
Datum: 26.05.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 33/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0526.3U33.04.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 4 O 506/01

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 6. November 2003 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin wird gestattet, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

1

I.

2

Die am #####1959 geborene Klägerin, die halbtags als Arzthelferin in einer internistischen Praxis arbeitete, litt an einer angeborenen Hüftdysplasie. Nachdem akute Beschwerden aufgetreten waren, stellte sich die Klägerin im März 1998 in der Klinik der Beklagten vor. Die Ärzte der Orthopädischen Klinik der Beklagten schlugen eine intertrochantäre Varisierung links vor. Wegen der Einzelheiten wird auf den Arztbrief an den Orthopäden der Klägerin, Dr. T aus C2, vom 26.3.1998 Bezug genommen (Bl. 26 d.A.).	3
Am 3.7.1998 stellte sich die Klägerin erneut in der Klinik der Beklagten vor, um die geplante intertrochantäre Varisationsosteotomie vornehmen zu lassen (prästationäre Aufnahme). Noch am selben Tag wurde die Therapie abgeändert. Der Zeuge Dr. L informierte die Klägerin am späten Nachmittag bzw. frühen Abend des Tages, dass eine 3-fach-Beckenosteotomie geeigneter sei.	4
Auf dem Aufklärungsbogen unterzeichnete unter dem Datum des 3.7.1998 außer der Klägerin noch der Zeuge C, damals AiP in der Klinik der Beklagten. Zeitpunkt und Inhalt des Aufklärungsgespräch sind streitig. Das Aufklärungsformular ist u.a. wie folgt vorbedruckt: „Diagnose Hüftdysplasie“. Handschriftlich ist dahinter gesetzt worden: „bds“. Ferner ist ausgedruckt: „Therapie: 3-fache Beckenosteotomie“. Dahinter heißt es wieder handschriftlich: „li“. Danach sind mehrere Risiken ausgedruckt, u.a. „Materialbruch, Materiallockerung... Knochenheilungsstörungen, Knochennekrosen, Metallentfernung in ca. 1 Jahr“. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Aufklärungsbogen vom 3.7.1998 in den die Klägerin betreffenden Behandlungsunterlagen der Beklagten verwiesen.	5
Die Klägerin wurde am 9.7.1998 stationär in der Klinik der Beklagten aufgenommen. Am 10.7.1998 nahm OA Dr. D die 3-fach-Beckenosteotomie vor. Auf den Operationsbericht wird Bezug genommen (Bl. 28 d.A.).	6
Im Februar 1999 wurde ein Cerclagebruch festgestellt. Am 14.4.1999 diagnostizierte der OA Dr. D eine „hochpersistierende Pseudarthrose im Bereich der Schambeinosteotomie mit Cerclagebruch“. Da das Schambein nicht ausgeheilt war, empfahl er eine operative Schambeinverplattung. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Arztbrief vom 15.4.1999 verwiesen (Bl. 34 d.A.).	7
Am 16.8.1999 wurde die Klägerin stationär aufgenommen. Sie unterzeichnete den Aufklärungsbogen, in dem es u.a. heißt: „Diagnose: Schambeinarthrose li, Therapie: Schambeinverplattung li ...“ (Bl. 35 d.A.). Am 17.8.1999 operierte der Zeuge Dr. L die Klägerin. Anstelle der geplanten Verplattung des Schambeins nahm er angesichts des intraoperativen Situs eine Verschraubung vor.	8
Die Klägerin hat in erster Instanz Behandlungsfehler und Aufklärungsdefizite im Zusammenhang mit den Operationen vom 10.7.1998 und 17.8.1999 behauptet. Sie hat beantragt,	9
1.	10
die Beklagte zu verurteilen, an sie ein in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld – Vorstellung: 150.000,- DM - nebst Zinsen i.H.v. 5% über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des DÜG vom 9.6.1998 seit dem 22.1.2001 zu zahlen,	11
2.	12
	13

die Beklagte zu verurteilen, an sie einen Verdienstausschlag in Höhe von 11.994,67 DM und Zinsen i.H.v. 5% über dem jeweiligen BZS nach § 1 des DÜG vom 9.6.1998 seit Rechtshängigkeit zu zahlen,

3. 14

die Beklagte zu verurteilen, an sie einen Haushaltsführungsschaden von 103.301,68 DM und Zinsen i.H.v. 5% über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des DÜG vom 9.6.1998 seit Rechtshängigkeit zu zahlen,

4. 16

die Beklagte zu verurteilen, an sie eine Haushaltsführungsrente, beginnend am 1.1.2002 von mtl. 1.563,26 DM mtl., fällig bis spätestens zum 3. eines Monats, an sie auf Lebenszeit zu zahlen,

5. 18

die Beklagte zu verurteilen, an sie Grabpflegekosten i.H.v. 12.000,- DM und Zinsen i.H.v. 5% über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des DÜG vom 9.6.1998 seit Rechtshängigkeit zu zahlen

6. 20

festzustellen, das die Beklagte verpflichtet ist, ihr jedweden weiteren zukünftigen materiellen und zukünftigen, zurzeit noch nicht absehbaren immateriellen Schaden aus den ambulanten Behandlungen vom 20.3.1998, 9.10.1998, 10.4.1999, 22.10.1999 sowie 17.12.1999 sowie den stationären Behandlungen in der Zeit vom 9.7. bis 31.7.1998 und vom 16.8. bis 26.8.1999 zu ersetzen, soweit diese Ansprüche nicht auf einen Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind.

Das Landgericht hat die Klage nach Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens von Prof. Dr. X vom 1.10.2002 und Vernehmung des Zeugen C abgewiesen. Auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil wird Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). 22

Mit der Berufungsbegründung trägt die Klägerin im Wesentlichen vor: 23

Sie sei am 3.7.1998 nicht über die geplante 3-fach-Beckenosteotomie aufgeklärt worden. Der Zeuge C habe die Risikoauflärung bereits vorgenommen, bevor die Ärzte die Entscheidung zur 3-fach-Beckenosteotomie getroffen hätten. Sie selbst habe erst nach dem Aufklärungsgespräch erfahren, dass die Operationsmethode wechseln solle. Sie sei am 3.7.1998 auch nicht über deren Risiken, z.B. Wundheilungsstörungen und den möglichen Bruch der Drahtcerclage, aufgeklärt worden. Diese Eintragungen seien nachträglich eingefügt worden. Sie habe den Aufklärungsbogen blanko unterschrieben. 24

Sie hätte vor dem Eingriff vom 17.8.1999 darüber aufgeklärt werden müssen, dass anstelle der vorgesehenen Plattenosteosynthese eine Schraubenosteosynthese vorgenommen werde. Sie hätte lediglich einer Plattenosteosynthese zugestimmt. 25

Die Feststellungen des Sachverständigen, wonach kein Behandlungsfehler vorliege, seien nicht überzeugend. 26

