

---

**Datum:** 01.04.2009  
**Gericht:** Landgericht Bochum  
**Spruchkörper:** 6. Zivilkammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 6 O 207/08  
**ECLI:** ECLI:DE:LGBO:2009:0401.6O207.08.00

---

**Nachinstanz:** Oberlandesgericht Hamm, 26 U 82/09

---

**Tenor:**

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 800,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 09.05.2008 zu zahlen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Das Urteil ist für beide Parteien gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

---

**Tatbestand:**

- Der Kläger verlangt vom Beklagten Schadensersatz und Schmerzensgeld aufgrund einer fehlerhaften Behandlung im Dezember 2006 im T1 in Recklinghausen. 1 2
- Der Kläger litt bereits seit mehreren Jahren an erheblichen Rückenschmerzen, bei ihm waren auch mehrfach Bandscheibenvorfälle, insbesondere im Bereich des LWK 4/5 aufgetreten. Diesbezüglich wurden in den Jahren 2001/2002 im T2 in Lünen sowie im Jahr 2005 im T3 in Werne Operationen durchgeführt. Daneben befand sich der Kläger bei der Hausarztpraxis Dr. I in Behandlung. Vor dort wurde er im Oktober 2006 an das Orthopädisch-Neurochirurgische 3

Zentrum Datteln überwiesen, wo zur damaligen Zeit der Beklagte noch tätig war. Dieser hatte als Belegarzt zugleich Betten im T1 in Recklinghausen.

Am 03.12.2006 wurde der Kläger im T1 in Recklinghausen aufgenommen und dort dann am 04.12.2006 von dem Beklagten wegen der fortbestehenden Beschwerden im Lendenwirbelbereich operiert. Nach dem Eingriff wurde der Kläger am 13.12.2006 aus der stationären Behandlung entlassen. 4

Nach der Entlassung wurde eine Anschlussheilbehandlung in der L in Bad Sassendorf durchgeführt. Gleichwohl bestanden in der Folgezeit beim Kläger erhebliche weitere Beschwerden. Am 14.03.2007 wurde eine weitere kernspintomographische Aufnahme vorgenommen. Am 22.10.2007 erfolgte eine vierte Operation im T3 in Werne, wo eine Bandscheibenprothese eingesetzt wurde. 5

Der Kläger macht geltend, dass er vom Beklagten fehlerhaft behandelt und insbesondere der operative Eingriff nicht lege artis durchgeführt worden sei. So habe der Beklagte bei dem operativen Eingriff mehrere Metallartefakte oder sonstige Teil in seinem Rückenbereich in der Größe von mehreren Millimetern zurückgelassen, die offensichtlich entweder von einem Nadelbruch herrühren würden oder es seien andere Operationsinstrumente zurückgelassen worden. Dabei könne es sich auch nicht um bloßen Metallabrieb handeln. Insoweit sei der Beklagte allein deshalb dafür verantwortlich, weil dies zum voll beherrschbaren Risiko gehören würde, insoweit müsse davon ausgegangen werden, dass nicht ausreichend kontrolliert worden sei, ob irgendwelche Teile im Operationsgebiet zurückgelassen worden seien. Die Kontrolle insbesondere hinsichtlich der Unversehrtheit der Teile sei vordringliche Aufgabe des Operateurs, diesem habe also das Fehlen oder die Beschädigung von Teilen auffallen müssen. Wenn die Pflegekraft die Instrumente nicht ausreichend kontrolliert habe, sei dies dem Beklagten auch zuzurechnen, zumal er diese dann habe beaufsichtigen müssen. Zu rügen sei ohnehin die gesamte Dokumentation des Eingriffs, denn letztlich sei quasi nichts dokumentiert und niedergelegt worden. Durch die zurückgelassenen Metallartefakte seien weitere erhebliche Beschwerden im Rückenbereich sowie ein Taubheitsgefühl im rechten Oberschenkel verursacht worden, er könne nunmehr weder lange stehen noch sitzen und auch im Liegen das Bein nicht mehr anheben.. Zudem könnten angesichts seiner Rückenbeschwerden zukünftig auch keine CT-Aufnahmen mehr angefertigt werden. Insgesamt hält der Kläger ein Schmerzensgeld von 25.000,- € für angemessen. 6

