
Datum: 18.06.2003
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 46/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2003:0618.3U46.02.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 4 O 274/00

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 14.12.2001 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen teilweise abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger € 3.000,- nebst 4 % Zinsen seit dem 26. Mai 2000 zu zahlen.

Es wird festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtliche materiellen und alle weiteren immateriellen Schäden zu ersetzen, die dem Kläger durch die fehlerhafte Behandlung der Achsfehlstellung im linken Unterschenkel entstanden sind oder noch entstehen, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 95%, der Beklagte zu 5%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Parteien dürfen die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung von 120% des beizutreibenden Betrages

abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei zuvor Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger erlitt am 12. September 1997 bei einem Verkehrsunfall eine drittgradige offene proximale Tibiaschafttrümmerfraktur links mit Gelenkflächenbeteiligung. Er wurde zunächst im Krankenhaus M, dann im Klinikum N stationär versorgt. Der Bruch wurde mit einem Fixateur externe behandelt, der über 4 Hautöffnungen im Knochen befestigt war. Ausweislich der Krankenunterlagen des Klinikums N verließ der Kläger am 10.10.1997 die dortige Klinik auf eigene Verantwortung und gegen ärztlichen Rat aus familiären Gründen. Im Kurzbericht von diesem Tage des Klinikums N heißt es u. a.:

Proc.: Fachchirurgische NB, Fortsetzung d. Antibiose bis Wundheilung. Pat. verläßt die stationäre Behandlung aus familiären Gründen auf eigenen Wunsch. Gf. Wiedervorstellung. 3

MED. Tarivid: 2 mal 200 Milligramm. ... 4

Seit dem 10.10.1997 befand sich der Kläger in der Behandlung des Beklagten. Diese Behandlung bestand im wesentlichen in der Abtragung wiederholt aufgetretener Nekrosen sowie in Verbandswechsel. In den Krankenunterlagen des Beklagten heißt es u. a.:

16.03.1998: Rö li Knie + li. US in zwei Eb., Wundtoilette, noch Reizung an den Einschlagstellen am Schienbeinkopf lateral. 6

25.03.1998: 3 Einschlagstellen reizlos und 4 mal Wundtoilette, eine Einschlagstelle gereizt (hat geblutet). 7

01.04.1998: Hat Reizzustand vom Metall am linken US., Wundtoilette x 4, Nekrosen abgetragen, 2 Einschlagstellen (untere gerötet), zwei Binden angelegt. WV am 20.04.1998, soll Fixateur ab? 8

11.04.1998: Patient hat den Arzt gewechselt. 9

In einem Durchgangsarztbericht vom 21.04.1998 des Dr. X heißt es u. a.:

... Muskelartrophie li. Oberschenkel, dreieckförmig angelegter stabiler Fixateur extern li. ventraler US, proximal mit 2, distal mit einer Schanz'schen Schraube, Wunden jeweils leicht gereizt, aber nicht eitrig. ... 11

In der Folgezeit war der Beklagte in der ärztlichen Behandlung des Arztes für Chirurgie und Unfallchirurgie Dr. X. In einem sogenannten Zwischenbericht vom 05.05.1998 heißt es u. a.:

Nach Vorbehandlung beim Kollegen Dr. U stellte ich am 23.04.1998 röntgonologisch eine durchbaute Fraktur fest, woraufhin am gleichen Tag die Metallentfernung erfolgte. Krankengymnastik und zunehmend belastende Mobilisation bis Vollbelastung wurde verordnet. 13

Bei der Vorstellung am 04.05.1998 war der linke Unterschenkel etwas abgeschwollen, bei Vollbelastung noch schmerzhaft, zeigte eine ausgeprägte Muskulaturatrophie, so daß der Unfallverletzte noch eine Gehstütze benutzen muß.