27

Die Klägerin beantragt,	
abändernd nach Maßgabe ihrer Schlussanträge erster Instanz zu erkennen.	28
Die Beklagte beantragt,	29
die Berufung zurückzuweisen.	30
Sie verteidigt das angefochtene Urteil.	31
Wegen der weiteren Einzelheiten des zweitinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die beigezogenen Krankenunterlagen, die ergänzende schriftliche Stellungnahme des Sachverständigen vom 5.4.2004 (Bl. 244f d.A.), das Sitzungsprotokoll und den Vermerk des Berichterstatters zum Senatstermin vom 26.5.2004 über die Vernehmung des Zeugen OA Dr. L und die erneute Vernehmung des Zeugen C Bezug genommen.	32
II.	33
Die Berufung bleibt ohne Erfolg.	34
Die Klägerin hat gegen die Beklagte keine Ansprüche auf Schmerzensgeld, Ersatz materieller Schäden sowie Feststellung der Ersatzpflicht für etwaige weitere materielle und immaterielle Schäden gem. §§ 823, 831, 843 BGB und § 847 BGB a.F. oder – soweit materielle Schäden in Frage stehen - Schlechterfüllung des Behandlungsvertrages i. V. m. § 278 BGB.	35
1. Behandlungsfehler hat die Klägerin nicht nachgewiesen. Auf das schriftliche Sachverständigengutachten vom 1.10.2002 (Bl. 93 -142 d.A.) und die eingehend begründeten Feststellungen des erstinstanzlichen Urteils wird Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Mit der Berufungsbegründung trägt die Klägerin lediglich vor, die Feststellungen des Sachverständigen seien nicht überzeugend. Das ist kein ausreichender Berufungsangriff. Zweifel i. S. von § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO liegen vor, wenn aus Sicht des Berufungsgerichts eine gewisse – nicht notwendig überwiegende - Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass im Fall der Beweiserhebung die erstinstanzliche Feststellung keinen Bestand mehr haben wird. Das gilt auch für Tatsachenfeststellungen, die auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens getroffen worden sind (BGH, Urteil vom 15.7.2003 – VI ZR 361/02, BGHReport 2004, 17, 18). Zweifel an den Feststellungen des Sachverständigen sind von der Klägerin bereits in erster Instanz nicht geäußert worden. Die Anhörung des Gutachters war und ist auch nicht von Amts wegen geboten, weil das ausführliche, in sich überzeugende und widerspruchsfreie schriftliche Gutachten nicht ergänzungsbedürftig ist. Auch in zweiter Instanz zeigt die Klägerin keine Fehler oder Widersprüche im Sachverständigengutachten auf. Die vor der Zivilprozessreform 2002 häufig gewählte Möglichkeit, den bisherigen Gutachter zur Erläuterung seines Gutachtens in der Berufungsinstanz gem. § 411 Abs. 3 ZPO zu laden, sofern Erläuterungsbedarf bestand, ist nunmehr gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO ausgeschlossen, solange nicht durch konkrete Anhaltspunkte die notwendigen Zweifel begründet werden. Auch § 412 Abs. 1 ZPO gilt für das Berufungsgericht nur im Rahmen des § 529 ZPO (vgl. Zöller/ Gummer/ Heßler, ZPO, 24. Aufl., § 529 Rn. 9).	36
2. Die ergänzende Beweisaufnahme durch den Senat hat keine Aufklärungsversäumnisse im Zusammenhang mit den Eingriffen vom 10.7.1998 und 17.8.1999 ergeben.	37

a) Der Zeuge OA Dr. L hat bei seiner Vernehmung im Senatstermin ausgesagt, dass er am 3.7.1998 anhand der Röntgenbilder der Klägerin erkannt habe, dass eine 3-fach-Beckenosteotomie geeigneter sei als die ursprünglich vorgesehene Varisierungsosteotomie; er habe der Klägerin dies mitgeteilt. Anschließend habe er den Zeugen C gebeten, das Aufklärungsgespräch mit der Klägerin zu führen und deren Einwilligung in die 3-fach-Beckenosteotomie einzuholen. Die Aussage des Zeugen Dr. L ist glaubhaft. Sie wird bereits durch die Angaben der Klägerin abgerundet. Auch die Klägerin hat bei ihrer Anhörung im Senatstermin erklärt, dass Dr. L sie am späten Nachmittag bzw. frühen Abend des 3.7.1998 über die 3-fach-Beckenosteotomie unterrichtet habe. Die Aussage des Zeugen Dr. L wird ferner bestätigt durch die Bekundungen des vom Senat erneut vernommenen Zeugen C, der damals als AiP in der Klinik der Beklagten tätig war. Der Zeuge C hat bekundet, dass er die jeweilige Patientin über die Risiken der 3-fach-Beckenosteotomie aufgeklärt und deren schriftliche Einwilligung einholt habe, nachdem OA Dr. L das medizinische Vorgehen geklärt habe.

