leistung dar,<sup>41</sup> weshalb sich die Leistungspflicht für den Überwachungsaufwand danach richtet, ob die Pflegeversicherungsleistungen (Hilflosenentschädigung und Pflegeentschädigung) diesen umfassen.

## ii. Überwachung und Hilflosenentschädigung

Eine *Hilflosenentschädigung* kennen die AHV,<sup>42</sup> IV,<sup>43</sup> Unfall-<sup>44</sup> und Militärversicherung.<sup>45</sup> Nach Art. 9 ATSG gilt eine Person als hilflos, die wegen der Beeinträchtigung der Gesundheit für alltägliche Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung bedarf. Die spezifischen Ausführungsbestimmungen<sup>46</sup> erwähnen neben der Hilfe bei der Verrichtung von alltäglichen Lebensverrichtungen die Pflege und die lebenspraktische Begleitung sowie die persönliche Überwachung.

Die Rechtsprechung differenziert bei der Hilfe in Bezug auf alltägliche Lebensverrichtungen zwischen *direkter und indirekter Dritthilfe*. Eine indirekte Dritthilfe besteht in einer Überwachung des Versicherten bei der Vornahme der relevanten Lebensverrichtungen, indem etwa die Drittperson ihn auffordert, eine Lebensverrichtung vorzunehmen, die er wegen seines psychischen Zustandes ohne besondere Aufforderung nicht vornehmen würde.<sup>47</sup> Die dauernde persönliche Überwachung bezieht sich nicht auf die alltäglichen Lebensverrichtungen und ist deshalb von der indirekten Dritthilfe zu unterscheiden.<sup>48</sup>

Hilfeleistungen, die bereits als direkte oder indirekte Hilfe in einem Bereich der alltäglichen Lebensverrichtung Berücksichtigung gefunden haben, können deshalb bei der Beurteilung der Überwachungsbedürftigkeit nicht nochmals ins Gewicht fallen.<sup>49</sup> Die wegen der Gefahr von Schwindelanfällen ständige Überwachung beim Duschen ist beispielsweise als indirekte Dritthilfe bei der Lebensverrichtung «Körperpflege» berücksichtigt.<sup>50</sup> Eine «normale» Sturzgefahr betrifft die Lebensverrichtungen «Fortbewegung» und «Aufstehen/Absitzen/Abliegen»<sup>51</sup> und begründet ebenfalls keine persönliche Überwachungsbedürftigkeit.<sup>52</sup>

Ob und inwieweit zusätzlich zur Dritthilfe eine persönliche Überwachungsbedürftigkeit vorliegt, ist einzelfallweise zu bestimmen. Die Notwendigkeit der persönlichen Überwachung ist dann gegeben, wenn der Versicherte wegen *geistiger Absenzen nicht während des ganzen Tages* allein gelassen werden kann<sup>53</sup> oder dauernd beatmet und infolge einer ausgeprägten Schwindelanfälligkeit überwacht werden muss.<sup>54</sup> Ein derartiges *Ganztagesüberwachungsbedürfnis* begründen weder die blosser Angst zu stürzen noch der blosser Aufenthalt in einem Alters- oder Pflegeheim von Personen, die bereits gestürzt sind.<sup>55</sup>

Der Überwachungsbedarf wird insoweit bei der Hilflosenentschädigung nur marginal anspruchserhöhend berücksichtigt. Beim *Intensivpflegezuschlag* minderjähriger Personen wird immerhin eine infolge Beeinträchtigung der Gesundheit zusätzlich erforderliche dauernde Überwachung als Betreuung von zwei Stunden, eine besonders intensive behinderungsbedingte Überwachung als Betreuung von vier Stunden angerechnet.<sup>56</sup>

Bei volljährigen Personen kann ein Überwachungsbedarf oder eine Begleitung unter Umstän-

den als *Bedarf an lebenspraktischer Begleitung* qualifiziert werden. Ein solcher liegt vor, wenn die versicherte Person entweder ohne Begleitung einer Drittperson nicht selbstständig wohnen kann oder für Verrichtungen und Kontakte ausserhalb der Wohnung auf Begleitung einer Drittperson angewiesen oder ernsthaft gefährdet ist, sich dauernd von der Aussenwelt zu isolieren.<sup>57</sup> Das Kreisschreiben über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung (KSIH) hält nicht explizit fest, ob und welche Schwere einer Sturzgefahr einen Bedarf an lebenspraktischer Begleitung begründet.<sup>58</sup>

### iii. Überwachung und Pflegeentschädigung

Die Unfall- und Krankenversicherung sowie die Invalidenversicherung decken die Behandlungskosten, die im Zusammenhang mit der ärztlichen Behandlung<sup>59</sup> und der Vornahme von Pflegemassnahmen<sup>60</sup> entstehen.<sup>61</sup> Die Pflegemassnahmen werden von den einschlägigen Gesetzen und Verordnungen unterschiedlich benannt. Die Unfallversicherung deckt «Pflegeleistungen»<sup>62</sup> unter Einschluss der «Hauspflege»,<sup>63</sup> während die Invalidenversicherung «medizinische Massnahmen»<sup>64</sup> bzw. «Anstalts- oder Hauspflege»<sup>65</sup> und die Krankenversicherung «Pflegemassnahmen»<sup>66</sup> bzw. «Massnahmen der Untersuchung und Behandlung»<sup>67</sup> und «Grundpflege»<sup>68</sup> versichern.

Während die Arztbehandlungskosten vollumfänglich übernommen werden, besteht bei den Pflegekosten eine unterschiedliche Deckung. Unfall- und Invalidenversicherung entschädigen nur die Kosten der Behandlungspflege und der sog. akzessorischen Grundpflege,<sup>69, 70</sup> während in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung Behandlungs- und Grundpflegemassnahmen generell versichert sind, sofern sie von einem anerkannten Leistungserbringer erbracht werden und eine ärztliche Anordnung besteht.<sup>71</sup>

Die Behandlungspflege bezweckt die Behandlung eines Gesundheitsschadens.<sup>72</sup> Dazu zählen beispielsweise die tägliche Verabreichung von Medikamenten und das Anlegen einer Bandage<sup>73</sup> sowie das Katheterisieren oder Klopfen und Pressen der Blase, das Anlegen eines Kondoms mit Urinal und das digitale Stuhlausräumen.<sup>74</sup> Aus der Vielfalt an Überwachungsmassnahmen gelten nach der abschliessenden Aufzählung nur die *Massnahmen zur Überwachung von Infusionen, Transfusionen und Geräten*, die der Behandlung oder der Kontrolle und Erhaltung von vitalen Funktionen dienen, sowie die *Unterstützung für psychisch kranke Personen in Krisensituationen*, insbesondere zur Vermeidung von akuter Selbst- oder Fremdgefährdung,<sup>75</sup> als Behandlungspflege.

Die «normale» Grundpflege umfasst die Hilfe bei der Vornahme einer elementaren Selbstversorgungstätigkeit, die der Versicherte selbst nicht mehr ausführen kann,<sup>76</sup> wie etwa Beine einbinden, Kompressionsstrümpfe anlegen, Betten, Lagern, Bewegungsübungen, Mobilisieren, Dekubitusprophylaxe, Massnahmen zur Verhütung oder Behebung von behandlungsbedingten Schädigungen der Haut; Hilfe bei der Mund- und Körperpflege, beim An- und Auskleiden oder beim Essen und Trinken.<sup>77</sup> Die klassische Sturzprophylaxe fällt nicht darunter.

Als Grundpflegeleistungen gelten sodann Massnahmen zur Überwachung und Unterstützung psychisch kranker Personen in der grundlegenden Alltagsbewältigung. Dazu zählen unter anderem



Erarbeitung und Einübung einer angepassten Tagesstruktur, zielgerichtetes Training zur Gestaltung und Förderung sozialer Kontakte, Unterstützung beim

Pflegerecht–2013– 20

Einsatz von Orientierungshilfen und Sicherheitsmassnahmen.<sup>78</sup> Es ist fraglich, ob die klassische Sturzprophylaxe bei dementen Personen als Sicherheitsmassnahme qualifiziert werden kann, weil das EVG in seiner Rechtsprechung zur psychogeriatrischen Grundpflege lediglich eine Gleichbehandlung, nicht aber eine Privilegierung der psychisch Kranken hat verwirklichen wollen.<sup>79</sup>

### *b. Sturzprophylaktische Hilfsmittel*

Die Hilfsmittellisten der IV,<sup>80</sup> AHV<sup>81</sup> und Unfallversicherung<sup>82</sup> sowie die Mittel- und Gegenstände-Liste der Krankenversicherung<sup>83</sup> und deren Präventionsbestimmungen<sup>84</sup> sehen die Abgabe von spezifischen sturzprophylaktischen Hilfsmitteln, etwa des Hüftprotektors, grundsätzlich nicht vor. Eine Ausnahme besteht in Bezug auf Sturzhelme für Epileptiker und Hämophile.<sup>85</sup> Pflegebetten werden mit Aufziehbügel, aber ohne Matratze und sonstiges Zubehör abgegeben;<sup>86</sup> die Kosten für spezielle Seitengitter können von der IV ausnahmsweise entschädigt werden.<sup>87</sup>

## **2. Anerkennung eines Sturzschadens als Unfall**

Wird das Pflegepersonal im Zusammenhang mit der Verhinderung eines Sturzes oder einem Sturz eines Betreuungsbedürftigen selbst geschädigt, ist regelmässig umstritten, ob ein Unfall vorliegt oder nicht. Dieselbe Frage stellt sich auch beim Sturzopfer, wenn es über eine Unfallversicherungsdeckung verfügt, was regelmässig, vor allem bei nicht mehr erwerbstätigen Heimbewohnern, aber nicht (mehr) der Fall ist. Besteht keine Unfallversicherungsdeckung mehr, kann sich eine Leistungspflicht ergeben, wenn die Sturzverletzung Spätfolge oder Rückfall eines früheren versicherten Unfalls darstellt.<sup>88</sup>

Als Unfall ist die plötzliche, nicht beabsichtigte schädigende Einwirkung eines *ungewöhnlichen äusseren Faktors* auf den menschlichen Körper, die eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit oder den Tod zur Folge hat, zu qualifizieren.<sup>89</sup> Umstritten ist, ob der Sturz ein äusserer Faktor darstellt und der Sturzvorgang als aussergewöhnlich zu werten ist. Nach der Rechtsprechung ist der Sturz als äusserer Faktor zu werten, wenn die Pflegefachkraft vom fallenden Körper getroffen wird, nicht aber, wenn zwischem der Pflegeperson und dem Betroffenen vor dem Sturz Körperkontakt bestand.<sup>90</sup>

Die *Aussergewöhnlichkeit des Sturzes* beurteilt sich nicht danach, ob die Pflegeperson mit einem Sturz hätte rechnen müssen, sondern ob der Sturz ein alltägliches Lebensrisiko des Gestürzten darstellt.<sup>91</sup>

Muss eine 66 kg schwere Pflegerin eine Patientin, die selbst 62 kg wiegt, stützen, um einen Sturz zu verhindern, ist dieser Kraftaufwand nicht aussergewöhnlich.<sup>92</sup> Das Halten oder Anheben von Patienten

stellt für eine Krankenpflegerin selbst dann nichts Aussergewöhnliches dar, wenn es sich um Patienten mit überdurchschnittlichem Körpergewicht handelt.<sup>93</sup>

Ein aussergewöhnliches Sturzereignis ist ferner zu verneinen, wenn die betreffende Patientin im Zeitpunkt des geltend gemachten Ereignisses seit rund einem halben Jahr von der Pflegeperson betreut wurde, ohne dass sie je beobachten musste, dass sich diese bei ihr oder bei anderen Betreuerinnen plötzlich fallen gelassen hätte. Gegen eine Alltäglichkeit spricht auch, dass das Pflegepersonal der Patientin ohne Weiteres zugetraut hatte, den Weg zwischen der Toilette und dem Rollstuhl selbstständig zurückzulegen.<sup>94</sup> Eine «verdrehte» Bewegung einer Krankenpflegerin, die eine stürzende Patientin

Pflegerecht–2013– 21

auffangen muss, ist aber als ungewöhnlich zu qualifizieren.<sup>95</sup>

Wird das Vorliegen eines aussergewöhnlichen Unfalls verneint, besteht unter Umständen eine Leistungspflicht, weil die *Sturzverletzung* eine *unfallähnliche Körperschädigung* darstellt.<sup>96</sup> Das Bundesgericht bejahte das Vorliegen einer unfallähnlichen Körperschädigung etwa bei einem Angestellten eines Pflegeheimes, der eine 100 kg schwere Patientin, die aus dem Rollstuhl zu fallen drohte, auffangen wollte und sich dabei einen Bruch der Rotatorenmanschette der rechten Schulterkugel zugezogen hatte. Die Bundesrichter erwägen, dass die Bewegung des Pflegers durch einen äusseren Faktor veranlasst wurde, nämlich durch die Tatsache, dass er einer fallenden Frau Hilfe leisten wollte. Diese mehr oder weniger reflexartige Bewegung erfordere eine mehr als übliche Beanspruchung des Körpers, insbesondere, wenn man das Gewicht der Patientin berücksichtigt.<sup>97</sup>

## **B. Leistungspflicht für Sturzbehandlungskosten**

### **1. Medizinische Spitalbedürftigkeit**

Sturzbedingte Behandlungskosten, unter Einschluss der Pflegekosten, sind vom Unfall-, eventuell Krankenversicherer zu tragen. Bei (betagten) Sturzpatienten stellt sich mitunter die Frage, wie lange eine Spitalbedürftigkeit besteht und die Spitalaufenthaltskosten bezahlt werden müssen. Die Leistungspflicht für eine Spitalpflege setzt voraus, dass beim Versicherten eine *medizinische oder eine soziale Spitalbedürftigkeit* vorliegt.