Da bisher kaum Krankengymnastik angewandt wurde sei dem Unfall, sehe ich die Verordnung von EAP für dringend erforderlich an. 15

Der Kläger mußte sich auch nachfolgend noch in stationäre Behandlung begeben. Die Verletzung des Beins ist zwischenzeitlich in Fehlstellung ausgeheilt. Er ist zu 100 % arbeitsunfähig und bezieht eine Verletztenrente. 16

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe bei seiner Behandlung die gebotene erweiterte ambulante Physiotherapie (EAP) oder andere geeignete physiotherapeutische Maßnahmen versäumt einzuleiten. Die Pins des Fixateur extern hätten schon in den ersten Monaten nach der Entlassung aus dem Klinikum entfernt werden müssen. Der Beklagte habe auch eine verzögerte Wundheilung zu verantworten. Durch diese Fehlbehandlung sei eine etwa 12-monatige Verzögerung des Heilungsverlaufs eingetreten. Die Ausheilung in Fehlstellung und der Eintritt seiner Arbeitsunfähigkeit seien durch die fehlerhafte Behandlung des Beklagten verursacht worden. 17

Der Kläger hat beantragt, 18

1. 19

den Beklagten zu verurteilen, an ihn ein Schmerzensgeld in Höhe von mindestens 40.000,-20 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 30.08.1999 zu zahlen,

2. 21

festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtliche materiellen und zukünftigen immateriellen Schäden – soweit sie auf die Behandlungsphase und Behandlungsfehler in der Zeit vom 10.10.1997 bis zum 13.03.1998 in der Praxis des Beklagten zurückzuführen sind – zu zahlen, soweit Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind. 22

Der Beklagte hat beantragt, 23

die Klage abzuweisen. 24

Er hat jegliche Behandlungsfehler in Abrede gestellt. 25

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens des Sachverständigen Privatdozenten Dr. T2, das dieser schriftsätzlich ergänzt hat. Sodann hat es die Klage mit der Begründung abgewiesen, ein Verstoß gegen die Regeln der ärztlichen Heilkunst sei nicht erkennbar. 26

Wegen weiterer Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die schriftlichen Stellungnahmen des Sachverständigen sowie auf die Entscheidung des Landgerichts Bezug genommen. 27

Hiergegen wendet sich der Kläger mit der Berufung. 28

Unter Wiederholung und Vertiefung des erstinstanzlichen Sachvortrages beantragt er, 29

abändernd	30
1.	31
den Beklagten zu verurteilen, an ihn ein angemessenes Schmerzensgeld nebst 4 % Zinsen seit dem 30.08.1999 zu zahlen,	32
2.	33
festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtliche materiellen und alle weiteren immateriellen Schäden aufgrund der Behandlung in der Zeit vom 10.10.1997 bis zum 01.04.1998 zu ersetzen, soweit Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergehen.	34
Der Beklagte beantragt,	35
die Berufung zurückzuweisen.	36
Der Senat hat ergänzend Beweis erhoben durch mündliche Vernehmung des Sachverständigen Dr. T2 sowie durch Einholung einer schriftlichen Stellungnahme des Arztes Dr. T.	37
Wegen weiterer Einzelheiten des zweitinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die beigezogenen Krankenunterlagen, das Protokoll zu den Senatsterminen sowie auf den Vermerk des Berichterstatters zum Senatstermin vom 25. September 2002 Bezug genommen.	38
<u>Entscheidungsgründe</u>	39
Die zulässige Berufung des Klägers hat nur zu einem geringen Teil Erfolg. Im übrigen ist sie unbegründet.	40
Dem Kläger stehen die geltend gemachten Ansprüche auf Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes sowie auf Feststellung gem. §§ 823 Abs. 1, 847 BGB (a.F.) bzw. - soweit es die materiellen Schäden betrifft - wegen Schlechterfüllung des Behandlungsvertrages zu.	41
a.	42
Auf Grund der ergänzenden Beweisaufnahme durch den Senat steht fest, daß die Behandlung des Klägers durch den Beklagten unsachgemäß erfolgte, allerdings nur insoweit, als der Beklagte fehlerhaft die Achsfehlstellung des linken Beins entweder nicht erkannt oder aber dieser Fehlstellung keine behandlungsadäquate Aufmerksamkeit geschenkt hat. Dies steht fest aufgrund der überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen Dr. T2, der sein Gutachten vor dem Senat in sich schlüssig, nachvollziehbar und von Sachkenntnis getragen erläutert hat.	43
Der Sachverständige hat im Einzelnen ausgeführt, daß bereits zum Zeitpunkt der Entlassung des Klägers aus der stationären Behandlung im Klinikum N am 10.10.1997 und damit bereits zu Beginn der Behandlung durch den Beklagten eine Achsfehlstellung vorlag, die der Korrektur bedurfte. Dies hat der Beklagte selbst letztlich auch nicht mehr in Zweifel gezogen. Denn bei seiner Anhörung vor dem Senat hat er ausgeführt, er habe sowohl mit seinem Vertreter als auch mit dem Beklagten selbst über die Schiefstellung gesprochen; auch das Krankenhaus habe bereits vorher mit dem Kläger hierüber gesprochen.	44

