
Datum: 15.11.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 4/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:1115.3U4.10.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 111 O 1034/07

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 29.10.2009 verkündete Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Münster wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger wird gestattet, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten zuvor in gleicher Höhe Sicherheit leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

A.

Am 14.09.2005 suchte der Kläger, der niedergelassener Allgemeinmediziner ist, den in der Klinik der Beklagten zu 1) als Chefarzt tätigen Beklagten zu 2) wegen eines bei ihm zuvor diagnostizierten Tumors, eines sog. Schwannoms im Bereich des Plexus brachialis, auf. Der Tumor führte mittlerweile beim Kläger zu erheblichen Schmerzen und Taubheitsgefühlen.

Am 21.09.2005 wurde der Kläger bei der Beklagten zu 1) stationär aufgenommen. Er unterzeichnete am selben Tag eine Einverständniserklärung, in der er u. a. auf die mögliche

1

2

3

4

Notwendigkeit der Entfernung von Nervengewebe und der Nerven-
transplantation aus dem Bein hingewiesen wurde. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die im Original zu den Akten (KU I 15) gereichte Einverständniserklärung verwiesen.

Am 22.09.2005 wurde der Kläger von dem Beklagten zu 2) operiert. Bei der Operation wurde eine Radikalresektion des Tumors vorgenommen. Eine Nerven-
transplantation erfolgte nicht. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den zu den Akten gereichten Operationsbericht des Beklagten zu 2) vom 23.09.2005 (KU I 8) Bezug genommen. 5

Postoperativ waren die Schmerzen des Klägers vermindert, jedoch zeigten sich Bewegungseinschränkungen der Finger der linken Hand. Dies betraf die Beugung des Zeige- und Mittelfingers, die Oppositionsbewegung des Daumens und insgesamt eine Kraftminderung. Eine wesentliche Verbesserung dieses Zustandes trat nach Entlassung am 26.09.2005 in der Folgezeit zwischen Oktober 2005 und April 2006 trotz krankengymnastischer Behandlung nicht ein. 6

Am 23.05.2006 ließ der Kläger eine weitere Operation, nun durch einen plastischen Chirurgen, den Privatdozenten Dr. C2, durchführen. Ausweislich seines Operationsberichtes vom 23.05.2006 (KU V 12) stellte PD Dr. C2 bei dieser Operation einen 4 cm langen und fingerbreiten Defekt fest, den er mittels Setzen von 7 Nerven-
transplantaten überbrückte. 7

Der Kläger hat in erster Instanz behauptet, entgegen der Darstellung im Operationsbericht zur Operation vom 22.09.2005 habe der Tumor nicht auf der Wurzel C 7, sondern auf dem Truncus inferior des Plexus brachialis gelegen. Der Beklagte zu 2) habe fehlerhaft den Nerv geschädigt, indem er gesundes Nervengewebe mit entnommen habe anstatt das Schwannom vom Nerv abzuschälen. Im Übrigen habe der Beklagte zu 2) es behandlungsfehlerhaft unterlassen, eine Nerven-
transplantation durchzuführen. Schließlich sei die Aufklärung nicht ausführlich genug erfolgt, da nicht sämtliche Punkte in der vom Kläger unterschriebenen Einverständniserklärung besprochen worden seien. 8

Der Kläger hat beantragt, 9

die Beklagten gesamtschuldnerisch zu verurteilen, an ihn ein angemessenes Schmerzensgeld nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 10

Die Beklagten haben beantragt, 11

die Klage abzuweisen. 12

Sie haben die vom Kläger behaupteten Behandlungs- und Aufklärungsfehler bestritten. Zu letzterem haben sie behauptet, es seien alle Möglichkeiten und Eventualitäten vor der Operation besprochen worden. 13

Wegen des weiteren erstinstanzlichen Sachvortrags wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen. 14

Das Landgericht hat die Klage nach Beweisaufnahme abgewiesen. Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, dass ein Behandlungsfehler bei der Operation vom 22.09.2005 nicht erkennbar sei. Die vollständige Durchtrennung eines Nerven oder die Entfernung von gesundem Nervengewebe sei nicht bewiesen. Die Unterschrift unter der Einverständniserklärung lasse im Übrigen vermuten, dass die Aufklärung des Klägers mit dem dokumentierten Inhalt stattgefunden habe. 15

