
Datum: 26.07.2016
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 133/15
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2016:0726.9U133.15.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 1 O 263/12
Schlagworte: Verkehrssicherungspflichtverletzung, Streu- und Räumpflicht, Schmerzensgeld, materieller Schaden, Hüftgelenksluxation
Normen: §§ 823 I, 253 II BGB
Leitsätze:
Zum Umfang des materiellen und immateriellen Schadens, den eine Geschädigte aufgrund einer Sturzverletzung - Luxation eines Hüftgelenks mit Komplikationen im Heilungsverlauf - erlitten hat und für den der Schädiger aufgrund einer Verkehrssicherungspflichtverletzung - Verstoß gegen die Streu- und Räumpflicht - haftet.

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 22.05.2015 verkündete Urteil des Einzelrichters der 1. Zivilkammer des Landgerichts Essen unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 296,60 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 21.03.2014 zu zahlen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin wird gestattet, die Zwangsvollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des

vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zur Vollstreckung anstehenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Die Klägerin macht gegen die Beklagte materiellen und immateriellen Schadensersatz geltend und begehrt umfassend Feststellung anlässlich eines Sturzereignisses infolge Glatteises am 08.12.2010 vor dem von der Beklagten in F betriebenen Bekleidungshaus. Die Haftung der Beklagten ist zwischen den Parteien dem Grunde nach unstreitig. Die Klägerin zog sich bei dem Sturz eine linksseitige Hüftluxation zu. Nach erfolgter Reposition erfolgte am 13.12.2010 ein operativer Wechsel der Hüftpfanne. In der Folgezeit kam es am 03.12.2012, 09.01.2013, 20.04.2013 und 11.07.2013 zu weiteren spontanen Luxationen, mit anschließenden Repositionen unter Kurznarkose. Am 25.07.2013 erfolgte ein erneuter Wechsel der Hüftpfanne. Die Klägerin beklagt anhaltende Schmerzen des linken Beines und Ausstrahlungen bis zum Knie, die sie auf den Unfall zurückführt. Sie leide durchgängig an starken Schmerzen, sei in ihrer Nachtruhe, ihrer Gehfähigkeit, ihren Freizeitaktivitäten, aber auch in ihrem Alltagsleben erheblich eingeschränkt. Die Beklagte hat die Unfallbedingtheit der behaupteten Beschwerden bestritten und behauptet, dass diese vielmehr durch eine nachhaltige Vorschädigung der Lendenwirbelsäule bedingt seien.

Die Beklagte hat, soweit dies für das Berufungsverfahren von Bedeutung ist, an die Klägerin ein Schmerzensgeld von 8.000,- € gezahlt. Die Klägerin hat erstinstanzlich ein Schmerzensgeld von insgesamt 50.000,- € sowie Ersatz der ihr entstandenen materiellen Schäden verlangt.

Das Landgericht hat nach Anhörung der Parteien, der Vernehmung von Zeugen sowie der Einholung eines schriftlichen fachorthopädischen Gutachtens des Sachverständigen Dr. I, welches dieser im Termin vor dem Landgericht am 05.01.2015 erläutert hat, durch das angefochtene Urteil, auf das auch hinsichtlich der Anträge gem. § 540 ZPO Bezug genommen wird, soweit sich aus dem Nachstehenden nichts Anderes ergibt, der Klägerin ein weiteres Schmerzensgeld von 14.500,- €, weiteren materiellen Schadensersatz in Höhe von 2.392,78 € und weitere vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten zuerkannt. Dem begehrten umfassenden Vorbehalt hat es entsprochen, die weitere Klage hat es abgewiesen.

Das Landgericht hat zur Begründung ausgeführt, aufgrund des Gutachtens des Dr. I stehe fest, dass die Erstluxation, die Folgeluxationen und die beiden Pfannenwechsel unfallbedingt seien. Die beklagten anhaltenden Schmerzen beruhten jedoch ganz überwiegend auf dem vorbestehenden Wirbelsäulenleiden. Auch die Einbringung einer Kniegelenksprothese rechts sei nicht unfallbedingt.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der diese ihre Anträge, soweit diesen durch das Landgericht nicht entsprochen worden ist, weiterverfolgt.