Der Kläger beantragt, 7

1. den Beklagten zu verurteilen, 8

a) an ihn ein der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld und Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 09.05.2008 zu zahlen. 9

b) an ihn 28,10 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 09.05.2008 zu zahlen. 10

2. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtlichen weiteren immateriellen und sämtlichen materiellen Schaden zu ersetzen, der dem Kläger durch die Behandlung des Beklagten in den Jahren 2006/2007 entstanden ist oder noch entstehen wird, den materiellen Schaden allerdings nur insoweit, als er nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen ist. 11

3. den Beklagten zu verurteilen, an ihn außergerichtliche Kosten in Höhe von 1.827,84 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über den Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt, 13

die Klage abzuweisen. 14

Der Beklagte macht geltend, dass der Kläger in jeder Hinsicht lege artis behandelt worden und die Operation völlig standardgerecht verlaufen sei; der erhobene Vorwurf sei geradezu grotesk. Es sei schon begrifflich unmöglich, dass Metallartefakte zurückgelassen worden seien. So seien Metallartefakte lediglich Unklarheiten im bildgebenden Verfahren, die möglicherweise auf metallischen Effekten beruhen würden. Wären demgegenüber Nadel oder sonstige Teile zurückgelassen worden, hätten diese keine Metallartefakte auslösen können. Es seien auch keine Teile oder Nadeln im Operationsgebiet zurückgelassen worden, hier sei wie nach jeder Operation das Operationsbesteck und die Nadeln gezählt worden, die Instrumentenzahl sei jedoch vollständig gewesen. Auch ein Nadelbruch habe nicht vorgelegen. Falls doch Nadelspitzen im Körper seien, könnten diese auch bei intramuskulären Injektionen im Rahmen konservativer Therapiemaßnahmen abgebrochen sein, immerhin habe sich der Kläger nach der Operation auch bei weiteren Ärzten in Behandlung befunden. Zudem sei die Kausalität bezogen auf die behaupteten Beschwerden zu verneinen, denn Rückenschmerzen und rechtsseitige Lumboischialgien hätten bereits vor der Operation bestanden, diese fortbestehenden Beschwerden hätten durch Metallteile oder Instrumente so nicht verursacht werden können. Es sei auch falsch, dass die rezidivierenden Beschwerden nicht mehr überwacht werden könnten. Selbst wenn jedoch eine chirurgische Nadel abgebrochen sei, sei es nicht Aufgaben des Operateurs, die Instrumente auf Vollständigkeit und Unversehrtheit zu überprüfen, dies mache die Pflegekraft, deren Fehler sei ihm jedoch nicht zurechenbar. 15

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 16

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens und den Sachverständigen Prof. Dr. C in der mündlichen Verhandlung vom 01.04.2009 angehört. Wegen des Ergebnisses wird auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen sowie auf das Sitzungsprotokoll der mündlichen Verhandlung vom 01.04.2009 Bezug genommen. 17

**Entscheidungsgründe:** 18

Die Klage ist nur in geringem Umfang begründet. 19

Dem Kläger steht gegen den Beklagten ein Anspruch auf Schmerzensgeld gem. den §§ 280, 823, 253 BGB i.H.v. 800,00 € zu, weitergehende Ansprüche auf Zahlung eines höheren Schmerzensgeldes sowie auf Schadensersatz und Feststellung der Ersatzpflicht aller künftigen Schäden sind dagegen nicht gegeben. Nach dem überzeugenden, nachvollziehbaren und widerspruchsfreien Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. C ist zwar davon auszugehen, dass der Beklagte bei dem operativen Eingriff vom 04.12.2006 durch den Beklagten fehlerhaft behandelt wurde, weil Metallteile im Körper des Klägers zurückgelassen wurden. Dieser Fehler und die dadurch hervorgerufenen äußerst geringfügigen Beeinträchtigungen rechtfertigen jedoch lediglich ein Schmerzensgeld von 800,00 €, da nicht festgestellt werden kann, dass die tatsächlich vorhandenen Folgen und 20

Beeinträchtigungen, soweit sie noch gegeben sind, darauf zurückzuführen sind. Die Kammer folgt den auch für einen Laien gut nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen in seinem schriftlichen Gutachten sowie bei der Erläuterung des Gutachtens in der mündlichen Verhandlung vom 01.04.2009.