Eine medizinische Spitalbedürftigkeit ist gegeben, wenn einerseits die notwendigen diagnostischen und therapeutischen Massnahmen nur in einem Spital zweckmässig durchgeführt werden können oder andererseits die Möglichkeiten ambulanter Behandlung erschöpft sind und nur noch im Rahmen eines Spitalaufenthaltes Aussicht auf einen Behandlungserfolg besteht.<sup>98</sup>

## 2. Soziale Spitalbedürftigkeit

Eine Leistungspflicht für den Spitalaufenthalt kann auch dann bestehen, wenn der Krankheitszustand des Versicherten einen solchen nicht unbedingt erforderlich macht, die medizinische Behandlung jedoch wegen besonderer persönlicher Lebensumstände nicht anders als im Spital durchgeführt werden kann. Diese nicht medizinisch begründete Spitalbedürftigkeit wird als «soziale Spitalbedürftigkeit» qualifiziert.<sup>99</sup>

Eine derartige soziale Spitalbedürftigkeit liegt vor, wenn ein Versicherter wegen seines hohen Alters, seiner familiären Verhältnisse oder weil er alleinstehend ist, keine Möglichkeit hat, die seinem Zustand entsprechende Pflege und Beaufsichtigung zu Hause zu erhalten, oder wenn dies der Familie des Versicherten nicht zugemutet werden kann.<sup>100</sup> Keine soziale Spitalbedürftigkeit liegt vor, wenn der Versicherte nur der Überwachung und einer Medikation im Sinne der Ruhigstellung bedarf.<sup>101</sup>

Ist der Versicherte nicht mehr spital-, aber heim- bzw. spitexbedürftig,<sup>102</sup> gilt eine Übergangszeit von einem Monat für die Umplatzierung ins Heim.<sup>103</sup> Soll der Pflegebedürftige zu Hause betreut werden und ist eine heimähnliche Betreuung oder sogar eine Rund-um-die-Uhr-Pflege notwendig, ist ebenfalls eine Übergangsfrist von einem Monat zu gewähren. Wussten die Angehörigen aber – einen Monat vor der Spitalentlassung – bereits, ihre Schwester nach Hause zu nehmen und dort zu betreuen, besteht keine Notwendigkeit, eine solche Übergangsfrist zu gewähren.<sup>104</sup>

## 3. Akut- und Übergangspflege

Mit Inkrafttreten der Neuen Pflegefinanzierung besteht ein *Anspruch auf eine zweiwöchige Akut- und Übergangspflege*.<sup>105</sup> Leistungen der Akut- und Übergangspflege umfassen alle in Art. 7 Abs. 2 KLV aufgeführten Massnahmen (Abklärung, Beratung und Untersuchung sowie Behandlungs- und Grundpflege), welche sich im Anschluss an einen Spitalaufenthalt als notwendig erweisen und die im Spital ärztlich angeordnet<sup>106</sup> und von freiberuflichen Pflegefachpersonen, einer Spitex-Organisation oder einem Pflegeheim durchgeführt werden.<sup>107</sup> Akut-

Pflegerecht–2013– 22

und Übergangspflege werden nach den *Regeln der Spitalfinanzierung*<sup>108</sup> und nicht nach den sonst üblichen Pflgetarifen entschädigt.<sup>109</sup>

Da die Überwachung keine versicherte Pflegemassnahme darstellt, umfasst die Akut- und Übergangspflege ebenfalls keine sturzprophylaktischen Massnahmen. Die im Spital übliche Rund-um-die-Uhr-Betreuung ist mit dem Spitalaustritt nicht mehr versichert. Zudem fragt es sich, ob die bisherige einmonatige Umplatzierungsfrist mit der zweiwöchigen Akut- und Übergangspflege kumuliert werden kann. In der Botschaft<sup>110</sup> wird diese Problematik nicht thematisiert. Da die Akut- und Übergangspflege an die Spitalpflege anschliesst und ihre Einführung im Hinblick auf die Kostenverteilung zwischen

Kantonen und Krankenversicherer erfolgt ist, spricht nichts dagegen, dass die einmonatige Umplatzierungsfrist nicht mehr gelten soll.

## IV. Verantwortlichkeit für Sturzschäden

### A. Verantwortlichkeitsebenen

#### 1. Strafrechtliche Verantwortlichkeit

Die für den Pflegebedürftigen verantwortlichen Personen (Arzt- und Pflegepersonal sowie Organe des Pflegebetriebs) sind strafrechtlich für ein von ihnen vorsätzlich oder fahrlässig begangenes Tötungs-,<sup>111</sup> Tötlichkeits- oder Körperverletzungsdelikt,<sup>112</sup> allenfalls Gefährdungsdelikt,<sup>113</sup> strafbar.

Die strafrechtliche Verantwortlichkeit wird dabei subjektiviert verstanden; das Verschulden bemisst sich je nach Person, ihren Erfahrungen und ihrem Wissen sowie den Umständen, in denen sie sich befand.

Das Bundesgericht hatte 2008 die Einstellung der Strafverfolgung wegen fahrlässiger Tötung gegen die Verantwortlichen eines Heimes zu beurteilen. Eine demenzkranke 92-jährige Frau stieg – offenbar in der Meinung, sich im Parterre zu befinden – im 2. Stock aus dem Fenster eines Alters- und Pflegeheims, in welchem sie untergebracht war, und fand beim anschliessenden Sturz den Tod. Sie war zuvor von Pflegepersonen wieder ins Haus geführt worden, nachdem sie sich entfernt und den dringenden Wunsch geäussert hatte, nach Hause zu gehen. Zum Zeitpunkt des Sturzes befand sich keine Betreuungsperson im betreffenden Stockwerk.

Das Bundesgericht hält zunächst fest, dass die Vorinstanz ohne Willkür habe davon ausgehen können, dass die Verstorbene sich beruhigte, nachdem sie wieder ins Haus geführt und ihr ein Beruhigungsmittel verabreicht worden war. Sodann hält das Urteil fest, dass es für das Pflegepersonal aufgrund der Demenz und einer Sehbehinderung nicht grundsätzlich unvorhersehbar war, dass die Frau unter Zuhilfenahme eines Stuhls einen Fluchtversuch über die Fensterbrüstung im 2. Stock unternehmen könnte. Obwohl aufgrund der Umstände eine vergleichsweise erhöhte Aufmerksamkeit gegenüber der Frau geboten war, kann dem Pflegepersonal aber keine pflichtwidrige Unvorsichtigkeit i. S. v. Art. 18 Abs. 3 StGB vorgeworfen werden, da sich die Patientin nach Einnahme des Beruhigungsmittels beruhigt hatte. Die Einstellung der Strafverfolgung erfolgte somit rechtmässig.<sup>114</sup>

#### 2. Haftungsrechtliche Verantwortlichkeit

Die für den Pflegebedürftigen verantwortlichen Personen (Arzt- und Pflegepersonal sowie Organe des Pflegebetriebs) sind für einen von ihnen vorsätzlich oder fahrlässig verursachten Sturzschaden ersatzpflichtig.<sup>115</sup> Ersatzberechtigt sind entweder das Opfer, Angehörige oder Regressberechtigte.<sup>116</sup>

Im Unterschied zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit wird der haftungsrechtliche Sorgfaltsmassstab objektiviert verstanden; massgeblich ist das *berufstypische Verhalten*.<sup>117</sup> Zudem ist eine Haftung ohne ein Ver-

schulden möglich, soweit eine Kausalhaftung anwendbar ist.[118](#)

### **3. Arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit**

Der Arbeitgeber kann gegenüber den für den Pflegebedürftigen verantwortlichen Personen (Arzt- und Pflegepersonal sowie Organe des Pflegebetriebs) verhältnismässige Sanktionen (Verwarnung, Kündigung etc.) verhängen, wenn diese vorsätzlich oder fahrlässig einen Sturz verursacht bzw. zugelassen haben. Dem Arbeitgeber steht sodann ein Regressanspruch gegenüber dem Arbeitnehmer zu, wenn der Geschädigte vom Arbeitgeber Ersatz für den Sturzschaden verlangt hat.[119](#)

Eine seit mehr als zehn Jahren beanstandungsfrei in einem Pflegeheim beschäftigte Altenpflegehelferin ist grundsätzlich vor einer Kündigung abzumahnen. Auch wenn sich die Arbeitnehmerin nach dem Sturz einer Bewohnerin nicht ausreichend um diese gekümmert und das nach Dienstanweisung erforderliche Sturzprotokoll zunächst vergessen hat, ist es dem Arbeitgeber zuzumuten, vor Ausspruch einer Kündigung zunächst das Gespräch mit der Arbeitnehmerin zu suchen und diese auf ihr Fehlverhalten hinzuweisen.[120](#)

Vom Bundesgericht geschützt wurde demgegenüber die fristlose Kündigung einer Pflegehelferin, die eine während der Nacht gestürzte Patienten nicht stündlich kontrolliert hatte und ihr erteilte Weisungen, wie im Notfall zu verfahren ist, missachtete. Das Bundesgericht erwog, dass die Missachtung der mündlich und schriftlich erteilten Weisung, die Patientin stündlich zu kontrollieren, die Kompetenzüberschreitung im Zusammenhang mit der Behandlung der Sturzverletzung (blutende Wunde am Kopf) und die Verletzung der Pflicht, bei einem Notfall die pikettdiensthabende Pflegefachfrau zu alarmieren, einen wichtigen Grund für eine fristlose Kündigung darstellen.[121](#)

### **4. Verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit**

Die Aufsichtsbehörde kann gegenüber dem Pflegebetrieb und/oder den für den Pflegebedürftigen verantwortlichen Personen (Arzt- und Pflegepersonal sowie Organe des Pflegebetriebs) verhältnismässige Sanktionen (Verwarnung, Busse, Bewilligungsentzug oder Betriebsschliessung) verfügen.[122](#)

## **B. Haftung für Sturzschäden**

### **1. Haftungsordnung**

#### *a. Öffentlich-rechtliche und private Haftung*

Ob und inwieweit für Sturzschäden Ersatz verlangt werden kann, bestimmt sich nach der jeweiligen Haftungsordnung. Befindet sich der Geschädigte in einem privatrechtlich organisierten Pflegebetrieb oder wurde er im Rahmen eines privatrechtlichen Pflegevertrags<sup>123</sup> betreut, ist die *privatrechtliche Haftungsordnung* (Delikts-<sup>124</sup> und/oder Vertragshaftung<sup>125</sup>) anwendbar. Wurde demgegenüber der Geschädigte in einem staatlichen bzw. öffentlich-rechtlichen organisierten Pflegebetrieb geschädigt, ist die öffentlich-rechtliche Haftungsordnung, auch *Staatshaftung* genannt, massgeblich.<sup>126</sup>

Delikts- und Vertragshaftung sind als Verschuldenshaftungen konzipiert, während die Staatshaftung in der Regel eine Kausalhaftung ist. Bei einer *Verschuldenshaftung* entsteht die Ersatzpflicht erst dann, wenn dem Schadenverursacher sein widerrechtliches Verhalten persönlich vorgeworfen werden kann und er urteilsfähig war.<sup>127</sup> Bei einer *Kausalhaftung* genügt es, dass der Sturzschaden widerrechtlich verursacht wurde. Ob dem Verursacher zusätzlich ein Verschulden, insbesondere Fahrlässigkeit, angelastet werden kann, ist irrelevant.

Die Staatshaftung unterscheidet sich ferner von der Delikts- und der Vertragshaftung insoweit, als der Staat in der Regel ausschliesslich haftet – der Geschädigte kann aber Strafanzeige und -antrag gegenüber dem fehlbaren Personal einreichen – und nur bei Grobfahrlässigkeit auf das fehlbare Personal zurückgreifen kann sowie allfällige Schadenersatzansprüche in einem öffentlich-rechtlichen Verfahren, das kurzen Verwirkungsfristen unterliegt, geltend gemacht werden müssen.<sup>128</sup>

Pflegerecht–2013– 24

### *b. Individuelle Haftung und Organisationshaftung*

Die Haftung ist ein Einstehenmüssen des Schadenverursachers für einen Schaden, den er in vorwerfbarer Weise verursacht hat. Es spielt dabei keine Rolle, wie intensiv die Schadenverursachung gewesen ist. Jede Person, die eine irgendwie geartete Schadenursache für den Sturz in vorwerfbarer Weise gesetzt hat, haftet individuell und solidarisch mit allen anderen Schadenverursachern für den gesamten Sturzschaden.<sup>129</sup>

Der Gesetzgeber sieht neben der *individuellen Haftung der Schadenverursacher* auch eine *Hilfspersonen- und Organisationshaftung* vor. Dem Arbeitgeber bzw. Geschäftsherrn wird das schadenverursachende Verhalten seiner Hilfspersonen<sup>130</sup> angerechnet,<sup>131</sup> was zur Folge hat, dass der Geschädigte auch von jenen Ersatz verlangen kann. Das Bundesgericht hat die Hilfspersonenhaftung sodann auf eine Organisationshaftung ausgedehnt; bei arbeitsteiligen Produktions- und Dienstleistungsprozessen, wie das bei der Gesundheitsversorgung in einer Klinik oder einem Heim der Fall ist, hat der Betrieb dafür zu sorgen, dass der Kunde nicht geschädigt wird.<sup>132</sup>

## **2. Schadenersatz- und Regressanspruch**

### a. Schadenersatzanspruch

Der *Schadenersatzanspruch* entsteht, wenn sämtliche *Haftungsvoraussetzungen* (Widerrechtlichkeit bzw. Vertragsverletzung, Schaden und Kausalzusammenhang sowie gegebenenfalls Verschulden) erfüllt sind. Als widerrechtlich wird dabei ein Verhalten verstanden, das aktiv *absolute Rechtsgüter* (Leben, Gesundheit, Eigentum etc.) oder *Schutznormen* verletzt, die ein bestimmtes Tun, Unterlassen oder Dulden im Interesse des nachmaligen Geschädigten verlangen.