Hiergegen wendet sich die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers. Er macht unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrags geltend, auch die nicht vollständige Durchtrennung eines Nervs stelle einen Behandlungsfehler dar. Bei einer korrekten Ausschälung des Tumors bedürfe es überhaupt keiner Schädigung von Nervenfasern. Bestätigt sei die Schädigung der Nervenwurzel C 8 bzw. des Truncus inferior auch durch die Arztbriefe der Dres. C und F. Ferner sei die sichere segmentale Zuordnung des tumortragenden Nerves durch eine Nervenreizung von elementarer Bedeutung gewesen. Behandlungsfehlerhaft habe es der Beklagte auch unterlassen, ein Nerven transplantat einzusetzen. Im Übrigen sei keine mikrochirurgische Technik angewendet worden. Im Zusammenhang mit dem gerügten Aufklärungsmangel behauptet der Kläger, es habe lediglich beim ambulanten Vorgespräch Hinweise auf mögliche Schädigungen gegeben. Das Aufklärungsgespräch am Tag vor der Operation sei – unstreitig – nicht durch den Beklagten zu 2), sondern die Assistenzärztin Dr. U durchgeführt worden, ohne dass diese auf einzelne Risiken mündlich hingewiesen habe.	16
Der Kläger beantragt,	17
das Urteil des Landgerichts Münster vom 29.10.2009 abzuändern und nach den Schlussanträgen der ersten Instanz zu entscheiden.	18
Die Beklagten beantragen,	19
die Berufung zurückzuweisen.	20
Sie wiederholen und vertiefen im Wesentlichen ihren erstinstanzlichen Vortrag.	21
Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugin Dr. U und durch ergänzende Anhörung des Sachverständigen Prof. Dr. T. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf den Berichterstatte rvermerk vom 06.12.2010.	22
B.	23
Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.	24
Dem Kläger steht der geltend gemachte Schmerzensgeldanspruch nebst Zinsen gegen die Beklagten nicht zu.	25
I.	26
Der Kläger hat einen Behandlungsfehler im Zusammenhang mit der Operation vom 22.09.2005 nicht bewiesen.	27
1.	28
Wie bereits in erster Instanz hat der Sachverständige erneut vor dem Senat bestätigt, dass die Operation durch den Beklagten zu 2) in mikrochirurgischer Technik lege artis durchgeführt worden ist. Die chirurgische Vorgehensweise, die entgegen der Vorstellung der Klägers nicht nur die Nerven hülle, sondern zwangsläufig auch die Nervenstruktur betrifft, hat der Sachverständige im Rahmen der mündlichen Erläuterung seines schriftlichen Gutachtens vor dem Senat anschaulich verdeutlicht, indem er als Vergleich für die Nerven hülle und die darin verlaufenden Fasern eine Spagetti-Tüte nebst Inhalt herangezogen hat. Danach beschränkt sich der Eingriff notwendigerweise nicht auf die Nerven hülle, sondern erfordert das Separieren der tumortragenden Faszikeln von den anderen Nervenfasern. Dabei ist es	29

zwangsläufig notwendig, den tumortragenden Faszikel oben und unten abzuschneiden. Auf der Grundlage des Operationsberichtes vom 22.09.2005 und der Tatsache, dass sich in den nach der Operation vom 22.09.2005 entnommenen histologischen Präparaten kein gesundes Nervengewebe gefunden hat, ist der Sachverständige unmissverständlich zu dem Schluss gelangt, dass es keine behandlungsfehlerhaften Läsionen oder gar Durchtrennungen von Nerven gegeben hat. Entgegen der Ansicht des Klägers belegt auch nicht etwa das ausweislich des Operationsberichtes des PD Dr. C2 vom 23.05.2006 vorgefundene, 4 cm lange Neurom einen Behandlungsfehler des Beklagten zu 2). Ein solcher Defekt entsteht daraus, dass der tumortragende Faszikel nach notwendigem Durchschneiden erneut austreibt und ist nicht etwa der Beleg für einen Behandlungsfehler. Denn dass, wie der Zeuge PD Dr. C2 in erster Instanz bekundet hat, im Bereich der Neurombildung der Nerv vollständig gefehlt habe, ist durch den vorerwähnten histologischen Befund gerade widerlegt.

2. 30

31
Ferner war es nicht behandlungsfehlerhaft, keine intraoperative elektrische Nervenreizung durchzuführen. Der Sachverständige hat bereits in I. Instanz darauf verwiesen, dass sich aus einer solchen Untersuchung keine weitergehenden Erkenntnisse ergeben hätten. Vor dem Senat hat er erneut verdeutlicht, dass eine Nervenreizung angesichts der Sichtbarkeit des Tumors und der Tatsache, dass allein das fachgerechte Entfernen desselben entscheidend war, ohne Bedeutung war. Mit derselben Argumentation hat der Sachverständige den Einwand des Klägers, dass der Ausgangspunkt des Tumors entgegen der Annahme des Beklagten zu 2) nicht die Wurzel C 7, sondern der truncus inferior des plexus brachialis gewesen sei, entkräftet. Zwar hat er eingeräumt, dass auch aus seiner Sicht die beim Kläger postoperativ aufgetretenen motorischen Ausfälle für die vom Kläger behauptete Lage des Tumors auf der Wurzel C 8 bzw. auf dem truncus inferior der plexus brachialis sprechen. Das ist allerdings letztlich nicht maßgeblich. Denn der Sachverständige hat nachvollziehbar darauf verwiesen, dass eine solche, möglicherweise auf einem Verzählen beruhende Verwechslung keine Konsequenzen für die therapeutische Vorgehensweise hat. Denn maßgeblich ist allein die Beseitigung des Tumors und zwar unabhängig von der Frage, von welcher Wurzel er ausgeht.

