Oberlandesgericht Hamm, 3 U 90/03

Datum:	15.12.2003
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	3. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	3 U 90/03
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2003:1215.3U90.03.00

Vorinstanz:	Landgericht Hagen, 4 O 453/00

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 23. Februar 2000 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Hagen wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung aus dem Urteil durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung von 20.000,00 DM abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten. Alle Parteien können die Sicherheit auch durch die unbefristete selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse erbringen.

Tatbestand: 1

Wegen eines zystischen Tumors im Bereich des linken Hüftgelenkes, der operativ entfernt werden sollte, wurde der Kläger am 5. Januar 1994 in die stationäre Behandlung im Hause der Beklagten zu 1) aufgenommen. Am 6. Januar 1994 wurde der Kläger von dem Beklagten zu 2), Chefarzt der chirurgischen Abteilung, operiert. Im Operationsbericht von diesem Tag heißt es u.a.: 2

„Im NMR und sonographisch wurde im Bereich der linken Leiste direkt lateral der Gefäße zum Hüftgelenk ziehend ein zystischer Tumor festgestellt, der sich offensichtlich bis zum 3

Hüftgelenk erstreckt.

Längsschnitt an der Vorderseite der linken Leiste im Bereich des nachgewiesenen Gebildes. 4
Durch zahlreiche Gefäße ist die Präparation in die Tiefe erschwert, es gelingt schließlich, die Hauptgefäße nach medial beiseite zu halten. Zwischen diesen und der lateralen Muskulatur wird nun das zystische Gebilde in einer Länge von 7 cm und einem Durchmesser von gut 2 cm sichtbar. ... Außerdem wird anschließend die Kapsel des Gebildes weitgehend reseziert ....“

Post operationem klagte der Kläger über ein Taubheitsgefühl im linken Bein. Im 5
Entlassungsbericht vom 09.01.1994 an den ambulant behandelnden Arzt Dr. K heißt es u.a.:

„Der postoperative Wundheilungsverlauf war ungestört, so daß der Pat. bei noch liegenden 6
Fäden entlassen werden konnte. Die vorbestehenden erheblichen Schmerzen waren nach der Operation beseitigt. In einem schmalen Band im Einzugsbereich des Nervus femoralis bestand eine Hypaesthesie, offensichtlich durch Hakendruck bei der Operation. ...“

In einem Bericht des Krankenhauses für Sportverletzte M vom 26.09.1996 heißt es u.a.: 7

„<u>Befundbericht:</u> 8

... Zusätzlich besteht nach Abtragen eines zystischen Tumors am li. Hüftgelenk am 06.01.94 9
eine bleibende Schädigung des N. femoralis li. mit daraus resultierender Quadricepsparese und Knieinstabilität ...

Direkt postoperativ Taubheit und Schwäche des linken Beines. Keine Rückenbeschwerden 10
zu dieser Zeit. Seither Schwäche des linken Beines vor allem im Kniegelenk. ...

Wie lauten die bei Behandlungsbeginn erhobenen Befunde? 11

Welche Diagnosen haben sie gestellt? 12

PSR links abgeschwächt, Parese der durch den N. femoralis versorgten Muskeln, 13
insbesondere Atrophie der medialen Anteile des Quadriceps, ... Hypästhesie im Bereich der Rr. cut. ant. des femoralis und des N. saphenus. ...“

In einem fachärztlichen Gutachten der berufsgenossenschaftlichen Unfallklinik E vom 14
11. Februar 1998 heißt es u.a.:

„Zusammenfassung und Beurteilung: 15

Die nachfolgend dargestellten krankhaften Veränderungen ließen sich von seiten des 16
chirurgischen Fachgebietes bei der heutigen Untersuchung feststellen:

Die primär chronische Polyarthritis der großen und kleinen Gelenke mit zunehmenden 17
entzündungsbedingten Verschleißveränderungen der entsprechenden Gelenke,

der Schaden im Bereich des linken Oberschenkelnerven mit Verschmächtigung des 18
vierköpfigen Oberschenkelmuskels links und der hieraus resultierenden Instabilität des linken Kniegelenkes mit Stand- und Gangbildstörung,

die Verschmächtigung der linken Gesäßmuskulatur ....“ 19

20

Der Kläger hat behauptet, die Schädigung des Nervus femoralis sei infolge der unsachgemäßen Durchtrennung oder jedenfalls teilweisen Durchtrennung des Nerven bedingt. Vor der Operation sei er nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden. Der Beklagte zu 2) habe ihn nicht darauf hingewiesen, daß es bei der Operation möglicherweise zu einer Schädigung des Nervus femoralis mit der Gefahr einer Funktionsbeeinträchtigung seines linken Beines kommen könne. Bei einer entsprechenden Aufklärung hätte er sich nicht von dem Beklagten zu 2), sondern von einem Neurochirurgen operieren lassen. Es sei zu einer erheblichen Funktionsbeeinträchtigung seines linken Beines gekommen. Nach wie vor verspüre er Sensibilitätsstörungen und Lähmungserscheinungen.