Die «Verursachung» eines Sturzes erfolgt in der Regel durch ein Unterlassen von sturzprophylaktischen Massnahmen. Ein Unterlassen kann erst dann als widerrechtlich oder vertragswidrig bezeichnet werden, wenn der Betreffende hätte handeln sollen, mithin Sorgfaltspflichten verletzt hat, und der Sturz bei einem sorgfaltsgemässen Verhalten verhindert worden wäre. Lässt sich nicht nachweisen, dass der Unfall beim Beachten der erforderlichen Sorgfalt, beispielsweise einer fehlerfreien Beobachtung des Patienten aus dem Dienstzimmer heraus, vermieden worden wäre, besteht keine hypothetische Kausalität und trotz nachgewiesener Sorgfaltspflichtverletzung keine Haftung.<sup>133</sup>

Für die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit ist deshalb entscheidend, wer welche *sturzrelevanten Sorgfaltspflichten* hat und ob diese verletzt wurden und der Schaden dadurch verursacht wurde.<sup>134</sup>

Tritt der Sturz schicksalhaft auf oder wurde keine Sorgfaltspflicht verletzt, besteht kein Kausalzusammenhang zwischen einer allfälligen Verletzung von sturzrelevanten Sorgfaltspflichten und dem Sturzschaden. Eine Verletzung der sturzrelevanten Sorgfaltspflichten indiziert in der Regel ein Verschulden.

Die Sturzverletzung an sich ist rechtstechnisch kein Schaden, sondern «lediglich» eine Körperverletzung. Als Schaden gelten *Mehrkosten*, *Erwerbsausfälle* und *immaterielle Nachteile* (Schmerzen, Leid, Todesgefahr etc.), die als Folge des Sturzes beim Betroffenen und seinen Angehörigen<sup>135</sup> eingetreten sind. Die immaterielle Unbill wird durch eine Genugtuung entschädigt.<sup>136</sup>

### b. Regressanspruch

#### i. Arbeitgeber

Hat der Arbeitgeber für den Sturzschaden im Rahmen Hilfspersonen- oder Organisationshaftung bzw. Staatshaftung aufzukommen, stellt sich die Frage, ob der schadenverursachende Arbeitnehmer regressweise belangt werden kann. Im Anwendungsbereich der Staatshaftung besteht regelmässig ein Regressprivileg bei leichter Fahrlässigkeit. Der schadenersatzpflichtige Staat kann nur bei Grobfahrlässigkeit auf das fehlbare Personal zurückgreifen.<sup>137</sup>

Der Arbeitnehmer haftet in den übrigen Fällen für Arbeitgeberschäden nach Massgabe von Art. 321e OR. Das Mass der Sorgfalt, für die der Arbeitnehmer einzustehen hat, bestimmt sich dabei nach dem einzelnen Arbeitsverhältnis, unter Berücksichtigung des Berufsrisikos, des Bildungsgrads oder der Fachkenntnisse, die zur Arbeit verlangt werden, sowie der Fähigkeiten und Eigenschaften des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber gekannt hat oder hätte kennen sollen.<sup>138</sup> Sturzschäden sind dabei dem Berufsrisiko des Arbeitnehmers bzw. dem Unternehmerrisiko des Spital- oder Pflegebetriebs zuzuordnen, weshalb generell von einem Regressprivileg des Arbeitnehmers bei leichter Fahrlässigkeit auszugehen ist.

## ii. Sozialversicherer

Ist der Unfall- oder Krankenversicherer für die Behandlungskosten leistungspflichtig, geht der Schadenersatzanspruch auf ihn über. Dieser regressiert im Zeitpunkt des Sturzes im Umfang der nachmalig zu erbringenden gesetzlichen Versicherungsleistungen gegenüber allfällig Haftpflichtigen.<sup>139</sup> Kein Regressrecht besteht für Ergänzungsleistungen und die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten.<sup>140</sup> Eine allfällige Entschädigung des Haftpflichtigen wird nach Erhalt als anrechenbares Vermögen anteilmässig als Einkommen angerechnet.<sup>141</sup>

## C. Sturzrelevante Sorgfaltspflichtverletzungen

### 1. Schutznorm – Sorgfaltspflicht

#### a. Allgemeines

Ein haftungsbegründendes Verhaltensunrecht des Schädigers gegenüber dem Geschädigten liegt vor, wenn das schadenverursachende Verhalten gegen eine vertragliche oder gesetzliche Pflicht verstösst bzw. der «Schädiger» verpflichtet gewesen wäre, den Schaden zu vermeiden. Besteht zwischen dem Pflegebetrieb und dem Sturzopfer ein Pflege- bzw. Betreuungsvertrag, ist der Pflegebetrieb vertraglich verpflichtet, die Gesundheit und Persönlichkeit des Pflegebedürftigen zu achten und zu schützen, was eine Sturzprophylaxe miteinschliesst.<sup>142</sup> Missachtet er diese Obhutspflicht, begeht er eine positive Vertragsverletzung.<sup>143</sup>

Ausservertragliche Schutznormen ergeben sich aus der Gesamtheit der schweizerischen Rechtsordnung, unter anderem aus Privat-, Verwaltungs- und Strafrecht, gleichgültig, ob es sich um eidgenössisches oder kantonales, geschriebenes oder ungeschriebenes Recht handelt.<sup>144</sup> Gesetzliche Schutznormen stellen beispielsweise Unfallverhütungsvorschriften,<sup>145</sup> Verhaltensnormen im Verkehr,<sup>146</sup> Berufspflichten,<sup>147</sup> insbesondere Regeln der Baukunde,<sup>148</sup> oder Produktesicherheitsvorschriften<sup>149</sup> dar.



Die kantonale Gesetzgebung statuiert in den gesundheitsrelevanten Erlassen (Gesundheits-, Spital-, Heim-, Pflege- und Patientengesetz etc.) regelmässig nur *allgemeine Berufspflichten*.<sup>150</sup> Vorgaben in Bezug auf Sturzprävention finden sich in den gesundheitsrelevanten Gesetzen und Verordnungen keine. Mitunter haben Berufsverbände, Ethikkommissionen oder externe Expertengruppen Empfehlungen erlassen.<sup>151</sup>

Besteht im Einzelfall keine geschriebene gesetzliche Schutznorm, ist zu prüfen, ob sich aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ungeschriebene gesetzliche Sorgfaltsnormen ergeben. Es gibt dabei keine allgemeine Sorgfaltspflicht, fremdes Vermögen vor Einbussen zu schützen.<sup>152</sup> Anerkannt ist demgegenüber der Grundsatz «neminem laedere», der ein allgemeines Rechtsprinzip darstellt,<sup>153</sup> das insbesondere eine Verletzung der in Art. 28 Abs. 1 ZGB konreti-

Pflegerecht–2013– 26

sierten Persönlichkeitsrechte untersagt.<sup>154</sup> Sofern und soweit eine Persönlichkeitsverletzung vorliegt, stellt der Grundsatz «neminem laedere» eine zivilrechtliche Haftungsgrundlage i. S. v. Art. 41 OR dar.<sup>155</sup>

Ungeschriebene Sorgfaltspflichten entstehen insbesondere aus dem *Gefahrensatz*. Nach diesem ungeschriebenen haftpflichtrechtlichen Grundsatz hat, wer Gefahren schafft, die nötigen Schutzmassnahmen zu treffen.<sup>156</sup> Der Gefahrensatz ist zudem heranzuziehen, wenn der Kausal- bzw. der Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen einer Unterlassung und dem eingetretenen Schaden zu beurteilen ist. Ferner begründet die Verletzung des Gefahrensatzes Verschulden; wer die gebotenen Schutzmassnahmen unterlässt, verletzt in vorwerfbarer Weise seine Sorgfaltspflicht. Nicht geeignet ist der Gefahrensatz nach der bundesgerichtlichen Auffassung zur Begründung der Widerrechtlichkeit einer Unterlassung.<sup>157</sup>

#### *b. Objektiver Sorgfaltsmassstab*

Der Mangel an Sorgfalt wird im ausservertraglichen Bereich durch den Vergleich des tatsächlichen Verhaltens des Schädigers mit dem hypothetischen Verhalten eines durchschnittlich sorgfältigen Menschen in der Situation des Schädigers,<sup>158</sup> im vertraglichen Bereich durch den Vergleich mit der Sorgfalt, die ein gewissenhafter Vertragspartner in der gleichen Lage bei der Erfüllung der Vertragspflichten aufwenden würde,<sup>159</sup> festgestellt.

Der objektive Sorgfaltsbegriff gilt sowohl für die Verschuldens- als auch die Kausalhaftung, insbesondere die Werkeigentümerhaftung.<sup>160</sup> Der jeweilige objektivierte Sorgfaltsmassstab gilt jedoch nicht starr für alle Personen, sondern nur für die dem schadengeneigten Verhalten ausgesetzten Personen. So gelten beispielsweise spezifische Sorgfaltspflichten des medizinischen Personals nur während der Ausübung der beruflichen Tätigkeit und nur zugunsten der schutzbefohlenen Personen,

nicht aber während der Freizeit oder für Personen, für welche das Arzt- oder das Pflegepersonal nicht verantwortlich sind.

Nach der früheren Rechtsprechung haftete das medizinische Personal, insbesondere Ärzte, nur für eigentliche «Kunstfehler», mithin nur für die Verletzung elementarer Sorgfaltspflichten. Das Bundesgericht hat mittlerweile festgestellt, dass nicht nur ein eigentlicher «Kunstfehler», sondern *jede Sorgfaltspflichtverletzung haftungsbegründend ist*.<sup>161</sup> Umgekehrt besteht ohne Sorgfaltspflichtverletzung keine Haftung, selbst dann nicht, wenn der Einzelfall tragisch ist. Die privatrechtliche Haftungsordnung kennt im Gegensatz zur Staatshaftung keine Billigkeitshaftung.<sup>162</sup>

Das medizinische Personal (Arzt- und Pflegepersonal) hat sich in Bezug auf die Diagnose und die Bestimmung der therapeutischen und anderen Massnahmen nach dem objektiven Wissensstand<sup>163</sup> bzw. den gesetzlichen Berufs-<sup>164</sup> und Verhaltenspflichten zu richten. Über die Anwendung der objektiv angezeigten Massnahmen entscheidet der jeweilige Arzt bzw. die jeweilige Pflegefachperson im Rahmen ihres Ermessens.<sup>165</sup> Im Umfang dieser Wahlfreiheit steht dem Patienten kein Weisungsrecht zu; er hat keine Therapiewahlfreiheit gegenüber dem Leistungserbringer, sondern lediglich eine Wahlfreiheit unter den zugelassenen Leistungserbringern.<sup>166</sup>

Die *Anforderungen an die medizinische Sorgfaltspflicht* lassen sich nicht ein für allemal festlegen; sie richten sich vielmehr nach den Umständen des Einzelfalles, namentlich nach der Art des Eingriffs oder der Behandlung, den damit verbundenen Risiken, den Mitteln und der Zeit, die dem medizinischen Personal im einzelnen Fall zur Verfügung steht, sowie nach dessen Ausbildung und Leistungsfähigkeit.<sup>167</sup> Je schwieriger der Eingriff, je weniger der jeweilige Arzt bzw. die jeweilige Pflegefachperson spezialisiert ist und je weniger Mittel und Zeit diesen zur Verfügung stehen, desto näher liegt es im Fall einer Schädigung, die Ersatzpflicht zu ermässigen oder überhaupt zu verneinen und umgekehrt. In

Pflegerecht–2013– 27

Notfällen und bei heiklen Diagnosen sind der Haftung enge Grenzen gesetzt.<sup>168</sup>

Ob und inwieweit das medizinische Personal eine Sorgfaltspflicht missachtet hat, beurteilt sich nicht ex post, sondern ex ante.<sup>169</sup> Der Handlungszeitpunkt und nicht der Begutachtungs- bzw. Urteilszeitpunkt ist massgeblich.<sup>170</sup> Besondere Beachtung ist dem Phänomen des «Rückschaufehlers» (Hindsight Bias) zu schenken; diagnostiziert die einige Wochen nach einem Sturz konsultierte Ärztin eine Gehirnerschütterung, ohne eine CT-Untersuchung durchzuführen, ist ergänzend abzuklären, ob nicht unabhängig vom Sturz ein Vorzustand, beispielsweise eine besondere Form eines Hirntumors, bestand.<sup>171</sup>

*c. Sorgfaltspflichtverletzung – Fahrlässigkeit*

Im Anwendungsbereich der Verschuldenshaftung genügt eine Missachtung von Vertragspflichten oder der gebotenen objektiven Sorgfalt noch nicht, um eine Haftung zu begründen. Dem unsorgfältig Handelnden muss zudem ein Verschulden vorgeworfen werden können.

