
Datum: 28.05.2003
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 77/01
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2003:0528.5U77.01.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 9 O 351/99

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts Bonn vom 8.3.2001 (9 O 351/99) wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

1

Die Kläger zu 2) und 3) sind die Eltern des am 5.7.xxxx geborenen, schwer behinderten Klägers zu 1), der Beklagte ist Frauenarzt und betreute die Schwangerschaft der Klägerin zu 2). Die Kläger begehren Schmerzensgeld und Schadensersatz wegen ihrer Auffassung nach unzureichender ärztlicher Betreuung während der Schwangerschaft.

2

Bei der Klägerin zu 2) war im Herbst 1992 eine Konisation durchgeführt worden, bei der aus dem Gebärmuttermund ein Kegel von 1,5 cm Länge und 2 cm Durchmesser entfernt worden war. Seit Februar xxxx bestand eine Zwillingschwangerschaft, die zunächst von einem anderen Arzt betreut wurde. Dieser behandelte eine diagnostizierte Scheiden- und Muttermundinfektion mit Beta-Isadona-Zäpfchen. Ab dem 15.4.xxxx betreute der Beklagte die Klägerin zu 2) frauenärztlich. Er führte am 15.4., 13.5. und 17.6.xxxx Untersuchungen der

3

Klägerin durch. Bei dem ersten Termin, bei dem er auf der Behandlungskarte u.a. "Ausfluss" vermerkte, erfolgte eine Untersuchung durch Nativpräparat, die ohne Befund blieb. Auch bei der zweiten Untersuchung am 13.5.xxxx wurde ein Nativpräparat erstellt, das ohne Befund war. Ebenfalls ergab eine Untersuchung auf Sprossspitze keinen Befund. Bei dem Termin vom 17.6.xxxx erfolgte eine vaginale Untersuchung und u.a. eine Untersuchung des Urins, die erhöhte Leukozytenwerte ergab. Der Beklagte verordnete der Klägerin zu 2) ein Magnesiumpräparat und bestellte sie erneut für den 15.7.xxxx ein.

Am 5.7.xxxx setzten bei der Klägerin zu 2) Wehen ein. Sie begab sich zum Beklagten, der eine Eröffnung des Muttermundes und ein weitgehendes Verstreichen der Cervix feststellte. Wie sich später herausstellte, hatte sich bei der Klägerin zu 2) ein Amnioninfektionssyndrom (Entzündung der Eihäute) entwickelt, das auf einem bakteriellen Befall der Scheide (Vaginose) beruhte. Der Beklagte veranlasste die unverzügliche Einweisung der Klägerin zu 2) in das Krankenhaus Siegburg. Dort kam es nach einem Blasensprung, bei dem übelriechender Fluor abging, zur Geburt des Klägers zu 1) und seiner Zwillingschwester, die kurz darauf verstarb. Der Kläger zu 1) war mit einem Gewicht von 500 Gramm deutlich unterentwickelt und ist als Folge dessen schwerst motorisch und cerebral behindert. 4

Die Kläger haben behauptet, der Beklagte habe in grob fehlerhafter Weise Anzeichen, die auf eine Frühgeburt hindeuteten, verkannt und notwendige prophylaktische Maßnahmen unterlassen. Die Klägerin zu 2) habe während der gesamten Behandlungsdauer an übelriechendem Ausfluss gelitten und den Beklagten wiederholt und nachdrücklich darauf aufmerksam gemacht. Auch habe sie anlässlich der Untersuchung vom 17.5.xxxx auf Bauchschmerzen hingewiesen, die möglicherweise schon Anzeichen einer drohenden Frühgeburt gewesen seien. Wegen der bereits bei Beginn der Schwangerschaft bestehenden Infektion und des fortwährenden Ausflusses sei davon auszugehen, dass eine fortwährende Infektion bestanden habe, die sich letztlich zu dem Amnioninfektionssyndrom entwickelt habe. Der Beklagte habe auch zur Vermeidung einer drohenden Frühgeburt eine Cerclage veranlassen und die Klägerin zu 2) entsprechend aufklären müssen. 5

