
Datum: 30.04.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 U 55/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:0430.3U55.12.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 4 O 309/09

Tenor:

Der Senat weist nach Vorberatung darauf hin, dass einstimmig beabsichtigt ist, die Berufung der Klägerin durch einstimmigen Senatsbeschluss gemäß § 522 Abs.2 S.1 ZPO zurückzuweisen.

Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen 2 Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses.

- I. 1
- Die Berufung der Klägerin gegen das größtenteils klageabweisende Urteil des Landgerichts Dortmund hat gemäß § 522 Abs. 2 S.1 Nr. 1 ZPO offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. 2
Auch erscheint eine mündliche Verhandlung nicht geboten (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ZPO).
Denn die weitere Rechtsverfolgung hat für die Klägerin, auch wenn es sich um eine Arzthaftungssache handelt, keine existentielle Bedeutung, wie dies zum Beispiel in Geburtsschadenssachen häufig der Fall sein kann. Das gilt insbesondere auch deshalb, weil nach den Feststellungen des Sachverständigen, die dieser bei der persönlichen Untersuchung der Klägerin getroffen hat, mittlerweile wieder ein flüssiges Gangbild mit nur minimalem Linkshinken bei normaler altersentsprechender Ganggeschwindigkeit vorliegt, und die Klägerin in der Lage ist, sich ohne Hilfsmittel fortzubewegen. Darüber hinaus hat der Sachverständige sein bereits ausführliches schriftliches Gutachten im Kammertermin nochmals ausführlich erläutert und die Klägerin ist in Gegenwart des Sachverständigen angehört worden. Ferner hat das Landgericht die behandelnden Ärzte der Beklagten als Zeugen vernommen. Einer weiteren Sachverhaltsaufklärung bedarf es daher nicht.
- II. 3

1.	4
Auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils wird gemäß § 522 Abs.2 S.4 ZPO Bezug genommen.	5
Die Klägerin rügt mit ihrer Berufung, dass ihr im Anschluss an die mündliche Verhandlung vor dem Landgericht keine Schriftsatzfrist gewährt worden sei und das Landgericht noch am gleichen Tag eine Entscheidung getroffen habe.	6
Die Klägerin rügt in der Sache, dass es keine Anhaltspunkte gegeben habe, eine Operation am 23.12.2007 nicht durchzuführen. So habe die Beklagte nicht dargelegt, dass ihr eine solche Operation aus organisatorischen Gründen nicht möglich gewesen sei. Eine Schwellung des Beines als Grund für die Verschiebung der Operation sei nicht zu berücksichtigen, weil eine solche Schwellung in der Dokumentation nicht zu finden sei. Auch aufgrund der insoweit widersprüchlichen Zeugenaussagen habe das Landgericht nicht zur Feststellung einer Schwellung kommen dürfen.	7
Aufgrund einer unzureichenden Dokumentation sei davon auszugehen, dass bereits am 24.01.2008 Sekret aus der Wunde am Außenknöchel ausgetreten sei. Auch aus dem Eintrag, dass die Wunde am 05.02.2008 fibrinös gewesen sei, müsse zugunsten der Klägerin geschlossen werden, dass schon an diesem Tag eine Infektion vorgelegen habe. Ferner sei aus der Dokumentation trüben Sekretes für den 12.02.2008 zu schließen, dass es sich nicht um ein erstes Anzeichen einer Infektion, sondern um eine fortgeschrittene Infektion handelt. Die Unterlassung weiterer Maßnahmen am 12.02.2008 sei entgegen der Wertung des Sachverständigen als grober Fehler zu werten. Ferner habe sich der Sachverständige mit der fachgerechten Vakuumtherapie nicht auseinandergesetzt.	8
Die Klägerin rügt weiter, dass das Landgericht die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Aufklärung verkannt habe. Das Landgericht habe zwingend zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die Aufklärung unzureichend gewesen sei. Insbesondere sei die Klägerin darüber zu informieren gewesen, ob die Operation abgewartet werde und mit welchen Problemen dies verbunden sei.	9
Schließlich seien der Klägerin auch die vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren zumindest hinsichtlich des Feststellungsantrages zu erstatten gewesen. Der Einwand	10
der Beklagten zur Frage der fehlenden Aktivlegitimation der Klägerin sei pauschal und nicht erwidernsfähig gewesen. Allein die Tatsache einer bestehenden Rechtsschutzversicherung bedeute nicht, dass die Klägerin nicht aktivlegitimiert sei. Außerdem entspreche es gängiger Praxis, dass diese Rechtsanwaltsgebühren in gewillkürter Prozessstandschaft geltend gemacht würden.	11
2.	12
Rechtsfehlerfrei und mit zutreffender Begründung hat das Landgericht der Klägerin keine weitere Schriftsatzfrist auf die mündliche Verhandlung vom 12.01.2012 gewährt. Ausweislich des Protokolls ist schon nicht ersichtlich, zu welchen Fragen die Klägerin noch weiter vortragen wollte. Die in der Berufungsbegründung geäußerte Auffassung der Klägerin, es habe kein gründliches schriftliches Gutachten vorgelegen, ist unzutreffend. Vielmehr hat der Sachverständige Dr. G nach persönlicher Untersuchung der Klägerin ein außerordentlich gründliches und überzeugend begründetes Gutachten vorgelegt, dass er im Kammertermin hinsichtlich einiger Punkte erläutert hat, ohne dass hierbei wesentliche neue Dinge erörtert	13