Sie rügt die auf § 296 ZPO gestützte Zurückweisung der mit am 10.04.2015 bei dem Landgericht eingegangenen Schriftsatz beantragten Einholung einer ergänzenden medizinischen Stellungnahme durch das Landgericht in den Urteilsgründen. Die Auswertung einer am 29.12.2014 gefertigten MRT Aufnahme lasse vermuten, dass der Überstand von

etwa 1 cm einer im Zuge der Implantation der Hüftpfanne eingebrachten Schraube für eine die Schmerzen auslösende Reizung des Ischiasnerves verantwortlich sei. Dieser Behauptung sei die Beklagte weder im Termin vom 13.04.2015 noch innerhalb der ihr nachgelassenen Schriftsatzfrist entgegen getreten. Insbesondere unter Berücksichtigung dieses Umstandes sei ein Gesamtschmerzensgeld von 50.000,- € gerechtfertigt. Die vom Landgericht vorgenommenen Kürzungen des materiellen Schadensersatzes entbehrten einer Grundlage.

Die Klägerin beantragt, 9

das angefochtene Urteil teilweise abzuändern, und die Beklagte zu verurteilen, 10

1. 11

über die vorgerichtlich gezahlten 8.000,- € und über die im landgerichtlichen Urteil 12
zuerkannten weiteren 14.500,- € hinaus ein weiteres Schmerzensgeld von zumindest
weiteren 27.500,- € zu zahlen,

2. 13

über die zuerkannten 2.392,78 € hinaus weitere 1.111,95 € nebst Zinsen in Höhe von 5 14
Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen,

3. 15

sie von ihr entstandenen weiteren anrechnungsfreien vorprozessualen Rechtsanwaltskosten 16
ihrer Prozessbevollmächtigten, der O mbH, M, in Höhe von 693,06 € freizustellen.

Die Beklagte beantragt, 17

die Berufung zurückzuweisen. 18

Sie verteidigt das angefochtene Urteil unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches 19
Vorbringen.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst den damit 20
überreichten Anlagen verwiesen.

Der Senat hat die Klägerin gem. § 141 ZPO persönlich angehört. Der Sachverständige Dr. I 21
hat sein Gutachten mündlich erläutert und ergänzt. Wegen des Ergebnisses der
Parteianhörung und der Beweisaufnahme wird auf den Berichterstattevermerk zum
Senatstermin vom 01.07.2016 verwiesen.

II. 22

Die Berufung der Klägerin hat nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Im 23
Übrigen ist die Berufung unbegründet.

A. 24

Der Klägerin steht ein sich aus §§ 823 Abs. 1, 253 Abs. 2 BGB ergebender Anspruch auf 25
Zahlung eines weiteren Schmerzensgeldes gegen die Beklagte nicht zu. Die grundsätzlichen
Voraussetzungen eines Schmerzensgeldanspruches nach den vorgenannten Vorschriften
sind – was zwischen den Parteien im Berufungsrechtszug außer Streit steht - gegeben.
Infolge der schuldhaften Verletzung der in Form der Streu- und Räumpflicht bestehenden

Verkehrssicherungspflicht der Beklagten für ihr Grundstück in der Fer Innenstadt ist die Klägerin gestürzt. Hierdurch bedingt hat sich die Klägerin eine Luxation des linken Hüftgelenks zugezogen, die in der Folgezeit vier weitere Luxationen und den zweimaligen Austausch der Hüftpfanne links erforderlich machten. Nach den gem. § 529 ZPO grundsätzlich bindenden und von der Berufung nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts fällt der Klägerin auch kein Mitverschulden zur Last.

B. 26

1. 27

Die Höhe des zuzubilligenden Schmerzensgeldes hängt nach gefestigter Rechtsprechung entscheidend von dem Maß der Lebensbeeinträchtigung ab, soweit diese bei Schluss der mündlichen Verhandlung bereits eingetreten oder als künftige Schadensfolge erkennbar und objektiv vorhersehbar ist (vgl. BGH, VersR 1995, 471). Die Schwere dieser Belastungen wird vor allem durch die Stärke, Heftigkeit und Dauer der erlittenen Schmerzen und Funktionsbeeinträchtigungen bestimmt, wobei den vom Antragsteller angeführten Dauerfolgen der Verletzungen besonderes Gewicht zukommt. Bei vorsätzlich begangenen Taten zum Nachteil des Geschädigten kommt der Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes, die durch die strafrichterliche Verurteilung nicht kompensiert wird, besonderes Gewicht zu (st. Rspr des BGH, vgl. BGH, VersR 1996, 382 m.w.N.). Im Übrigen ist bei der Bezifferung des im Einzelfall jeweils angemessenen Schmerzensgeldes zur Wahrung der rechtlichen Gleichbehandlung zu beachten, dass sich der ausgerichtete Betrag in das Gesamtsystem der von den Gerichten entwickelten Schmerzensgeldjudikatur einfügt. Dies bedeutet, dass seine Größenordnung dem Betragsrahmen entsprechen muss, der in der überwiegenden Spruchpraxis für vergleichbare Verletzungsgrade zuerkannt wird (Senat B. v. 27.05.2015 – 9 W 68/14 – juris Rn. 12).