Die Kläger haben beantragt, 6

1. 7

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger zu 1) ein Schmerzensgeld in Höhe von 3000.- DM nebst 4% Zinsen seit dem 23.7.1999 zu zahlen;

2. 9

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin zu 2) und den Kläger zu 3) als Eltern ihres am 6.7.xxxx verstorbenen Kindes Marie-Luise ein Schmerzensgeld in Höhe von mindestens 1000.- DM nebst 4% Zinsen seit dem 23.7.1999 zu zahlen;

3. 11

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin zu 2) und den Kläger zu 3) jeweils ein Schmerzensgeld von mindestens 1000.- DM nebst 4% Zinsen seit dem 23.7.1999 zu zahlen;

4. 13

festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger zu 1) den infolge des ärztlichen fehlerhaften Verhaltens in der Vergangenheit entstandenen und zukünftig noch entstehenden materiellen Schadens zu ersetzen, abzüglich etwaiger sachlich und zeitlich kongruent

Leistungen Dritter.

Der Beklagte hat beantragt,	15
die Klage abzuweisen.	16
Er hat behauptet, bei keiner der von ihm durchgeführten Untersuchungen hätten sich Anhaltspunkte für eine Infektion oder für Frühgeburtsbestrebungen ergeben. Auf übelriechenden, starken Ausfluss habe die Klägerin zu 2) ebenso wenig hingewiesen wie auf die vom Vorbehandler diagnostizierte Scheideninfektion. Irgendwelche Behandlungsfehler seien ihm nicht vorzuwerfen.	17
Das Landgericht hat nach Einholung eines Sachverständigengutachtens die Klage abgewiesen. Zwar habe der Beklagte behandlungsfehlerhaft am 17.6.xxxx keine weitere Nativuntersuchung vorgenommen. Dass sich hierbei allerdings Anzeichen für eine bestehende Infektion ergeben hätten, stehe nicht fest. Dies gehe zu Lasten der Kläger, da es sich nicht um einen groben Behandlungsfehler gehandelt habe. Auch nach den Grundsätzen über die Verletzung von Befunderhebungspflichten ergäben sich keine Beweiserleichterungen, da nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit feststehe, dass eine Nativuntersuchung am 17.6.xxxx Anhaltspunkte für eine Infektion ergeben hätte. Sonstige Behandlungsfehler seien dem Beklagten nicht anzulasten. Wegen der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.	18
Mit der hiergegen eingelegten Berufung verfolgen die Kläger ihr Klageziel weiter. Sie halten die Behauptung, die Klägerin zu 2) habe während der gesamten Schwangerschaft an übelriechendem Ausfluss und zeitweise unter Bauchschmerzen gelitten und dies dem Beklagten auch gesagt, aufrecht. Sie sind der Auffassung, bei der Klägerin zu 2) hätten derart viele Risikofaktoren vorgelegen, nämlich die durchgeführte Konisation, die Zwillingschwangerschaft, die Infektion zu Beginn der Schwangerschaft, der starke Ausfluss, die Bauchschmerzen, die erhöhten Leukozytenwerte, dass in Anbetracht dieser Umstände die tatsächlich durchgeführten Untersuchungen völlig unzureichend gewesen seien und insgesamt ein grober Behandlungsfehler zu bejahen sei. Sie behaupten, bei richtiger Behandlung hätte eine Infektion so rechtzeitig erkannt und bekämpft werden können, dass es nicht zu einem Amnioninfektionssyndrom und zu einer Frühgeburt gekommen wäre.	19
Die Kläger beantragen,	20
unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils nach den erstinstanzlich gesammelten Anträgen zu erkennen,	21
Der Beklagte beantragt,	22
die Berufung zurückzuweisen.	23
Der Beklagte tritt dem Vorbringen der Kläger und den Entscheidungsgründen des landgerichtlichen Urteils, soweit dort ein Behandlungsfehler festgestellt wurde, entgegen. Er hält die durchgeführten Maßnahmen weiterhin für ausreichend und in Einklang stehend mit den Mutterschaftsrichtlinien, und er vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen.	24
Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einholung zweier schriftlicher Sachverständigengutachten und durch zweimalige Anhörung des Sachverständigen Prof. Dr. B.. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Gutachten vom 22.2.2002 (Bl. 467 ff. d.A.) und 21.11.2002 (Bl. 548 ff. d.A.) sowie auf die Sitzungsprotokolle vom 10.6.2002	25