wurden. Im Übrigen hat die Klägerin selber mit Schriftsatz vom 19.05.2011 vortragen lassen, dass das Sachverständigengutachten durchaus ausführlich sei und nur an einigen Stellen Unklarheiten aufweise, die sich mit Sicherheit im Rahmen der mündlichen Verhandlung klären ließen. Die von der Klägerin genannte Entscheidung des Senats ist unter der zitierten Fundstelle nicht zu finden. Soweit die Klägerin Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zitiert, bezieht sich diese auf die hier nicht vorliegende Konstellation, dass der Sachverständige ausschließlich ein mündliches Gutachten erstattet (BGH, NJW 1984, 1823) bzw. dass die mündlichen Ausführungen des Sachverständigen neue oder ausführlichere Beurteilungen ergeben (BGH, NJW 2001, 2796), was, wie oben ausgeführt, hier nicht der Fall ist.

Im Übrigen ist dem Anspruch der Klägerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs jedenfalls deshalb Genüge getan, weil der Senat im Rahmen dieses Beschlusses ihre Ausführungen berücksichtigt. 14

3. 15

In rechtlich nicht zu beanstandender Weise hat sich das Landgericht nicht davon überzeugen können, dass es behandlungsfehlerhaft war, eine Operation nicht bereits am 23.12.2007 durchzuführen. Die Beweiswürdigung des Landgerichts auf Basis der 16

überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen Dr. G verstößt weder gegen 17
anerkannte Beweisregeln noch gegen Denk- oder Erfahrungssätze, so dass der Senat gemäß § 529 Abs.1 ZPO hieran gebunden ist. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die in jeder Hinsicht zutreffenden Ausführungen der angefochtenen Entscheidung verwiesen. Die Klägerin ist für ihre Behauptung, dass eine zwingende Indikation für eine Operation an diesem Tag vorlag, vollumfänglich beweisbelastet. Diesen Beweis hat sie nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme nicht führen können. Beweiserleichterungen kommen ihr dabei nicht zu Gute. Insbesondere ergeben sich solche nicht aus einer fehlerhaften oder lückenhaften Dokumentation der Beklagten. Vorauszuschicken ist hierbei, dass ein Dokumentationsversäumnis an sich noch keine eigenständige Anspruchsgrundlage darstellt. Eine unterbliebene Dokumentation einer aufzeichnungspflichtigen diagnostischen oder therapeutischen Maßnahme indiziert lediglich, dass diese auch nicht getroffen wurde (s. Steffen/Paue, Arzthaftungsrecht, 11. Aufl., RdNr.547f mit zahlreichen weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung). Somit kann daraus, dass im Aufnahmebericht vom 23.12.2007 selber eine Schwellung nicht beschrieben ist, nicht zugunsten der Klägerin angenommen werden, dass eine solche auch nicht vorlag. Vielmehr haben der Sachverständige und darauf beruhend die angefochtene Entscheidung aus der insgesamt unverdächtigen und entgegen der Auffassung der Klägerin widerspruchsfreien Dokumentation genügend Anhaltspunkte herausgearbeitet, die dafür sprechen, dass tatsächlich eine Schwellung vorgelegen hat. So ergibt der radiologische Befundbericht über die am 23.12.2007 angefertigten Röntgenaufnahmen die Diagnose einer Weichteilschwellung. Auch in dem zu unverdächtiger Zeit gefertigten Arztbrief vom 21.01.2008 ist eine massive Weichteilschwellung bereits am Aufnahmetag beschrieben. Da somit von einer erheblichen Schwellung schon am Aufnahmetag auszugehen ist und deshalb eine sofortige Operation nicht indiziert war, kommt es auf die Frage, ob eine solche Operation aus organisatorischen Gründen nicht möglich war und die Klägerin hierüber hätte informiert werden müssen, nicht mehr an.

4. 18

Die unter Ziffer 3 gemachten Ausführungen zur Beweislast der Klägerin bzw. den Folgen 19
einer unzureichenden oder lückenhaften Dokumentation gelten auch für die Beurteilung der

Frage, ob die Mitarbeiter der Beklagten frühzeitiger auf eine sich anbahnende Infektion hätten reagieren müssen. So ist schon nicht ersichtlich, an wel-

cher Stelle bezüglich der postoperativen Behandlung die Dokumentation auffällig mangelhaft sein soll bzw. inwieweit solche Mängel durch die Unterlagen der nachbehandelnden Ärzte in Übereinstimmung mit dem Vortrag der Klägerin nachgewiesen sein sollen. Soweit die Klägerin dies an dem Eintrag für den 24.01.2008 festmachen will, dass dort ein Comfeel-Verband gewechselt worden ist, hat der Sachverständige daraus lediglich geschlossen, dass die Wunde am Außenknöchel auch bei stationärer Entlassung am 21.01.2008 noch offen gewesen sein muss. Eine offene Wunde besagt aber noch nichts darüber, dass auch bereits ein infektiöses Geschehen vorlag und dieses für die Ärzte der Beklagten zu erkennen war. Auf der Basis der oben genannten Grundsätze der beweisrechtlichen Folgen einer unzureichenden Dokumentation, sowie der Tatsache, dass nicht ersichtlich ist, warum die Dokumentation für den 24.01. 2008, den 05.02.2008 oder den 12.02.2008 falsch oder lückenhaft sein soll, hat die Klägerin nicht den Beweis erbracht, dass vor dem 12.02.2008 ein erkennbares infektiöses Geschehen vorlag, dass die Mitarbeiter der Beklagten zu weiteren Maßnahmen hätte veranlassen müssen. 20

Soweit das Landgericht mit dem Sachverständigen einen Behandlungsfehler für den 12.02.2008 deshalb angenommen hat, weil der Austritt trüben Sekrets Anhaltspunkt für eine Infektion war, hat es sich in rechtlich nicht zu beanstandender Weise und mit überzeugender Begründung – nämlich wegen des Fehlens weiterer Infektzeichen wie Rötung, Schwellung oder Fieber - nicht davon überzeugen können, dass es sich hierbei um einen groben Fehler, also um einen solchen, der schlechterdings unverständlich ist und einem Arzt nicht unterlaufen darf, gehandelt hat. Auch an diese Feststellungen ist der Senat gemäß § 529 Abs.1 ZPO gebunden. Im Übrigen darf der Tatrichter aus eigener Sachkunde nicht entgegen der ausdrücklichen Bewertung des medizinischen Sachverständigen einen groben Behandlungsfehler annehmen (vgl. BGH, NJW 2001, 2792; NJW 2002, 1026; Steffen/Pauge, aaO, RdNr.633). 21

