
Datum: 01.10.2013
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 26. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 26 U 183/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2013:1001.26U183.12.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 4 O 429/08
Schlagworte: Leistenbruch, verletzte Blasenwand, Noro-Virus, ärztlicher Behandlungsfehler
Normen: §§ 280, 611, 823 BGB
Leitsätze:
Wird bei der Operation eines beidseitigen Leistenbruchs einer Dreijährigen die Blasenwand verletzt und infiziert sich die Patientin nach der Operation mit Noro-Viren, muss kein ärztlicher Behandlungsfehler vorliegen.

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 16. Oktober 2013 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufungsinstanz werden der Klägerin auferlegt.

Das angefochtene Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung von 110 Prozent des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

- I. 2
- Die Klägerin begehrt von den Beklagten wegen vermeintlicher ärztlicher Behandlungsfehler in der Hauptsache die Zahlung eines mit mindestens 30.000 € für angemessen gehaltenen Schmerzensgeldes, den Ersatz materiellen Schadens i.H.v. 104,40 € und die Feststellung weitergehender Ersatzpflicht. 3
- Die am 2.4.2004 geborene Klägerin wurde während eines ersten vom 26.2.2008 bis zum 1.3.2008 andauernden stationären Aufenthaltes im Krankenhaus der Beklagten zu 1) unter Mitwirkung der Beklagten zu 2) am 26.2.2008 wegen beidseitigen Leistenbruchs im Wege der Leistenherniotomie operiert. Dabei kam es zu einer Verletzung der Blasenwand, die intraoperativ bemerkt und sofort versorgt wurde. 4
- Zu einem zweiten vom 2.3. bis zum 4.3.2008 dauernden stationären Aufenthalt kam es, weil sich bei der Klägerin Beschwerden, insbesondere krampfartige Bauchschmerzen und Schüttelfrost sowie Schmerzen beim Wasserlassen eingestellt hatten. Insoweit ergab eine Stuhlprobe später, dass eine Infektion mit Noro-Viren stattgefunden hatte. 5
- Die Klägerin hat behauptet, dass die Operation ohne ausreichende Befunderhebung, behandlungsfehlerhaft und von nicht hinreichend qualifiziertem Personal durchgeführt worden sei. Fehlerhaft habe sie postoperativ mit einem Kind im selben Zimmer gelegen, das an Noro-Viren erkrankt gewesen sei. Dadurch sei es bei ihr zu der Infektion gekommen, die nicht nur zu seinerzeitigen erheblichen Beschwerden, sondern auch zu Dauerschäden, unter anderem mit der Gefahr von Harnwegsinfekten, geführt habe. 6
- Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. 7
- Behandlungsfehler ließen sich nicht feststellen. Weitergehende präoperative Untersuchungen, etwa durch eine Ultraschalluntersuchung, seien entbehrlich gewesen. Die operierenden Ärzte seien hinreichend qualifiziert gewesen. Intraoperativen Fehler ließen sich nicht feststellen. Bei der Beschädigung der Blasenwand handele es sich um eine Komplikation, auf die sachgerecht reagiert worden sei. Die zeitnahe Infektion mit einem Noro-Virus sei schicksalhaft und stehe nicht im Zusammenhang mit der Behandlung durch die Beklagten. 8
- Die Eingriffsaufklärung sei ausweislich des indiziellen Aufklärungsbogens auch über Organverletzungen erfolgt und hinreichend gewesen. Die Unterzeichnung des Aufklärungsbogens nur durch die Mutter der Klägerin sei angesichts der Anwesenheit auch des Vaters ausreichend. Eine ausdrückliche Aufklärung über das Risiko einer Verletzung der Blase sei nicht erforderlich gewesen. Im Übrigen seien die Voraussetzungen der hypothetischen Einwilligung gegeben. 9
- Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die das erstinstanzliche Begehren weiter verfolgt. 10
- Sie verbleibt dabei, dass präoperativ nicht alle erforderlichen Untersuchungen durchgeführt worden seien. Bei der Operation sei die Verletzung der Blasenwand behandlungsfehlerhaft erfolgt, weil intraoperativ nicht sichergestellt worden sei, dass es sich bei der zu eröffnenden Struktur tatsächlich nur um einen Bruchsack gehandelt habe. Postoperativ sei sie trotz der verletzungsbedingten Operationserweiterung mit einem Kind zusammen untergebracht 11

gewesen, das mit dem Noro-Virus infiziert gewesen sei und sie angesteckt habe. Dadurch seien die von ihr als kausal gerügten Folgen eingetreten. Anderweitige Feststellungen habe die Sachverständige fehlerhaft und ohne die erforderliche körperliche Untersuchung getroffen.

