
Datum: 01.07.2014
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 26. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 26 U 4/13
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2014:0701.26U4.13.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 5 O 9/11
Schlagworte: Schmerzensgeld von 50.000,- € für den Funktionsverlust der Schulter
Normen: §§ 611, 280, 823, 253 BGB
Leitsätze:
Für den Funktionsverlust der linken Schulter erscheint ein Schmerzensgeld von 50.000,- € angemessen. Bei der Bewertung als grober Behandlungsfehler kann auch berücksichtigt werden, dass die gewählte Operationsart nicht die Methode der Wahl war und selbst fehlerhaft durchgeführt worden ist.

Tenor:

Auf die Berufungen der Parteien wird das am 13. November 2012 verkündete Urteil der fünften Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg teilweise abgeändert.

Die Beklagten zu 1), 2) und 3) werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 50.000 EUR nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 23.12.2010 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagten zu 1), 2) und 3) verpflichtet sind, der Klägerin sämtlichen materiellen und derzeit nicht vorhersehbaren immateriellen Schaden aus Anlass der Operation vom 9.11.2005 zu ersetzen, soweit ein öffentlich-rechtlicher Forderungsübergang nicht stattfindet.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehenden Berufungen werden zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten tragen die Klägerin zu 2/5 und die Beklagten zu 1), 2) und 3) zu 3/5. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 4) und 5) trägt die Klägerin. Die außergerichtlichen Kosten der Klägerin werden den Beklagten zu 1), 2) und 3) zu 3/5 auferlegt. Im Übrigen findet eine Kostenerstattung nicht statt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

<u>Gründe</u>	1
I.	2
Die Parteien streiten um Schadensersatzansprüche wegen eines ärztlichen Behandlungsfehlers.	3
Die am ###.###.1958 geborene Klägerin befand sich vom November 2005 bis Februar 2006 wegen einer Funktionsbeeinträchtigung des Schultergelenks in der Klinik der Beklagten zu 1). Dort wurde am 9.11.2005 ein Eingriff vorgenommen, bei dem eine Acromioplastik mit Beseitigung einer Exostose und Durchtrennung des ligamentum coracoaromiale vorgenommen wurde. Seit diesem Eingriff kann die Klägerin ihren linken Arm nicht mehr richtig heben. Während des Krankenhausaufenthaltes stürzte die Klägerin am 18.11.2005 im Krankenhaus der Beklagten zu 1) auf einer Treppe, wobei zwischen den Parteien streitig ist, ob sie dabei auch auf die Schulter gefallen ist. Am 17.01.2006 wurde eine Mobilisation der Klägerin in Narkose vorgenommen. Am 21.02.2006 erfolgte eine Revisionsoperation, bei der Verwachsungen gelöst wurden. Im Oktober 2006 erfolgte ein erneuter Eingriff an der Schulter der Klägerin, bei dem im Evangelischen Krankenhaus in E eine Rotatorenmanschetten-Naht durchgeführt wurde und in dessen Verlauf es zu einer Infektion kam. In der Zeit vom 31. Januar bis 2.2.2008 wurde die Klägerin erneut im Krankenhaus der Beklagten zu 1) stationär wegen einer osteoporotischen BWK-12-Fraktur behandelt. Bei einem Eingriff am 19.02.2009 erfolgte in der orthopädischen Praxisklinik in N eine Versteifung der linken Schulter. Vom 12.3.2009 bis zum 4.9.2009 befand sich die Klägerin zur Schmerztherapie und chirurgischen Nachbehandlung (Rearthrodese) abermals im evangelischen Krankenhaus in E. Im Juni 2009 erfolgte ein weiterer Eingriff. Vom 13.9.2010 bis zum 2.10.2010 hielt sich die Klägerin zur Metallentfernung wiederum im evangelischen Krankenhaus in E auf. Ein weiterer stationärer Aufenthalt erfolgte dort in der Zeit von Mai bis August 2011.	4
Die Klägerin hat mit der Begründung, die operativen Eingriffe vom 9.11.2005 und 21.2.2006 seien behandlungsfehlerhaft erfolgt, weil dabei das Schulterdach vollständig entfernt worden sei, Schmerzensgeld i.H.v. 50.000 EUR sowie die Feststellung der Ersatzpflicht für materielle und künftige immaterielle Schäden geltend gemacht.	5
Nach Einholung eines schriftlichen fachorthopädischen und unfallchirurgischen Sachverständigengutachtens und dessen mündlicher Erläuterung im Kammertermin hat das Landgericht durch das angefochtene Urteil der Klage teilweise stattgegeben und die	6

Beklagten zur Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 30.000 EUR verurteilt. Ferner hat es die Ersatzpflicht für sämtliche materiellen und künftigen immateriellen Schäden festgestellt. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Klägerin sei nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme bei dem Eingriff vom 9.11.2005 fehlerhaft behandelt worden. Wie der Sachverständige ausgeführt habe, sei die im Verlauf des Eingriffs erfolgte Zerstörung des Schulterdaches grob behandlungsfehlerhaft. Dass es zu diesem Behandlungsfehler gekommen sei, ergebe sich aus den vorliegenden Röntgenbildern. Die Beschwerden der Klägerin seien auch nicht auf einen Sturz vom 18.11.2005 zurückzuführen, denn das Röntgenbild vom 18.11.2005 belege nicht eindeutig einen Sturz. Vielmehr könnten die darauf erkennbaren Knochenteile auch von dem Eingriff stammen. Auch sei ein Bruch des Schulterdaches, bei dem es sich um eine schwerwiegende Komplikation handele, im Operationsbericht nicht erwähnt. Die beiden weiteren Eingriffen vom 17.1.2006 und 21.2.2006 seien fehlerhaft, weil sie letztlich überflüssig gewesen seien. Die anhaltenden Funktionsstörungen mit erheblichen Schmerzen und die Notwendigkeit der Gelenksversteifung seien ohne Zweifel auf den Eingriff vom 9.11.2005 zurückzuführen. Aufgrund dieses Beweisergebnisses komme es auf die weitere Frage, ob die Aufklärung der Klägerin ordnungsgemäß erfolgt sei, nicht mehr an. Wegen der weiteren Feststellungen wird auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Hiergegen richten sich die wechselseitigen Berufungen der Parteien. Die Beklagten verfolgen ihren Antrag auf Klageabweisung weiter. Sie tragen vor, der Eingriff vom 9.11.2005 sei entgegen den Feststellungen des Landgerichts nicht fehlerhaft gewesen. Der Eingriff sei indiziert gewesen. Die Klägerin sei auf die Notwendigkeit der Vorgehensweise mittels offener Operation anstelle eines arthroskopischen Eingriffs hingewiesen worden. Bei dem Eingriff sei das Schulterdach weder zerstört noch entfernt worden. Gegen die Annahme des Sachverständigen spreche zunächst der Operationsbericht. Darüber hinaus gehe aus dem Operationsbericht hervor, dass intraoperativ die Rekonstruktion des Schulterdaches und die Verifizierung des musculus deltoideus vorgenommen worden sei, wie es vom Sachverständigen beim Auftreten einer solchen Komplikation gefordert worden sei. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus den vom Landgericht herangezogenen Röntgenbildern, die der Sachverständige falsch ausgewertet habe. Anlässlich der Operation vom 26.10.2006 sei das Schulterdach im Operationsbericht noch beschrieben worden. Zu Unrecht habe die Klägerin bestritten, auf die Schulter gefallen zu sein. Bei dem porösen Knochenbild, das die Klägerin aufweise, könne es auch ohne einen Sturz auf die Schulter zu Destruktionen und Absplitterungen am Schulterdach gekommen sein. Falsch seien auch die Ausführungen des Sachverständigen zur eingeschränkten aktiven Beweglichkeit des Armes der Klägerin. Wenn die Beweglichkeit des Arms doch eingeschränkt sei, beruhe dies nicht auf der streitgegenständlichen Operation, sondern auf einer bei der Operation vom 26.10.2006 verursachten Verletzung des nervus axillarius oder der dort erlittenen Infektion. Bei einer stationären Behandlung der Klägerin im Jahr 2008 sei keine eingeschränkte Beweglichkeit der linken Schulter erwähnt worden. Weder aus dem Arztbrief der Nachbehandler vom 05.01.2009 noch aus dem Operationsbericht vom 19.02.2009 ergebe sich ein solcher Zusammenhang. Mit nachgelassenem Schriftsatz vom 27.05.2014 tragen die Beklagten ergänzend vor, aus den Röntgenaufnahmen aus den Jahren 2006 und 2009 lasse sich kein Behandlungsfehler der Beklagten herleiten. Der von ihnen vorgelegte fachradiologische Befund des Herrn Dr. G stehe im Widerspruch zu den Feststellungen des Sachverständigen. Nach den Ausführungen des Sachverständigen im Kammertermin sei es auf die Wahl der Operationsmethode nicht angekommen, da beide Alternativen fachgerecht seien. Der MRT-Befund vom 09.11.2005 habe sogar gegen einen minimalinvasiven Eingriff gesprochen. Im Anschluss an das MRT sei eine weitere Aufklärung der Klägerin nicht erforderlich gewesen. Die Klägerin sei im Übrigen auch über Behandlungsalternativen aufgeklärt worden.

Die Beklagten beantragen,	8
abändernd die Klage abzuweisen.	9
Die Klägerin beantragt,	10
die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.	11
abändernd, die Beklagten zu verurteilen, an sie ein weiteres Schmerzensgeld in Höhe von mindestens 20.000 EUR nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 23.12.2010 zu zahlen.	12
Die Beklagten beantragen,	13
die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.	14
Zur Begründung trägt die Klägerin vor, ihr stehe ein Schmerzensgeld in Höhe von mindestens 50.000 EUR zu. Der Sachverständige habe die von ihr geschilderten Beeinträchtigungen durch den Behandlungsfehler bestätigt. Insbesondere habe der Sachverständige bestätigt, dass die zahlreichen multiplen Nachoperationen und Versuche der operativen Versteifung des linken Armes auf den Behandlungsfehler zurückzuführen gewesen seien. Die grob behandlungsfehlerhafte Zerstörung des Schultergelenkes habe zu einem vollständigen Funktionsverlust der linken Schulter geführt. Insoweit sei ein Schmerzensgeld i.H.v. 50.000 EUR angemessen. Eine aktive Beweglichkeit ihres linken Armes sei bereits seit dem Eingriff im November 2005 nicht mehr gegeben gewesen. Der geltend gemachte Anspruch sei jedenfalls wegen der Aufklärungspflichtverletzung, über die das Landgericht nicht entschieden habe, begründet.	15
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.	16
Der Senat hat die Parteien mündlich gem. § 141 ZPO angehört. Der Sachverständige hat sein Gutachten gem. § 411 Abs. 3 ZPO erläutert und ergänzt. Wegen des Ergebnisses der Anhörung und Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll nebst Berichterstattevermerk Bezug genommen.	17
II.	18
Die wechselseitigen Berufungen der Parteien haben in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.	19
1. Zu Recht und mit zutreffender Begründung hat das Landgericht eine Haftung der Beklagten zu 1), 2) und 3) wegen eines Behandlungsfehlers gem. §§ 611, 280, 823 Abs. 1, 2, 253 Abs. 2 BGB angenommen.	20
a) Der Senat ist nach der ergänzend durchgeführten Anhörung des Sachverständigen Dr. G2 ebenfalls davon überzeugt, dass die Klägerin bei der Operation vom 09.11.2005 im Krankenhaus der Beklagten zu 1) von den beiden Operateuren, den Beklagten zu 2) und 3), fehlerhaft behandelt worden ist. Sowohl die Wahl der offenen Schultergelenkoperation als auch die Durchführung dieses Eingriffs verstießen gegen den ärztlichen Standard. Ob darüber hinaus auch ein Aufklärungsversäumnis der Beklagten vorliegt, bedarf daher keiner Entscheidung.	21

aa) Den Beklagten zu 1), 2) und 3) ist vorzuwerfen, dass kein endoskopischer Eingriff durchgeführt worden ist, obwohl dies die Methode der Wahl gewesen wäre. Der Sachverständige hat bereits in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt, dass ein arthroskopischer Eingriff zur Entfernung des Schleimbeutels und zur Dekompression der Enge im Schultergelenk indiziert gewesen sei. Zwar bestehe auch die Möglichkeit eines offenen Eingriffs, der grundsätzlich gleichwertig sei. Wie der Sachverständige jedoch im Rahmen der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens im Senatstermin ausdrücklich erklärt hat, hätte nach Erhebung des MRT-Befundes am Tag des Eingriffs von der offenen Operation Abstand genommen werden müssen, denn dieser Befund habe die krankhafte Veränderung im Schultergelenk gezeigt, die allein die Arthroskopie habe angezeigt sein lassen. Diese Vorgehensweise war nach dem erhobenen MRT-Befund die Methode der Wahl, auch wenn zuvor allein aufgrund der klinischen Befunde noch eine offene Operation in Betracht gekommen wäre. Insoweit ist auch entgegen der mit Schriftsatz vom 27.5.2014 geäußerten Auffassung der Beklagten kein Widerspruch zwischen dem schriftlichen Sachverständigengutachten und den Erläuterungen des Sachverständigen im Senatstermin erkennbar. Die Entfernung von Exostosen hat die Wahl der offenen Operation entgegen der Darstellung der Beklagten nicht gerechtfertigt. Wie der Sachverständige plausibel erklärt hat, handelt es sich dabei um einen rein kosmetischen Eingriff, der ebenfalls endoskopisch hätte durchgeführt werden können.

bb) Den Beklagten zu 1), 2) und 3) ist weiterhin vorzuwerfen, den vorgenommenen Eingriff fehlerhaft durchgeführt zu haben. Der Senat ist davon überzeugt, dass bei der Klägerin intraoperativ wesentliche Teile des Schulterdaches fehlerhaft abgetragen worden sind. Entgegen der Darstellung der Beklagten ist es zu der eindeutig festgestellten Zerstörung des Schulterdaches nicht erst infolge des Sturzes der Klägerin vom 18.11.2005 gekommen, sondern bereits im Verlauf der Operation, bei der eine Destruktion des Schulterdaches und eine anschließende Resektion des Acromions mit Beteiligung des Schultergelenks vorgenommen worden ist. Diese Feststellung beruht zunächst auf dem eigenen Vortrag der Beklagten, die selbst eingeräumt haben, dass bei der streitgegenständlichen Operation ein – wenn auch nur – kleiner Teil des Schulterdaches lateral entfernt worden sei, um den Subacromialraum zur besseren Beweglichkeit zu weiten. Auch der Operationsbericht vom 9.11.2005 stützt die Feststellung eines Behandlungsfehlers. Dort ist von einer Teilresektion des Schulterdaches mit Meißel und Luer die Rede. Schließlich ergibt sich die Fehlerhaftigkeit der Operation, worauf der Sachverständige hingewiesen hat, bereits der eigenen Darstellung der Beklagten zu 2). Der Beklagte zu 2) hat im Kammertermin beim Landgericht erklärt, das Acromion intraoperativ weggenommen zu haben, nachdem bemerkt worden sei, dass der Humeruskopf gegen die Kante des Acromions gestoßen habe. Die Zerstörung des Schulterdaches der Klägerin beruht deshalb, worauf der Sachverständige hingewiesen hat, nicht auf einer intraoperativ eingetretenen Komplikation. Vielmehr ist die Operation fehlerhaft durchgeführt worden, denn es sei, so der Sachverständige, nicht um die Kante des Schulterdaches gegangen, sondern um die Beseitigung der Enge darunter.

Entgegen der mit Schriftsatz vom 27.5.2014 geäußerten Auffassung der Beklagten kommt es auf die Auswertung der nach der streitgegenständlichen Operation angefertigten Röntgenbilder mithin nicht entscheidend an. Auch ist die Einholung eines fachradiologischen Ergänzungsgutachtens zur Interpretation des intraoperativ angefertigten Röntgenbildes vom 9.11.2005 nicht erforderlich. Unabhängig davon, dass der Sachverständige, der als Facharzt für Orthopädie die erforderliche Sachkunde für eine zutreffende Beurteilung dieses Befundes besitzt, unzweideutig erklärt hat, dass das Röntgenbild das bei der Operation zerstörte Schulterdach zeige, folgt die Feststellung des Senats, dass der Eingriff behandlungsfehlerhaft war, wie dargelegt, bereits aus der eigenen Darstellung der Beklagten zu 2), der die

23

24

fehlerhafte Resektion des Schulterdaches selbst beschrieben hat. Dass seine Darstellung im Rahmen der Anhörung im Kammertermin des Landgerichts zutreffend gewesen ist, hat der Beklagte zu 2) ausdrücklich im Senatstermin bestätigt.

b) Infolge der fehlerhaften Operation ist es nach der am 19.2.2009 in der orthopädischen Praxisklinik in N erfolgten Versteifung der linken Schulter zu einer vollständigen Funktionsaufhebung des linken Arms der Klägerin gekommen. Hiervon geht der Senat aufgrund der Ausführungen des Sachverständigen aus, der in seinem schriftlichen Gutachten erläutert hat, dass durch das Fehlen des Schulterdaches eine dauerhafte regelrechte Funktion des Schultergelenkes nicht mehr möglich sei. Demgegenüber können sich die Beklagten nicht mit Erfolg darauf berufen, dass die Versteifung des Schultergelenks möglicherweise darauf zurückzuführen ist, dass die Klägerin an einer Osteoporose leidet. Den Beklagten ist ein grober Behandlungsfehler vorzuwerfen, der hinsichtlich seiner Kausalität für die eingetretenen Schadensfolgen zu einer Beweislastumkehr führt, so dass mangels gegenteiliger Anhaltspunkte davon auszugehen ist, dass die Versteifung des Schultergelenks auf die fehlerhafte Operation durch die Beklagten zurückzuführen ist. Dass ein grober Behandlungsfehler vorliegt, entnimmt der Senat den Ausführungen des Sachverständigen, der zu der klaren Einschätzung gelangt ist, dass die Vorgehensweise bei der Operation grob fehlerhaft gewesen ist. Dabei hat der Senat auch berücksichtigt, dass die gewählte Operationsart auch nicht die Methode der Wahl war und selbst fehlerhaft durchgeführt worden ist. 25

c) Das fehlerhafte Vorgehen der Beklagten und die dadurch eingetretenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Klägerin rechtfertigen nach Auffassung des Senats ein Schmerzensgeld i.H.v. 50.000 EUR. Bei der Bemessung der Höhe des Schmerzensgeldes waren zunächst die erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Klägerin zu berücksichtigen, die aufgrund des Funktionsverlustes der Schulter massiver Einschränkungen im täglichen Leben erfährt. Sie ist bei den täglichen Verrichtungen, insbesondere der Haus- und Gartenarbeit erheblich beeinträchtigt und kann diese, wie sie im Rahmen der mündlichen Anhörung im Senatstermin erläutert hat, nicht mehr ohne fremde Hilfe durchführen. Sie kann wegen der anhaltenden Schmerzen nicht durchschlafen und ist auf die Einnahme von Schmerzmitteln angewiesen. Weiterhin war bei der Schmerzensgeldbemessung zu berücksichtigen, dass die Klägerin infolge der fehlerhaften Operation eine Vielzahl weiterer Eingriffe über sich ergehen lassen musste. Bereits am 17.1.2006 wurde noch im Krankenhaus der Beklagten zu 1) eine Mobilisation in Narkose vorgenommen. Am 21.2.2006 erfolgte eine Revisionsoperation, um Verwachsungen zu lösen. Am 19.2.2009 musste die linke Schulter versteift werden. Nachbehandlungen erfolgten vom 12.3.2009 bis zum 4.9.2009, im Juni 2009, vom 13.9.2010 bis zum 2.10.2010 sowie von Mai bis August 2011. Die Höhe des Schmerzensgeldes bewegt sich auch in dem Rahmen, in dem von der Rechtsprechung in vergleichbaren Fällen in der Vergangenheit Schmerzensgelder zugesprochen worden sind. Bereits im Jahr 1997 hatte das Landgericht München I bei einer ähnlichen Schulterverletzung ein Schmerzensgeld i.H.v. 45.000 EUR (Urt. vom 24.7.1997 - 19 O 20421/96 -). Schon der seitdem eingetretene Preisanstieg rechtfertigt danach das hier ausgesprochene Schmerzensgeld. 26

d) Der Zinsanspruch ist aus Verzug begründet, §§ 280, 286, 288 BGB. Die Klägerin hatte ihren Anspruch mit Schreiben vom 7.12.2010 unter Fristsetzung zum 22.12.2010 angemahnt. 27

e) Der geltend gemachte Feststellungsantrag ist gemäß § 256 ZPO zulässig und begründet. Der Eintritt weiterer zukünftiger Schäden ist, zumal es sich vorliegend um eine 28

Gelenksverletzung handelt, nicht ausgeschlossen.

2. Ein Anspruch gegen die Beklagten zu 4) und 5) besteht wegen der von diesen am 10.01.2006 und 21.02.2006 durchgeführten weiteren operativen Eingriffe nicht. Zwar hat der Sachverständige ausgeführt, dass diese Eingriffe nicht indiziert gewesen seien, weil sie zu keiner Verbesserung des Zustandes der Klägerin hätten führen können. Der Sachverständige hatte sogar darauf hingewiesen, dass es vielmehr durch diese Eingriffe zum Fortschreiten des Funktionsverlustes der linken Schulter gekommen sei. Indessen scheidet nach Auffassung des Senats ein Anspruch auf Schadensersatz bzw. Schmerzensgeld deshalb aus, weil den Beklagten zu 4) und 5) nicht vorgeworfen werden kann, den groben Behandlungsfehler der Beklagten zu 2) und 3) nicht erkannt zu haben. 29

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92, 97 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 30

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und auch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung keine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern, § 543 Abs. 2 ZPO. Die für die Entscheidung maßgeblichen Rechtsfragen sind solche des Einzelfalls. 31