Der Verschuldensvorwurf ist begründet, wenn der unsorgfältig Handelnde im Zeitpunkt, als sich der Haftungstatbestand verwirklicht hat, urteilsfähig war (subjektives Verschulden) und entweder absichtlich bzw. (eventual-)vorsätzlich oder fahrlässig (objektives Verschulden) gehandelt hat. Ein derartiges Verschulden wird im Anwendungsbereich der Vertragshaftung vermutet.<sup>172</sup> Urteilsunfähige haften entweder nach Billigkeit oder uneingeschränkt, wenn sie die Urteilsunfähigkeit pflichtwidrig herbeigeführt haben.<sup>173</sup>

*Leichte Fahrlässigkeit* liegt vor bei einer *geringfügigen Verletzung der erforderlichen Sorgfalt* bzw. bei einer Abweichung vom Sorgfaltsmassstab, den eine gewissenhafte und sachkundige Person in vergleichbarer Lage bei der Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben beachten würde.<sup>174</sup> *Grob fahrlässig* handelt, wer *elementare Vorsichtsgebote* verletzt, die jeder verständige Mensch in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen beachten würde.<sup>175, 176</sup> Was als leichte oder grobe Fahrlässigkeit anzusehen ist, muss im Einzelfall nach richterlichem Ermessen verdeutlicht werden; die Beantwortung der Frage beruht auf einem Werturteil.<sup>177</sup>

Die *Abgrenzung der objektiven Sorgfaltspflicht (Haftungstatbestand) von der Fahrlässigkeit (Verschulden)* ist nicht immer klar, nicht zuletzt weil auch im Kontext mit dem objektiven Sorgfaltsverstoss bereits von Fahrlässigkeit gesprochen wird. In der Regel ist denn auch davon auszugehen, dass derjenige, der objektiv unsorgfältig handelt, auch ein persönliches Verschulden zu verantworten hat.

Das Bundesgericht meint selbst, dass die Zuordnung der Verletzung der medizinischen Sorgfaltspflicht «nicht restlos geklärt» und insbesondere unklar ist, wieweit diese zum Verschulden oder zur Vertragswidrigkeit bzw. zur Widerrechtlichkeit zu rechnen ist,<sup>178</sup> und gesteht sogar unumwunden ein, dass vereinzelte von ihm erlassene Urteile, namentlich BGE 105 II 284 ff., «in der Tat wegen ungenügender Unterscheidung von Vertragsverletzung und Verschulden und wegen der Folgen, die sich daraus für die Beweislastverteilung ergeben, kritisiert oder angezweifelt worden sind».<sup>179</sup>

Das Bundesgericht muss sich denn auch nur sehr selten mit dem Exkulpationsbeweis des Medizinalpersonals befassen. Dieser wurde in BGE 113 II 429 nicht als geglückt betrachtet. Das Bundesgericht meinte, dass die subjektive Vorwerfbarkeit nicht dadurch entfällt, weil die fehlerhaft ausgeführte Operation zu den schwierigsten der plastischen Chirurgie gehört und nur quantitative Fehler begangen wurden.<sup>180</sup> Eine mangelhafte Spitalorganisation bzw. Kompetenzaufteilung stellt ebenfalls keinen Exkulpationsgrund dar.<sup>181</sup>

## **2. Kasuistik**

### *a. Allgemeine Grundsätze*

Die Rechtsprechung hat etwa erkannt, dass:

- in Pflegeheimen die üblichen sturzprophylaktischen Massnahmen, die mit einem *vernünftigen finanziellen und personellen Aufwand* realisierbar sind, zu ergreifen sind. Massstab für die Üblichkeit müssen das Erforderliche und das für die Heimbewohner und das Pflegepersonal Zumutbare sein.

Dabei ist insbesondere auch zu beachten, dass beim Wohnen in einem Heim die Würde sowie die

Pflegerecht–2013– 28

Interessen und Bedürfnisse der Bewohner vor Beeinträchtigungen zu schützen und die Selbstständigkeit, die Selbstbestimmung und die Selbstverantwortung der Bewohner zu wahren und zu fördern sind.<sup>182</sup>

- eine *lückenlose Überwachung von Schwerstpflegebedürftigen* (Tetraplegiker) durch die Mitarbeiter des Pflegeheims geht über das einem Pflegeheim wirtschaftlich Zumutbare hinaus und widerspricht zudem auch den verfassungsrechtlich geschützten Interessen der Heimbewohner an der Wahrung ihrer Privatsphäre;<sup>183</sup>
- eine *regelmässige Überwachung des Patienten grundsätzlich genügt*, auch wenn er schon gestürzt ist,<sup>184</sup> und selbst bei einer *konkreten Gefahrensituation* für den Heimbewohner dieser nicht ständig zu überwachen ist;<sup>185</sup>
- die Obhutspflicht in einer *Gefahrensituation* gesteigert ist mit der Folge, dass der Pflegebetrieb im Schadenfall nachzuweisen hat, dass alle notwendigen sturzprophylaktischen Massnahmen ergriffen worden sind;<sup>186</sup>
- *keine generelle Indikation für die Anbringung eines Bettgitters* bei körperlich mässiggradig limitierten, insbesondere sehbehinderten Patienten, besteht<sup>187</sup> und nur bei uneinsichtigen bzw. dementen Patienten, die eine sog. *Bettflüchtigkeit* zeigen und sich hierdurch selbst erheblich gefährden, es angezeigt ist, ein Bettgitter anzubringen;<sup>188</sup>
- eine *ständige Begleitung* nur dann angezeigt ist, wenn der Heimbewohner wegen seines Gesundheitszustands beim Gehen nicht nur gelegentlich, sondern ständig einer Stütze oder jedenfalls einer Hilfsperson bedurft hätte, die sich in seiner unmittelbaren Nähe bereithielt und ihn jederzeit halten konnte.<sup>189</sup>

#### *b. Sturz aus dem Bett*

Nachfolgend sind ein paar einschlägige Urteile in Bezug auf Stürze aus dem Bett aufgeführt:

- Urteil OLG Bamberg vom 1. 8. 2011 (4 U 197109) = PflR 2011, 590 (Entfernt eine Krankenschwester eigenmächtig ein ärztlich angeordnetes Bettgitter einer sturzgefährdeten Patientin und stürzt diese zu Boden, so verletzt der Krankenhausträger seine vertraglichen Obhutspflichten);
- Urteil OLG Köln vom 5. 5. 2010 (5 W 10/10) = MedR 2011, 290 (Die Anbringung eines Bettgitters ist nur im Fall einer konkreten und erheblichen Gesundheitsgefährdung gerechtfertigt);
- Urteil OLG Bremen vom 22. 10. 2009 (5U25/09) = MedR 2010, 566 = PflR 2010, 440 (Sturz aus dem Bett, keine Haftung);
- Urteil OLG Köln vom 25. 8. 2008 (5 U 73/10) = MedR 2011, 438 (Stürzt eine zwar hochbetagte, aber körperlich und geistig rüstige, pflegebedürftige Patientin bei dem Versuch, das Bett zu verlassen, das zuvor von der Pflegekraft versehentlich nicht auf die niedrigste Höhe eingestellt wurde, so tritt das Verschulden der Pflegekraft vollständig hinter dem Eigenverschulden der Patientin zurück);
- Urteil BGH vom 14. 7. 2005 (III ZR 391/04) = PflR 2005, 464 (Rückweisung an die Vorinstanz zwecks Abklärung, wie der Altersheimbetreiber auf die durch mehrere Stürze hervorgetretene Sturzgefährdung einer Heimbewohnerin hätte reagieren müssen; das Pflegepersonal versuchte, weil die Bewohnerin das Hochziehen des Bettgitters verweigerte, der Gefährdung infolge nächtlichen Aufstehens dadurch entgegenzuwirken, dass ein Toilettenstuhl an das Bett der Geschädigten gestellt und im Bad das Licht angelassen wurde);
- Urteil OLG Frankfurt a. M. vom 24. 5. 2005 (14 U 168/04) = BeckRS 2006, 00138 (Für Patienten, die willkürlich aufstehen, sind Video- sowie Sensorenüberwachung untaugliche Mittel, einen Sturz zu verhindern. Gleiches gilt im Hinblick auf die Zurverfügungstellung einer Klingel, die ein eigenmächtiges alleiniges Aufstehen des Heimbewohners sowie ein unwillkürliches Fallen nicht verhindern kann. Der Umstand, dass die Heimbewohnerin erst einmal aus dem Bett fiel, indiziert keine Pflicht, dafür Sorge zu tragen, dass die Bettgitter hochgefahren werden);
- Urteil BGH vom 28. 4. 2005 (III ZR 399/04) = PflR 2005, 267 (Sturz aus dem Bett während der Mittagsruhe; Haftung verneint, weil kein Anlass bestand, die Heimbewohnerin im Bett zu fixieren);
- Urteil OLG Naumburg vom 26. 4. 2005 (12 U 170/04) = RDG 2005, 151 (Sturz aus dem Bett während der Mittagsruhe; Haftung verneint, weil kein

Pflegerecht–2013– 29

konkreter Anlass bestand, die Heimbewohnerin im Bett zu fixieren);

- Urteil OLG Dresden vom 23. 9. 2004 (7U753/04) = PflR 2005, 228 (Sturz aus dem Bett, Haftung bejaht, Pflicht zur Anbringung eines Bettgitters, wenn die zeitweise verwirrte, hochbetagte Heimbewohnerin innerhalb eines Monats drei Mal zur

- Nachtzeit aufsteht und in ihrem Zimmer stürzt und gleichwohl zu geeigneten Massnahmen der Sturzprophylaxe – hier: nächtliches Hochziehen des Bettgitters – ihre Einwilligung versagt);
- Urteil OLG Düsseldorf vom 24. 7. 2003 (I-8U137/02) = PflR 2005, 134 (Sturz aus einem normalen Krankenhausbett der anästhesiologischen Intensivstation; Eine Haftung scheidet dann aus, wenn sich nicht feststellen lässt, dass der Unfall bei einer fehlerfreien Beobachtung des Patienten aus dem Dienstzimmer heraus vermieden worden wäre);
  - Urteil OLG Düsseldorf vom 19. 11. 2003 (I-15 U 31/03) = BeckRS 2003, 30333721 (Der Umstand, dass die Pflegekräfte in der fraglichen Nacht die gestürzte Frau 25-mal zu ihrem Bett zurückgebracht und ihr ein Beruhigungsmittel verabreicht haben, indiziert keine Sorgfaltspflichtverletzung; angesichts dieser Betreuung waren eine Fixierung oder eine Dauernachtwache nicht erforderlich; Haftung verneint);
  - Urteil AG Lauterbach vom 17. 7. 2003 (C193/03) = PflR 2004, 139 (Sturz aus dem Bett; Haftung verneint, weil das ständige Anbringen eines Bettgitters unverhältnismässig gewesen wäre, die Aggressivität der dementen Heimbewohnerin gesteigert und von den Angehörigen abgelehnt worden war);
  - Urteil OLG Schleswig vom 6. 6. 2003 (4 U 70/02) = NJW-RR 2004, 237 (Bei dem Sturz eines 82-jährigen Krankenhauspatienten aus dem Bett, bei dem er Rippenbrüche, eine Gehirnerschütterung und Zahnschäden erlitt, verneint das Gericht das Vorliegen eines objektiven Pflichtenverstosses. Zwar hatte der Patient einen Schwerbehindertenausweis und war zu 70% erwerbsgemindert, es lagen aber keine Anhaltspunkte für eine Eigen- oder Fremdgefährdung vor. Ohne sie seien aber präventive Schutzmassnahmen gegen ein Herausfallen aus dem Bett grundsätzlich unzulässig. Das Pflegepersonal habe die medizinischen Standards auch insoweit eingehalten, als die Krankenschwester regelmässige Kontrollen bei ihren Rundgängen machte);
  - Urteil OLG Hamm vom 25. 6. 2002 (9 U 36/02) = MDR 2002, 1370 = NJW-RR 2003, 30 (Ein objektiver Pflichtenverstoss des Heimes wird bei einer im Altenheim lebenden Rentnerin verneint, die infolge von Alterskachexie, Inkontinenz und cerebro-vaskulärer Insuffizienz, verbunden mit Desorientierung in Pflegestufe II eingestuft war. Die Bewohnerin, die infolge ihrer Gebrechen nur eingeschränkt in der Lage war, für die eigene Sicherheit zu sorgen, erlitt einen Oberschenkelhalsbruch, wobei unklar geblieben ist, ob dieser auf einen Sturz aus dem Bett zurückzuführen war oder ob es sich um einen reinen Ermüdungsbruch handelte);
  - Urteil VerwGer BE vom 6. 2. 1995= BVR 1996, 127 (Die 91-jährige M. wurde nach einem Sturz vom Küchenstuhl mit Verdacht auf eine Oberschenkelhalsfraktur notfallmässig in das X.-Spital eingeliefert. Der Verdacht bestätigte sich bei der Untersuchung jedoch nicht. Dennoch wurde sie wegen ihres verwirrten Zustandes als Pflegenotfall bis auf Weiteres in die medizinische Abteilung des Spitals verbracht. Dort stürzte sie in der zweiten Nacht und zog sich einen Oberschenkelhalsbruch zu. M. wurde am darauffolgenden Tag in der chirurgischen Abteilung des Spitals operiert. Später wurde sie zur Nachbehandlung in die Abteilung Geriatrie/Rehabilitation verlegt. Seit ihrer Entlassung aus dem Spital lebt sie im Alters- und Pflegeheim. Der Spitalverband B. stellte gegenüber M. verfügungsweise für ihren Spitalaufenthalt Rechnung in der Höhe von CHF 13 221.05. M., vertreten durch ihren Sohn, weigert sich, die Spitalbehandlungskosten zu bezahlen und stellt einen Haftungsanspruch zur Verrechnung.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern bejaht eine Sorgfaltspflichtverletzung. Mit Blick auf den Einweisungsgrund und die Erfahrungen während der ersten 24 Stunden (Herumirren in der Abteilung) wäre ein Kurswechsel im Überwachungskonzept nötig gewesen, zumal auch die Angehörigen damit einverstanden gewesen wären. Der Sturz sei voraussehbar gewesen. Man hätte deshalb in der zweiten Nacht zu einer Aktivitätseinschränkung mit Bettgittern und eventuell «Psych-Gurt» und mildem Sedieren übergehen müssen. Bei einem solchem Vorgehen hätte sich der Sturz mit grosser Wahrscheinlichkeit vermeiden lassen.).