5. 22

Nicht verständlich ist der Vortrag der Berufungsbegründung im Hinblick auf die Therapie mittels Vakuumverbänden. Die Klägerin hat weder in der ersten Instanz im Zusammenhang mit dieser Behandlung einen Fehler behauptet noch tut sie dies in der Berufungsbegründung. Aus diesem Grund hatte weder das Landgericht noch hat der Senat Anlass, dieser Frage vertieft nachzugehen. Im Übrigen ergeben sich im Zusammenhang mit dieser Behandlung nach dem Ergebnis des Sachverständigengutachtens auch keinerlei Anhaltspunkte für ein fehlerhaftes Vorgehen. 23

6. 24

Im Hinblick auf die in der Berufungsbegründung angesprochene Frage der mangelhaften Aufklärung hat das Landgericht im angefochtenen Urteil zutreffend darauf abgestellt, dass der erstinstanzliche Vortrag der Klägerin zu derartigen Versäumnissen in jeder Hinsicht unsubstantiiert war. In der Klageschrift heißt es lediglich textbausteinartig, dass die Klägerin nicht ausreichend aufgeklärt worden sei. Hinsichtlich der Vielzahl von Behandlungen und Operationen im Krankenhaus der Beklagten wäre es aber, ungeachtet der Darlegungs- und Beweislast der Beklagten für jeweils ordnungsgemäße Aufklärungen, Sache der Klägerin gewesen, jedenfalls im Ansatz zu substantiieren, hinsichtlich welcher Behandlungsmaßnahmen eine mangelhafte Aufklärung gerügt wird, damit die Beklagte Gelegenheit gehabt hätte, dementsprechend vorzutragen. Auch der Schriftsatz vom 25

19.05.2011 enthält an keiner Stelle eine konkrete Behauptung, anlässlich welcher Behandlung eine Aufklärung nicht erfolgt sein soll.

Im Übrigen enthält die Berufungsbegründung zu diesem Problemkreis erneut im Wesentlichen allgemeine, textbausteinartige Formulierungen, ohne konkret nach den Vorgaben des § 520 Abs.3 S.2 Nr.2 und 3 ZPO die Umstände zu bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergibt bzw. konkrete Anhaltspunkte zu bezeichnen, die Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Tatsachenfeststellung begründen. Soweit im Ansatz eine unterbliebene Aufklärung hinsichtlich der Nichtdurchführung der Operation am 23.12.2007 und den damit einhergehenden Risiken – insoweit bleibt auch offen, welche Risiken die Klägerin damit meint - angesprochen wird, greift dies schon deshalb nicht durch, weil die Klägerin nicht ansatzweise plausibel gemacht hat, dass sie sich trotz einer bestehenden Weichteilschwellung und der Alternativlosigkeit des zunächst konservativen Vorgehens hätte operieren lassen. Insoweit müsste die Klägerin auch darlegen und beweisen, dass sie einen Arzt gefunden hätte, der sich zur Durchführung einer solchen, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme dem medizinischen Standard widersprechenden, Operation bereit erklärt hätte.	26
7.	27
Die Erstattung oder Freistellung von Rechtsanwaltskosten hat das Landgericht mit zutreffender Begründung mangels dargelegter Aktivlegitimation verneint. Der Verweis in der Berufungsbegründung auf die ständige Praxis der Geltendmachung von Rechtsanwaltsgebühren ersetzt keinen Vortrag dazu, inwieweit vorliegend die Klägerin zur Geltendmachung der Gebühren berechtigt war.	28
8.	29
Auch die übrigen Voraussetzungen des § 522 Abs.2 S.1 Nr.2 und 3 ZPO liegen vor. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung und eine Entscheidung des Berufungsgerichts ist auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.	30
	31