Das Belassen der Fehlstellung stellt sich als behandlungsfehlerhaft dar. Der Beklagte hätte durch entsprechende – und in den ersten Wochen leichte – Korrektur von Fixateur und Schrauben die Fehlstellung beheben müssen; alternativ hätte er den Kläger auch zur Kontrolle in das Klinikum zurücküberweisen oder als Nachbehandler sich zumindestens im Klinikum erkundigen müssen, ob es einen sachlichen Grund für das Belassen der Achsfehlstellung gab. Dem hat der Beklagte nicht entsprochen. Einen objektiven Grund für das Belassen der Fehlstellung gab es nicht. Hiervon geht der Senat zugunsten des Klägers aus. Weder den Krankenunterlagen des Klinikums noch der schriftlichen Stellungnahme des Zeugen Dr. T ist etwas anderes zu entnehmen.	45
Soweit der Beklagte mit seinen vorbezeichneten Ausführungen darauf verweisen will, der Kläger habe möglicherweise der Korrektur nicht zugestimmt, hat der Kläger diesen Sachvortrag bestritten. Damit ist der Beklagte beweispflichtig dafür, daß er die sachgerechte Behandlung wegen Weigerung des Patienten nicht durchführen konnte. Diesen Beweis hat der beweisfällige Beklagte nicht erbracht.	46
b.	47
Weitere Behandlungsfehler sind entweder nicht feststellbar oder aber nicht kausal geworden.	48
Das Unterlassen einer Antibiose war nicht fehlerhaft. Im Rahmen einer solchen Nachbehandlung, wie sie der Beklagte durchzuführen hatte, stellt die Antibiose keine Behandlungsnotwendigkeit dar, um den sog. Pin-Infekt sachgerecht zu behandeln. Angesichts fehlender systemischer Infektzeichen lag die Indikation für eine orale oder intravenöse antibiotische Abschirmung nicht vor.	49
Die Pin-Pflege ist ebenfalls sachgemäß erfolgt. Insbesondere ist durch die konkrete Behandlung nicht der Pin-Infekt begründet oder unsachgemäß behandelt worden. Da ein tiefer gehender Infekt nicht festzustellen war, konnte eine solche Pin-Pflege sachgerecht über Monate betrieben werden.	50
Der Beklagte hat die Pins auch nicht unsachgemäß belassen. Entfernt wurden sie von dem nachbehandelnden Arzt Dr. X. Zu entfernen wären sie bei einer Lockerung gewesen. Ob eine solche Lockerung indes vorlag, steht nicht fest. In dem Durchgangsarztbericht vom 21.04.1998 beschreibt Dr. X einen stabil angelegten Fixateur links. Eine Lockerung wird hier und auch nicht in dem Arztbrief vom 05.05.1998 beschrieben, die Metallentfernung vielmehr mit der durchbauten Fraktur begründet.	51
Ob das Nichtverordnen einer sog. EAP sowie Krankengymnastik allgemein sich als Behandlungsfehler darstellt, läßt der Senat ausdrücklich offen. Es gibt Gründe, die gegen eine solche Behandlung sprechen, wie schon Wundheilungsstörungen. Jedenfalls ist dem Kläger durch die unterbliebene Verordnung von Krankengymnastik gleich welcher Art kein Nachteil entstanden. Ziel einer sachgerecht verordneten und durchgeführten Krankengymnastik wäre eine Gangschule und die Mobilisierung der Gelenke gewesen. Bis auf ein endgradiges Beugedefizit von 15° hat der Kläger anlässlich der Untersuchung vom 06.08.1999 eine normale Gelenkfunktion aufgewiesen. Dieses Ausheilungsergebnis ist nach Einschätzung des Sachverständigen sehr, sehr gut. Es steht nicht fest, daß es bei durchgeführter Krankengymnastik besser gewesen wäre.	52
Gründe für eine Beweiserleichterung zugunsten des Klägers bestehen nicht. Selbst wenn ein Behandlungsfehler insoweit anzunehmen wäre, wäre dieser nicht als grob im Sinne eines aus objektiv ärztlicher Sicht nicht mehr verständlichen ärztlichen Handeln zu werten. Die	53

medizinische Einschätzung des Verhaltens des Beklagten durch den Sachverständigen läßt in keinerlei Hinsicht den Schluß auf ein solches gravierendes Fehlverhalten zu.