(Bl. 508 ff. d.A.) und vom 24.3.2003 (Bl. 588 ff. d.A.) Bezug genommen.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des beiderseitigen Parteivorbringens wird auf die
gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 26

Entscheidungsgründe: 27

Die zulässige Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg. Auch nach dem Ergebnis der
zweitinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme kann nicht festgestellt werden, dass die
Gesundheitsbeschädigung des Klägers zu 1) und der Tod seiner Schwester im
Zusammenhang mit der Frühgeburt vom 5.7.xxxx auf einem fehlerhaften Verhalten des
Beklagten beruhen. Soweit dem Beklagten Behandlungsfehler vorzuwerfen sein sollten, steht
nicht fest, dass sie ursächlich für die Entwicklung oder Nichterkennung eines aufsteigenden
Amnioninfektionssyndroms waren und dadurch die Frühgeburt ausgelöst haben. Diese
Unaufklärbarkeit geht zu Lasten der Kläger. 28

Im einzelnen gilt folgendes: 29

1. 30

Ob die unterlassene Durchführung eines Scheidenabstrichs und dessen mikroskopische
Untersuchung (Nativuntersuchung) am 17.6.xxxx behandlungsfehlerhaft war oder nicht, kann
letztlich dahinstehen. Im Gegensatz zum erstinstanzlichen Sachverständigen Prof. S., der
hier einen Fehler bejaht hat, ist dies durch den Sachverständigen Prof. B. mit eingehender
und für den Senat auch durchaus nachvollziehbarer Begründung (Auswertung der zeitnahen
Literatur) grundsätzlich verneint worden. Es habe im Jahre xxxx gerade noch nicht
allgemeinem fachärztlichem Standard entsprochen, Zusammenhänge zwischen Vaginose,
Keimazension und Frühgeburt herzustellen oder daher routinemäßig mikroskopische
Untersuchungen durchzuführen. Nur, wenn der Beklagte hier über besondere Kenntnisse
verfügt hätte, die zwar schon vorhanden waren, sich aber noch nicht allgemein durchgesetzt
hatten, könne dem Beklagten das Unterlassen einer entsprechenden routinemäßigen
Untersuchung auch am 17.6.xxxx vorgeworfen werden. Für eine gezielte, nicht routinemäßige
Untersuchung habe kein Anlass bestanden, auch nicht unter Berücksichtigung der
vorliegenden besonderen Umstände, wie der Verabreichung von Betaisodonazäpfchen zu
Beginn der Schwangerschaft, dem Zustand nach Konisation, der Zwillingschwangerschaft
oder des erhöhten Leukozytenvorkommens. 31