### *c. Sturz aus dem Rollstuhl*

Nachfolgend sind ein paar einschlägige Urteile in Bezug auf Stürze aus dem Rollstuhl aufgeführt:

- Urteil LG Itzehoe vom 29. 10. 2009 (7O246/08) = PflR 2010, 321 (Sturz eines Tetraplegikers aus dem Duschrollstuhl, keine Beweislastumkehr, keine Haftung);
- Urteil OLG München vom 12. 11. 2008 (20U3322/08) = PflR 2009, 142 (Der Heimbetreiber muss nicht damit rechnen und kann auch nicht dagegen Vorsorge treffen, dass ein Heimbewohner plötzlich aus seinem Rollstuhl aufstehen und zu Fall kommen kann, wenn aufgrund erheblich ein-

Pflegerecht–2013– 30

geschränkter Mobilität mit einem solchen Unfall in keiner Weise zu rechnen war);

- Urteil OLG Düsseldorf vom 20. 3. 2008 (I-24 U 166/07 und 24 U 166/07) = BeckRS 2008, 10021 (Haftung verneint für das ungeklärte Lösen eines Sicherheitsgurtes an einem Rollstuhl);
- Urteil OLG Naumburg vom 31. 1. 2007 (6 U 98/06) = RDG 2008, 29 (Die Bewohnerin eines Heims wurde nach der Mittagsruhe von einer Pflegekraft aus dem Bett in einen Rollstuhl gesetzt. Nachdem die Bewohnerin im Rollstuhl platziert wurde, stand sie auf und fiel auf ihre Knie; keine Haftung);
- Urteil OLG Zweibrücken vom 1. 6. 2006 (4U68/05) = NJW-RR 2006, 1254 = PflR 2006, 490 = RDG 2006, 193 (Sturz einer dementen Altersheimbewohnerin mit «maximalem Sturzrisiko», die angewiesen wurde, beim Waschbecken stehen zu bleiben, damit die Pflegeperson den Toilettenstuhl holen kann; Sturz während des Hinsetzens auf den Toilettenstuhl; Haftung bejaht);
- Urteil OLG Düsseldorf vom 2. 3. 2006 (I-8U163/04) = PflR 2006, 587 (Ein Sturz des dementen Patienten muss bei einer Bewegungs- und Transportmassnahme oder sonstigen Pflegemassnahme, an der Pflegepersonal unmittelbar beteiligt ist, zwar ausgeschlossen werden. Befindet sich der Patient aber gerade nicht in einer konkreten Gefahrensituation, die gesteigerte Obhutspflichten auslöst und deren Beherrschung einer speziell dafür eingesetzten Pflegekraft anzuvertrauen ist, stellt es keine Pflichtverletzung des Krankenhauspersonals dar, ihn ohne dauernde Aufsicht allein im Rollstuhl ohne Fixierung sitzen zu lassen);

- Urteil KG vom 20. 1. 2005 (20U401/00) = MedR 2006, 182 = PflR 2006, 85 = VersR 2006, 1366 (Im vorliegenden Fall lag eine Patientin wegen einer Gehirnblutung im Krankenhaus und sollte in eine Reha-Klinik transportiert werden. Das Krankenhauspersonal setzte die Patientin, die als sehr unruhig galt, in einen faltbaren Leichtgewichtrollstuhl. Zusätzlich banden sie die Patientin mit einem Bauchtuch am Rollstuhl fest und platzierten sie vor dem Stationszimmer. Trotzdem fiel die Patientin bei einem Aufstehversuch samt Rollstuhl um und zog sich weitere Verletzungen zu. Die Haftung wurde bejaht, weil das Krankenhaus die Beweislast bzw. das Risiko für die technische Geeignetheit eines Rollstuhls für die Unterbindung von selbständigen Gehversuchen eines Patienten trägt);
- Urteil OLG Schleswig-Holstein vom 18. 6. 2004 (1 U 8/04) = NJOZ 2004, 2766 = PflR 2005, 271 (Sturz einer Heimbewohnerin aus dem Rollstuhl nach dem Frühstück, das sie in Gegenwart einer Pflegehelferin eingenommen hat, die sie in der Folge unbeaufsichtigt liess; der Heimträger war nicht verpflichtet, der Heimbewohnerin vor dem Setzen in den Rollstuhl eine Hüftschutzhose anzuziehen, da im Jahr 2000 das Anlegen von Protektorhosen noch nicht üblich war; keine Haftung);
- Urteil KG vom 25. 5. 2004 (14U37/03) = PflR 2005, 233 (Sturz aus dem Rollstuhl; Benachrichtigung des Patientenvertreters genügt, wenn sich bereits mehrere Stürze aus dem Rollstuhl ereignet haben und zur Sicherung des Patienten allein eine ständige Fixierung im Bett oder im Rollstuhl als geeignete Massnahme infrage kommt);
- Urteil LG Essen vom 26. 3. 2003 (1 S 207/02) = BeckRS 2006, 07767 (Sturz im Speisesaal einer Heimbewohnerin, die an seniler Demenz sowie arteriellen und vaskulären Durchblutungsstörungen litt, aus dem Rollstuhl, in welchem sie angegurtet sass, irgendwann den Gurt löste, aufstand und neben dem Rollstuhl zu Fall kam; Haftung verneint);
- Urteil OLG Rostock vom 31. 5. 2001 (1 U 199/99) = OLG-NL 2001, 172 (Zur Frage einer Haftung einer in einem städtischen Alten- und Pflegeheim beschäftigten Ergotherapeutin, wenn eine körperlich behinderte Bewohnerin des Heimes während einer von der Ergotherapeutin durchgeführten Rollstuhlfahrt zu Fall kommt und sich dabei verletzt).

#### *d. Sturz von unbegleiteten Personen*

Nachfolgend sind ein paar einschlägige Urteile in Bezug auf Stürze unbegleiteter Personen aufgeführt:

- Urteil LG Bochum vom 24. 3. 2010 (I-6 O 213/09 und 6 O 213/09) = BeckRS 2010, 28888 (Sturz auf dem Gang zur Toilette einer Parkinsonpatientin, die zu Beginn begleitet wurde, später und insbesondere in der fraglichen Nacht die Toilette selbst aufsuchte; Haftung verneint);
- Urteil OLG Düsseldorf vom 13. 7. 2010 (24 U 16/10) = NJOZ 2011, 1042 (Sturz eines manisch-depressiven Patienten in einer psychiatrischen Klinik vom Stuhl im Frühstücksraum; keine Pflicht, manische Patienten ständig zu überwachen oder zu fixieren; Haftung verneint);
- Urteil OLG Düsseldorf vom 16. 2. 2010 (I-24 U 141/09 und 24 U 141/09) = BeckRS 2010, 12224 = NJW-RR 2010, 1533 (Sturz im Treppenhaus. Die vorwiegend bettlägerige Versicherte wurde regelmässig 3- bis 4-mal die Woche mobilisiert, indem sie in einen Rollstuhl gesetzt und mit



einem Haltegurt gesichert wurde; sie befreite sich und kam im Treppenhaus zu Fall; Haftung verneint);

- Urteil OLG München vom 26. 11. 2009 (8 U 3041/09) = BeckRS 2010, 01142 (Dem Wunsch einer an Parkinson, Arthrose, Osteoporose und Demenz erkrankten Pflegestufe-II-Patientin, das Pflegepersonal möge sich bei ihrem Toilettengang

Pflegerecht–2013– 31

während der Stuhlausscheidung aus dem Toilettenraum entfernen und die Türe schliessen, ist im Hinblick auf die Intimsphäre der Patientin und ihr Schamgefühl als Ausgestaltung und Ausdruck ihrer Menschenwürde jedenfalls dann Vorrang vor dem Schutz der Patientin vor Selbstgefährdung einzuräumen, wenn sie die für ihre Person bestehende erhöhte Sturz- und Verletzungsgefahr erkannt hat. Unter diesen Umständen begründet ein Sturz keine Schadensersatzpflicht des Heimbetreibers);

- Urteil OLG Saarbrücken vom 29. 1. 2008 ( 4 U 318/07-115) = RDG 2008, 113 (Hat sich das Pflegepersonal davon überzeugt, dass ein halbseitig gelähmter Heimbewohner noch dazu in der Lage ist, sich im Aussengelände ohne fremde Hilfe aktiv im Rollstuhl fortzubewegen, besteht keine Veranlassung für ein Verbot, das Heim mit dem Rollstuhl unbegleitet zu verlassen; auch ist die Heimleitung nicht verpflichtet, den Bewohner beim oder nach dem Verlassen des Gebäudes ständig zu beobachten; keine Haftung);
- Urteil OLG Frankfurt a. M. vom 30. 5. 2001 (7U106/00) = PflR 2004, 317 (Sturz in der Duschkabine; von einer Verletzung der vertraglichen Betreuungspflicht bzw. der Verkehrssicherungspflicht ist nur dann auszugehen, wenn der erkennbare Gesundheitszustand des Heimbewohners zum Zeitpunkt des Duschvorgangs unter Berücksichtigung der Ausgestaltung der Duschkabine eine Hilfestellung des Pflegepersonals zur Vermeidung von Selbstgefährdungen und Schädigungen des Heimbewohners erfordert hätte; Haftung verneint).

#### *e. Sturz von begleiteten Personen*

Nachfolgend sind ein paar einschlägige Urteile in Bezug auf Stürze begleiteter Personen aufgeführt:

- Urteil LG Heilbronn vom 29. 7. 2009 (1O195/08) = PflR 2010, 444 = VersR 2010, 121 (Sturz auf dem Gang zur Toilette, Begleitung durch nicht ausgebildete Pflegeperson, Haftung bejaht [voll beherrschbares Risiko, Beweislastumkehr, kein Exkulpationsbeweis]);
- Urteil OLG Düsseldorf vom 11. 11. 2008 (I-24U165/07) = PflR 2009, 568 = RDG 2009, 221 (Sturz einer nicht mehr standsicheren Heimbewohnerin auf der Toilette, während die Pflegeperson mit dem Richten der Kleider beschäftigt war; der begleitete Toilettengang einer nicht mehr standsicheren Heimbewohnerin führt zu einer Steigerung der Obhutspflichten – mit der Folge, dass der Toilettengang dem vollbeherrschbaren Herrschafts- und Organisationsbereich zuzurechnen ist; dies führt im Schadensfall zur Umkehr der Beweislast; Haftung bejaht);

- Urteil OLG München vom 30. 10. 2008 (24 U 164/07) = NJOZ 2010, 1516 (Es ist unstrittig, dass die Heimbewohnerin von ihrem Sitzplatz, an dem sie den Vormittag verbracht hatte, von der Pflegekraft unter Zuhilfenahme eines Rollators zu ihrem ca. 3 m entfernten Essplatz begleitet wurde und stürzte, als die Pflegekraft ihr einen Stuhl zurechtrücken wollte; Beweislastumkehr und Haftung bejaht);
- Urteil KG vom 11. 1. 2007 (12U63/06) = PflR 2007, 586 (Allein der Umstand, dass ein Heimbewohner im Bereich des Pflegeheims gestürzt ist und sich dabei verletzt hat, indiziert nicht eine schuldhaft Pflichtverletzung des Pflegepersonals. Weiss das Pflegepersonal jedoch, dass eine demente Heimbewohnerin zu plötzlichen Kehrtwendungen neigt und in der Folge einer solchen stürzt, hat der Betreiber des Pflegeheims darzulegen und zu beweisen, dass dieser Sturz nicht auf einem Fehlverhalten des mit der Pflege und Betreuung des Heimbewohners betrauten Personals beruht);
- Urteil OLG Hamm vom 18. 10. 2005 (24 U 13/05) = Beck RS 2006, 11430 (Nachdem die Heimbewohnerin in Begleitung der Altenpflegehelferin die Toilette benutzt hatte, anschliessend von jener gewaschen und mit einer Windel versehen worden war, stürzte sie und zog sich einen Oberschenkelhalsbruch zu; die Altenpflegehelferin hat ausgesagt, dass sie der 1,80 m grossen und 75 kg schweren Heimbewohnerin nach dem Toilettengang im Stehen Windeln angezogen habe, und eingeräumt, dass sie die Heimbewohnerin wohl nicht hätte auffangen können, wenn diese während des Pflegevorgangs, bei dem sie vor dem Waschbecken gestanden habe, aus dem Gleichgewicht geraten wäre; Beweislastumkehr; Haftung bejaht);
- Urteil LG Stuttgart vom 30. 4. 2003 (10 O 372/02) = NJW-RR 2003, 1382 (Die Pflegerin hatte die an Alzheimer im letzten Stadium leidende Heimbewohnerin auf der Toilette abgesetzt, sich mit dem Gebiss der Geschädigten abgewandt und begonnen, dieses am Waschbecken zu reinigen; die Heimbewohnerin stand plötzlich auf und fiel von der Toilette; Haftung bejaht);

#### *f. Sturz aus dem Fenster*

Nachfolgend sind ein paar einschlägige Urteile in Bezug auf Stürze aus dem Fenster aufgeführt:

- Urteil LG Köln vom 15. 8. 2007 (25O141/04) (Sturz aus dem Fenster in einem Spital, Pflicht zur kontinuierlichen Überwachung von Patienten mit deliranten Syndromen, Haftung bejaht);
- BGE 130 I 337 (Sturz aus dem Fenster einer Intensivstation, Rückweisung)
- Urteil BGer vom 13. 6. 2000 ([4C.53/2000](#)) (Sturz aus dem Fenster einer geschlossenen Abteilung, keine Haftung).