2. 29

Von diesen Grundsätzen ausgehend ist das vom Landgericht zuerkannte Gesamtschmerzensgeld von 22.500,- € einerseits erforderlich, andererseits aber auch angemessen und ausreichend. Neben der Erstluxation und den folgenden vier weiteren Spontanluxationen, die jeweils unter Kurznarkose eine Reposition erforderten, hat sich die Klägerin während zweier stationärer Krankenhausaufenthalte zunächst im Jahr 2010 der Implantation einer Hüftpfanne, und sodann im Jahre 2013 dem Wechsel des Implantats unterziehen müssen. Den Implantationen der künstlichen Hüftgelenke schlossen sich jeweils mehrwöchige Anschlussheilbehandlungen an. Während dieser Zeit, aber auch noch im Anschluss daran, hat sich die Klägerin jeweils insgesamt über einen Zeitraum von 6 bis 8 Wochen Behandlungen unterziehen müssen. Die Konsultation des Orthopäden war über drei Monate hinweg aus medizinischer Sicht geboten. Die Hüftpfannenimplantation war erfolgreich. Im Zeitpunkt der Begutachtung durch den Sachverständigen Dr. I zeigte sich bei etwas eingeschränkter Außenrotation eine hervorragende Beweglichkeit der Hüfte, die im Mittel die bei jungen Erwachsenen anzutreffenden Verhältnisse deutlich übertrifft. Das Muskelrelief ist vollkommen seitengleich. Die von der Klägerin beschriebene Unsicherheit beim Gehen und die Einschränkungen der Geh- und Stehfähigkeit sind nach den Ausführungen des Sachverständigen unfallbedingt passager gewesen und auf einen Zeitraum von bis zu 3 Monaten nach jeder Operation und von bis zu 8 Wochen nach jeder Luxation beschränkt gewesen. Die geschilderten Einschränkungen des Nachschlafs, die anhaltenden Schmerzen tagsüber und bei Lagerungswechsel im Bett seien mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zum allergrößten Teil auf das vorbestehende LWS Syndrom und die Spinalkanalstenose zurückzuführen. Dem Unfall ließen sich nur geringe

Druckschmerzen direkt im Narbenbereich zuordnen. Auch die geschilderten Einschränkungen in der Gehstrecke und das eingeschränkte Vermögen zum Treppensteigen seien mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht dem Unfallgeschehen, sondern der LWS Symptomatik zuzuschreiben. Denn gerade die beschriebene Einlegung von Pausen beim Laufen sei ein klassisches Symptom einer Spinalkanalstenose. Bei von der Hüfte ausgehenden Beschwerden träte dies nicht auf. Dass die Implantation eines künstlichen Kniegelenks rechts nicht unfallbedingt war, wird von der Klägerin akzeptiert.

3. 31

Im Rahmen der Kausalzusammenhangsbestimmung, in der es um die Frage geht, ob die von der Klägerin bereits für den zurückliegenden Zeitraum und auch heute noch beklagten Einschränkungen und Schmerzen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zumindest mitursächlich auf die Hüftluxation vom 08.12.2010 zurückgeführt werden können, ist der Sachverständige bereits in seinem schriftlichen Gutachten und nach den im Senatstermin wiederholten rechtlichen Vorgaben von den richtigen Beweismaßstäben ausgegangen. Danach ist eine Mitursächlichkeit der Primärverletzung für die Folgeverletzungen bereits nach § 287 ZPO dann zu bejahen, wenn mit zumindest überwiegender Wahrscheinlichkeit von einer zumindest mitwirkenden Ursächlichkeit der Primärverletzung für die Folgeverletzungen ausgegangen werden muss. 32