Die Behauptung der Klägerin, sie habe in die 3-fach-Beckenosteotomie nicht eingewilligt, weil das die Operationsrisiken betreffende Aufklärungsgespräch bereits am Morgen des 3.7.1998 stattgefunden habe und sich damit allenfalls auf die ursprüngliche vorgesehene Varisierungsosteotomie bezogen habe, ist damit widerlegt. Die Klägerin hat diese Behauptung darauf gestützt, dass sich auf dem von ihr am 3.7.1998 unterzeichneten Aufklärungsbogen vorgedruckte Aufkleber mit Datum und Uhrzeit befinden, u.a. ein (später überklebter) Aufkleber mit dem Datum des 3.7.1998 und der Uhrzeit „9.03 Uhr“. Im Senatstermin hat die Klägerin die Behauptung fallen gelassen, dass aus dem Aufkleber etwas über die Uhrzeit des Aufklärungsgesprächs herzuleiten sei. Die Behauptung der Klägerin war überdies unrichtig. Mit den Aufklebern wird nicht der Zeitpunkt der Eingriffsaufklärung dokumentiert. Die Uhrzeit bezieht sich auf die Aufnahme des Patienten bzw. auf den Zeitpunkt, in dem der Aufkleber ausgedruckt wird. Auch das hat der Zeuge C bestätigt. Das zeigt auch der über dem ersten angebrachte zweite Aufkleber, nunmehr mit dem Aufdruck „09.07.98 15:44“. Am 9.7.1998 hat es unstreitig kein weiteres Aufklärungsgespräch gegeben; die Klägerin ist aber nach der prästationären Aufnahme am 3.7.1998 wieder entlassen und am 9.7.1998 stationär aufgenommen worden.

Inhaltlich hat der Zeuge C die Klägerin über die bestehenden Risiken der 3-fach-Beckenosteotomie in gebotenem Umfang aufgeklärt. Insbesondere ist die Klägerin über das Risiko einer Pseudarthrose unterrichtet worden. Dieses Risiko wird vom Begriff der Knochenheilungsstörung abgedeckt. Das hat der Sachverständige in seiner ergänzenden Stellungnahme bestätigt (Bl. 245 d.A.). Mit dem Begriff der Knochenheilungsstörungen sei die Pseudarthrose für Laien angemessen ins Deutsche übersetzt. Über das Risiko eines Bruchs der Drahtcerclage ist die Klägerin ebenfalls aufgeklärt worden („Materialbruch, Materiallockerung“). Der Zeuge C hat auch glaubhaft bestätigt, dass er keinen Blanko-Aufklärungsbogen verwendet habe, sondern den in der Klinik der Beklagten für die 3-fach-Beckenosteotomie vorgesehenen Vordruck. Es leuchtet nicht ein, dass die Klägerin als Arzthelferin einen Blanko-Bogen unterschrieben haben will. Im Senatstermin hat die Klägerin auch eingeräumt, dass sie sich irren kann. Überdies dürfen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs an den Beweis der ordnungsmäßigen Aufklärung des Patienten keine unbilligen und übertriebenen Anforderungen gestellt werden (BGH, NJW 1985, 1399f).

b) Die Klägerin hat auch wirksam in die Schraubenosteosynthese am 17.8.1999 eingewilligt. Dem steht nicht entgegen, dass es im Aufklärungsbogen u.a. heißt: „Therapie: Schambeinverplattung...“ Denn es heißt weiter: „Ich bin mit Änderungen und Erweiterungen des Eingriffs einverstanden, die sich während der Operation als erforderlich erweisen“. Im

vorliegenden Fall geht es nicht um eine intraoperative Erweiterung des Eingriffs, sondern im Gegenteil um eine Verringerung. Die die Gesundheit der Klägerin schonende Möglichkeit der Verschraubung hat sich für den Operateur, den Zeugen Dr. L, erst intraoperativ ergeben. Die Verschraubung stellt sich im Verhältnis zur Verplattung als eine zugunsten der Patientin erfolgte, weniger invasive Behandlungsform dar. Das hat der Sachverständige bestätigt (Bl. 141 d.A.). Die von der Klägerin erteilte Einwilligung umfasste damit erst recht eine Schraubenosteosynthese.

Des Weiteren ist der Klägerin durch die Wahl der Verschraubung anstelle einer Verplattung auch kein Schaden entstanden. Der Sachverständige hat festgestellt, die Pseudarthrose sei ausgeheilt; die Verschraubung sei von daher gerechtfertigt gewesen (Bl. 141 d.A.). Ein Schadensersatzanspruch kommt aber nur in Betracht, wenn durch den Eingriff eine Gesundheitsbeeinträchtigung entsteht (OLG Hamm, AHRS I 0550/4 - NA-BGH; Kullmann, VersR 1999, 1191 m.w.N.). 42

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 43

Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht. 44

Das Urteil beschwert die Klägerin mit mehr als 20.000,- € (Art. 26 Nr. 8 EGZPO). 45