- 1.** 21
- Zunächst einmal hat der Sachverständige Prof. Dr. C aufgrund sämtlicher Unterlagen festgestellt, dass am 04.12.2006 bei der Operation durch den Beklagten tatsächlich im Bereich LWK 4/5 Metallartefakte zurückgelassen wurden, die dort vorher nicht vorhanden waren. Insoweit sind nämlich durch den Sachverständigen aufgrund der Unterlagen und bildgebenden Aufnahmen verbliebene Teile einer chirurgischen Nadel im Körper des Beklagten erkannt worden. 22
- a.** 23
- Der Sachverständige hat zwar ausgeführt, dass im Operationsbericht nicht erwähnt worden sei, dass irgendwelche Instrumente, bzw. Teile von Instrumenten während der Operation abgebrochen und im Kläger zurückgeblieben seien. 24
- Auf einer kernspintomographische Aufnahme vom 14.03.2007 aus dem Radiologischen Institut seien aber "massive" Metallartefakte gerade in dem operativen Zugangsbereich auf Höhe L 4/5 zu erkennen, wo der Beklagte den Eingriff vorgenommen habe. Aufgrund der konventionelle Röntgenaufnahme vom 24.10.2007 aus der Radiologie im T3 in Werne, wo am 22.10.2007 dann nochmals eine Bandscheibenoperation durchgeführt worden sei , würden sich etwas oberhalb des Dornfortsatzes L 4 zwei strichförmige Metallartefakte zeigen. Diese seien im Weichteilgewebe außerhalb des Spinalkanals lokalisiert, insoweit handele es sich mit allergrößter Wahrscheinlichkeit um abgebrochene chirurgische Nadelösen einer chirurgischen Nadel, jedoch keinesfalls um Teile einer Punktionsnadel. Insoweit hat der Sachverständige im Rahmen der Erörterungen nachvollziehbar anhand einer mitgebrachten Nadel demonstriert, welche Teile hier abgebrochen und im Körper des Klägers verblieben sind. 25
- Diese Metallartefakte würden nach den weiteren Ausführungen des Sachverständigen auch zweifelsfrei von der streitigen Operation des Beklagten am 04.12.2006 stammen, da diese bereits im März 2007 vorhanden gewesen seien. Demnach könnten sie nicht von der Operation am 22.10.2007 stammen und vor der hier streitgegenständlichen dritten Operation in Recklinghausen seien ebenfalls keine Metallartefakte nachweisbar gewesen. 26
- b.** 27
- Es dürfte zwar nicht völlig unmöglich sein, diese verbliebenen Metallartefakte zu entfernen. Andererseits hat der Sachverständige Prof. Dr. C jedoch darauf hingewiesen, dass es sicherlich einen deutlich erhöhten Aufwand erfordern würde, um diese Metalle zu bergen, zumal sie von ihrer geringen Größe nur schwer im Narbengewebe zu lokalisieren sein dürften. 28
- Der Sachverständige hat jedoch klargestellt, dass diese verbliebenen Metallreste kaum Beschwerden verursachen und es im Ergebnis an sich viel zu aufwendig wäre, sie zu bergen. Insoweit würde er dem Kläger eine diesbezügliche Operation nicht empfehlen, zumal diese Operation sicherlich wieder mit Risiken behaftet wäre und die eigentlichen Beschwerden und Beeinträchtigungen des Klägers durch eine Beseitigung der Metallreste nicht entfallen würde. 29

Insoweit hätte eine solche Operation für den Kläger kaum Nutzen.