4. 33

Unter diesen Vorgaben hat der Sachverständige im Senatstermin zu dem Inhalt des ärztlichen Berichts des Oberarztes der Neurologischen Abteilung des Evangelischen Krankenhauses M, Herrn P, vom 30.12.2014 und dem darin beschriebenen MRT vom 29.12.2014 ergänzend Stellung genommen. 34

Der Senat hat den Sachverständigen um Ergänzung seines schriftlichen Gutachtens gebeten, weil die Zurückweisung des Beweisantrages der Klägerin in erster Instanz durch das Landgericht im angefochtenen Urteil nach § 296 ZPO keinen Bestand hat. 35

Zum einen fehlt es an einem Hinweis des Landgerichts, dass dieser Vortrag, obwohl seit Anfang Januar bekannt, erst 3 Monate später und dann 3 Tage vor dem anberaumten Termin erfolgt war und deswegen wegen Verspätung infolge Verletzung der allgemeinen Prozessförderungspflicht zurückgewiesen werden konnte. Der Hinweis ist zwar dann entbehrlich, wenn die Gegenseite dies rügt (vgl. Musielak/Voit, ZPO, 13. Aufl. 2016, § 296 Rn. 35). Dies ist aber vorliegend nicht geschehen. Im Gegenteil hat sich die Beklagte eine Schriftsatzfrist erbeten, nicht aber die Verspätung gerügt. 36

Zum anderen ist weitere Voraussetzung, dass der zugrunde liegende Tatsachenvortrag streitig ist; neuer unstreitiger Tatsachenvortrag ist folglich zu berücksichtigen, selbst wenn dadurch die Beweisaufnahme erforderlich wird (Musiellak/Voit a.a.O, Rn. 5). Der neue Tatsachenvortrag ist von der Beklagten innerhalb der ihr nachgelassenen Schriftsatzfrist nicht bestritten worden. 37

Schließlich lassen die Ausführungen im Urteil nicht erkennen, dass das Landgericht die für und wider sprechenden Umstände im Sinne einer ermessensgerechten Entscheidung abgewogen hat. Hierbei konnte nicht übergangen werden, dass kurz vor Abschluss des seit 2012 währenden Prozesses aufgrund eines erstmals angefertigten MRT Erkenntnisse gewonnen worden waren, die möglicherweise die Beurteilung des Sachverständigen in Frage stellen konnten oder aber zumindest eine ergänzende Stellungnahme erforderten. 38

5.	39
Die Auswertung des Arztberichts vom 30.12.2014 durch den Sachverständigen Dr. I hat der Klägerin allerdings keine ihr günstigeren Erkenntnisse gebracht.	40
Entgegen der Einschätzung der Klägerin lässt sich dem Arztbericht vom 30.12.2014 schon nicht entnehmen, dass bei der Implantation der zweiten Hüftpfanne ein handwerklicher Fehler unterlaufen ist, den sich die Beklagte als Erstschädigerin nach den Grundsätzen des Zurechnungszusammenhangs möglicherweise hätte entgegen halten lassen müssen. Der Sachverständige Dr. I hat eine Fehllage in Bezug auf die durch das MRT sichtbar gemachte 3. Befestigungsschraube, die im Röntgenbild verdeckt war, verneint. Die Schrauben, so Dr. I, sollten den Knochen um wenige Millimeter überragen. Ob die Schraube tatsächlich wie im Bericht beschrieben etwa 1 cm herausrage und in der Nähe des Ischiasnerves liege, lasse sich schon nicht sicher feststellen. Denn das MRT sei kein Foto, sondern Ergebnis eines Rechenprozesses. Zudem verursachten Metalle Artefakte. Letztlich handele es sich um eine vorsichtige Taxierung. Daher sei im Arztbericht es auch so formuliert, dass eine Irritation des Nervs „denkbar“ sei. Die vorliegend abzugreifenden 8 Millimeter seien zwar überdurchschnittlich. Dass die Schraubenspitze aber den Ischiasnerv direkt und unmittelbar berührt, ergebe sich aus dem MRT jedoch nicht.	41
Zur Untermauerung seiner fachlichen Einschätzung hat der Sachverständige darauf hingewiesen, dass das Ausstrahlungsgebiet, in dem der Mensch Schmerzen empfindet, nicht mit der Lage der Nerven im Körper identisch ist. Eine Beeinträchtigung im Bereich L 5 mache sich beispielsweise im Fuß bemerkbar. Beschwerden in diesem Bereich sind von der Klägerin auch im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung nicht beschrieben worden. Die Schmerzen reichten nur bis zum Knie. In einer Gesamtschau könne er natürlich nicht zu 100 % eine Beeinträchtigung ausschließen, der Bereich der Unwägbarkeit mache allerdings allenfalls 1% aus.	42
Eine Auslösung der Beschwerden durch eine Beeinträchtigung des Musculus piriformis hat Dr. I ebenfalls mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen. Dieser Muskel reiße häufig bei einer Luxation vom Knochen ab. Der Muskel verkümmere, bleibe daher fortan ohne Funktion, löse aber keine Schmerzen aus.	43
Eine Irritation durch eine Schleimbeutelentzündung, wie sie im Arztbericht beschrieben ist, hat Dr. I unter Hinweis darauf ausgeschlossen, dass der Schleimbeutel mit Sicherheit im Zuge des ersten Pfannenwechsels herausgenommen worden sei. Es mag zwar eine Flüssigkeitsansammlung vorgelegen haben, die Diagnose einer Bursitis beruhe aber auf einer unzutreffenden Befundung durch den Radiologen.	44
Nach Abwägung aller Umstände hält auch der Senat in Übereinstimmung mit dem Landgericht einen Gesamtschmerzengeldbetrag von 22.500,- € für angemessen.	45
C.	46
Was die Erstattung materieller Schäden aus dem Bereich Heilmittelzuzahlungen und Fahrtkosten anbetrifft, kann die Klägerin von der Beklagten Zahlung weiterer 296,60 € nebst Rechtshängigkeitszinsen verlangen.	47
1.	48
	49