### **3. Beweis**

### *a. Darlegungs- und Beweislast des Anspruchsstellers*

Der Geschädigte und allfällig Regressberechtigte haben die tatsächlichen Grundlagen der vorerwähnten Haftungsvoraussetzungen hinreichend zu substantizieren und zu beweisen. Nachzuweisen ist, in welchem Pflegebetrieb welcher Sturz entstanden ist und welche Massnahmen hätten ergriffen werden müssen, um den Sturz zu verhindern. Der Geschädigte trägt insbesondere die volle Darlegungs- und Beweislast für die konkreten Umstände, aufgrund derer die Anbringung von Bettgittern indiziert gewesen wäre.<sup>190</sup>

Stürze sind in der Pflegedokumentation zu erwähnen.<sup>191</sup> Das *Einsichtsrecht in die Pflegedokumentation* stellt ein *akzessorisches Nebenrecht* dar und geht auf den Regressberechtigten über, der so weit Einsicht nehmen kann, um abzuklären, ob eine Haftung begründet ist oder nicht.<sup>192</sup> Ist die Patientendokumentation mangelhaft, stellt sich die Frage, ob und welche Beweiserleichterungen dem geschädigten Patienten zu gewähren sind.<sup>193</sup> Denkbar sind eine Herabsetzung des Beweismasses sowie Haftungs- und Kausalitätsvermutungen, die eine Beweislastumkehr bewirken. Das Bundesgericht erwog 2004, dass «in der schweizerischen Lehre vor allem Beweiserleichterungen in Fällen fehlender oder mangelhafter Dokumentation durch den Arzt befürwortet» werden.<sup>194</sup>

Im fraglichen Entscheid hat das Bundesgericht eine mehrfache Verletzung der Dokumentationspflicht (falscher, lückenhafter und irreführender Operationsbericht und Entsorgung der Videokassetten der Operation) festgestellt, gleichwohl aber «nur» eine Herabsetzung des Regelbeweismasses bejaht.<sup>195</sup> Unlängst beanstandete das Bundesgericht nicht, dass die Vorinstanz dem geschädigten Patienten infolge einer mangelhaften Dokumentation des Behandlungsgeschehens *eine das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit reduzierende Beweiserleichterung* gewährt und die Haftung bejaht hat.<sup>196</sup>

Bis anhin hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung offengelassen, ob auch eine Haftungs- bzw. Kausalitätsvermutung mit einer Beweislastumkehr zulasten des Arztes infrage kommt. Diese Frage würde sich erst bzw. nur in Fällen mit offenem Beweisergebnis stellen, meinten die Lausanner Richter.<sup>197</sup> Die deutsche Rechtsprechung geht demgegenüber davon aus, dass nicht nur eine mangelhafte Dokumentation, sondern auch andere grobe Verletzungen der Berufspflichten eine Beweislastumkehr rechtfertigen.<sup>198</sup>

### *b. Beweislastumkehr bei voll beherrschbarem Sturzrisiko*

Von besonderer Bedeutung kommt sodann in Sturzfällen der Beweislastumkehr bei voll beherrschbarem Sturzrisiko zu. Liegt die Ursache eines Sturzes einer Pflegeheimpatientin allein im vom Heimträger beherrschten Gefahrenbereich und steht der Sturz im Zusammenhang mit dem Kernbereich der geschuldeten Vertragspflichten, genügt es, wenn der Anspruchsberechtigte dies vorträgt. Der Heimträger hat dann nachzuweisen, dass der Sturz nicht auf einem Fehlverhalten des mit der Pflege und Betreuung des Patienten betrauten Personals beruht.<sup>199</sup>

Von der Rechtsprechung wird eine derartige Beweislastumkehr in den Fällen angenommen, in denen alle Risikofaktoren und somit auch solche, die sich aus der körperlichen Konstitution des Patienten ergeben, regelmässig vom Personal eingeplant und vollumfänglich ausgeschaltet werden können.<sup>200</sup> Ein voll beherrschbares Risiko besteht, wenn der Patient stürzt, während die mit seiner Begleitung beschäftigte Pflegekraft sich bei ihm befindet. Dagegen gilt eine Situation nicht als voll beherrschbar, wenn sich der Patient bzw. Bewohner eines Pflegeheims in seinem Zimmer selbst frei bewegt und dabei zu Fall kommt.<sup>201</sup>

Von einer Beweislastumkehr ist insbesondere dann auszugehen, wenn der Heimbewohner beim Ent- und Ankleiden der besonderen Betreuung und

Pflegerecht–2013– 33

Fürsorge bedarf und in einer derartigen Situation zu Schaden kommt<sup>202</sup> oder wenn sich der Pfleger während dem Wechseln der Bettwäsche von der Heimbewohnerin entfernt, die er vorher in den Sessel gesetzt hat.<sup>203</sup>

## **Literaturverzeichnis**

DÖRR CLAUDIUS, Die Pflegeurteile des Bundesgerichtshofs, in: PflR 2006, 353 ff.

GASSNER MAXIMILIAN/SCHOTTKY EVI, Freiheit vor Sicherheit oder umgekehrt? Analyse und Kritik der zivilrechtlichen Rechtsprechung zu Stürzen in Alten- und Pflegeheimen, in: MedR 2006, 391 ff.

GENNA ANTON, Fremdbestimmter Eintritt ins Alters- und Pflegeheim – Fürsorge versus Menschenwürde?, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 2004, 193 ff.

GROSSKOPF VOLKER/SCHANZ MICHAEL, Der Sturz – die Haftungsquelle im Gesundheitswesen, in: RDG 2006, 2 ff.

GRÜNDLER BEAT M., Sturzprävention für Senioren und Seniorinnen. Die Rolle des Hüftprotektors in der Sturz-Fraktur-Prävention, Bern 2006

HUBER CHRISTIAN, Haftung für Pflegefehler, in: AJP 2011, 371 ff.

JÄGER PETER/SCHWEITER ANGELA, Der Hindsight Bias (Rückschaufehler) – ein grundsätzliches Problem bei der Beurteilung ärztlichen Handelns in Arzthaftpflicht- und Arztstraftprozessen, in: Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940 ff.

JORZIG ALEXANDRA, Zur haftungsrechtlichen Problematik von Sturzfällen in Alten- und Pflegeheimen, in: PflR 2003, 379 ff.

LANG HERBERT, Der Sturz im Pflegeheim – eine juristische Betrachtung, in: NZV 2005, 124 ff.

PÄRLI KURT, Zwangsmassnahmen in der Pflege, in: AJP 2011, 360 ff.

TRECHSEL STEFAN, Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar, St. Gallen/Zürich 2008

- 1 Siehe <http://www.bfu.ch/German/haus/senioren/Seiten/default.aspx> und <http://www.bfu.ch/German/haus/senioren/protektoren/Seiten/default.aspx> (beide zuletzt besucht am 6. Februar 2013).
- 2 Vgl. GRÜNDLER BEAT M., Sturzprävention für Senioren und Seniorinnen. Die Rolle des Hüftprotektors in der Sturz-Fraktur-Prävention, Bern 2006, 10.
- 3 Weiterführend *ibid.*
- 4 Stürze, auch ohne Verletzungsfolge, sind in jedem Fall zu dokumentieren (siehe Ziff. IV. C. 3. a.).
- 5 Siehe etwa Urteil VerwGer BE vom 6. 2. 1995 (VGE 19120) = BVR 1996, 127.
- 6 Siehe Ziff. IV. A. 1.
- 7 Vgl. Urteile BGH vom 1. 10. 2008 (IV ZR 285/06) und OLG Rostock vom 11. 5. 2007 (8 U 73/06) (bei einem Sturz pflegebedürftiger Heimbewohner verwirklicht sich das typische Haftungsrisiko eines Heimträgers, weshalb Teilungs- bzw. Regressabkommen anwendbar sind). Stürzt eine Insassin eines Pflegeheims, die in Pflegestufe III eingestuft und bei der u. a. eine senile Demenz und völlige Desorientiertheit diagnostiziert wurde, besteht ein innerer und nicht nur zufälliger Zusammenhang mit dem versicherten typischen Haftungsrisiko eines Heimträgers; das mag anders zu beurteilen sein, wenn eine nicht (geistig und körperlich) pflegebedürftige Heimbewohnerin aus eigener Unachtsamkeit stürzt (vgl. Urteil KG Berlin vom 28. 10. 2003 [7 S 21/03] = r + s 2004, 325).
- 8 Vgl. [Art. 21 ATSG](#) sowie [Art. 37 Abs. 2 UVG](#) und [Art. 48 ff. UVV](#).
- 9 Unlängst widmete die NZZ vom 7. 5. 2012, 11, einen Artikel dieser von ihr bezeichneten Odyssee mit dem Titel «Demenzranke im Arretierstuhl».
- 10 Vgl. [Art. 7 ff. BV](#). Die verfassungsmässigen Grundrechte gelten im Rahmen der indirekten Drittwirkung auch für Private, die staatliche Aufgaben vollziehen (vgl. [Art. 35 Abs. 2 BV](#)).
- 11 Vgl. [Art. 28 ff. ZGB](#) und Art. 45 ff.
- 12 Vgl. [Art. 36 Abs. 4 BV](#).
- 13 Vgl. Urteil LG Ulm vom 25. 6. 2008 (3 T 54/08) = BeckRS 2008, 22406.
- 14 Dazu siehe Ziff. II. C.
- 15 Siehe Zwangsmassnahmen in der Medizin. Medizinisch-ethische Richtlinien der SAMW. Vom Senat der SAMW genehmigt am 24. Mai 2005, Ziffer 2.1.
- 16 Vgl. Art. 370 ff. und 378 ff. ZGB.
- 17 Vgl. [Art. 36 Abs. 1 BV](#).
- 18 Vgl. [Art. 28 Abs. 2 ZGB](#).

- 19 Gemäss Art. 382 Abs. 1 ZGB muss im schriftlich abzuschliessenden Betreuungsvertrag festgelegt werden, welche Leistungen die Pflegeeinrichtung erbringt und welches Entgelt dafür geschuldet ist. Da die Pflegeeinrichtung vertraglich auch zum Schutz des Bewohners vor Stürzen verpflichtet ist (vgl. Art. 386 Abs. 1 ZGB), ist die Sturzprophylaxe vertraglich zu regeln. Siehe ferner Ziffer 4.1 Behandlung und Betreuung von älteren, pflegebedürftigen Menschen. Medizinisch-ethische Richtlinien und Empfehlungen. Vom Senat der SAMW genehmigt am 18. Mai 2004.
- 20 Siehe etwa Urteil KG vom 25. 5. 2004 (14U37/03) = PflR 2005, 233.
- 21 Vgl. Art. 426 ff. ZGB.
- 22 Vgl. Art. 383 ff., Art. 434 und 438 ZGB.
- 23 Siehe etwa §§ 24 ff. Patientinnen- und Patientengesetz des Kantons Zürich vom 5. April 2004.
- 24 Von der körperlichen ist die räumliche Bewegungsfreiheit zu unterscheiden. Beeinträchtigungen der räumlichen Bewegungsfreiheit sind in Art. 426 ff. ZGB geregelt.
- 25 Vgl. Art. 383 Abs. 1 ZGB.
- 26 Vgl. Art. 383 Abs. 2 ZGB.
- 27 Vgl. Art. 383 Abs. 3 ZGB.
- 28 Vgl. Art. 384 Abs. 1 ZGB.
- 29 Vgl. Art. 384 Abs. 2 ZGB.
- 30 Vgl. Art. 385 ZGB.
- 31 Vgl. Art. 36 Abs. 2 und 3 BV.
- 32 Vgl. z. B. Urteil BGer vom 14. 1. 2010 (5A\_828/2009) E. 2 und 5 sowie Entscheid VGer OW vom 27. 2. 1998 = VVGE 1998/1999 Nr. 36 E. 2e.
- 33 Die Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften hat allgemeine Richtlinien für Zwangsmassnahmen (Zwangsmassnahmen in der Medizin. Medizinisch-ethische Richtlinien der SAMW. Vom Senat der SAMW genehmigt am 24. Mai 2005) und besondere Richtlinien zur Behandlung und Betreuung von älteren, pflegebedürftigen Menschen ausgearbeitet (siehe Behandlung und Betreuung von älteren, pflegebedürftigen Menschen. Medizinisch-ethische Richtlinien und Empfehlungen. Vom Senat der SAMW genehmigt am 18. Mai 2004) und in diesem Zusammenhang auch Empfehlungen im Umgang mit allfällig nötig gewordenen Freiheitsbeschränkungen bei verwirrten Menschen abgegeben. Weiterführend PÄRLI KURT, Zwangsmassnahmen in der Pflege, in: AJP 2011, 360 ff., und GENNA ANTON, Fremdbestimmter Eintritt ins Alters- und Pflegeheim – Fürsorge versus Menschenwürde?, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 2004, 193 ff.
- 34 Siehe Urteil OLG Dresden vom 23. 9. 2004 (7U753/04) = PflR 2005, 228.
- 35 Vgl. Urteil BGer vom 6. 2. 2006 (4P\_244/2005) E. 2.2.
- 36 Vgl. Urteil OLG Bremen vom 22. 10. 2009 (5U25/09) = MedR 2010, 566 = PflR 2010, 440.