Der Kläger hat beantragt, 21

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn ein in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld nebst 4 % Zinsen seit dem 16. Mai 1998 zu zahlen; 22

2. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn DM 145.640,93 nebst 4 % Zinsen aus DM 125.258,49 seit dem 16. Mai 1998 und 4 % Zinsen aus 20.382,44 ab dem 5. November 1999 zu zahlen; 23

3. festzustellen, daß die Beklagten gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, ihm sämtliche zukünftigen materiellen und immateriellen Schäden aus Anlaß der stationären Behandlung vom 5. Januar bis 9. Januar 1994 zu ersetzen, soweit diese Ansprüche nicht auf Sozialleistungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind. 24

Die Beklagten haben beantragt, 25

die Klage abzuweisen. 26

Sie haben jegliche ärztlichen Behandlungsfehler in Abrede gestellt. Die Nervenschädigung sei durch eine Druckschädigung bedingt, die nicht vermeidbar gewesen sei. Vor der Operation sei der Kläger von dem Beklagten zu 2) darauf hingewiesen worden, daß es bei der Operation möglicherweise zu einer Schädigung von Nerven oder Gefäßen kommen könne. 27

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen Dr. C2, das dieser mündlich erläutert hat. Sodann hat es die Klage mit der Begründung abgewiesen, ein Behandlungsfehler habe nicht festgestellt werden können. Der Kläger sei zwar nicht ordnungsgemäß über die Operationsrisiken aufgeklärt worden, doch hätte er auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung über das Risiko einer intraoperativen Nervschädigung und deren Folgen ebenfalls in die Vornahme der Operation durch den Beklagten zu 2) eingewilligt. 28

Wegen weiterer Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, das schriftliche Gutachten des Sachverständigen, das Protokoll zur mündlichen Verhandlung und auf die Entscheidung des Landgerichts Bezug genommen. 29

Gegen das Urteil des Landgerichts wendet sich der Kläger mit der Berufung. Er wiederholt und vertieft den erstinstanzlichen Sachvortrag und beantragt, 30

1. unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils gemäß den in erster Instanz zuletzt gestellten Klageanträgen zu 1 bis zu 3 ? Urteil Seite 4/5 ? zu erkennen; 31

32

2. hilfsweise Vollstreckungsnachlaß.

Die Beklagten beantragen, 33

die Berufung zurückzuweisen, 34

hilfsweise Vollstreckungsnachlaß. 35

Der Senat hat ergänzend Beweis erhoben durch mündliche Vernehmung des Sachverständigen sowie durch Vernehmung des Beklagten zu 2) als Partei. 36

Wegen weiterer Einzelheiten des zweitinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die beigezogenen Krankenunterlagen, das Protokoll und den Vermerk des Berichterstatters zum Senatstermin vom 13. Dezember 2000 Bezug genommen. 37

Entscheidungsgründe: 38

Die zulässige Berufung des Klägers bleibt in der Sache ohne Erfolg. 39

Dem Kläger stehen gegen die Beklagten die geltend gemachten Ansprüche auf Schadensersatz, Zahlung eines Schmerzensgeldes und auf Feststellung gem. §§ 823 Abs.1, 31, 847 BGB bzw. wegen Schlechterfüllung des Behandlungsvertrages in Verbindung mit § 278 BGB nicht zu. 40

1. Auch aufgrund der durch den Senat ergänzend durchgeführten Beweisaufnahme steht nicht fest, daß die Behandlung des Klägers im Hause der Beklagten zu 1 fehlerhaft erfolgte. Daß der Beklagte zu 2 im Zuge der Operation am 06.01.1994 einen im Operationsgebiet verlaufenden Nerven vermeidbar fehlerhaft vollständig oder auch nur teilweise durchtrennt bzw. durch unsachgemäßen Hakenzug oder durch Druck geschädigt hat, hat der beweispflichtige Kläger nicht bewiesen. 41

Die Indikation für den Eingriff lag unzweifelhaft vor und wird auch von dem Kläger selbst nicht in Frage gestellt. Der Sachverständige Dr. C2, dem der Senat folgt, hat überzeugend ausgeführt, daß ein ärztliches Fehlverhalten nicht feststellbar sei. 42

