
Datum: 18.06.2014
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 U 66/14
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2014:0618.3U66.14.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 1 O 51/12

Schlagworte: Arzthaftung, persönliche Untersuchung, Leitlinien, Gegenüberstellung von Sachverständigen

Normen: BGB § 249; ZPO §§ 286, 412

Leitsätze:

1.

Leitlinien medizinischer Fachgesellschaften stellen einen Wegweiser für den medizinischen Standard dar. Weicht die Beurteilung des Sachverständigen von einer solchen Leitlinie ab, so bedarf dies einer nachvollziehbaren Begründung. Hierfür genügt die Berufung auf die eigene Expertenmeinung alleine nicht.
2.

Hat das Gericht gem. § 412 Abs. 1 ZPO einen neuen Sachverständigen beauftragt, weil es das Gutachten des ersten Sachverständigen für ungenügend erachtet hat, so ist es im Regelfall nicht verpflichtet, den früheren Sachverständigen zum Zwecke der Gegenüberstellung mit dem neuen Sachverständigen zu einem weiteren Termin zu laden, wenn der frühere Sachverständige bereits in einem ersten Termin mündlich angehört worden ist und dabei die berechtigten Zweifel an seinem Gutachten nicht hat ausräumen können.

Tenor:

Der Senat weist nach Vorberatung darauf hin, dass beabsichtigt ist, die Berufung des Klägers durch einstimmigen Senatsbeschluss

gemäß § 522 Abs. 2 S. 1 ZPO zurückzuweisen.

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

Gründe:

I.

Der Kläger macht gegen die Beklagte Schadensersatzansprüche aus einem am 12.6.2009 im St. K-Krankenhaus F-L erfolgten Eingriff am linken Ellenbogen geltend. Die Beklagte ist Trägerin des Krankenhauses.

Beim Kläger bestand ein Kubitaltunnelsyndrom (auch Sulcus ulnaris Syndrom genannt) links, das seit Anfang 2008 zunehmend Beschwerden - Parästhesien und Sensibilitätsstörungen der Finger 4 und 5 der linken Hand - verursachte. Am 28.4.2009 stellte er sich in der Handsprechstunde der handchirurgischen Abteilung des Krankenhauses der Beklagten beim Zeugen Dr. X vor. Nach Untersuchung wurde ein Operationstermin zur Dekompression und Neurolyse des Nervus ulnaris am linken Ellenbogen vereinbart. Am 10.6.2009 unterzeichnete der Kläger eine Einverständniserklärung, in welcher handschriftlich u.a. eingetragen ist:

"OP: Dekompression des Nervus ulnaris im Sulcus ulnaris endoskopisch gegebenenfalls offen
Risiken: Blutung, Wundinfekt, Narbenbildung, Verletzung von Gefäßen und Nerven, Taubheitsgefühl Sudeck Dystrophie Bewegungseinschränkung"

Die Operation selbst fand am 12.6.2009 statt. Sie erfolgte zunächst endoskopisch. Nach vollständiger Dekompression und Neurolyse des N. ulnaris wurde beim Zurückziehen des Endoskops eine Teilverletzung des N. ulnaris mit Durchtrennung von zwei Faszikeln festgestellt, woraufhin in ein offenes Vorgehen übergewechselt und die Verletzung mit einer mikrochirurgischen Naht versorgt wurde. Eine Verlagerung des N. ulnaris wurde nicht vorgenommen.

Der Kläger hat vorgetragen, infolge der Verletzung des Nervs leide er nach wie vor fortlaufend unter Schmerzen in Arm und Hand und könne daher die linke Hand nicht mehr belasten. Er müsse starke Schmerzmittel nehmen, könne deswegen nicht mehr Autofahren und habe seine Arbeit als Kraftfahrer verloren. Die Verletzung des Nervs sei auf ein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen zurückzuführen. Zudem sei er über mögliche Komplikationen nicht aufgeklärt worden.

Wegen des weitergehenden erstinstanzlichen Sachvortrags sowie der erstinstanzlich gestellten Anträge wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung verwiesen.

Das Landgericht hat zunächst ein schriftliches Gutachten von Prof. Dr. U, Chefarzt der Abteilung für Handchirurgie, Mikrochirurgie und plast. Wiederherstellungschirurgie der St. C-Klinik I-I, eingeholt. Nachdem der Sachverständige sein Gutachten im

Kammertermin am 20.2.2013 mündlich erläutert hatte, hat das Landgericht ein weiteres Gutachten des Sachverständigen Dr. y, Chefarzt der Abteilung für Handchirurgie des N-Krankenhauses C eingeholt, welches der Sachverständige zudem im Kammertermin am 10.3.2014 mündlich erläutert hat. Weiterhin hat das Landgericht den Kläger persönlich angehört und die Zeugen Dr. X, Nli und B vernommen.

Mit dem am 10.3.2014 verkündeten Urteil hat das Landgericht die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt:	11
Der Kläger habe einen Behandlungsfehler nicht nachweisen können.	12
Zwar komme der Sachverständige Prof. Dr. U wohl zu dem Ergebnis, die Wahl der Operationsmethode sei fehlerhaft gewesen. Statt der gewählten rein endoskopischen Dekompression ohne Verlagerung des Nervs sei nach Auffassung von Prof. Dr. U eine Dekompression in offener Vorgehensweise und eine Verlagerung der Nerven notwendig gewesen. Die Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. U seien aber nicht überzeugend: Sie stünden im Widerspruch zu der einschlägigen Leitlinie. Diese sehe auch für Fälle mit Ulnarisluxation grundsätzlich die einfache in situ-Dekompression des N. ulnaris vor. Eine Verlagerung des Nervs werde nur bei bestimmten Fallgruppen empfohlen. Prof. Dr. U habe zunächst nicht erkannt, dass seine Ausführungen von denen der Leitlinie abweichen würden. Auf Vorhalt der Leitlinie habe er dann die Auffassung vertreten, auch nach der Leitlinie müsse im Falle einer Luxation der Nerv verlagert werden, sonst sei die Operation unzureichend. Dies stehe aber im Widerspruch zum eindeutigen Wortlaut der Leitlinie. Da die Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. U somit nicht überzeugend gewesen seien, sei die Einholung eines neuen Gutachtens geboten gewesen.	13
Nach den überzeugenden Ausführungen des neuen Sachverständigen, Dr. y, die auch im Einklang mit der Leitlinie stünden, liege kein Behandlungsfehler vor. Eine besondere Konstellation, die eine Verlagerung des N. ulnaris erforderlich gemacht habe, habe nicht vorgelegen: Weder habe es Voroperationen mit zu erwartenden Verwachsungen bzw. ausgeprägten narbigen Veränderungen, noch Deformierungen noch eine vordergründige Schmerzsymptomatik gegeben. Eine persönliche Untersuchung des Klägers durch den Sachverständigen Dr. y sei nicht notwendig gewesen. Der Sachverständige habe nachvollziehbar dargelegt, dass aus dem aktuellen Gesundheitszustand keine Erkenntnisse für die Frage, welche Operationsmethode und	14
Durchführung 2009 zu wählen gewesen sei, zu gewinnen seien. Auch eine persönliche Gegenüberstellung der Sachverständigen im Kammertermin sei nicht erforderlich	15
gewesen, da das Gutachten des ersten Sachverständigen bereits für sich gesehen nicht überzeugend gewesen sei.	16
Schließlich lasse die unstreitige Verletzung während der Operation nicht den Schluss auf ein fehlerhaftes Vorgehen zu. Gleiches gelte für die Operationsdauer, die sich infolge der Verletzung und deren intraoperative Versorgung verlängert habe, so dass hinsichtlich der Dauer der Operation auch keine Beweisaufnahme erforderlich sei.	17
Die Beklagte hafte auch nicht wegen einer Verletzung der Aufklärungspflicht. Aufgrund der Anhörung des Klägers und der Zeugenvernehmung sei von einer sachgerechten Aufklärung auszugehen. Nach den glaubhaften Angaben der Zeugin B, die durch die handschriftlichen Eintragungen in dem vom Kläger unterschriebenen Einwilligungsformular gestützt würden, habe diese im Aufklärungsgespräch auch auf das Risiko einer Verletzung des Nervs hingewiesen, was bei der in Rede stehenden Operation, die gerade der Dekompression des Nervs diene, auch naheliegend sei. Die Zeugin habe weiter bekundet, auch auf Schmerzen als mögliche Folge der Nervenverletzung aufgeklärt zu haben. In den handschriftlichen Eintragungen sei der Begriff "Schmerzen" zwar nicht ausdrücklich erwähnt, sondern lediglich "Taubheitsgefühl" und "Bewegungseinschränkungen". Die Angaben der Zeugin halte die Kammer aber für glaubwürdig. Zudem sei nach den handschriftlichen Eintragungen jedenfalls	18

auf die Möglichkeit einer Sudeck-Dystrophie, eines chronisch regionalen Schmerzsyndroms, eingegangen worden, so dass nachvollziehbar sei, dass die Zeugin das Risiko langwieriger Schmerzen und einer langfristigen Schmerztherapie angesprochen und dem Kläger so ein hinreichendes Bild von der Schwere und der Richtung des konkreten Risikos vermittelt habe.

Die Angaben des Klägers selbst und die Aussage der Zeugin N, der Tochter des Kägers, seien nicht geeignet, die Glaubhaftigkeit der Aussage der Zeugin B zu erschüttern. Die Zeugin N habe zwar bekundet, eine Nervenverletzung sei bei dem Gespräch nicht angesprochen worden. Die Zeugin habe aber auch andere angesprochene Risiken nicht erinnern können. Die Angaben des Klägers und seiner Tochter 19

hätten den Eindruck erweckt, dass sie dem Aufklärungsgespräch und den Risiken keine große Bedeutung beigemessen hätten. Insbesondere bei der Zeugin habe die Operation selbst und deren Folgen im Vordergrund der Erinnerung gestanden. 20

Gegen das ihm am 31.3.2014 zugestellte Urteil hat der Kläger am 15.4.2014 Berufung eingelegt, die er am 15.5.2014 begründet hat. Mit der Berufung verfolgt er sein erstinstanzliches Klagebegehren auf Zahlung von Schmerzensgeld - mindestens 25.000,00 € - sowie außergerichtlicher Anwaltskosten und Feststellung der Ersatzpflicht hinsichtlich der materiellen und zukünftigen immateriellen Schäden in vollem Umfang weiter. Er greift die erstinstanzliche Entscheidung in folgenden Punkten an: 21

Das Landgericht habe sich nicht hinreichend kritisch damit auseinandergesetzt, dass der Sachverständige Prof. Dr. U hinsichtlich des Vorliegens eines Behandlungsfehlers zu einer anderen Beurteilung als der Sachverständige Dr. y gekommen sei. Die Widersprüche zwischen beiden Gutachten habe das Landgericht nicht geklärt, insbesondere habe es versäumt, die Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung einander gegenüber zustellen. Dem Gutachten von Prof. Dr. U komme eine größere Werthaltigkeit zu, da nur dieser den Kläger persönlich untersucht habe. Jedenfalls sei die Einholung eines weiteren Gutachtens geboten gewesen. 22

Zu Unrecht habe das Landgericht auch eine Aufklärungspflichtverletzung verneint. Ein Schmerzsyndrom als mögliche Komplikation sei nicht erwähnt worden. 23

II. 24

Die zulässige Berufung des Klägers gegen das am 10.3.2014 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Essen hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Auch erscheint eine mündliche Verhandlung nicht geboten. Denn die weitere Rechtsverfolgung hat für die Klägerin, auch wenn es sich um eine Arzthaftungssache handelt, keine existentielle Bedeutung. 25

Das angefochtene Urteil erweist sich auch unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens als richtig. Die Klageabweisung beruht weder auf einer Rechtsverletzung noch rechtfertigen nach § 529 ZPO zugrundezulegende Tatsachen eine andere Entscheidung (§ 513 Abs. 1 ZPO). Einer weiteren Sachverhaltsaufklärung bedarf es zu den Punkten, die Gegenstand der Berufung sind, aus den nachfolgend ausgeführten Gründen nicht. Die mit der Berufung erhobenen Beanstandungen zeigen keine Anhaltspunkte auf, die Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Tatsachen sowie der vom Landgericht vorgenommenen Beweiswürdigung rechtfertigen. 26

1. Zu Recht hat das Landgericht einen Behandlungsfehler nicht feststellen können. 27

Dass die Verletzung des Nerven auf eine technisch fehlerhafte Durchführung des Eingriffs zurückzuführen wäre, wird vom Kläger nicht mehr geltend gemacht. Eine solche ist auch weder durch das Gutachten von Prof. Dr. U noch durch das Gutachten des Sachverständigen Dr. Y bestätigt worden. Vielmehr wird von der Berufung unter Verweis auf die Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. U lediglich noch behauptet, die Wahl der endoskopischen Vorgehensweise - anstelle einer offenen Technik - sowie die unterbliebene Verlagerung des Nerven seien fehlerhaft gewesen. 28

a) Es ist indes nicht zu beanstanden, dass die Kammer bei der Beurteilung dieser Frage nicht den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. U gefolgt ist, sondern gem. § 412 Abs. 1 ZPO ein weiteres Sachverständigengutachten eingeholt hat. Der Senat teilt die Bewertung des Landgerichts, dass die Ausführungen von Prof. Dr. U in diesem Punkt bereits für sich gesehen nicht überzeugend sind. 29

aa) Prof. Dr. U hat in seinem schriftlichen Gutachten vom 30.9.2012 zunächst ausgeführt, die Wahl einer offenen Technik mit Verlagerung des Nerven sei aus mehreren Gründen geboten gewesen: Zum einen wegen der intraoperativ festgestellten Verhärtungen und Verwachsungen, zum anderen wegen der bereits präoperativ bekannten Hypermobilität des Nerven (Luxation) und der Schmerzsymptomatik bei Dysästhesien und Parästhesien. 30

bb) An dieser ursprünglichen Beurteilung hat Prof. Dr. U allerdings bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens bereits selbst nicht in vollem Umfang festgehalten. Wie sich aus einer Gesamtschau seiner Ausführungen im Termin ergibt, hat er zuletzt lediglich noch die unterbliebene Verlagerung des Nerven als eindeutig fehlerhaft beanstandet und zur Begründung ausgeführt, bei einer Luxation des Nerven sei eine Verlagerung stets notwendig, weil sonst der Schmerz bleibe; eine Operation ohne Verlagerung sei in diesem Fall unvollständig. 31

Hinsichtlich der Frage, ob die Wahl einer endoskopischen Operationstechnik ex ante dem im Zeitpunkt des Eingriffs bestehenden medizinischen Standard zuwiderliefe, hat der Sachverständige zwar zunächst noch ausgeführt, eine offene Vorgehensweise sei deswegen zwingend gewesen, weil eine Luxation bei einer endoskopischen Operation nicht (durch Verlagerung des Nerven) beseitigt werden könne. Hiervon ist er jedoch später ersichtlich abgerückt, da er dargelegt hat, die endoskopische und die offene Operation seien gleichwertig, auch bei einer endoskopischen Operation sei die Verlagerung des Nerven - submuskulär oder subkutan - möglich. 32

Ebenso hat der Sachverständige an der noch im schriftlichen Gutachten vertretenen Auffassung, aufgrund der Schmerzsymptomatik sei eine offene Operation mit Verlagerung des Nerven notwendig gewesen, ausdrücklich nicht festgehalten ("Ich möchte nicht darauf bestehen") und hierzu dargelegt, bei einer Nervkompression seien weniger Schmerzen vorhanden, als dass es zu Ausfällen der Muskulatur und der Sensibilität komme. Dass bei dem Kläger speziell die in der einschlägigen S3-Leitlinie "Diagnostik und Therapie des Kubitaltunnelsyndroms (KUTS)" als Indikation für eine Verlagerung des Nerven aufgeführte Luxation mit vordergründiger Schmerzsymptomatik vorgelegen habe, hat der Sachverständige zudem weder auf Vorhalt der Kammer noch auf Vorhalt durch der Beklagtenseite (Dr. Q) behauptet, sondern lediglich allgemein die Auffassung vertreten, eine Luxation erfordere immer eine Verlagerung des Nerven. 33

Schließlich hat Prof. Dr. U bei der Erörterung seines Gutachtens im Kammertermin am 20.02.2013 die Notwendigkeit einer offenen Operation und einer Verlagerung des Nerven auch nicht mehr auf die im Operationsbericht beschriebene derbe bzw. deutlich verhärtete Fascie 34

gestützt. Insoweit hat er eingeräumt, dass dieser Befund nicht mit den in der genannten Richtlinie als Indikation für eine Verlagerung des N. Ulnaris angeführten ausgeprägten narbigen Veränderungen identisch ist und hierzu erläutert, letzteres bedeute, dass man keine zweite Operation endoskopisch machen solle, was beim Kläger unstreitig auch nicht der Fall war.

cc) Was die Beurteilung betrifft, im Falle einer Luxation sei stets eine Verlagerung des Nerven notwendig, an welcher der Sachverständige Prof. Dr. U auch bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens festgehalten hat, so verweist das Landgericht zu Recht darauf, dass diese Beurteilung offensichtlich nicht in Einklang mit der von Prof. Dr. U selbst als Beleg angeführten S3-Leitlinie "Diagnostik und Therapie des Kubitaltunnelsyndroms (KUTS)" steht. Die Leitlinie empfiehlt ihrem klaren und eindeutigen Wortlaut nach die in situ-Dekompression des N. ulnaris ausdrücklich auch in Fällen mit Ulnarisluxation. Lediglich in Fällen von Ulnarisluxation mit (vordergründiger) Schmerzsymptomatik empfiehlt die Leitlinie eine Verlagerung des N. ulnaris. Dass ein solcher Ausnahmefall beim Kläger gegeben gewesen ist, hat Prof. Dr. U, wie bereits ausgeführt, jedoch gerade nicht als Begründung für die von ihm als zwingend notwendig erachtete Verlagerung des Nervs angeführt. 35

Zwar haben derartige Leitlinien ärztlicher Fachgremien oder Verbände keine konstitutive Wirkung und können nicht unbesehen als Maßstab für den gebotenen medizinischen Standard übernommen werden (BGH, GesR 2008, 361; GesR 2011, 417; Urt. v. 15.4.2014 - VI ZR 382/12, zitiert nach juris Rn. 17). Gleichwohl stellen solche Leitlinien einen Wegweiser für den medizinischen Standard dar. Sie geben regelmäßig den anerkannten und gesicherten Stand der medizinischen Wissenschaft oder die Überzeugung maßgeblicher ärztlicher Kreise von der Richtigkeit einer bestimmten Behandlung im Behandlungszeitpunkt wieder. Eine Abweichung von solchen Leitlinien bedarf daher besonderer Rechtfertigung (Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 12. Aufl., Rn. 178 m.w.N.). 36

Eine nachvollziehbare Begründung für seine von der Leitlinie abweichende Bewertung ist der Sachverständige Prof. Dr. U trotz der ausdrücklichen Vorhalte der Kammer jedoch schuldig geblieben: Weder hat er dargelegt, dass die Leitlinie nicht dem medizinischen Standard zum Eingriffszeitpunkt entsprochen habe, etwa weil sie inhaltlich veraltet gewesen wäre, was angesichts des Erstellungsdatums Oktober 2008 auch fernliegend erscheint, noch, dass eine Abweichung von der Leitlinie aufgrund der Besonderheiten des individuellen Falles geboten gewesen wäre. Vielmehr hat sich der Sachverständige für die Auffassung, im Falle einer Luxation sei stets eine Verlagerung notwendig, allein auf seine eigene Expertenmeinung berufen. Ange 37

sichts des Umstandes, dass es sich bei der zitierten Leitlinie um eine sog. S3-Leitlinie handelt, also um eine evidenzbasierte Konsensusleitlinie, kann der Verweis auf die persönliche Expertenmeinung des Sachverständigen jedoch nicht ausreichen um zu begründen, warum eine ärztliche Vorgehensweise, die im Einklang mit der Leitlinie steht, nicht dem medizinischen Standard entsprechen soll. 38

b) Dass auf der Grundlage des Gutachtens des Sachverständigen Dr. y ein Behandlungsfehler der Beklagten nicht festgestellt werden kann, wird von der Berufung nicht in Frage gestellt. Es ist aber auch nicht zu beanstanden, dass die Kammer ihrer Überzeugungsbildung in diesem Punkt auf die Ausführungen des Sachverständigen Dr. y gestützt hat. Insbesondere war die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens war nicht geboten. 39

aa) Der Sachverständige Dr. y hat nachvollziehbar dargelegt, dass bei dem Kläger keine Besonderheiten vorgelegen haben, die abweichend von den Empfehlungen der bereits zitierten S3-Leitlinie eine offene Operation oder eine Verlagerung des N. ulnaris zwingend erforderlich gemacht hätten. Dabei hat sich der Sachverständige nicht nur auf die Leitlinie selbst, sondern auch auf die dieser zugrunde gelegten wissenschaftlichen Studien gestützt.

Wie der Sachverständige dargelegt hat, lagen weder Deformierungen des Ellbogengelenks vor noch Voroperationen mit zu erwartenden ausgeprägten narbigen Veränderungen. Soweit der frühere Sachverständige Prof. Dr. U eine offene Operation mit Verlagerung des Nervs auch im Hinblick auf die intraoperativ festgestellte relativ derbe bzw. verhärtete Faszie für notwendig erachtet hatte, legt Dr. y dar, dass eine solche derbe Faszie nicht automatisch eine verstärkte Adhärenz mit dem Nerv bedeute. Nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass sich - wie bereits ausgeführt - auch aus den Ausführungen von Prof. Dr. U ergibt, dass mit den von der Leitlinie angesprochenen ausgeprägten narbigen Veränderungen die Folgen eines vorangegangenen Ersteingriffs gemeint sind, der beim Kläger unstreitig nicht vorlag. Prof. Dr. U hat die Notwendigkeit einer Verlagerung des Nervs denn auch bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens letztlich nicht mehr mit dem Bestehen von Verwachsungen o.ä. begründet, sondern allein noch mit der Ulnarisluxation. 41

Auch der Fall einer Ulnarisluxation mit (vordergründiger) Schmerzsymptomatik lag nicht vor. Wie sich den Ausführungen des Sachverständigen Dr. y im Kammertermin 42

am 10.03.2014 entnehmen lässt, besteht eine solche vordergründige Schmerzsymptomatik dann, wenn bei Beugung des Armes der Nerv luxiert und dadurch ein plötzlicher Schmerz ausgelöst wird. Eine solches präoperatives Beschwerdebild wird vom Kläger jedoch nicht behauptet und ergibt sich auch aus den vorliegenden Krankenunterlagen nicht: Der Kläger selbst hat bei seiner persönlichen Anhörung am 20.02.2013 angegeben, er habe vor der Operation keine Schmerzen gehabt, nur ein Taubheitsgefühl. Im Bericht des St. K-Krankenhauses vom 29.4.2009 über die Untersuchung des Klägers am 28.4.2009 ist lediglich davon die Rede, dass der linke Ellennerv ausgesprochen berührungsempfindlich sei verbunden mit dem Auftreten von nach peripher ausstrahlender Dysästhesien und Parästhesien, d.h. Sensibilitätsstörungen und Missempfindungen. Auch in der Patientendatei von Dr. L sind lediglich allgemein Schmerzen, Kribbeln und Kältegefühl an drei Finger der linken Hand beschrieben, nicht jedoch die oben dargestellte spezielle Beschwerdesymptomatik. 43

Schließlich hat der Sachverständige Dr. y unmissverständlich klargestellt, dass die Auffassung von Prof. Dr. U, ein luxierender N. ulnaris müsse auf jeden Fall verlagert werden, weder von der zitierten S3-Leitlinie noch den dieser zugrunde liegenden Studien gestützt wird, was angesichts des klaren Wortlauts der Leitlinie ohne weiteres überzeugend ist. 44

bb) Anders als die Berufung meint, war eine persönliche Untersuchung des Klägers durch den Sachverständigen Dr. y vorliegend nicht erforderlich. Wie sich schon aus der von der Berufung angeführten Literaturstelle ergibt, ist eine körperliche Untersuchung des Patienten durch den Sachverständigen keineswegs in jedem Falle geboten. Vielmehr kann der Sachverständige dann auf eine eigene aktuelle Untersuchung des Patienten verzichten, wenn es auf diese für die Beurteilung, ob eine ärztliche Behandlung fehlerhaft erfolgt ist, nicht ankommt (vgl. Senat, AHRS 7010/109 = VersR 1997, 1533). So ist es im vorliegenden Fall: Der Sachverständige Dr. y hat im Kammertermin dargelegt, dass die Frage, ob die Operation und die gewählte Operationstechnik 2009 dem medizinischen Standard entsprochen haben, allein anhand der Krankenunterlagen zu beantworten ist und es hierfür auf den aktuellen Gesundheitszustand des Klägers nicht ankommt. Dies erscheint dem Senat ohne weiteres 45

überzeugend. Auch die Berufung zeigt nicht auf, welche Erkenntnisse sich ihrer Ansicht nach aus einer persönlichen Untersuchung des Klägers für die Beurteilung, ob die operative Vorgehensweise 2009 fehlerhaft war, gewinnen lassen sollen.

Nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass der Sachverständige Dr. y, was den aktuellen Gesundheitszustand des Klägers angeht, die von Prof. Dr. U erhobenen Befunde als zutreffend zugrunde gelegt hat. 46

cc) Die Kammer hat sich auch ausreichend mit dem Gutachten des zunächst beauftragten Sachverständigen Prof. Dr. U befasst und war nicht gehalten, diesen ein zweites Mal zum Zwecke der Gegenüberstellung mit dem Sachverständigen Dr. y zu laden. 47

(1) Richtig ist, dass der Streit zwischen mehreren sachverständigen Gutachtern nicht dadurch entschieden werden darf, dass das Gericht ohne einleuchtende und nachvollziehbare Begründung einem von ihnen den Vorzug gibt; vorhandene weitere Aufklärungsmöglichkeiten müssen genutzt werden, wenn sie sich anbieten und Erfolg versprechen (BGH, NJW 2011, 852 Rn. 33 m.w.N.). 48

Diesen Anforderungen hat das Landgericht aber genügt: Es hat den zunächst bestellten Sachverständigen insbesondere mündlich angehört und diesem Gelegenheit gegeben, zu den Bedenken der Kammer Stellung zu nehmen. Nachdem auf diesem Wege die gewichtigen und – wie oben bereits ausgeführt – berechtigten Zweifel am ersten Gutachten nicht auszuräumen waren, hat die Kammer einen anderen Sachverständigen beauftragt. Dieser hat sich bereits in seinem schriftlichen Gutachten auftragsgemäß mit den Ausführungen des ersten Sachverständigen auseinandergesetzt und auch bei seiner Befragung im Kammertermin am 10.03.2014 seine abweichende Bewertung noch einmal erläutert. 49

Auf dieser Grundlage hat das Landgericht unter eingehender und zutreffender Würdigung der Ausführungen des Gutachters Prof. Dr. U die Beurteilung des Sachverständigen Dr. y als überzeugender angesehen und seiner Entscheidung zugrunde gelegt. 50

(2) Eine Pflicht, Prof. Dr. U aufgrund des Antrags des Klägers erneut zu laden, bestand nicht. Zwar hat eine Partei nach §§ 397, 402 ZPO zur Gewährleistung des rechtlichen Gehörs einen Anspruch darauf, dass sie dem Sachverständigen die Fragen, die sie zur Klärung des Sachverhalts für erforderlich hält, zur mündlichen Beant 51

wortung vorlegen kann. Die hieraus resultierende Pflicht, den Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens zu laden, erstreckt sich jedoch nicht auf einen früheren Sachverständigen, dessen Gutachten das Gericht für ungenügend erachtet und deshalb zum Anlass genommen hat, gem. § 412 Abs. 1 ZPO einen anderen Sachverständigen zu beauftragen (BGH, NJW 2011, 852 Rn. 36). 52

Auch aus Gründen der weiteren Sachverhaltsaufklärung war vorliegend eine erneute Ladung des früheren Sachverständigen nicht geboten. Insoweit hat der Kläger in erster Instanz lediglich geltend gemacht, ohne eine Gegenüberstellung sei die Frage, welcher der beiden Sachverständigen die größere Reputation, Erfahrung und Kompetenz aufweise, nicht zu beantworten. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Dass beide Sachverständige grundsätzlich sowohl in theoretischer wie praktischer Hinsicht über eine ausreichende Sachkunde verfügen, steht nicht in Zweifel. Was den konkret zu beurteilenden Fall angeht, hat der frühere Sachverständige Prof. Dr. U jedoch bereits bei seiner Anhörung am 20.02.2013 seine Auffassung, eine Verlagerung des Nervs sei bei einer Ulnarluxation stets zwingend erforderlich, nicht überzeugend begründen können. Zugleich hat der Kläger, was 53

die Ausführungen des Sachverständigen Dr. y angeht, in keinem Punkt inhaltliche Defizite des Gutachtens aufzeigt; solche sind auch nicht ersichtlich. Eine persönliche Untersuchung des Klägers war, wie bereits ausgeführt, nicht erforderlich. Entgegen der erstinstanzlich vertretenen Auffassung des Klägers hat der Sachverständige auch nicht lediglich allgemeine Ausführungen zur Üblichkeit von Operationsmethoden gemacht, sondern ist nach Auswertung der Behandlungsunterlagen ausgehend von den beim Kläger 2009 bestehenden Gegebenheiten zu der Beurteilung gelangt, dass ein Behandlungsfehler nicht vorliegt, insbesondere die Wahl der operativen Vorgehensweise dem Facharztstandard entsprach. Lücken oder Zweifel, die die erneute Ladung von Prof. Dr. U zur Sachverhaltsaufklärung geboten hätten, sind nicht zu erkennen.

(3) Bei dieser Sachlage bestand für das Landgericht schließlich auch keine Verpflichtung, gem. § 412 Abs. 1 ZPO ein weiteres (Ober-)Gutachten einzuholen. 54

2. Auch die erneut erhobene Aufklärungsrüge greift nicht durch. 55

Dass die Kammer, gestützt insbesondere auf die glaubhafte Aussage der Zeugin Averkiou und die von dieser und dem Kläger unterschriebene Einverständniserklä 56

rung vom 10.06.2009, zu der Überzeugung gelangt ist, dass das von Beklagtenseite behauptete Aufklärungsgepräch stattgefunden hat, lässt Rechtsfehler nicht erkennen und ist für den Senat damit bindend. Die Berufung behauptet zwar pauschal, eine Aufklärung sei nicht erfolgt, setzt sich aber mit der Beweiswürdigung der Kammer in keiner Weise auseinander. Zudem hat der Kläger bei seiner persönlichen Anhörung selbst eingeräumt, dass ein Aufklärungsgespräch vor der Operation stattgefunden habe. 57

Weiter ist auch die Feststellung der Kammer nicht zu beanstanden, dass die Zeugin Averkiou den Kläger bei diesem Aufklärungsgespräch auch über das Risiko einer Nervenverletzung in ausreichendem Umfang informiert hat. Unschädlich ist, dass die Zeugin bei ihrer Vernehmung an das konkrete Gespräch keine Erinnerungen mehr hatte. Für den Nachweis einer ordnungsgemäßen Aufklärung ist nicht unbedingt erforderlich, dass sich der Arzt an das konkrete Aufklärungsgespräch (Ort, Umstände, genauer Inhalt) erinnert. Angesichts der Vielzahl von Informations- und Aufklärungsgesprächen, die Ärzte täglich führen, kann dies nicht erwartet werden. Da an den vom Arzt zu führenden Nachweis der ordnungsgemäßen Aufklärung keine unbilligen oder übertriebenen Anforderungen zu stellen sind, darf das Gericht seine Überzeugungsbildung gemäß § 286 ZPO auf die Angaben des Arztes über eine erfolgte Risikoaufklärung stützen, wenn seine Darstellung in sich schlüssig und "einiger" Beweis für ein Aufklärungsgespräch erbracht ist. Dies gilt auch dann, wenn der Arzt erklärt, ihm sei das strittige Aufklärungsgespräch nicht im Gedächtnis geblieben (BGH, VersR 2014, 588, Rn. 13 m.w.N.). Einen wesentlichen Anhaltspunkt für die Tatsache, dass ein Aufklärungsgespräch stattgefunden hat, gibt dabei das von dem Arzt und dem Patienten unterzeichnete Formular, mit dem der Patient sein Einverständnis zu dem ärztlichen Eingriff gegeben hat. Dieses Formular ist - sowohl in positiver als auch in negativer Hinsicht - zugleich ein Indiz für den Inhalt des Aufklärungsgesprächs (BGH, a.a.O.). 58

Die Zeugin hat bekundet, dass sie im Falle einer Sulcus ulnaris-Operation als Risiko stets auch die Verletzung von Nerven anspreche und auch die möglichen Folgen, nämlich anhaltendes Taubheitsgefühl, Bewegungseinschränkungen und chronische Schmerzen anspreche. Diese Angaben finden ihre Bestätigung in den von der Zeugin vorgenommenen handschriftlichen Eintragungen in der Einverständniserklärung 59

vom 10.06.2009. Dort sind nach dem Stichwort "Verletzung von Gefäßen und Nerven" die weiteren Stichworte "Taubheitsgefühl", "Sudeck Dystrophie" und "Bewegungseinschränkungen" notiert. Der Senat teilt die Auffassung der Kammer, dass aus dem notierten Stichwort "Sudeck Dystrophie" der Schluss gezogen werden kann, dass Gegenstand des Aufklärungsgesprächs auch die Gefahr war, dass es infolge einer Nervverletzung zu chronischen Schmerzen kommen kann. Denn unter einer Sudeck Dystrophie - auch Sudeck Syndrom oder, nach aktuellem Sprachgebrauch, komplexes regionales Schmerzsyndrom genannt – wird, wie dem Senat aus verschiedenen anderen Arzthaftungsprozessen bekannt ist und auch den Erläuterungen in entsprechenden Fachlexika, z.B. dem Psychrembel, zu entnehmen ist, ein Krankheitsbild verstanden, dass die Extremitäten betrifft, sich nach einem schädigenden Ereignis, etwa einer Operation, entwickelt und u.a. durch anhaltenden Schmerz gekennzeichnet ist. Darauf, dass es beim Kläger lediglich zu einem neuropathischen Schmerzsyndrom und nicht zu einer mit noch weitergehenden Beeinträchtigungen verbundenen Sudeck Dystrophie gekommen ist, kommt es im vorliegenden Zusammenhang nicht an, da es nicht Sinn und Zweck der Aufklärung ist, dem Patienten medizinisches Detailwissen zu vermitteln, sondern ihm die Schwere und Tragweite des Eingriffs zu verdeutlichen, so dass er eine ausreichende Entscheidungsgrundlage für die Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts hat (vgl. Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 12. Aufl., Rn. 377 m.w.N.). Hierfür genügte aber im vorliegenden Fall die Information, dass es infolge einer Nervenverletzung auch zu chronischen Schmerzen kommen konnte.

Der Senat teilt auch die Auffassung des Landgericht, dass die Angaben des Klägers und die Aussage der Zeugin N nicht geeignet sind, die Bekundungen der Zeugen B in Frage zu stellen. Aus den Angaben des Klägers ergibt sich, dass dieser nur noch sehr vage Erinnerungen an die Einzelheiten des Aufklärungsgesprächs hat. Gleiches gilt für die Zeugin N, bei welcher zudem der Verlauf der zwei Tage später erfolgten Operation weit deutlicher im Vordergrund der Erinnerung stand. So hatte die Zeugin auch an das Gespräch über die Anästhesie keine Erinnerung mehr, obwohl hierbei zahlreiche Informationen zu Vorerkrankungen und zum Gesundheitszustand ihres Vaters abgefragt worden sind. Auch das die Zeugin die aufklärende junge Ärztin, die Zeugin B, für eine Krankenschwester gehalten hat, spricht dafür, dass sie dem damaligen Aufklärungsgespräch nur geringe Bedeutung beigemessen und entsprechend weniger Aufmerksamkeit entgegen gebracht hat.

61

III.

62

Auch die weiteren Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 ZPO liegen vor. Der Rechtsstreit hat keine grundsätzliche Bedeutung; weder die Rechtsfortbildung noch die Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung gebieten eine Entscheidung des Berufungsgerichts.

63

--	--	--

64