Sie verbleibt dabei, dass die Aufklärung mangelhaft und die Risiken der Operation verharmlosend gewesen sei, und ihre Eltern bei zutreffender Aufklärung die Operation nicht wie geschehen bei der Beklagten hätten durchführen lassen, sondern nach einer Bedenkzeit mit aller Wahrscheinlichkeit in einer Uniklinik. 12

Die Klägerin beantragt, 13

das am 16.10.2012 verkündete Urteil des Landgerichts Bielefeld - 4 O 429/08 - abzuändern und 14

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie zu Händen der gesetzlichen Vertreter Eheleute B und L aufgrund der Ereignisse der Behandlungen ab dem 13.2.2008 bis zum 1.3.2008 und der Operation vom 26.2.2008 ein angemessenes Schmerzensgeld zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird und das mit fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszins der Europäischen Zentralbank ab dem 26.4.2008 verzinst wird; 15

2. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie zu Händen der gesetzlichen Vertreter Eheleute B und L aufgrund der Ereignisse der Behandlungen ab dem 13.2.2008 bis zum 1.3.2008 und der Operation vom 26.2.2008 einen Betrag in Höhe von 104,40 € zu zahlen nebst fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszins der Europäischen Zentralbank ab Klagezustellung; 16

3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie zu Händen der gesetzlichen Vertreter Eheleute B und L aufgrund der Ereignisse der Behandlungen ab dem 13.2.2008 bis zum 1.3.2008 und der Operation vom 26.2.2008 außergerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 2.493,05 € zu zahlen nebst fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszins der Europäischen Zentralbank ab dem 26.4.2008; 17

4. festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, ihr allen weiteren materiellen und derzeit nicht absehbaren zukünftigen immateriellen Schaden zu ersetzen, der ihr aufgrund der Ereignisse der Behandlungen ab dem 13.2.2008 bis zum 1.3.2008 und der Operation vom 26.2.2008 entstanden ist oder entstehen wird, soweit der Anspruch nicht auf einen anderen Sozialversicherungsträger übergegangen ist oder noch übergeht; 18

hilfsweise, 19

das am 16.10.2012 verkündete Urteil des Landgerichts Bielefeld - 4 O 429/08 - aufzuheben und die Sache einschließlich des im zugrunde liegenden Verfahrens zurückzuverweisen. 20

Die Beklagten beantragen, 21

die Berufung zurückzuweisen. 22

Sie verteidigen die angefochtene Entscheidung. 23

24

Die Operation sei lege artis erfolgt, die Eröffnung der Blase schicksalhaft. Eine postoperative Infektion mit einem Noro-Virus durch Unterbringung mit einem erkrankten Patienten sei nicht erfolgt und habe auch nicht stattfinden können, weil in der fraglichen Zeit solche Infektionsfälle im Krankenhaus der Beklagten nicht vorhanden gewesen seien.	
Die Aufklärung, die insbesondere auch Organverletzungen erfasst habe, sei schriftlich und mündlich ausreichend gewesen. Verharmlosende Erklärungen zu Durchführung und Risiken der Operation seien nicht abgegeben worden. Jedenfalls sei die Behandlung unter dem Gesichtspunkt des rechtmäßigen Alternativverhaltens gerechtfertigt.	25
Der Senat hat die Eltern der Klägerin persönlich angehört und Beweis erhoben durch Einholung eines mündlichen Gutachtens der Sachverständigen Prof. Dr. S. Wegen des Ergebnisses wird auf den Berichterstattevermerk zum Senatstermin vom 01.10.2013 verwiesen.	26
Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes, insbesondere des genauen Wortlautes der erstinstanzlich gestellten Anträge, wird auf die angefochtene Entscheidung und die zu den Gerichtsakten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	27
II.	28
Die Berufung ist unbegründet.	29
Zu Recht hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche stehen ihr nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.	30
Der Senat stützt sich insoweit hinsichtlich der medizinischen Fragen auf die erstinstanzliche Begutachtung durch die kinderchirurgische Sachverständige und ihre überzeugenden Ausführungen bei der Anhörung vor dem Senat.	31
1.	32
Ansprüche ergeben sich insbesondere nicht wegen des Vorliegens von Behandlungsfehlern gemäß den §§ 611, 280, 249 ff., 253 Abs.2 BGB. Denn es lässt sich nicht feststellen, dass den Beklagten derartige Fehler unterlaufen sind.	33
a.	34
Den Beklagten ist nicht anzulasten, dass sie weitergehende präoperative Untersuchungen, insbesondere eine Ultraschalluntersuchung, unterlassen haben.	35
Nach den überzeugenden Ausführungen der Sachverständigen reichte die klinische Untersuchung wegen ihres zweifelsfreien Ergebnisses aus. Eine weitergehende Ultraschalluntersuchung, die nur bei schwieriger Differenzialdiagnostik erforderlich gewesen wäre, war hier dann aber nicht angezeigt. Ihr Unterlassen stellt keinen Behandlungsfehler dar.	36
b.	37
Es lassen sich auch intraoperative Behandlungsfehler nicht feststellen. Insbesondere der Umstand, dass intraoperativ die Harnblase eröffnet worden ist, lässt den Schluss auf einen Behandlungsfehler nicht zu.	38