Die Schnittführung und die Wahl des Zugangs hat der Sachverständige als adäquat bezeichnet. Ausweislich des Operationsberichts hat der Beklagte zu 2 das Gewebe, in dessen Bereich sich Nerven befinden, beiseite gehalten. Hierin sieht der Sachverständige offenbar eine ausreichende Vorsichtsmaßnahme zur Schonung der im Operationsgebiet verlaufenden Nerven. Eine Durchtrennung des Nerven schloß der Sachverständige aus; am ehesten sieht er die Schädigung durch Druck verursacht. jedenfalls konnte er ein fehlerhaftes Verhalten des Beklagten zu 2 nicht feststellen. 43

Die Ausführungen des Sachverständigen stehen im Einklang mit denen der Gutachter der Gutachterkommission für ärztliche Haftpflichtfragen bei der Ärztekammer Westfalen-Lippe gem. Bescheid vom 29.01.1998. Beide Gutachter konnten keinen Behandlungsfehler erkennen 44

Auch den anderen zu den Akten gereichten Gutachten und Stellungnahmen ist nicht zu entnehmen, daß dem Beklagten zu 2 fehlerhaftes Handeln angelastet werden soll. 45

46

Die post operationem festgestellte Schädigung als solche läßt nicht auf ein unsachgemäßes Vorgehen schließen. Wie dem Senat aus einer Vielzahl anderer vergleichbarer Verfahren bekannt ist, kann es gerade bei Operationen im Hüftbereich zu Läsionen dort verlaufender Nerven, u.a. auch durch Hakenzug oder durch Druck kommen, die trotz Beachtung der erforderlichen Sorgfalt nicht immer vermeidbar sind. Hierauf weist auch insbesondere der Zweitgutachter der Kommission ausdrücklich hin (Bl. 23 GA).

Nicht fehlerhaft war es, bei der Operation keinen Neurochirurgen hinzugezogen zu haben. 47
Der Senat hat sich wiederholt und teilweise gehäuft mit Hüftoperationen zu beschäftigen gehabt. In keinem Fall wurde bei der Durchführung der Operation durch Chirurgen oder Orthopäden ein Neurochirurg hinzugezogen. Überzeugend hat dies der gerichtliche Sachverständige bestätigt, die Zuziehung eines Neurochirurgen nicht für erforderlich gehalten und plastisch darauf hingewiesen, die „können das überhaupt nicht“. Er käme nie auf den Gedanken, bei einer solchen Operation einen Neurochirurgen hinzuzuziehen, obwohl man einen im Hause habe.

Nichts anderes ergibt sich aus der Stellungnahme des Neurochirurgen Dr. U. Dr. U 48
beschäftigt sich mit dem konkreten Fall in keiner Weise, führt nur abstrakt aus, bei intraneuralen Ganglien solle die Entfernung auf jedem Fall durch einen Nervenchirurgen erfolgen. Bei extraneuralen Ganglien müßten diese nicht durch einen Nervenchirurgen entfernt werden, es sei denn, sie sind mit einem benachbarten Nerven verwachsen. Nach den Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen lag indes kein intraneurales Ganglion und auch keine Verwachsung mit einem Nerven vor. Hüftgelenksganglien würden in der Regel nicht mit Nerven verwachsen, die aber auch von einem Chirurgen gelöst werden könnten.

Auch im übrigen sind Behandlungsfehler nicht erkennbar. Der Sachverständige wurde 49
hiernach noch einmal ausdrücklich befragt. Er hat noch einmal bekräftigt, daß nichts übersehen wurde und auch aus sonstigen Aspekten sich kein Anhalt für einen Behandlungsfehler ergebe.

2. 50

Die Beklagten haften auch nicht wegen einer nicht ordnungsgemäß vorgenommenen 51
Aufklärung.

Der Senat ist aufgrund der Vernehmung des Beklagten als Partei davon überzeugt, daß er 52
den Kläger zumindest auf die Risiken der Operation in Form möglicher Nervenschäden hingewiesen hat. Dabei geht der Senat allerdings davon aus, daß der Beklagte zu 2 entgegen seinen Ausführungen keine konkrete Erinnerung daran hat, wann er nun den Kläger auf die mit dem Eingriff verbundenen Risiken hingewiesen hat. Denn in erster Instanz hat der Beklagte zu 2 ausgesagt, er habe den Kläger nicht in dem ersten, sondern in dem Gespräch vor der Operation aufgeklärt (Bl. 128 GA). Vor dem Senat hat der Beklagte zu 2 demgegenüber ausgesagt, der Hinweis auf Risiken sei in dem ersten Gespräch, nicht unmittelbar vor der Operation erfolgt.

Trotz dieses erkennbaren Widerspruchs geht der Senat davon aus, daß eine Aufklärung mit 53
einem Hinweis auf potentielle Nervenschäden erfolgt ist. Daß überhaupt ein Gespräch über die Operation selbst und auch über Risiken erfolgt ist, zeigt die vom Kläger unterschriebene Einverständniserklärung vom 05.01.1994. Sie enthält den teilweise durch handschriftliche Unterstreichung hervorgehobenen Hinweis auf Wundheilungstörungen, Blutungen und Entzündungen sowie einen Eintrag zum geplanten Eingriff. Aus dem Fehlen eines Hinweises

auf eine mögliche Nervschädigung schließt der Senat nicht, daß diese dann auch nicht erfolgt ist.