c. 54

Damit haftet der Beklagte lediglich für die Folgen der unterbliebenen Korrektur bzw. der unterbliebenen Rücküberweisung an die Klinik. Folge dieser Fehlbehandlung ist lediglich die Achsfehlstellung als solche, die bei sachgemäßem Vorgehen signifikant hätte verbessert werden können. 55

Insbesondere die Fehlstellung des Gelenks beruht jedoch nicht auf diesem Fehlverhalten. Diese Fehlstellung des Gelenks hätte durch eine rechtzeitige Achskorrektur nicht (signifikant) verbessert werden können. Ein schwerer Gelenkschaden wäre auch so sicher verblieben. Insbesondere beruhen damit nicht die Dauer der Behandlung und die Arbeitsunfähigkeit des Klägers auf dem Behandlungsfehler. Der Sachverständige konnte bei einer Gesamtbetrachtung nicht sagen, ob es dem Kläger insgesamt heute besser gehen würde, wäre die Achskorrektur zeitnah und sachgerecht vorgenommen worden. 56

Bei der Bemessung des Schmerzensgeldes zugunsten des Klägers konnte deshalb lediglich eine gewisse Schmerzmehrbelastung sowie die Notwendigkeit einer Umstellungsosteotomie bei Durchführung einer Gelenkersatzoperation berücksichtigt werden. Die begleitende Achsfehlstellung führt zu einer vermehrten Belastung des Gelenks. Zugunsten des Klägers geht der Senat davon aus, daß hierdurch bedingt eine gewisse Schmerzmehrbelastung vorliegt. Soweit eine Umstellungsosteotomie geplant ist, wurde sie jedoch noch nicht durchgeführt. Sie ist auch nur erforderlich, wenn sich der Kläger entschließt, eine Kniegelenkersatzoperation vornehmen zu lassen. Das ist bislang nicht der Fall. Der Senat konnte deshalb bei der Bemessung des Schmerzensgeldes nur berücksichtigen, daß dem Kläger zusätzlich zu der Gelenkersatztherapie zuvor eine Umstellungsosteotomie droht. Auch hier geht der Senat zugunsten des Klägers davon aus, daß diese Notwendigkeit als Sekundärschaden zumindest mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf dem Behandlungsfehler beruht. Trotz der eher zurückhaltenden Äußerung des Sachverständigen spricht hierfür die signifikante Verbesserung, die durch eine zeitnahe Verbesserung der Achsenstellung hätte erreicht werden können. 57

Mit dieser Maßgabe erscheint das ausgeurteilte Schmerzensgeld erforderlich, aber auch angemessen und ausreichend. 58

d. 59

Einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bedurfte es nicht. Zugunsten des Beklagten kann als wahr unterstellt werden, daß die Achsfehlstellung bereits am 25.09.1997 vorlag und auf dem Röntgenbild von diesem Tag zu befunden war. Dennoch konnte noch zum Zeitpunkt der Aufnahme der Behandlung durch den Beklagten durch eine leichte Korrektur die Fehlstellung signifikant behoben werden. Im Gegensatz zu der Auffassung des Beklagten hat sich der Sachverständige mit dieser Frage bereits beschäftigt, auch wenn ihm zum Zeitpunkt der Begutachtung das Röntgenbild vom 25.09.1997 noch nicht vorlag. Denn er hat bekräftigt, daß eine Achskorrektur bei noch liegendem Fixateur im frühen Zeitraum der Behandlung möglich ist. Diesen frühen Zeitraum hat er für die ersten 4 Wochen als möglich erachtet. Diese Aussage ist erkennbar nicht auf den Tag genau zu beschränken, sondern umfaßt einen Zeitraum, der auch noch zumindest einige Tage mehr mit einbezieht, wie der Senat aus Erfahrung weiß. Angelegt wurde der Fixateur externe am 12.09.1997 im Kreiskrankenhaus M. Seit dem 10.10.1997 befand sich der Kläger in der Behandlung des 60

Beklagten. Damit hätte bei sachgerechter Behandlung durchaus noch eine Korrektur in dem Sinn vorgenommen werden können, wie sie der Sachverständige vorgezeichnet hat.

e. 61

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 62

f. 63

Das Urteil beschwert den Kläger mit mehr als € 20.000,-, den Beklagten mit weniger als € 20.000,-. 64

g. 65

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen (§ 543 Abs. 2 ZPO). 66