Eine Nachforderung von 125,- € ergibt sich hinsichtlich der Fahrtkosten des Ehemannes anlässlich dessen Besuche der Klägerin in der Rehabilitationsbehandlung. Eine Beschränkung auf einen Besuch pro Woche ist angesichts der relativ kurzen Entfernung nicht angebracht, so dass alle 14 Fahrten für den Zeitraum von 4 Wochen anzuerkennen und die aufgewandten Kosten zu erstatten sind.	
2.	50
Nachdem Dr. I die Konsultation des Orthopäden in einem 3 monatigen Zeitraum im Anschluss an die jeweiligen Operationen als angemessen bezeichnet hat, sind die zu der Ziff. 23 aufgelisteten Fahrten in 21 Fällen mit 63,- € neben dem ärztlichen Attest zu Ziff. 24 iHv 10,- € erstattungsfähig. Fahrten zum Internisten waren aufgrund des Krankheitsbildes in keinem Fall veranlasst.	51
3.	52
Zu Ziff. 34 sind 5 Fahrten zur Krankengymnastik erstattungsfähig, was 30,- € ergibt. Zu Ziff. 35 ist die Fahrt vom 13.12.2012 erstattungsfähig, was 7,- € ergibt.	53
4.	54
Zu Ziff. 36 findet keine Erstattung statt, weil die Klägerin neben dem grundsätzlich als der Linderung des Krankheitsbildes „Hüfte“ dienlichem Solebad auch Fango in Anspruch genommen hat, was allein durch die LWS Symptomatik indiziert war.	55
5.	56
Zu Ziff. 37, Fahrten zum Solebad, sind daher nach den obigen Ausführungen die geltend gemachten 42,- € in voller Höhe erstattungsfähig.	57
6.	58
Zu Ziff. 38, Fahrten zum Solebad, gelten die vorstehenden Ausführungen entsprechend, so dass weitere 19,60 € zu erstatten sind.	59
7.	60
Zu Ziff. 39 findet hingegen keine Erstattung statt, weil die Anwendungen außerhalb des von Dr. I gezogenen 3 Monatszeitraums erfolgt sind.	61
D.	62
Weitere vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten stehen der Klägerin nicht zu. Die Zuerkennung des Mehrbetrages von 296,60 € löst mangels eines Gebührensprunges keine weiteren Anwaltskosten aus. Der Zinsausspruch ab dem 21.03.2014 beruht auf § 291 BGB.	63
E.	64
Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. 2, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	65
Gründe, die Revision zuzulassen, bestehen nicht, § 543 ZPO.	66
