

---

**Datum:** 02.03.1994  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 3. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 3 U117/93  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:1994:0302.3U117.93.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Arnsberg, 4 O 258/92

---

**Tenor:**

Die Berufung der Kläger gegen das am 18. Februar 1993 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden den Klägern auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Den Klägern wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 22.000,00 DM abzuwenden, wenn nicht der Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Beiden Parteien wird gestattet, die Sicherheitsleistung durch unbefristete Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse zu erbringen.

---

**Tatbestand**

Der am 00.00.1940 geborene Herr P, der frühere, während des Verfahrens am 00.00.1992 verstorbene Kläger, befand sich seit 1976 in der Behandlung des Beklagten, eines niedergelassenen HNO-Arztes, und zwar vorwiegend wegen einer Polyposis. Die Kläger verlangen als Rechtsnachfolger Schmerzensgeld sowie Ersatz materiellen Schadens wegen der Folgen einer ihrer Behauptung nach von dem Beklagten schuldhaft nicht erkannten Karzinoms.

1

2

3

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Im Februar 1982 führte der Beklagte bei Herrn P eine Nasenpolypenoperation links durch, im März 1986 erfolgte stationär eine erneute Abtragung von Nasenpolypen links. Der histologische Befund ergab, daß sich in dem Gewebe aus dem linken Siebbein Bruchstücke eines Obergangsepithelpapilloms der Siebbeinschleimhaut befanden. Weiterhin heißt es in dem Bericht des pathologischen Institutes Q vom 12.03.1985, daß malignes Wachstum nirgends nachgewiesen werden kann.                                     |    |
| Ob und mit welchem Inhalt eine Besprechung dieses Befundes <b>zwischen</b> dem Beklagten und Herrn P stattgefunden hat, ist zwischen den Parteien streitig.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 4  |
| Am 02.10.1986 suchte Herr P die Praxis des Beklagten erneut auf. In der Behandlungskarte ist vermerkt:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 5  |
| Es entleert sich links aus der Nase schmieriges Zeug, verschiedene Brocken, Nase: links, relativ weit frei, ölige Nasentropfen verordnet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 6  |
| In der Rubrik "Bemerkungen" heißt es:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 7  |
| Papillom links, Siebbeinkontrolle nach OP, Endoskopie der Nase und des Nasenrachens.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 8  |
| Nach einem Praxisbesuch des Herrn P am 06.01.1988, bei dem er vorwiegend über Schwindelanfälle klagte, empfahl der Beklagte eine CT-Untersuchung, die auf Veranlassung der inneren Abteilung des Rkrankenhauses S am 06.01.1988 angefertigt wurde. In dem Bericht der radiologischen Abteilung vom 15.01.1988 (in Fotokopie Bl. 53 d.A.) heißt es in der zusammenfassenden Beurteilung:                                                                                                                            | 9  |
| 1.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 10 |
| Altersentsprechender, unauffälliger Schädel-CT-Befund ohne Hinweis auf hirnorganische Veränderungen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 11 |
| 2.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 12 |
| Keine direkten oder indirekten Zeichen einer intracerebralen Raumforderung.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 13 |
| 3 .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 14 |
| Nebenbefund: kleine Septum pellucidum-Zyste.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 15 |
| Herr P stellte sich in der Praxis des Beklagten wieder am 19.03.1989 vor und klagte über übelriechende Brocken in der Nase. Über die von der Zeugin T durchgeführte Untersuchung ist vermerkt: "borkige Rhinitis, Durchuntersuchung, soll Nasendusche machen, Salzwasser". Weiterhin findet sich der Vermerk "WV!".                                                                                                                                                                                                | 16 |
| Am 10.02.1989 begab sich Herr P in die Behandlung eines anderen HNO-Arztes, der ihm zu einem größeren Eingriff riet. Dieser wurde am 10.08.1989 in Intubationsnarkose in Form der Entfernung der Polypen mit Siebbeinausräumung durchgeführt. Bei diesem Eingriff wurde ein Plattenepithelkarzinom festgestellt, das am 28.08.1989 großräumig mit Entfernung des linken Auges und der Lymphdrüsen im Hals- und Schulterbereich operativ entfernt wurde. Trotz danach durchgeführter Chemotherapie verstarb Herr P. | 17 |
| Die Kläger haben von dem Beklagten Zahlung eines Schmerzensgeldes von mindestens 60.000,00 DM, Zahlung von Verdienstausfall und Feststellung der Ersatzpflicht für zukünftige                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 18 |

materielle Schäden verlangt.