3. 32

33
Schließlich war es, auch wenn der Tumor den vom Kläger behaupteten Ausgangspunkt gehabt haben sollte, nicht behandlungsfehlerhaft, dass der Beklagte zu 2) bei der Operation vom 22.09.2005 kein Transplantat eingesetzt hat. Bereits in seinem schriftlichen Gutachten hat der Sachverständige darauf verwiesen, dass mangels direkter Nervenanschnitte – dass es solche nicht gab, hat der Sachverständige auch vor dem Senat wiederholt – intraoperativ am 22.09.2005 keine klaren Anschlussstellen für ein mögliches Transplantat gab und eine Transplantation auf Verdacht im Hinblick auf die Gefahr einer zusätzlichen Schädigung nicht sinnvoll war.

II. 34

Auch ein Aufklärungsfehler lässt sich nicht feststellen. 35

1. 36

37
Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme durch Vernehmung der Zeugin Dr.U in Verbindung mit der vom Kläger am 21.09.2005 unterzeichneten Einverständniserklärung steht zur Überzeugung des Senats fest, dass eine hinreichende Aufklärung des Klägers vor dem

Eingriff am 22.09.2005 erfolgt ist. Zwar vermochte sich die Zeugin Dr. U nicht mehr konkret an den Kläger und das mit ihm geführte Aufklärungsgespräch zu erinnern. Ausreichend ist allerdings, dass die Zeugin glaubhaft bekundet hat, stets ein Aufklärungsprogramm dergestalt einzuhalten, dass sie vor dem Gespräch mit dem Patienten die entsprechenden Eintragungen in dem Aufklärungsformular vornimmt und diese dann mit dem Patienten im Einzelnen bespricht. Denn es kann dem Arzt, der eine Vielzahl von gleichförmigen Aufklärungsgesprächen führt, nicht entscheidend zur Last gelegt werden, dass er nach Jahren keine konkrete Erinnerung mehr an das mit dem Patienten geführte Gespräch hat (z.B. OLG München, Urteil vom 10.06.2010 – 1 U 1661/10. Glaubhaft hat die Zeugin in diesem Zusammenhang ferner bekundet, dass sie von diesem Aufklärungsprogramm auch dann nicht abweicht, wenn der Patient selbst Arzt ist. Dazu hat die Zeugin nachvollziehbar darauf verwiesen, dass man von einer ausreichenden, eine Aufklärung erübrigenden Kenntnis bereits angesichts unterschiedlicher medizinischer Fachbereiche nicht ausgehen könne.

Anzumerken ist in diesem Zusammenhang schließlich auch, dass der Vortrag des Klägers zu der angeblich fehlenden Aufklärung über Details wenig plausibel ist. So hat der Kläger, auch wenn er behauptet hat, über Details nicht aufgeklärt worden zu sein, eingeräumt, dass der Punkt der möglichen Nervenentnahme jedenfalls angesprochen worden sei. Damit lässt sich allerdings seine Behauptung, sich an die Rückseite des Aufklärungsbogens überhaupt nicht erinnern zu können, nicht in Einklang bringen. Denn auf dieser Rückseite ist neben den weiteren handschriftlich eingetragenen Risiken, über die der Kläger nicht aufgeklärt worden sein will, das vorerwähnte Risiko einer möglicherweise erforderlichen Nervenentnahme vermerkt.

2. 39

Die schriftliche niedergelegte Aufklärung, die mit dem Kläger mündlich erläutert worden ist, genügt auch den inhaltlichen Anforderungen. Zwar hat die Zeugin Dr. U eingeräumt, dass sie nicht über Prozentzahlen oder Statistiken aufgeklärt habe. Das stellt jedoch kein Aufklärungsversäumnis dar. Zwar hat der Kläger in seiner Anhörung vor dem Senat betont, solche Informationen hätten ihn interessiert. Dann hätte es ihm allerdings oblegen, entsprechend bei der Zeugin Dr. U nachzufragen.

C. 41

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 708 Nr. 11, 711 ZPO.

D. 43

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.