Beide Sachverständige stimmen allerdings völlig darin überein, dass ein etwaiger krankhafter
Befall der Scheide mit Bakterien (Vaginose) oder gar eine bereits einsetzende Entzündung
nicht sicher und das Ergebnis einer Untersuchung des Scheidenabstrichs daher ungewiss
gewesen sei. Der Sachverständige Prof. S. hatte hierzu bereits erstinstanzlich ausgeführt,
dass eine akute Infektion sich sehr schnell, unter Umständen innerhalb von zwei Tagen habe
entwickeln können. Aus der Tatsache, dass sich der Muttermund recht schnell bis zu 6 cm
eröffnet habe, könne geschlossen werden, dass auch bei der Klägerin zu 2) eine sich rasch
entwickelnde Infektion vorgelegen habe. Auch der Sachverständige Prof. B. hat ausgeführt,
es gebe keine Hinweise dafür, dass es bereits am 17.6.xxxx zu einer bakteriellen Infektion
gekommen sei. Auch er hält dies für wenig wahrscheinlich, da der Blasensprung erst am
5.7.xxxx erfolgt, bei einem bakteriellen Befall bereits am 17.6.xxxx aber schon früher zu
erwarten gewesen sei. Ferner sprächen die massive Leukozytose und der extrem hohe CRP-
Wert am 5.7.xxxx dagegen, dass die Infektion schon länger bestanden habe. Gleiches gelte
für den totalen Muttermundverschluss am 17.6.xxxx. Insgesamt geht der Sachverständige
Prof. B. davon aus, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Infektion erst innerhalb 32

der letzten vierzehn Tage vor der Geburt eingetreten sei und die Wahrscheinlichkeit, dass sie bereits am 17.6.xxxx jedenfalls weniger als 50% betrage.

Das bedeutet, dass die Kläger sich im Hinblick auf die Kausalität zwischen (unterstelltem) Behandlungsfehler und Schadenseintritt nicht auf Beweiserleichterungen berufen können. Die Annahme eines groben Behandlungsfehlers, bei dem die Rechtsprechung seit jeher Beweiserleichterungen bis hin zur Beweislastumkehr zubilligt, scheidet von vornherein aus. Der Sachverständige Prof. S., der immerhin noch das Unterlassen des Abstrichs als fehlerhaft bezeichnet hat, verneint das Vorliegen eines schlechthin unverständlichen Verhaltens eindeutig. Der Sachverständige Prof. B. verneint sogar schon das Vorliegen eines Behandlungsfehlers. Dafür, dass beide Sachverständige hier einer eklatanten Fehlbeurteilung unterlägen, spricht nichts und wird auch von den Klägern nichts aufgezeigt. 33

Auch nach den vom Bundesgerichtshof entwickelten und seitdem in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen über die Verletzung von Befunderhebungs- und Befundsicherungspflichten (BGHZ 132, 47, 52 ff.; BGH NJW 1998, 1780; BGH NJW 1998, 1782; BGH NJW 1999, 860; BGH NJW 1999, 862; BGH NJW 1999, 3408 ff.) kommen Beweiserleichterungen nicht in Betracht. Danach genügt zwar ein einfacher Befunderhebungsmangel. Um einen solchen Mangel dürfte es sich bei dem Unterlassen eines an sich gebotenen Abstrichs auch ohne weiteres handeln. Allerdings muss dieser Mangel mit hinreichender Wahrscheinlichkeit einen positiven Befund ergeben, dessen Verknennung oder die darauf folgende unterlassene Behandlung sich als grob fehlerhaft darstellen würde. Den vom Bundesgerichtshof bislang nicht näher konkretisierten Begriff der "hinreichenden Wahrscheinlichkeit" deutet der Senat entsprechend der bei § 287 ZPO oder § 294 ZPO vertretenen Wertung als "überwiegende Wahrscheinlichkeit", also als eine jedenfalls über 50% liegende Wahrscheinlichkeit (vgl. hierzu etwa BGH VersR 1976, 928, 929; NJW 1996, 1682). Ein geringeres Maß würde zu unerträglichen Wertungswidersprüchen führen. Während an die Möglichkeit, über das Vorliegen eines groben Behandlungsfehlers zu Beweiserleichterungen zu gelangen, zu Recht erhebliche Anforderungen gestellt werden, und die Annahme eines groben Behandlungsfehlers eindeutig Ausnahmecharakter hat, ergeben sich über die Verletzung von Befunderhebungspflichten deutlich vereinfachte Möglichkeiten für einen durch ärztliche Handlung Geschädigten. Die Voraussetzung, dass die Verknennung eines (fiktiven) positiven Befundes oder das Unterlassen einer Reaktion hierauf sich ihrerseits als grober Fehler darstellen müsse, bedeutet kein entsprechendes Korrektiv, denn hier dürfte die Annahme eines groben Fehlers eher die Regel denn die Ausnahme sein. Der das gesamte Zivilrecht beherrschende Grundsatz, dass die anspruchsbegründenden Tatsachen, insbesondere der ursächliche Zusammenhang zwischen Handlung und Schadenseintritt vom Anspruchsteller zu beweisen sind, würde eine auch im Arzthaftungsrecht nicht zu rechtfertigende deutliche Aushöhlung erfahren. Wie oben im einzelnen dargelegt, kann im hier gegebenen Fall von einer mindestens 50%igen Wahrscheinlichkeit, dass sich bei einem Scheidenabstrich ein positiver Befund ergeben hätte, nicht ausgegangen werden, so dass auch unter dem Gesichtspunkt der Verletzung einer Befunderhebungspflicht keine Beweiserleichterung für die Kläger zu begründen ist. 34