- 2.** 30
- Nach den Ausführungen des Sachverständigen ist davon auszugehen, dass das Zurücklassen der Teile bei der Operation einen einfachen Behandlungsfehler darstellt. 31
- a.** 32
- Hier hat der Sachverständige Prof. Dr. C in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt, dass es einen Verstoß gegen chirurgische Grundprinzipien darstelle, die Instrumente bei einer Operation nicht auf Vollständigkeit zu überprüfen. Es komme zwar immer wieder einmal vor, dass derartige Metallösen bei den Nadeln abbrechen würden, dies müsse aber bemerkt und auch dokumentiert werden, insbesondere dann, wenn sich diese Metalle nicht mehr im Körper auffinden lassen und in situ belassen werden. Dies sei nicht geschehen. 33
- Im Rahmen der Erörterungen hat der Sachverständige in der mündlichen Verhandlung nochmals klargestellt, dass allein die Tatsache, dass die Nadelösen oder abgebrochenen Metallteile im Körper des Klägers verblieben sind, grundsätzlich für sich genommen noch nicht fehlerhaft sei, da dies durchaus einmal vorkommen und passieren könne. Entscheidend sei jedoch, dass der Operateur dies grundsätzlich bemerken müsse, da das Abbrechen der Nadel während der Operation an sich auch dazu hätte führen müssen, dass naturgemäß der Faden in der Nadel nicht mehr gehalten habe. Insoweit hat der Sachverständige allerdings klargestellt, dass das Nichtbemerken und Nichtdokumentieren des Nadelbruches nach seiner Auffassung lediglich einen einfachen und noch nicht einen groben Behandlungsfehler darstellen würde, 34
- Bei der Frage, wie ein Zurücklassen von Teilen zu bewerten ist, kommt es nach der Rechtsprechung stets auf die Umstände des Einzelfalles an. Ob danach bei einem Zurücklassen oder Zurückbleiben von Teilen sogar ein grober Behandlungsfehler vorliegen kann, hängt immer von den Besonderheiten des Einzelfalles ab und kann in der Regel nur aufgrund eingehender sachverständiger Beratung beantwortet werden( vgl dazu: BGH VersR 1981,462). Dies ist damit hier auf der Grundlage der Ausführungen des Sachverständigen zu verneinen. 35
- b.** 36
- Entgegen der Meinung des Beklagten kann die Verantwortung für das Nichtbemerken des Nadelbruches nicht auf die Pflegekraft abgewälzt. 37
- Zum einen hat der Beklagte als Operateur die maßgebliche Leitung der Operation, so dass er für Versäumnisse verantwortlich ist; demnach hätte er die Durchführung der Zählkontrolle anordnen, überwachen und ggf. die Intaktheit selbst überprüfen müssen oder, wenn diese zulässig von der Pflegekraft vorgenommen wird, diese ordnungsgemäß beaufsichtigen müssen bzw. hätte er ausreichend nachfragen müssen, ob alles vollständig ist. Dies hat im Übrigen auch der Sachverständige so bestätigt. 38
- Zum anderen müsste sich der Beklagte, wenn der Fehler bei der Pflegekraft liegt, dieses Verhalten gemäß § 278 BGB zurechnen lassen, weil diese ihn als Operateur dann bei der Durchführung der Operation unterstützt, so dass diese bezogen auf die Durchführung der Operation und die dabei entfalteteten Tätigkeiten seine Erfüllungsgehilfin war. Die Kammer geht auch davon aus, dass der Beklagte selbst der Vertragspartner der Klägerin bezogen auf 39

die Operation im T1 war. Der Beklagte war damals zwar beim Orthopädisch-Neurochirurgische Zentrum Datteln tätig, zugleich hatte er jedoch als Belegarzt Betten im T1 in Recklinghausen; insoweit hat er also die Operation als Belegarzt durchgeführt. Gerade bei einer Operation in einem Krankenhaus kommt der diesbezügliche Vertrag mit dem Belegarzt zustande und damit weder mit dem Krankenhaus noch mit dem Orth.-Neuroch. Zentrum, wo der Beklagte ansonsten tätig war.

**3.** 40

Durch den Behandlungsfehler sind mit Ausnahme ganz geringfügiger Folgen die jetzigen Beeinträchtigungen und gegebenen Beschwerden nicht auf das Zurücklassen der Metallteile zurückzuführen. 41

**a.** 42

Es ist zu berücksichtigen, dass immerhin gewisse Metallteile im Körper des Klägers zurückgeblieben sind. Der Sachverständige Prof. Dr. C hat allerdings klargestellt, dass diese Metallreste letztlich keine Beschwerden hervorrufen, und es deswegen auch nicht sinnvoll ist, diese Metallreste im Rahmen einer Operation zu entfernen. Insoweit hat der Sachverständige darauf hingewiesen, dass es allenfalls einmal schmerzhaft sein könne, wenn genau dorthin getastet werde, wo sich entsprechende Ösen befinden würden. Zudem hat der Sachverständige darauf hingewiesen, dass wegen des magnetischen Effektes sich bei einer Kernspinaufnahme schwarze Flecken bilden könnten, die allerdings keine Bedeutung hätten. Es bestehe auch nicht die Gefahr, dass die Teile in Bewegung geraten könnten, sie könnten sich lediglich etwas erhitzen, so dass man einmal eine Kernspinuntersuchung dann abbrechen müsse. Grundsätzlich seien allerdings Kernspinuntersuchungen weiterhin ohne weiteres möglich. 43

**b.** 44

Demgegenüber hat der Sachverständige festgestellt, dass die vom Kläger geschilderten Taubheitsgefühle im Oberschenkel und die Lumboischialgien rechts sicherlich nicht von diesen Metallartefakten stammen würden, sondern diese seien jeweils Folge der mehrfachen Operationen, auch aufgrund der Vernarbungen. Eine Kernspindiagnostik sei aufgrund dieser Metallartefakte bei dem Patienten sicherlich eingeschränkt, ein grundlegendes Hindernis, auch eine weitere Behandlung durchzuführen, ergebe sich hierdurch nicht, so dass auch dieser Aspekt im Ergebnis nicht berücksichtigt werden kann, denn Behandlungseinschränkungen bestehen letztlich nicht. Diese Folgen sind damit nicht zurechenbar. 45

**6.** 46

Auch bei den bestehenden Rückenschmerzen kann nicht festgestellt werden, dass diese von diesen Metallteilen ausgelöst werden. Hier würden nach den Ausführungen des Sachverständigen die degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule eine deutlich größere Rolle spielen. Insoweit konnte der Sachverständige keine Ausführungen dazu machen, zu welchem Prozentsatz nun diese verbliebenen Metalle ggf. doch noch eine Rolle spielen könnten, dieser Prozentsatz sei aber in jedem Fall gering, denn die Hauptursache sind die degenerativen Veränderungen. Danach ist eine Zurechnung nicht möglich, was auch bei der Anhörung vom Sachverständigen nochmals so bestätigt worden ist. 47

**d.** 48

Da sowohl die tatsächlich gegebenen Rückenbeschwerden sowie das Taubheitsgefühl im Oberschenkel und die Lumboischialgien nicht als durch das fehlerhafte Verhalten zurechenbar verursacht festgestellt werden können, hält die Kammer für die danach durch die verbliebenen Metallreste hervorgerufenen Beeinträchtigungen ein Schmerzensgeld in Höhe von 800,00 € für angemessen und ausreichend.	49
<b>4.</b>	50
Ein Schadensersatzanspruch bzw. ein Anspruch auf Feststellung der Ersatzpflicht aller weiteren materiellen Schäden sowie der zukünftigen immateriellen Schäden besteht dagegen nicht. Zwar hat der Sachverständige, wie ausgeführt, ein fehlerhaftes Vorgehen festgestellt, dies hat jedoch die vom Kläger behaupteten Folgen, Beschwerden und Beeinträchtigungen nicht hervorgerufen, so dass sowohl die geltend gemachten materiellen Schäden als auch weitere Zukunftsschäden durch das fehlerhafte Vorgehen nicht verursacht worden sind bzw. auch nicht erwartet werden kann, dass zukünftig Beschwerden oder Folgen durch das fehlerhafte Verhalten verursacht werden.	51
Dem Kläger stehen auch keine vorgerichtlich entstandenen, nicht anrechenbaren Rechtsanwaltskosten zu. Insoweit hätte ohnehin nur Rechtsanwaltskosten nach einem Streitwert von allenfalls 800,00 € erstattungsfähig sein können, diesbezüglich fehlt es jedoch zum einen an einer Rechnung der Klägervertreter an den Kläger (§ 10 RVG) und zum anderen an einem Zahlungsnachweis, dass die nicht anrechenbaren Rechtsanwaltskosten tatsächlich vom Kläger an die Klägervertreter erstattet worden sind.	52
Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 709 ZPO.	53