Sie haben behauptet, der Beklagte habe Herrn P nicht auf die sich aus dem Befund ergebende Gefahr einer Karzinombildung hingewiesen. Er habe weder zu einer sogenannten "großen Siebbeinoperation" geraten noch regelmäßige notwendige Kontrollen in kurzen Intervallen von maximal 3-4 Monaten angeordnet. 19

Spätestens bei Auftreten neuer Beschwerden im Oktober 1986 hätte bei Herrn P eine größere Siebbeinoperation durchgeführt werden müssen. Bei frühzeitigerer Erkennung des Karzinoms hätte dieses mit einer kleineren Operation ohne Mitnahme des Auges entfernt werden können. 20

Die Kläger haben beantragt, 21

den Beklagten zu verurteilen, an sie 22

1. 23

ein angemessenes Schmerzensgeld, mindestens jedoch 60.000,00 DM nebst 13,5 % Zinsen zu zahlen; 24

2 . 25

100.907,87 DM Verdienstaufschlag für den Zeitraum August 1989 bis Oktober 1992 nebst 13,5 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen; 26

3 . 27

eine angemessene Entschädigung für zukünftig entstehenden Verdienstaufschlag, mindestens jedoch 2.833,33 DM monatlich ab dem 01.11.1992 zu zahlen; 28

4. 29

festzustellen, daß der Beklagte für die ihnen zukünftig aus der fehlerhaften Behandlung entstehenden materiellen Schäden einzustehen hat. 30

Der Beklagte hat beantragt, 31

die Klage abzuweisen. 32

Er hat behauptet, er habe den histologischen Befund mit Herrn P erörtert und ihn auf die Gefahr einer möglichen Karzinombildung und Indikation einer umfassenden Siebbeinoperation hingewiesen. Er habe ihn weiterhin aufgefordert, sich zu regelmäßigen, vierteljährlichen Kontrolluntersuchungen einzufinden. Dem sei Herr P nicht gefolgt. 33

Auch bei frühzeitiger Erkennung wäre ein Eingriff desselben Umfangs wie letztlich geschehen notwendig gewesen. 34

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen U vom 21.10.1992 (Bl. 88 ff. d.A.). 35

Durch das angefochtene Urteil ist die Klage abgewiesen worden. Zur Begründung ist im wesentlichen ausgeführt, daß nicht festgestellt werden könne, daß eine frühzeitigere große Siebbeinoperation die spätere Entwicklung des Leidens des Herrn P verhindert hätte. 36

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Gegen dieses Urteil, auf das wegen der weiteren Einzelheiten gem. § 543 Abs. 1 ZPO Bezug genommen wird, richtet sich die Berufung der Kläger.                                                                                                                                                                                                                  | 37 |
| Sie wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen und vertreten insbesondere die Auffassung, daß dem Beklagten grobe Behandlungsfehler anzulasten seien. Diese lägen darin, daß er Herrn P weder zu einer weitergehenden Siebbeinoperation geraten noch auf die Notwendigkeit regelmäßiger, engmaschiger Kontrolluntersuchungen hingewiesen habe. | 38 |
| Mit der Berufung haben die Kläger zunächst ihr erstinstanzliches Klagebegehren weiterverfolgt. Unter Zurücknahme der Berufung im übrigen beantragen sie nunmehr,                                                                                                                                                                                               | 39 |
| unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils den Beklagten zu verurteilen, an sie                                                                                                                                                                                                                                                                            | 40 |
| 1.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 41 |
| ein angemessenes Schmerzensgeld, mindestens jedoch 60.000,00 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen,                                                                                                                                                                                                                                              | 42 |
| 2.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 43 |
| 100.907,87 DM Verdienstausschlag für den Zeitraum August 1989 bis Oktober 1992 nebst 13,5 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen,                                                                                                                                                                                                                            | 44 |
| 3 .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 45 |
| festzustellen, daß der Beklagte für die ihnen zukünftige aus der fehlerhaften Behandlung entstehenden materiellen Schäden einzustehen hat.                                                                                                                                                                                                                     | 46 |
| Der Beklagte beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 47 |
| die Berufung zurückzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 48 |
| Er wiederholt und vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 49 |
| Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.                                                                                                                                                                                                                                    | 50 |
| Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugin T und Anhörung des Sachverständigen U. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf den Inhalt des Vermerkes des Berichterstatters über den Senatstermin am 02.03.1994 Bezug genommen.                                                                                                           | 51 |
| <b><u>Entscheidungsgründe:</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 52 |
| Die zulässige Berufung ist unbegründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 53 |
| Ein zum Schadensersatz verpflichtender, für das Leiden und den Tod des früheren Klägers, Herrn P, kausaler Behandlungsfehler ist nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht nachgewiesen.                                                                                                                                                                      | 54 |
| Ansprüche gem. §§ 823 Abs. 1, 847, 843, 844 BGB sowie nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung bestehen somit nicht.                                                                                                                                                                                                                              | 55 |
| 1.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 56 |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 57 |

Es ist zunächst nicht als fehlerhaft anzusehen , daß der Beklagte bei dem verstorbenen Herrn P sowohl im Februar 1982 als auch im März 1984 lediglich eine Entfernung der Polypen vorgenommen und ihn nicht der sogenannten großen Siebbein-Operation zugeführt hat.

Der Sachverständige U hat dazu ausgeführt, daß die eigentliche Ursprungstelle der Polypen, die Siebbeinzellen, bei den vom Beklagten durchgeführten Eingriffen nicht operativ ausgeräumt werden. 58

Es ist nach seinen Angaben jedoch nicht fehlerhaft, sondern vielfache und einleuchtende Praxis, kleinere Eingriffe vorzunehmen. Die große Siebbeinoperation, bei der in dem engen und sehr gefährlichen Raum des Schädels operiert wird, birgt die Risiken der Gefährdung der Hirnhaut, der Augenhöhle einschließlich des Augennerves, der Riechnerven und der Nasenhaupthöhle. Der Senat folgt dem Sachverständigen, daß in Anbetracht der Erheblichkeit des Eingriffes und seiner Risiken in der Praxis vertretbar relativ konservative Eingriffe, wie das Ziehen der Polypen von der Nase her bevorzugt werden. 59

Es kann im übrigen auch nicht festgestellt werden, daß ein eventuelles fehlerhaftes Verhalten des Beklagten in diesem Zusammenhang für die eingetretene Schädigung ursächlich war. 60

Wie der Sachverständige nachvollziehbar dargelegt hat, wäre auch bei einer frühzeitigeren großzügigen Siebbeinausräumung nicht mit Sicherheit davon auszugehen, daß die Krebserkrankung nicht aufgetreten wäre. Zwar sind statistisch gesehen die Chancen anders. Eine vollständige Ausräumung der Siebbeinzellen ist jedoch zumeist nicht möglich. Es besteht immer die Möglichkeit, daß von restlichen Erkrankungsstellen der Siebbeinzellen, die sehr variabel in allen möglichen Richtungen der Schädelbasis wachsen, ein Krebs entstehen kann. 61

2 . 62

Die Kläger haben auch den ihnen obliegenden Beweis dafür nicht erbracht, daß der Beklagte nach Kenntnis des histologischen Befundes des bei dem Eingriff im März 1986 entnommenen Gewebes Herrn P weder auf die Möglichkeit einer großen Siebbein-Operation hingewiesen noch zu engmaschigen - etwa vierteljährlichen-Kontrolluntersuchungen angehalten hat. 63