Vielmehr hält der Senat trotz des Fehlens einer absolut verläßlichen Erinnerung des Beklagten zu 2 es für nachvollziehbar, daß bei einer auf Hüftoperationen spezialisierten und solche Eingriffe häufig durchführenden Klinik standardgemäß auf die Gefahr von Nervenschäden hingewiesen wird. Schon von daher hält der Senat jedenfalls im vorliegenden Fall aufgrund der Umstände die Aufklärung über das Risiko eines Nervenschadens für anbewiesen. Dabei spricht für den Beklagten zu 2 weiter, daß er nicht krampfhaft eine „wasserdichte“ Aufklärung beibringen wollte, sondern etwa freimütig bekannte, auf die Folgen der möglichen Nervenverletzung nicht hingewiesen zu haben. Letztlich bewiesen hält der Senat die Aufklärung in der genannten Art und Weise durch die Vernehmung des Beklagten zu 2 als Partei, der in diesem Rahmen nachvollziehbar und deshalb überzeugend ausgesagt hat, er könne es ausschließen, daß bei dem Kläger anders als in allen sonstigen Fällen bei Hüftoperationen verfahren worden sei. 54

Von einer gleichzeitigen Vernehmung des Klägers als Partei hat der Senat abgesehen. Der Senat hielt den Sachvortrag der Beklagten für anbewiesen und zur Beseitigung von letzten Restzweifeln nur die Vernehmung des Beklagten zu 2 als Partei für angezeigt. 55

Über die Folgen einer möglichen Nervschädigung, etwa in Form von (dauerhaften) Lähmungen brauchte der Kläger nicht aufgeklärt zu werden. Zwar gehört auch die Aufklärung über die durch eine Nervschädigung bedingte ggf. dauerhafte Lähmung zu einem ordnungsgegemäßen Aufklärungsgespräch. Wird der Patient über solche Folgen nicht aufgeklärt, ist die Aufklärung grundsätzlich defizitär. Vorliegend war der Kläger jedoch deshalb nicht über die Folgen aufzuklären, weil er diese Folgen kannte. Der Kläger ist Apotheker, damit zwar nicht Mediziner, jedoch dem medizinischen Berufsstand nahestehend und zumindest teilweise mit medizinischen Fragen be- und vertraut. So kannte er durchaus die Folgen von Nervschädigungen in Form von Auswirkungen auf den Muskel. Der Senat ist jedoch nach dem Eindruck, den er von dem Kläger in dem Senatstermin gewonnen hat, davon überzeugt, daß dem Kläger sowohl sensible wie motorische Störungen infolge von Nervenschäden bekannt sind und bereits vor der Operation auch bekannt waren. 56

Selbst wenn vorliegend der Kläger nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre, wovon der Senat nicht ausgeht, so hätte er jedenfalls einen Entscheidungskonflikt nicht plausibel dargelegt. Auch unter Beachtung des Grundsatzes, daß zur Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten diesbezüglich entsprechende Zurückhaltung geboten ist, sieht der Senat vorliegend einen Entscheidungskonflikt als nicht gegeben. Auf die zutreffenden Ausführungen des Landgerichts wird Bezug genommen. Die Darlegungen des Klägers vor dem Senat zu einer hypothetischen Einwilligung lassen keinen anderen Schluß zu. Gerade weil der Kläger den Eingriff als einen Bagatellfall gesehen hat, gab es für ihn, der auf alle Fälle eine Operation durchführen lassen und keinerlei Zeit mehr verstreichen lassen wollte, keinen Grund, gerade von diesem Eingriff durch den Beklagten zu 2 abzusehen, wenn über potentielle Nervenschäden und deren Folgen gesprochen worden wäre. Hinzu kommt, daß dem Kläger von einem bekannten Anästhesisten das Haus der Beklagten zu 1 in Q und damit auch der Beklagte zu 2 empfohlen worden war. Dieser hatte sich selbst schon dort behandeln lassen. Dem Anästhesisten hat der Kläger offenbar vertraut. Seinem Rat ist er gefolgt. Es spricht nicht zuletzt deshalb absolut nichts dafür - selbst wenn der Kläger sonst immer eine zweite Meinung einholen mag - , daß er konkret von dem letztlich durchgeführten Eingriff Abstand genommen hätte, wäre er umfänglich aufgeklärt worden. 57

3. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 58

4. Das Urteil beschwert den Kläger mit mehr als DM 60.000,-. 59

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE