
Datum: 17.11.2015
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 26. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 26 U 13/15
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2015:1117.26U13.15.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, I-4 O 232/12
Schlagworte: Diagnosefehler
Normen: §§ 280, 253 BGB

Leitsätze:

Ein einfacher Diagnosefehler liegt vor, wenn über einen bloßen Diagnoseirrtum hinaus die Diagnose für einen gewissenhaften Arzt bei ex-ante-Sicht medizinisch nicht vertretbar gewesen ist. Ein grober Diagnosefehler liegt dann vor, wenn eindeutig gegen bewährte Diagnoseregeln oder gesicherte Erkenntnisse verstoßen wird und dieser Fehler aus objektiver ärztlicher Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf. Die richtige Diagnose muss für den Arzt auf der Hand liegen.

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 18. November 2014 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin ein weiteres Schmerzensgeld von 5000 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10. Januar 2011 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin von außergerichtlichen, nicht anrechenbaren Rechtsanwaltskosten in Höhe von 672,83 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15. Juli 2012 gegenüber der

Rechtsanwaltssozietät Dr. L GbR freizustellen.

Im übrigen bleibt die Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin zu 9/10 und der Beklagten zu 1/10 auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

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

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

Die am ###.##.1963 geborene Klägerin hat von der Beklagten wegen vermeintlicher ärztlicher Behandlungsfehler in der Hauptsache die Zahlung eines mit mindestens 35.000,00 € für angemessen gehaltenen Schmerzensgeldes und die Feststellung weitergehender Ersatzpflicht für materielle und nicht vorhersehbare immaterielle Schäden begehrt.

Am 12.4.2006 erlitt die Klägerin einen Verkehrsunfall, bei dem sie sich unter anderem beidseitige Oberschenkelfrakturen, insbesondere rechts eine Oberschenkelschaftfraktur zuzog. Die Frakturverletzungen wurden in der Unfallchirurgischen und Orthopädischen Klinik der Beklagten zunächst stabilisiert und gelenkübergreifend durch eine Osteosynthese mit Fixateur externe an beiden Oberschenkeln versorgt. Am 16.4.2006 wurde am rechten Oberschenkel die Implantation eines anterograden Femurnagels nebst Patellarsehnensrekonstruktion mit Steigbügelosteosynthese und Sehnenrekonstruktion durchgeführt.

Am 17.4.2006 erfolgte eine Röntgendiagnostik des rechten Behandlungsbereichs. Am 20.4.2006 wurde am linken Oberschenkel eine offene Reposition und Osteosynthese mit stabiler Winkelplatte sowie Zugschrauben vorgenommen.

Wegen fortbestehender Belastungsschmerzen wurde die Klägerin, die zwischenzeitlich in die Anschlussheilbehandlung entlassen worden war, am 8.6.2006 erneut röntgenologisch befundet. Dabei zeigte sich auf der rechten Seite eine laterale Oberschenkelhalsfraktur mit Dislokation. Diese Fraktur war bereits auf der Röntgenaufnahme vom 17. 4. 2006 zu erkennen.

In der Folgezeit unterzog sich die Klägerin mehreren Revisionsoperationen, wobei letztlich wegen einer diagnostizierten Pseudoarthrose des rechten Femurkopfes die Implantation einer zementfreien Totalendoprothese (TEP) erfolgte.

Unstreitig ist an die Klägerin vorprozessual ein Schmerzensgeld von 2.000,00 € gezahlt worden.

1

2

3

4

5

6

7

8

Die Klägerin hat geltend gemacht, dass die Oberschenkelhalsfraktur schon am 17.4.2006 hätte erkannt werden und durch eine unverzügliche Revisionsoperation hätte therapiert müssen. Wäre das geschehen, wären die starken Schmerzen, die weiteren Eingriffe vom 12.7.2006 und 31.7.2006 sowie letztlich auch die Implantation der TEP vermieden worden.

Die Beklagte hat geltend gemacht, dass es sich bei der Oberschenkelhalsfraktur um eine Komplikation der operativen Versorgung vom 16.4.2006 gehandelt habe, die keinen Behandlungsfehler begründe. Vorzuwerfen sei daher allenfalls ein vermindert schwerwiegender Diagnosefehler bei der Fehlinterpretation der Röntgenaufnahme vom 17.4.2006. Zurechenbare Folge sei allein eine Verzögerung der definitiven Behandlung in den Zeitraum vom 17. April bis zum 8.6.2006. Diese Beeinträchtigung sei durch das vorprozessual gezahlte Schmerzensgeld hinreichend ausgeglichen. 9

Das Landgericht hat die Klage nach Erstattung eines mündlichen Gutachtens durch den Sachverständigen Prof. Dr. I abgewiesen. 10