Der Sachverständige hat insoweit dargelegt, daß das Vorliegen von Bruchstücken eines Übergangspapilloms der Siebbeinschleimhaut oder das weitere Bestehen einer ständig behinderten Nasenatmung, die auch auf abschwellende Medikamentation sich nicht zurückbildet, Warnsignale im Hinblick auf das Entstehen eines Karzinoms seien. Weiter bestehende Papillome könnten als invertierte Papillome eine Stufe weiter entarten und schließlich auch in ein Karzinom übergehen. 64

In seiner mündlichen Anhörung hat der Sachverständige ergänzend ausgeführt, daß der histologische Befund im Januar 1986 keine absolute, sondern nur eine relative Indikation für eine große Siebbein-Operation dargestellt habe. Wenn diese nicht vorgenommen worden sei, hätte eine ständige Beobachtung erfolgen müssen. Ein fehlender Hinweis auf eine vierteljährliche Vorstellung wäre fehlerhaft, nach Ansicht des Sachverständigen unverständlich und ein erheblicher Verstoß gegen die Regeln der ärztlichen Kunst. 65

Der ihnen obliegende Beweis dafür, daß der Beklagte den verstorbenen Herrn P nicht in entsprechender Weise aufgeklärt hat, haben die Kläger nicht geführt. 66

67

Zwar ist in der Karteikarte weder der Hinweis auf eine mögliche große Siebbein-Operation noch auf die Notwendigkeit regelmäßiger Kontrolluntersuchungen enthalten.

Es kann letztlich dahingestellt bleiben, ob die Beratung - im fraglichen Zeitraum - dokumentationspflichtig war. Der Sachverständige hat dazu angegeben, daß derartige Hinweise in der Praxis in der Regel nicht vermerkt werden. Der Beklagte hat angegeben, daß eine Wiedervorstellung eigentlich notiert wird. Früher sei jedoch nicht so umfassend dokumentiert worden wie heute. Weiterhin habe auch ein gutes Vertrauensverhältnis mit dem Herrn P als langjährigen Patienten bestanden. 68

Unabhängig von dem Bestehen einer Dokumentationsverpflichtung hat der Beklagte jedoch in seiner persönlichen Anhörung dargelegt, daß er mit Sicherheit auf die Notwendigkeit einer Vorstellung in Abständen von einem Vierteljahr hingewiesen habe. Dies ist zwar in seinem Schreiben an die Gutachterkommission vom 10.01.1990 nicht ausdrücklich erwähnt. Darin heißt es, daß der histologische Befund im März 1986 sehr eingehend mit Herrn P besprochen worden sei. Daß letzterer stets auf die Einhaltung von Behandlungsintervallen von 3-4 Monaten hingewiesen worden sei, hat der Beklagte jedoch schon mit der Klageerwiderung vorgetragen. Für die Richtigkeit der Angaben des Beklagten spricht auch der Inhalt der Ambulanzkarteieintragungen vom 11.03.1986 und 02.10.1986. Der Beklagte selbst hat einen "eigenartigen Befund" festgestellt und das Operationsergebnis als "sicher nicht ideal" bezeichnet. Unter dem 02.10.1986 heißt es ausdrücklich: "Papillom links, Siebbeinkontrolle nach OP, Endoskopie der Nase und des Nasenrachens". Dies läßt darauf schließen, daß sich der Beklagte der Kontrollbedürftigkeit bewußt war. Der Senat sieht daher keine Veranlassung, an der Richtigkeit der Angaben des Beklagten im Termin zu zweifeln. 69

Demnach ist ein fehlerhaftes - oder gar grob unverständliches - Verhalten des Beklagten nicht bewiesen. 70

Soweit unter Zugrundelegung des Vortrages des Beklagten, er habe den verstorbenen Herrn P auf die Möglichkeit einer großen Siebbein-Operation hingewiesen, dazu jedoch nicht geraten, eine unzureichende Beratung anzunehmen wäre, wäre diesen nach den Ausführungen des Sachverständigen bei gleichzeitigem Hinweis auf die Notwendigkeit engmaschiger Kontrollen jedenfalls nicht grob fehlerhaft. 71

Auch wenn davon ausgegangen werden könnte, daß Herr P sich auch bei einem dringenderen Rat einer derartigen Operation unterzogen hätte, ist nach den Ausführungen zu Ziff. 1 nicht feststellbar, daß sie das Entstehen bzw. Weiterbestehen des Karzinoms verhindert hätte. 72

3. 73

Ein ärztliches Fehlverhalten im weiteren Verlauf der Behandlung ist gleichfalls nicht nachgewiesen. 74

Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Tumor bei den durchgeführten Untersuchungen im Oktober 1986 und im Januar 1988 von dem Beklagten hätte erkannt werden müssen. 75

Nach dem auf Veranlassung des Haftpflichtversicherers des Beklagten erstellten Gutachten des V vom 20.02.1992 (Bl. 40 ff. d.A.), dem die Kläger nicht entgegengetreten sind, lag der Tumor noch bei der letzten Untersuchung vom 10.03.1989 mit seiner Größe in der präklinische Phase und war auch für bildgebende Verfahren nicht erkennbar. Bei dem 76

ungünstigsten Fall eines Tumolvolumens hatte er zu diesem Zeitpunkt ein Durchmesser von ca. 0,97 cm. Dabei konnte der Kugeldurchmesser durch Ausläufer und Wachstum nach verschiedenen Seiten deformiert und der Tumordurchmesser zum Beispiel in seiner größten Ausdehnung auf weniger als 5 mm reduziert gewesen seien.

Der Sachverständige U ist bei seinen Ausführungen von den Angaben des Herrn V, eines Arztes für Radiounkologie und Nuklearmedizin, ausgegangen. 77

Die auf Veranlassung des Internisten des R-hospitales in W im Januar 1988 gefertigten CT-Aufnahmen zeigen nach Angaben des Sachverständigen einen unspezifischen pathologischen Befund. Die behandelnden Ärzte - so seinen Angaben nach auch der Beklagte - haben jedoch nur den Bericht des Chefarztes der radiologischen Abteilung vom 15.01.1988 erhalten, wonach ein altersentsprechender, unauffälliger Schädel - CT-Befund ohne Hinweis für hirnorganische Veränderungen und Zeichen einer intracerebralen Raumforderung bestand. 78

Nach den Angaben des Sachverständigen hätte man bei bestehendem Verdacht auf ein Karzinom eine Probeexcesion vornehmen können. Dabei steht jedoch nicht fest, daß gerade Tumorgewebe erfaßt worden wäre. 79

Letztlich ist der Zeugin T auch nicht vorzuwerfen, daß sie am 19.03.1989 keine weitergehende Untersuchung vorgenommen hat. Wegen der Brockenbildung konnte an diesem Tage eine endoskopische Untersuchung der Nase und der Siebbeinregion nicht erfolgen. Nach den Angaben der Zeugin T ist Herr P zur Wiedervorstellung in 8-10 Tagen bestellt worden. Die Richtigkeit der Angaben der Zeugin wird durch das Kürzel "WV" in der Originalkarteikarte bestätigt. 80

Ein fehlerhaftes Handeln der Zeugin T ist somit nicht feststellbar, so daß dessen Zurechenbarkeit für den Beklagten dahingestellt bleiben kann. 81

Bei einer frühzeitigen Operation schon im März 1989 wäre nach Angaben des Sachverständigen dann, wenn das Karzinom nur 1 cm Durchmesser hatte, die Chancen für einen Eingriff mit einem geringeren Umfang größer gewesen. So wäre eine Entfernung des Auges nur erforderlich, wenn ein Durchbruch in dieses Organ erfolgt wäre. 82

Dazu können für den Zeitpunkt März 1989 jedoch keinerlei Feststellungen getroffen werden. Auch bei einer Operation zu einem früheren Zeitpunkt wären die Überlebenschancen sehr gering gewesen. Es steht somit ebenfalls nicht fest, daß eine Erkennung schon im März 1989 Art oder Ausmaß des Leidens verhindert hätte. 83

Die Berufung war daher zurückzuweisen. 84

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97, § 15 Abs. 3 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Ziff. 10, 711 ZPO. 85

Durch dieses Urteil sind die Kläger mit einem 60.000,00 DM übersteigenden Betrag beschwert. 86

---