- 37 Vgl. Urteil OLG München vom 29. 7. 2005 (33Wx115/05) = PflR 2006, 33.
- 38 Eine Sitzwache ist bei verwirrten Patienten mit erheblicher Selbstschädigungsgefahr eine angemessene Massnahme (vgl. BGE 130 I 337 E. 5.4 und Urteil BGer vom 6. 2. 2006 [4P.244/2005] E. 3 f.; siehe aber Urteil BGer vom 13. 6. 2000 [4C.53/2000] E. 3b).
- 39 Eine medikamentöse Zwangsbehandlung kann den Kerngehalt des Grundrechts auf persönliche Freiheit und körperliche Unversehrtheit betreffen (vgl. BGE 126 I 112 E. 3)
- 40 Siehe Ziff. IV. A. 1.
- 41 Das EVG hat mit Urteil vom 7. 5. 2002 (K 41/01) E. 3c und 5c entschieden, dass eine Sitzwache eine pflegerische Leistung darstellt und die durch den anwendbaren Tarif nicht gedeckten Kosten einer Sitzwache in einer allgemeinen Abteilung eines Spitals nicht via Austauschbefugnis als Intensivstationskosten abgerechnet werden können.
- 42 Vgl. Art. 43<sup>bis</sup> AHVG und Art. 66<sup>bis</sup> AHVV.
- 43 Vgl. Art. 42 ff. IVG und Art. 35 ff. IVV.
- 44 Vgl. Art. 26 f. UVG und Art. 37 f. UVV.
- 45 Vgl. Art. 20 MVG.
- 46 B. Art. 37 IVV und Art. 38 UVV.
- 47 Vgl. z. B. BGE 133 V 472 E. 5.1, 121 V 88 E. 3c sowie 107 V 145 E. 1c und 136 E. 1b.
- 48 Vgl. Urteil BGer vom 5. 3. 2009 (8C\_912/2008) E. 3.2.3 und ZAK 1984, 354 E. 2c.
- 49 Statt vieler: Urteile BGer vom 15. 10. 2008 (8C\_158/2008) E. 5.2.1 und EVG vom 1. 4. 2004 (I 815/03) E. 2.
- 50 Vgl. Urteil BGer vom 29. 10. 2007 (I 46/07) E. 4.2.
- 51 Siehe dazu Rz 8031 und Anhang III KSIH.
- 52 Vgl. Urteil EVG vom 11. 5. 2004 (I 402/03) E. 5.
- 53 Vgl. BGE 107 V 136 E. 1b sowie ZAK 1989, 174 E. 3b, ZAK 1986, 484 und ZAK 1980, 68 E. 4b.
- 54 Vgl. Urteile BGer vom 17. 8. 2009 (9C\_247/2009) E. 3 und EVG vom 5. 1. 2000 (I 617/98) E. 4b. Keine Überwachungsbedürftigkeit besteht, wenn der Versicherte sich bei Anzeichen von Schwindel setzen kann (vgl. Urteil BGer vom 13. 10. 2005 [I 431/05] E. 4.2).
- 55 Vgl. Urteil SozVersGer ZH vom 8. 1. 2010 (IV.2009.00784) E. 4.1.
- 56 Vgl. Art. 39 Abs. 3 IVV.
- 57 Vgl. Art. 38 Abs. 1 IVV.

- 58 Siehe Randziffern 8049 ff. KSIH.
- 59 Vgl. Art. 10 UVG, Art. 25 Abs. 2 lit. a bis e KVG und Art. 14 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 IVG.
- 60 Vgl. Art. 18 UVV, Art. 25 Abs. 2 lit. a KVG und Art. 12 f. und Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG.
- 61 Die Pflegemassnahmen werden von den einschlägigen Gesetzen und Verordnungen unterschiedlich benannt. Die Unfallversicherung deckt «Pflegeleistungen» (Art. 21 Abs. 1 UVG) unter Einschluss der «Hauspflege» (Art. 18 UVV), während die Invalidenversicherung «medizinische Massnahmen» (Art. 12 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 IVG) bzw. «Anstalts- oder Hauspflege» (Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG) und die Krankenversicherung «Pflegemassnahmen» (Art. 26 Abs. 2 lit. a KVG) bzw. «Massnahmen der Untersuchung und Behandlung» (Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV) und «Grundpflege» (Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV) versichern.
- 62 Vgl. Art. 21 Abs. 1 UVG.
- 63 Vgl. Art. 18 UVV.
- 64 Vgl. Art. 12 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 IVG.
- 65 Vgl. Art. 14 Abs. 1 lit. a IVG.
- 66 Vgl. Art. 26 Abs. 2 lit. a KVG.
- 67 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV.
- 68 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV.
- 69 Vgl. BGE 120 V 280 E. 3b und 116 V 41 E. 5a–c und 7c sowie Urteil EVG vom 18. 8. 2003 (U 213/02) E. 4.
- 70 Bei der akzessorischen Grundpflege handelt es sich um grundpflegerische Verrichtungen, die im Zusammenhang mit der Durchführung von behandlungspflegerischen Massnahmen anfallen bzw. notwendig sind. Akzessorisch ist zum Beispiel die grundpflegerische Körperpflege bzw. -reinigung (vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV) nach behandlungspflegerischer Darmentleerung (vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. b Ziff. 11 KLV).
- 71 Vgl. Art. 7 ff. KLV.
- 72 Siehe dazu die in Art. 7 Abs. 2 lit. b Ziff. 1 ff. KLV aufgeführten Massnahmen.
- 73 Vgl. BGE 107 V 136 E. 1b, 106 V 153 E. 2a und 105 V 52 E. 4.
- 74 Vgl. BGE 116 V 41 E. 4b.
- 75 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. b Ziff. 9 und 14 KLV.
- 76 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV.
- 77 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV.



- 78 Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 KLV.
- 79 Siehe BGE 131 V 178 ff.
- 80 Siehe Verordnung vom 29. November 1976 über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die Invalidenversicherung (HVI).
- 81 Siehe Verordnung vom 28. August 1978 über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die Altersversicherung (HVA).
- 82 Siehe Verordnung vom 18. Oktober 1984 über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die Unfallversicherung (HVUV).
- 83 Siehe <http://www.bag.admin.ch/themen/krankenversicherung/00263/00264/04184/index.html> (zuletzt besucht am 6. Februar 2013).
- 84 Vgl. Art. 12 ff. KLV.
- 85 Vgl. Ziffer 15.08 HVI.
- 86 Vgl. Ziffer 14.03 ff. HVI.
- 87 Vgl. Ziffer 14.03.4 HVI.
- 88 Stürzt ein Rollstuhlfahrer, der an einer paraplegiebedingten Osteoporose leidet, und erleidet einen Schenkelhalsbruch, ist davon auszugehen, dass die Osteoporose zwar als Spätfolge des ersten – versicherten – Unfalls zu gelten hat, der anlässlich des zweiten – nicht mehr versicherten – Unfalls erlittene Schenkelhalsbruch aber nicht als natürlich-kausale Folge des ersten Unfalls qualifiziert werden kann, wenn der Sturz aufgrund der konkreten Umstände nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch der Schenkelhalsbruch entfallen würde; damit findet auch Art. 36 Abs. 1 UVG keine Anwendung (vgl. Urteil KGer BL, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, vom 30. 1. 2009 [725 08 195] E. 2 und 3).
- 89 Vgl. Art. 4 ATSG.
- 90 Vgl. Urteile Bundesgericht vom 22. 9. 2008 (8C\_827/2007) E. 4.1 sowie EVG vom 19. 1. 2007 (U 40/06) E. A, vom 14. 2. 2005 (U 353/04) E. A., vom 15. 1. 2003 (U 421/01) E. 3 und RKUV 1994 Nr. U 79 sowie ferner Urteile SozVersGer ZH vom 4. 1. 2005 (UV.2004.00117) E. 1, vom 27. 2. 2003 (UV.2001.00154) E. 1 und vom 19. 12. 2005 (IV.2004.00682) E. 1.1.
- 91 Vgl. Urteil Bundesgericht vom 22. 9. 2008 (8C\_827/2007) E. 4.1.
- 92 Vgl. Urteil EVG vom 15. 1. 2003 (U 421/01) E. 3.
- 93 Vgl. BGE 116 V 136 E. 3c.
- 94 Vgl. Urteil Bundesgericht vom 22. 9. 2008 (8C\_827/2007) E. 4.2.2.
- 95 Vgl. Urteil VersGer AG vom 5. 5. 1993 i. H. c. B. Versicherungs-Gesellschaft = SG 1993 Nr. 880.
- 96 Siehe dazu Art. 9 Abs. 2 UVV.

- 97 Vgl. Urteil BGer vom 13. 3. 2007 (U 532/06).
- 98 Vgl. BGE 126 V 323 E. 2b und 120 V 206 E. 6a.
- 99 Vgl. BGE 126 V 323 E. 2b und 120 V 206 E. 6a.
- 100 Vgl. BGE 115 V 38 E. 3b/aa.
- 101 Vgl. Urteil EVG vom 20. 10. 2005 (K 44/05) E. 2 und vom 14. 4. 2005 (K 157/04) E. 2.
- 102 Für psychiatrische Dauerpatienten gelten, auch wenn der Gesundheitszustand Schwankungen unterworfen ist, prinzipiell die Regeln für Pflegeheimpatienten, sofern nicht vorübergehende Verschlimmerungen des Leidens wieder eine Akutspitalbedürftigkeit bewirken (vgl. BGE 120 V 200 E. 6a und Urteil EVG vom 20. 10. 2006 [K 20/06] E. 3.1).
- 103 Vgl. BGE 124 V 362 = RKUV 1999, 31 E. 2c. Siehe ferner Urteil EVG vom 27. 12. 2000 (K 11/00) E. 3.
- 104 Vgl. BGer vom 17. 1. 2006 (K 180/04) E. 2.3.
- 105 Vgl. Art. 26a Abs. 2 KVG. Da sich die Akut- und Übergangspflege an die Spitalpflege anschliesst, sind die einmonatige Umplatzierungsfrist und die zweiwöchige Akut- und Übergangspflege kumulierbar.
- 106 Vgl. Art. 25a Abs. 2 nKVG.
- 107 Vgl. Art. 7 Abs. 3 nKLV.
- 108 Siehe Art. 49a nKVG.
- 109 Vgl. Art. 25a Abs. 2 nKVG.
- 110 Siehe Botschaft zum Bundesgesetz über die Neuordnung der Pflegefinanzierung vom 16. Februar 2005 = BBl 2005, 2033 ff.
- 111 Siehe etwa Urteile BGer vom 25. 3. 2010 (6B\_966/2009) (Sturz einer suizidgefährdeten Person von der Terrasse einer Klinik) und vom 11. 2. 2008 (6P\_69/2007) (tödlicher Sturz einer 92-jährigen Alters- und Pflegeheimbewohnerin aus dem Fenster).
- 112 Art. 122 ff. StGB unterscheiden blosse Tätlichkeiten von eigentlichen (einfachen und schweren) Körperverletzungen. Befindet sich die verletzte Person unter der Obhut des Täters, gilt eine qualifizierte Strafandrohung und wird die Tat vom Amtes wegen verfolgt (vgl. Art. 122 Ziff. 2 Abs. 3 StGB). Heimbewohner befinden sich dabei regelmässig unter der Obhut des Heimträgers (vgl. TRECHSEL STEFAN, Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar, St. Gallen/Zürich 2008;, N 10 zu Art. 123).
- 113 Vgl. Art. 127 und 129 StGB.
- 114 Vgl. Urteil BGer vom 11. 2. 2008 (6P.69/2007 und 6S.142/2007) E. 5.2 f.
- 115 Weiterführend GROSSKOPF VOLKER/SCHANZ MICHAEL, Der Sturz – die Haftungsquelle im Gesundheitswesen, in: RDG 2006, 2 ff., HUBER CHRISTIAN, Haftung für Pflegefehler, in: AJP 2011,

371 ff., JORZIG ALEXANDRA, Zur haftungsrechtlichen Problematik von Sturzfällen in Alten- und Pflegeheimen, in: PflR 2003, 379 ff., und LANG HERBERT, Der Sturz im Pflegeheim – eine juristische Betrachtung, in: NZV 2005, 124 ff.

116 Siehe Ziff. IV. B. 1. b. i.

117 Siehe Ziff. IV. C. 1. b.

118 Vgl. etwa Art. 58 OR.

119 Vgl. Art. 321e OR.

120 Vgl. Urteil LAG Schleswig-Holstein vom 15. 9. 2009 (2Sa105/09) = PflR 2010, 68.

121 Vgl. Urteil BGer vom 22. 12. 2008 (4A\_496/2008) E. 4.4.

122 Siehe den Anwendungsfall Urteil VG Hannover vom 9. 3. 2006 (11 A 443/06) = PflR 2006, 281.

123 Je nachdem handelt es sich beim Pflegevertrag um einen einfachen Auftrag (Art. 394 ff. OR) oder einen Arbeitsvertrag (Art. 319 ff. OR).

124 Vgl. Art. 41 ff. OR.

125 Vgl. Art. 97 ff. OR.

126 Das Staatshaftungsrecht des Bundes bzw. der Kantone kann für hoheitliche und amtliche Tätigkeiten eigene Haftungsgrundsätze bestimmen, soweit im Rahmen von gewerblichen Tätigkeiten des Staates Schaden verursacht wurde, aber nicht von den ausservertraglichen Haftungsgrundsätzen abweichen (vgl. Art. 61 Abs. 2 OR). Die medizinische Versorgung in öffentlich-rechtlichen Spitälern und Heimen wird als nicht gewerbliche Staatstätigkeit qualifiziert (vgl. BGE 122 III 101 E. 2 und Urteile BGer vom 28. 1. 2003 [2P.248/2002] E. 2.2 und vom 1. 7. 2002 [4C.97/2002] E. 2.1).