aa.	39
Die Operateure Dr. T und die Beklagte zu 2) waren hinreichend für die Durchführung der Operation qualifiziert.	40
Der zunächst operierende Dr.T hat sich seinerzeit im letzten Ausbildungsjahr der Weiterbildung zum Facharzt für Kinderchirurgie befunden. Nach den Ausführungen der Sachverständigen darf die Leistenbruchoperation, die einen Standardeingriff darstellt, bereits ab dem 1.Jahr der Facharztausbildung unter Aufsicht durchgeführt werden.	41
Die Beklagte zu 2) hatte ausweislich der Anerkennungsurkunde vom 25.08.2007 schon ein halbes Jahr vor der hier streitigen Operation die Anerkennung als Fachärztin für Kinderchirurgie erhalten. Bereits mit der Anerkennung als Fachärztin war nach den Ausführungen der Sachverständigen der Nachweis hinreichender Befähigung für die Operation gegeben, ohne dass der Erwerb weitergehender Erfahrungen vor einer selbstständigen Durchführung des Eingriffs zu fordern ist.	42
bb.	43
Den Beklagten sind auch keine intraoperativen Behandlungsfehler anzulasten.	44
Insoweit legt der Senat die schriftliche Dokumentation - insbesondere den Operationsbericht - zugrunde, der nach den Feststellungen der Sachverständigen vollständig, exakt die Vorgänge beschreibt und damit aussagekräftig ist. Eine zusätzliche persönliche Untersuchung der Klägerin durch die Sachverständige könnte dagegen keine weitergehenden Erkenntnisse erbringen, weil es für die Frage des Behandlungsfehlers auf die intraoperative Situation und deren Ex- ante-Betrachtung ankommt, eine Situation, die im Nachhinein und erst recht nicht Jahre nach dem Ereignis zu rekonstruieren ist.	45
Auf der Basis der Krankenunterlagen ist die Durchführung lege artis erfolgt. Insbesondere ist es fachgerecht gewesen, dass zunächst Dr. T die Operation begonnen und nach dem Auftreten einer nicht eindeutigen anatomischen Situation die Beklagte zu 2) den Eingriff durchgeführt hat. Ebenfalls entsprach es dem Facharztstandard, dass nach der Eröffnung der Blase der Oberarzt die weitere Versorgung übernommen hat.	46
Dass es zu einer Eröffnung der Blase gekommen ist, lässt nicht den Schluss auf einen Behandlungsfehler zu. Die Sachverständige hat dargelegt, dass es sich stattdessen um eine seltene Komplikation handelt. Es erscheint für den Senat überzeugend, dass es - wie von der Sachverständigen geschildert - fachgerecht ist, den Bruchsack zu eröffnen, um die darin befindlichen Strukturen festzustellen und zu sichern. Dass dabei die Blase eröffnet worden ist, beruht darauf, dass sowohl die Hernie als auch der vorliegend darin befindliche Blasenteil von Bauchfellstrukturen bedeckt ist, die Blase also ohne den Vorwurf eines Behandlungsfehlers zu begründen für einen Teil des Bruchsacks der Hernie gehalten werden konnte. Eine solche Verwechslung war nach dem Facharztstandard auch nicht durch präoperative und intraoperative weitergehende Befundungsmaßnahmen zu verhindern. Insbesondere wäre das Füllen der Blase durch einen Katheter zum Zweck besserer Darstellbarkeit der Blase nicht lege artis gewesen, weil dadurch eine insterile Situation mit der Gefahr der Infektion über den Katheter entstanden wäre. Die Abwägung dieser Gefahr gegenüber den vergleichsweise geringen und gut beherrschbaren Folgen einer Blasenläsion lässt es plausibel erscheinen, dass der Verzicht auf eine solche Maßnahme nach den Ausführungen der Sachverständigen leitliniengerecht und dementsprechend nicht zu beanstanden ist.	47

Auch die Reaktion auf die Blasenverletzung ist nicht zu beanstanden. Die Verletzung ist sofort erkannt und fachgerecht versorgt worden.	48
c.	49
Behandlungsfehler lassen sich auch nicht hinsichtlich der postoperativen Versorgung feststellen.	50
Ohne Erfolg behauptet die Klägerin, dass sie fehlerhaft in einem Zimmer mit einem kleineren und noch zu wickelnden Kind untergebracht worden sei, das an Durchfall, einer Magen-Darm-Infektion sowie weitergehend an einem Noro-Virus erkrankt gewesen sei :	51
aa.	52
Das seinerzeitige Vorliegen einer Noro-Viren-Erkrankung bei dem anderen Patienten ist nicht bewiesen und durch ein nunmehriges Fachgutachten mangels Grundlagen auch nicht mehr aufklärbar. Die eigenen Krankenunterlagen enthalten keine Angaben zu dem anderen Patienten. Insoweit ist auch nicht zu entscheiden, ob etwa ein Anspruch Dritter auf Einsicht in Untersuchungsbefunde des anderen Patienten besteht (vgl. BGH-Urteil v. 31.05.1983 - VI ZR 259/81 - zu den Bedenken gegen ein Akteneinsichtsrecht von Angehörigen). Denn nach dem eigenen Vortrag der Klägerin ist für das andere Kind keine Stuhluntersuchung durchgeführt worden, so dass Laborwerte nicht existieren. Gegen eine Noro-Viren-Infektion spricht im Übrigen, dass unstreitig eine Meldung nach dem Infektionsschutzgesetz an das Gesundheitsamt nicht erfolgt ist, wobei nicht ersichtlich ist, dass eine Infektion stattgefunden hat, aber von den Beklagten verschwiegen worden ist.	53
bb.	54
Ob das andere Kind eine Magen-Darm-Infektion gehabt hat, kann dahingestellt bleiben. Die Klägerin hat letztlich eine Infektion mit Noro-Viren gehabt, keine gewöhnliche Magen-Darm-Infektion. Insoweit scheidet eine kausale Schädigung aus.	55
cc.	56
Im Übrigen gilt, dass nach den Ausführungen der Sachverständigen derartige Krankheiten nur durch Stuhl und Speichel übertragbar sind. Gegen eine solche Übertragung spricht hier aber nach den Erläuterungen der Sachverständigen schon, dass es bei einem Kind wie der Klägerin, das schon zur Toilette geht und einem Kind, das noch gewickelt wird, keine Kontaktbereiche gibt. Darüber hinaus hat die Sachverständige erklärt, dass eine Erregerübertragung bei Einhaltung der Hygieneregeln vermeidbar ist. Dass vorliegend Hygieneregeln verletzt worden sind, ist aber weder dargelegt noch ersichtlich. Es erscheint deshalb nicht ausgeschlossen, dass sich die Klägerin die Infektion anderweitig in der Zeit zwischen den beiden Krankenhausaufenthalten zugezogen hat.	57
2.	58
Die Beklagten haften auch nicht etwa gem. den §§ 823, 253 Abs.2, 249 ff. BGB für sämtliche Folgen der Operation schon deshalb, weil die Operation mangels wirksamer Einwilligung des Klägers insgesamt rechtswidrig gewesen sein könnte.	59
Denn die Einwilligung ist zur Überzeugung des Senates wirksam erteilt worden.	60
a.	61

Die Einwilligung ist von beiden vertretungsberechtigten Eltern erteilt worden.	62
Zwar ist die schriftliche Einwilligungserklärung nur von der Mutter unterzeichnet worden. Der Ehemann ist jedoch bei der Aufklärung zugegen gewesen und hätte nach seinen Angaben bei der Anhörung durch den Senat gegebenenfalls ebenfalls unterzeichnet, wenn nicht seine Tochter auf dem Schoß gesessen und dadurch die Unterzeichnung behindert hätte. Bei dieser Sachlage steht dann aber fest, dass auch der Vater mit der Operation einverstanden gewesen ist. So hat es auch die Mutter ausweislich ihrer Angaben bei der Anhörung durch das Landgericht verstanden. Dasselbe gilt für die Unterzeichnung der Einwilligungserklärung durch die Mutter, die dann zugleich auch in Vertretung für ihn erfolgt ist. Eine Vertretung im Rahmen der Einwilligung in eine Operation ist zulässig (vgl. Urteil des BGH vom 28.06.1988 - VI ZR 288/87 -; jurisveröffentlichung unter Rz.12 ff.).	63
b.	64
Die Einwilligung ist auch wirksam, weil sie auf der Basis einer ausreichenden Risikoaufklärung erteilt worden ist.	65
Zumindest hinsichtlich der Mutter als einer der vertretungsberechtigten Elternteile entfaltet bereits der von ihr unstreitig unterzeichnete Einverständnis-/ Aufklärungsbogen indizielle Wirkung für ein entsprechendes mündliches Aufklärungsgespräch. Er enthält handschriftliche Eintragungen, unter anderem gerade auch den Hinweis auf das Risiko der "Verletzung vorgefallener Organe (Ovar, Darm u.a.)", was nach den plausiblen Ausführungen der Sachverständigen auch die hier vorliegende Verletzung der in den Bruch sack vorgefallenen Blase als Organ betrifft und damit als Indiz für eine Aufklärung im Großen und Ganzen ausreicht.	66
Es kann dahingestellt bleiben, ob damit auch eine Indizwirkung hinsichtlich des Vaters entfaltet wird, der die schriftliche Urkunde selbst nicht unterzeichnet hat. Dafür spricht, dass es nach den Angaben der Eltern bei der Anhörung durch den Senat von dem zufälligen Umstand des Sitzens des Kindes auf dem Schoß des Vaters abhängig gewesen ist, dass nur die Mutter die Unterschrift geleistet hat. Weiterhin spricht dafür, dass eine Indizwirkung Sinn nur einheitlich hinsichtlich der Klägerin als vertretener Person macht; andernfalls würde sie in Vertretungsfällen gar nicht existieren. Das spricht dafür, dass bei gemeinschaftlicher wirksamer Vertretung auch die Indizwirkung der Unterschrift nur einer vertretungsberechtigten Person im Verhältnis zu Vertretenden insgesamt wirkt. Die Reichweite der Indizwirkung muss aber letztlich nicht entschieden werden.	67
Denn der Senat ist schon aus den Gesamtumständen heraus davon überzeugt, dass vorliegend eine ausreichende mündliche Eingriffsaufklärung gegenüber beiden Elternteilen erfolgt ist.	68
Unstreitig hat ein mündliches Aufklärungsgespräch stattgefunden. Unstreitig sind dabei die weiteren handschriftlichen Eintragungen insbesondere auch zu Komplikationen erfolgt. Es besteht weder ein Motiv noch ein optischer Anhaltspunkt aus der Urkunde heraus dafür, dass das Risiko der Verletzung vorgefallener Organe erst nachträglich in die Urkunde aufgenommen worden ist. Wurde es aber schriftlich fixiert, erscheint es nicht nachvollziehbar, weshalb es - obwohl ausweislich der schriftlichen Fixierung der Ärztin zum Zeitpunkt des Aufklärungsgesprächs präsent - nicht auch mündlich angesprochen worden sein soll.	69
Hinzu kommt, dass auch der sonstige Vortrag der Eltern der Klägerin in Teilen wenig überzeugend ist. So hat sich die Mutter der Klägerin - obwohl als Arzthelferin nicht	70

medizinfem - darauf berufen, dass ihr die Verwendung nur stumpfer Instrumente als Grund für eine angebliche Gefährlosigkeit vorgespiegelt worden sei. Dass dies tatsächlich geschehen sein und sie das geglaubt haben könnte, erscheint realitätsfern. So hat die Mutter der Klägerin bei ihrer Anhörung vor dem Senat dann auch einräumen müssen, dass ihr bewusst gewesen ist, dass ein Skalpell zum Einsatz kommen würde, und dies nicht als stumpfes Instrument anzusehen ist. Verharmlosende Erklärungen zum Operationsrisiko kommen dann aber nicht in Betracht. Zugleich bestehen durchgreifende Bedenken gegen die Richtigkeit der Angaben der Eltern hinsichtlich des vermeintlich unzureichenden Umfangs der Eingriffsaufklärung.

Der Senat ist deshalb bei einer Gesamtwürdigung davon überzeugt, dass ein ausreichendes mündliches Aufklärungsgespräch stattgefunden hat. Die Eingriffseinwilligung war deshalb wirksam. 71

Eine Haftung der Beklagten ist damit insgesamt nicht gegeben. Die die Klage abweisende Entscheidung des Landgerichts ist nicht zu beanstanden. Die dagegen gerichtete Berufung hat keinen Erfolg. 72

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs.1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr.10, 711, 543 ZPO. 73

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und auch keine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert. Der Senat folgt der höchstrichterlichen Rechtsprechung insbesondere zur Frage der Vertretungsfähigkeit im Rahmen der Einwilligung. Überdies handelt es sich vorliegend um eine Einzelfallentscheidung 74