Es sei schon nicht sicher auszuschließen, dass die Fraktur nicht schon bei dem Unfall entstanden sei. Jedenfalls stelle aber das Übersehen der für einen Unfallchirurgen und Orthopäden sicher zu erkennenden Oberschenkelfraktur auf der Röntgenaufnahme vom 17.6.2006 nur einen einfachen Diagnosefehler dar. Dabei sei auch zu berücksichtigen, dass die fragliche Aufnahme nur von vorne gefertigt worden sei und zu Kontrolle der Einbringung des Nagels und der Stellung der Fraktur gefertigt worden sei, nicht dagegen im Hinblick auf eine Oberschenkelhalsfraktur. Dahingehend zu befunden, habe zunächst keine Veranlassung bestanden. 11

Sicher zurechenbare Folge des verspäteten Erkennens der Oberschenkelhalsfraktur sei lediglich die Notwendigkeit einer zusätzlichen Knochentransplantation aus dem Beckenkamm gewesen. Dieser Umstand sei aber durch die vorprozessuale Zahlung von 2.000,00 € hinreichend ausgeglichen. Alle weiteren geltend gemachten Folgen seien nicht als ursächlich bewiesen. Eine Beweislastumkehr komme nicht in Betracht, weil ein grober Behandlungsfehler nicht gegeben sei. 12

Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die das erstinstanzliche Begehren weiter verfolgt. 13

Das Verkennen der Oberschenkelhalsfraktur stelle einen groben Diagnosefehler in Form eines unverständlichen Verstoßes gegen den Facharztstandard dar, weil die Fraktur nach den Ausführungen des Sachverständigen „sicher“ zu erkennen gewesen sei. Eine solche Bewertung als "sicher" beinhalte einen groben Fehler. Dafür spreche auch, dass es sich bei der Oberschenkelhalsfraktur um eine typische Komplikation handle, sodass es notwendig und geboten gewesen sei, die gerade als Kontrollaufnahme gedachte Röntgenaufnahme auch darauf hin zu überprüfen. Das gelte auch vor dem Hintergrund, dass die Klägerin aufgrund der Schwere der Verletzung nicht in der Lage gewesen sei, selbst zielführende Schmerzbekundungen und anderweitige Hilfestellung hinsichtlich der erforderlichen Diagnostik zu leisten. Dem Verkennen des Bruchs handle es sich nicht darum, dass die Aufnahme primär anderen Kontrollzwecken gedient habe, sondern darum, dass ein sicher erkennbarer Bruch nicht wahrgenommen worden sei. 14

Es liege ein grober Diagnosefehler vor, sodass zulasten der Beklagten eine Beweislastumkehr gelte. Es sei deshalb davon auszugehen, dass sämtliche Beschwerden auf den Fehler zurückzuführen seien. 15

Die Klägerin beantragt,

1.	17
das Urteil des Landgerichts Bielefeld vom 18.11.2014 - 4 O 232/12 - abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10.1.2011 zu zahlen,	18
2.	19
festzustellen, dass die Beklagte - vorbehaltlich eines Anspruchsübergangs - verpflichtet ist, jeden materiellen und den weiteren derzeit nicht absehbaren immateriellen Schaden aus der Behandlung vom 12.04. - 04.05.2006 zu ersetzen,	20
3.	21
festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin von außergerichtlichen, nicht anrechenbaren Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 2.264,33 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit gegenüber der Rechtsanwaltssozietät Dr. L & Partner GbR freizustellen.	22
Die Beklagte beantragt,	23
die Berufung zurückzuweisen.	24
Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung.	25
Die erkennende Kammer des Landgerichts habe als Spezialkammer ebenso wie der Sachverständige die Definition des groben Behandlungsfehlers gekannt und ungeachtet der unglücklichen Formulierung zutreffend umgesetzt. Danach sei zutreffend nur ein einfacher Diagnosefehler angenommen worden. Zutreffend sei dabei auch berücksichtigt worden, dass die Aufnahme von vorn primär der Beurteilung der Lage von Nagel und Fraktur gedient habe und eine weitere seitliche Aufnahme wegen der damit verbundenen Risiken kontraindiziert gewesen sei.	26
Auf der Basis eines einfachen Diagnosefehlers sei als sichere Folge auch nur die Knochentransplantation zuzurechnen, was das Landgericht zutreffend als mit dem gezahlten Schmerzensgeldbetrag ausgeglichen bewertet habe.	27
Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines mündlichen Gutachtens des orthopädischen und unfallchirurgischen Sachverständigen Prof. Dr. I . Wegen des Ergebnisses wird auf den Berichterstattervermerk zum Senatstermin vom 17.11.2015 verwiesen.	28
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.	29
II.	30
Die Berufung ist teilweise begründet.	31
1.	32
	33

Die Klägerin hat gegen die Beklagte gemäß den §§ 611, 280, 823 Abs. 1, 249 ff., 253 Abs.2 BGB einen Anspruch auf Zahlung von Schmerzensgeld in Höhe von insgesamt 7.000,00 €. Davon verbleibt nach Abzug des vorgerichtlich gezahlten Betrages in Höhe von 2.000,00 € noch eine zu titulierende Restforderung in Höhe von 5.000,00 €.

a. 34

Den Behandlern der Beklagten ist anlässlich der Röntgenbefundung vom 17.04.2006 ein einfacher Diagnosefehler unterlaufen. 35

Ein einfacher Diagnosefehler liegt vor, wenn über einen bloßen Diagnoseirrtum hinaus die Diagnose für einen gewissenhaften Arzt bei ex-ante-Sicht medizinisch nicht vertretbar gewesen ist (vgl. etwa Pauge, Arzthaftungsrecht, 13. Auflage, Rdn. 190 - 192 m.w.N.). 36

Das war hier zur Überzeugung des Senates hinsichtlich der Röntgenbewertung vom 17.4.2006 der Fall. Der Befundbericht vom 17.4.2006 weist eine Schenkelhalsfraktur nicht aus, obwohl sie tatsächlich vorhanden gewesen und auf der Röntgenaufnahme sicher abgebildet worden ist. Der Senat folgt auch den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. I dahin, dass diese Schenkelhalsfraktur durch einen vorliegend tätig gewordenen Facharzt für Unfallchirurgie und Orthopädie nicht übersehen werden durfte. Der Sachverständige hat weiterhin darauf hingewiesen, dass aus medizinischer Sicht Röntgenaufnahmen umfassend hinsichtlich aller abgebildeten Strukturen begutachtet werden müssen. Dem schließt sich der Senat bei juristischer Bewertung an. Insbesondere ändert es nichts daran, dass das Verkennen des Oberschenkelhalsbruchs die nachvollziehbare Folge davon ist, dass der behandelnde Arzt die Röntgenaufnahme primär zur Kontrolle der Reposition der Oberschenkelhalsfraktur durchgeführt hat und deshalb bei der Bewertung des Röntgenbefundes diesen Bereich fokussiert hat. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung hat der für die Auswertung eines Befundes im konkreten Fall medizinisch verantwortliche Arzt aufgrund der ihm gegenüber dem Patienten obliegenden Fürsorgepflicht all die Auffälligkeiten zur Kenntnis und zum Anlass für die gebotenen Maßnahmen zu nehmen, die er aus berufsfachlicher Sicht seines Fachbereichs unter Berücksichtigung der in seinem Fachbereich vorausgesetzten Kenntnisse und Fähigkeiten sowie der Behandlungssituation feststellen muss. So darf er selbst vor für ihn erkennbaren "Zufallsbefunden" nicht die Augen verschließen.(vgl. BGH-Urteil v. 21.12.2010 - VI ZR 284/09 -, juris-Veröffentlichung unter Rz.12). 37

Auf dieser Basis erscheint das Verkennen der gut sichtbaren Oberschenkelhalsfraktur als nicht vertretbar, also als einfacher Diagnosefehler. 38

Ein grober Diagnosefehler liegt dagegen erst dann vor, wenn ein fundamentaler Verstoß analog einem groben Behandlungsfehler gegeben ist, wenn also eindeutig gegen bewährte ärztliche Diagnoseregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse verstoßen wird und dieser Fehler aus objektiver ärztlicher Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf (vgl. etwa BGH NJW 2001, S.2795 [2796]). Die richtige Diagnose muss für den Arzt auf der Hand gelegen haben (vgl. etwa BGH VersR 1981, S.1033). 39

Dass es vorliegend nicht der Fall. Der Senat folgt auch insoweit bei juristischer Bewertung den medizinischen Ausführungen des Sachverständigen, der das Vorliegen eines fundamentalen Diagnoseirrtums abgelehnt hat. Im Hinblick darauf, dass sich der Behandler hier in einer Sondersituation befunden hat - komplizierte Behandlungssituation bei multiplen Frakturen, mangelnde Erkennbarkeit der Fraktur auf der vorhergehenden Röntgenbefundung 40

und primärem Zweck der fraglichen Röntgenbefundung zur Kontrolle des operativen Erfolgs der bekannten Frakturen - erscheint das Verkennen der Oberschenkelhalsfraktur nicht als ein Geschehen, das nicht mehr verständlich erscheint.	
b.	41
Weitere Behandlungsfehler sind dagegen nicht feststellbar.	42
aa.	43
Der Beklagten ist es nicht als Befunderhebungsfehler anzulasten, dass nicht schon am 16.04.2006 weitere Untersuchungen im Hinblick auf eine Oberschenkelhalsfraktur durchgeführt worden sind.	44
Der Sachverständige hat überzeugend darauf hingewiesen, dass die dazu grundsätzlich in Betracht kommenden seitlichen Röntgenaufnahmen vorliegend kontraindiziert gewesen sind, weil die Klägerin dazu hätte um gelagert werden müssen, was sich wegen der vielfältigen sonstigen Verletzung hier verboten hat. Überdies wären im vorliegenden Fall weitere Aufnahmen bei zutreffender Diagnose auch nicht erforderlich gewesen, weil bereits die durchgeführte Rentenbefundung die Fraktur sicher gezeigt hat.	45
bb.	46
Es liegt auch kein Befunderhebungsfehler darin, dass in dem Zeitraum nach dem 17.04.2006 bis zur Entlassung am 04.05.2006 keine röntgenologische Untersuchung des Oberschenkelhalsbereichs durchgeführt worden ist.	47
Der Sachverständige hat bei seiner mündlichen Anhörung vor dem Senat plausibel darauf hingewiesen, dass weitere Kontrollen sich auf die Prüfung des Erfolges der Behandlung erkannter Frakturen beschränken durfte. Dem schließt sich der Senat an. Der haftungsbegründende Fehler lag in der Fehldiagnose vom 17.4.2006.	48
c.	49
Wegen des Diagnosefehlers ist ein Schmerzensgeld in Höhe von weiteren 5.000,00 € gerechtfertigt.	50
Nach den Erläuterungen des Sachverständigen ist als sichere Folge der Fehldiagnose nur festzustellen, dass bei der Revisionsoperation Knochenstücke aus dem Beckenkamm entnommen werden mussten, insbesondere aber, dass die Klägerin in dem Zeitraum vom 17.4.2006 bis 8.6.2006 mit einer nicht versorgten Oberschenkelhalsfraktur leben musste. Das hat zu einem Abkippen der Fraktur geführt, was erhebliche Schmerzen über einen Zeitraum von annähernd 7 Wochen beinhaltet hat.	51
Das rechtfertigt abweichend von der Bewertung durch das Landgericht Schmerzensgeld von insgesamt 7000 €, also nach der vorprozessualen Zahlung ein weiteres Schmerzensgeld in Höhe von 5.000,00 €.	52
Der Anspruch auf Schmerzensgeld soll dem Verletzten einen angemessenen Ausgleich für die erlittenen immateriellen Beeinträchtigungen und Genugtuung für das bieten, was ihm der Schädiger zugefügt hat. Das Schmerzensgeld muss dabei der Höhe nach unter umfassender Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände festgesetzt werden und in einem angemessenen Verhältnis zu Art und Dauer der Verletzungen stehen (vgl. nur Palandt-	53

Grüneberg, BGB, 74. Auflage, § 253 Rdn.4, 15 m.w.N. ; BGH NJW 1995, S.781). Im Hinblick auf den langen Zeitraum, in dem die Klägerin mit den Schmerzen des unversorgten Bruchs leben musste, erscheint dem Senat ein Schmerzensgeld von 2.000,00 € als zu niedrig bemessen, dagegen in der nunmehr erkannten Höhe gerechtfertigt.

Ein Anspruch auf weitergehendes Schmerzensgeld besteht dagegen nicht. 54

Die weiteren von der Klägerin geltend gemachten Folgen sind nicht auf die Fehldiagnose zurückzuführen. Nach den Erläuterungen des Sachverständigen wäre eine Revisionsoperation notwendig gewesen. Diese hätte mit einem vergleichbaren Risiko ebenfalls zu einer Pseudoarthrose geführt. Diese und nicht der Zeitpunkt der Revisionsoperation war Ursache der Notwendigkeit einer Implantation einer total Endoprothese. Es lässt sich deshalb nicht feststellen, dass der Verlauf ohne die Fehldiagnose ein anderer gewesen wäre, die entstandenen weiteren Beeinträchtigungen also auf den Fehler zurückzuführen sind. 55

Der Zinsausspruch beruht auf den §§ 286, 288 BGB. 56

2. 57

Die Ersatzpflicht für weitergehende materielle und nicht vorhersehbare immaterielle Schäden ist dagegen nicht auszusprechen. 58

Es ist aus den Gründen zu c. nicht hinreichend wahrscheinlich, dass weitere gerade auf den Diagnosefehler zurückzuführende Schäden entstanden sind oder entstehen werden. 59

3. 60

Die Klägerin hat gemäß den §§ 611, 280, 249 ff. BGB einen Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten auf der Basis eines Gebührenstreitwerts von 5.000,00 € bei einem Gebührensatz von 1,8. 61

Der Zinsausspruch beruht auf § 291 BGB. 62

Eine Haftung der Beklagten ist damit nur im erkannten Umfang gegeben. Die Berufung hat nur insoweit Erfolg. 63

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr.10, 711, 543 ZPO. 64

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. 65