127 Im Anwendungsbereich der Vertragshaftung wird das Verschulden vermutet (vgl. Art. 97 Abs. 1 OR).

128 Siehe z. B. §§ 14 ff. Haftungsgesetz des Kantons Zürich vom 14. September 1969.

129 Vgl. Art. 50 OR.

130 Als Hilfspersonen gelten alle Arbeitnehmer, insbesondere auch eine Ergotherapeutin (siehe Urteil OLG Rostock vom 31. 5. 2001 [1 U 199/99] = OLG-NL 2001, 172). Heimbewohner, die dazu körperlich in der Lage sind, handeln bei gegenseitigen Handreichungen und Hilfeleistungen nur dann als Erfüllungsgehilfen des Alten- und Pflegeheimes, wenn sie durch einen konkreten Auftrag funktionell in die Erfüllung von Pflichten aus dem Pflegevertrag eingeschaltet werden und das Heim dadurch entlastet wird, insbesondere eigene Arbeitskräfte einspart (vgl. Urteil LG Görlitz vom 18. 9. 1997 [2 S 73–97] = NJW-RR 1998, 778).

131 Vgl. Art. 55 und 101 OR.

132 Siehe Urteile BGer vom 18. 4. 2006 (2P.224/2005) E. 4.2.3 und vom 3. 7. 2003 (2C.4/2000) E. 5.1.3.

- 133 Vgl. Urteil OLG Düsseldorf vom 24. 7. 2003 (I-8U137/02) = PflR 2005, 134 (Sturz aus einem normalen Krankenhausbett der anästhesiologischen Intensivstation).
- 134 Siehe JORZIG ALEXANDRA, Zur haftungsrechtlichen Problematik von Sturzfällen in Alten- und Pflegeheimen, in: PflR 2003, 379 ff.
- 135 Die Angehörigen können die nach dem Tod des Geschädigten erbrechtlich auf sie übergegangenen Schadenersatzansprüche geltend machen (vgl. z. B. Urteil OLG Zweibrücken vom 1. 6. 2006 [4U68/05] = PflR 2006, 490 = RDG 2006, 193). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung steht den Angehörigen eines Schwerverletzten ein eigener Genugtuungsanspruch gemäss Art. 49 OR zu, der mit dem Genugtuungsanspruch des Geschädigten gemäss Art. 47 OR kumuliert werden kann (vgl. BGE 118 II 404 E. 3).
- 136 Vgl. Art. 47 OR.
- 137 Siehe z. B. §§ 14 ff. Haftungsgesetz des Kantons Zürich vom 14. September 1969.
- 138 Vgl. Art. 321e Abs. 2 OR.
- 139 Vgl. Art. 72 ff. ATSG.
- 140 Vgl. Art. 30 ELG.
- 141 Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG.
- 142 Vgl. Art. 386 Abs. 1 ZGB.
- 143 Statt vieler Urteil OLG Düsseldorf vom 13. 7. 2010 (24 U 16/10) = NJOZ 2011, 1042 E. I/2.
- 144 Vgl. BGE 119 Ia 332 E. 1b, 118 Ia 14 E. 2b (Immissionsschutzbestimmungen), 116 Ia 162 E. 2c–e, 115 II 15 E. 4a (vormundschaftliche Massnahmen), 107 Ib 160 E. 3a und 5 E. 2a, 103 Ib 65 E. 3, 95 II 481 E. 6 und 93 E. I/2 (Gefahrensatz), 95 III 83 E. 6c, 94 I 628 E. 4a und 5 (Vertrag mit Starkstrominspektorat) 93 E. 4b, 90 II 274 E. 4, 88 II 276 E. 4a, 82 II 25 E. 1, 80 II 327 E. 3a, 75 II 204 E. 3, 56 II 371 E. 2 (kantonales Polizeigesetz) und 55 II 331 E. 2 (kantonales Recht).
- 145 Siehe dazu Art. 6 ArG sowie Verordnung 3 vom 18. 8. 1993 zum Arbeitsgesetz (Gesundheitsvorsorge, ArGV 3) und Verordnung vom 19. 12. 1983 über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (Verordnung über die Unfallverhütung, VUV); ferner BGE 116 IV 306 E. 1, 109 IV 125, 106 IV 312 (Sprengarbeiten), 106 IV 80 (Sprengarbeiten).
- 146 Vgl. z. B. BGE 118 IV 277 E. 4a.
- 147 Siehe z. B. Art. 40 MedBG.
- 148 Vgl. z. B. Art. 229 StGB sowie ferner BGE 115 IV 199 E. 4, 109 IV 125, 109 IV 15, 104 IV 96 und 90 IV 246.
- 149 Siehe Art. 3 ff. PrSG und Art. 4 PrHG.
- 150 In § 14 Abs. 1 Patientenreglement LUKS des Kantons Luzern vom 20. November 2007 wird auf die anerkannten Grundsätze des jeweiligen Fachgebiets verwiesen.

- 151 Siehe etwa Deutsches Netzwerk für Qualitätsentwicklung in der Pflege (DNQP), Expertenstandard Sturzprophylaxe in der Pflege, Entwicklung – Konsentierung – Implementierung (Februar 2006) (verfügbar <http://dnqp.de/> – zuletzt besucht am 6. Februar 2013).
- 152 Vgl. Urteil BGER vom 28. 1. 2000 (4C.280/1999) E. 2c.
- 153 Vgl. BGE 134 IV 26 E. 3.2.4.
- 154 Vgl. Urteile BGER vom 30. 7. 2007 (1P.18/2007) E. 3.3.4, vom 22. 6. 2005 (1P.65/2005) E. 4.3 und vom 24. 1. 2003 (1P.484/2002) = Pra 92 (2003) Nr. 135 E. 2.2.1
- 155 Vgl. BGE 133 III 6 = Pra 96 (2007) Nr. 104 E. 5.1 und Urteil BGER vom 14. 7. 2005 (1P.188/2005) = Pra 95 (2006) Nr. 25 E. 5.3.
- 156 Statt vieler BGE 116 Ia 162 E. 2c. Die Genugtuungsklage eines betagten Rollstuhlfahrers, der sich bei einem Sturz in eine vorschriftsgemäss gesicherte, jedoch nicht abgedeckte Baugrube schwerste Verletzungen zugezogen hat, ist mangels Sorgfaltspflichtverletzung der verantwortlichen Bauunternehmung abzuweisen (vgl. Urteil KGER SG, III. Zivilkammer, vom 4. 1. 2005 [BZ.2004.54] E. II/2).
- 157 So BGE 123 III 297 E. 5b.
- 158 Vgl. BGE 116 Ia 162 E. 2c, 112 II 172 E. 2c sowie Urteile BGER vom 10. 4. 2008 (4A\_22/2008) E. 4 und vom 14. 7. 2005 (1P.188/2005) = Pra 2006 Nr. 25 E. 5.3.
- 159 Vgl. BGE 127 III 328 E. 3.
- 160 Vgl. Urteil BGER vom 2. 3. 2005 (4C.386/2004) E. 2.3.
- 161 Vgl. BGE 133 III 121 = Pra 2007 Nr. 105 E. 3.1, 116 II 519 = Pra 1991 Nr. 72 E. 3a, 115 Ib 175 = Pra 1989 Nr. 251 E. 2b und 113 II 429 = Pra 1988 Nr. 16 E. 3a–e.
- 162 Vgl. Urteil BGER vom 13. 6. 2000 (4C.53/2000) = Pra 2000 Nr. 155 E. 1c.
- 163 Statt vieler Urteil BGER vom 9. 7. 2010 (4A\_48/2010) E. 6.1.
- 164 Siehe z. B. Art. 40 MedBG.
- 165 Vgl. BGE 130 I 337 E. 5.3.
- 166 Vgl. Urteil BGER vom 16. 1. 1998 (2P.207/1997) = Pra 1988 Nr. 97 E. 2a und b.
- 167 Vgl. BGE 120 Ib 411 E. 4a.
- 168 Vgl. BGE 113 II 429 = Pra 1988 Nr. 16 E. 3 E. 3a und ferner BGE 115 Ib 175 = Pra 1989 Nr. 251 (Haftung des Chirurgen im Fall einer Notoperation).
- 169 Statt vieler Urteile OLG Köln vom 5. 5. 2010 (5 W 10/10) = MedR 2011, 290, und OLG Zweibrücken vom 26. 3. 2002 (5U13/00) = PflR 2004, 26.
- 170 Statt vieler BGE 130 I 337 E. 5.3.

- 171 Vgl. JÄGER PETER/SCHWEITER ANGELA, Der Hindsight Bias (Rückschaufehler) – ein grundsätzliches Problem bei der Beurteilung ärztlichen Handelns in Arzthaftpflicht- und Arztstraftprozessen, in: Schweizerische Ärztezeitung 2005, 1940 ff., 1942.
- 172 Vgl. Art. 97 Abs. 1 OR.
- 173 Vgl. Art. 54 OR.
- 174 Der Vorwurf lautet: «Du hättest schon sollen!».
- 175 Vgl. BGE 111 Ib 192 E. 3 und 108 II 424 E. 2.
- 176 Der Vorwurf lautet: «Wie konntest Du nur!».
- 177 Vgl. BGE 123 III 112 E. 3a.
- 178 Vgl. BGE 113 Ib 420 = Pra 1988 Nr. 278 E. 1.
- 179 BGE 113 II 429 = Pra 1988 Nr. 16 E. 3a.
- 180 Vgl. BGE 113 II 429 = Pra 1988 Nr. 16 E. 3b (Nasenoperation mit gut sichtbarer Abweichung von 1 bis 2 mm).
- 181 Vgl. Urteil OGer ZH = NZZ vom 29. 4. 2000, 47.
- 182 Vgl. Urteil BGH vom 28. 4. 2005 (III ZR 399/04) = PflR 2005, 267. Siehe dazu DÖRR CLAUDIUS, Die Pflegeurteile des Bundesgerichtshofs in: PflR 2006, 353 ff., und GASSNER MAXIMILIAN/SCHOTTKY EVI, Freiheit vor Sicherheit oder umgekehrt? Analyse und Kritik der zivilrechtlichen Rechtsprechung zu Stürzen in Alten- und Pflegeheimen, in: MedR 2006, 391 ff.
- 183 Vgl. Urteil LG Itzehoe vom 29. 10. 2009 (7O246/08) = PflR 2010, 321.
- 184 Vgl. Urteil KG vom 25. 5. 2004 (14U37/03) = PflR 2005, 233.
- 185 Vgl. Urteil OLG Düsseldorf vom 16. 2. 2010 (I-24 U 141/09 und 24 U 141/09) = BeckRS 2010, 12224.
- 186 Vgl. Urteil OLG Düsseldorf vom 11. 11. 2008 (I-24U165/07) = PflR 2009, 568.
- 187 Vgl. Urteil OLG Bremen vom 22. 10. 2009 (5U25/09) = MedR 2010, 566 = PflR 2010, 440.
- 188 Vgl. Urteil OLG Köln vom 5. 5. 2010 (5 W 10/10) = MedR 2011, 290.
- 189 Vgl. Urteil OLG Köln vom 15. 1. 2004 (12 U 66/03) = BeckRS 2009, 19469.
- 190 Siehe dazu Urteil OLG Bremen vom 22. 10. 2009 (5U25/09) = MedR 2010, 566 = PflR 2010, 440.
- 191 Weiterführend JORZIG ALEXANDRA, Zur haftungsrechtlichen Problematik von Sturzfällen in Alten- und Pflegeheimen, in: PflR 2003, 379 ff.; 382, und LANG HERBERT, Der Sturz im Pflegeheim – eine juristische Betrachtung, in: NZV 2005, 124 ff.;, 128 ff.
- 192 Siehe Urteil LG Bielefeld: Urteil vom 27. 8. 2008 – 22 S 49/08) = BeckRS 2010, 10419.

- 193 Ablehnend Urteil OLG Frankfurt a. M. vom 19. 1. 2006 (1 U 102/04) = BeckRS 2006, 12441.
- 194 Urteil BGer vom 23. 11. 2004 (4C.378/1999) E. 3.2.
- 195 Vgl. Urteil BGer vom 23. 11. 2004 (4C.378/1999) E. 6.3, 7.4 und 9.
- 196 Vgl. Urteil BGer vom 9. 7. 2010 (4A\_48/2010) E. 7.5.2.
- 197 Ibid.
- 198 Siehe etwa GASSNER MAXIMILIAN/SCHOTTKY EVI, Freiheit vor Sicherheit oder umgekehrt? Analyse und Kritik der zivilrechtlichen Rechtsprechung zu Stürzen in Alten- und Pflegeheimen, in: MedR 2006, 391 ff., 391.
- 199 Vgl. Urteil OLG Dresden vom 21. 7. 1999 (6U882/99) = MedR 2005, 159 = NJW-RR 2000, 761 = PflR 2004, 31.
- 200 Vgl. statt vieler JORZIG ALEXANDRA, Zur haftungsrechtlichen Problematik von Sturzfällen in Alten- und Pflegeheimen, in: PflR 2003, S. 379 ff., 381 ff., sowie Urteil OLG Schleswig vom 6. 6. 2003 (4 U 70/02) = NJW-RR 2004, 237 und OLG Dresden vom 21. 7. 1999 (6U882/99) = MedR 2005, 159 = NJW-RR 2000, 761 = PflR 2004, 31 (Sturz während des begleiteten Gangs zur Toilette) und LG Heilbronn vom 29. 7. 2009 (1O195/08) = PflR 2010, 444 = VersR 2010, 121 (Sturz einer zuvor bereits mehrfach gestürzten Heimbewohnerin während des begleiteten Gangs zur Toilette).
- 201 Vgl. Urteil OLG Bremen vom 22. 10. 2009 (5U25/09) = MedR 2010, 566 = PflR 2010, 440.
- 202 Vgl. Urteil OLG Düsseldorf vom 17. 1. 2012 (I 24 U 78/11) = BeckRS 2012, 04286.
- 203 Vgl. Urteil OLG Hamm vom 4. 11. 2011 (I-19 U 86/11) = BeckRS 2011, 28421.