2. 35

Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen fehlerhaftem Verhalten und Schadenseintritt kann auch nicht angenommen werden hinsichtlich des Vorwurfs, der Beklagte habe es entgegen den Regeln ärztlicher Kunst unterlassen, die Klägerin zu 2) nach dem 17.6.xxxx nicht binnen vierzehn Tagen zu einer erneuten Untersuchung wieder einzubestellen und dabei (neben einer Palpation der Cervix und einer SpekulumEinstellung der Scheide sowie eines Abtastens 36

des Bauches) insbesondere eine Ultraschalluntersuchung vorzunehmen. Der Sachverständige Prof. B. hat im Rahmen seines ersten schriftlichen Gutachtens ausgeführt (was die Kläger im Folgenden aufgegriffen und sich zu eigen gemacht haben), es sei richtiger gewesen, die Klägerin zu 2) in kürzeren Abständen als geschehen wieder einzubestellen. Der Sachverständige hat hier und in den folgenden schriftlichen und mündlichen Stellungnahmen näher ausgeführt, dass bei der Klägerin zu 2), bei der im Hinblick auf die durch die Konisation geschwächte Cervix und die Zwillingsschwangerschaft gleich zwei bedeutsame Risikofaktoren vorgelegen hätten, jedenfalls in der hier in Rede stehenden Phase der Schwangerschaft (Woche 16 bis 24, zumindest aber ab der 20. Schwangerschaftswoche) eine engmaschigere Überwachung, als sie der Beklagte mit etwa einmonatigen Wiedervorstellungen vorgenommen habe, erforderlich gewesen sei. Dabei hätte es auch einer - vom Beklagten unstreitig nicht durchgeführten - Ultraschalluntersuchung der Cervix im Hinblick auf eine mögliche Verkürzung und damit erkennbare Anzeichen von Frühgeburtsbestrebungen bedurft sowie der üblichen palpatorischen und optischen Untersuchungen. Dies habe auch schon im Jahre xxxx fachärztlichem Standard entsprochen. Dabei ist der Sachverständige trotz der dagegen erhobenen Einwände des Beklagten geblieben.

Diese dem Senat durchaus plausibel erscheinenden Ausführungen (bei denen lediglich etwas 37 überrascht, dass keiner der Vorgutachter auf diesen relativ naheliegenden Aspekt hingewiesen hat) als richtig unterstellt, läge hier ein Behandlungsfehler des Beklagten vor. Allerdings bedarf es auch insoweit keiner Festlegung durch den Senat, denn auch insoweit kann die Ursächlichkeit für den Schadenseintritt nicht festgestellt werden. Davon, dass am 1.7.xxxx Frühgeburtsbestrebungen mit Sicherheit vorgelegen hätten und durch Ultraschalluntersuchungen hätten sicher festgestellt werden können, kann nach den Ausführungen des Sachverständigen Prof. B. keine Rede sein. Schon in seiner später von ihm revidierten bzw. präzisierten Stellungnahme vom 10.6.2002 (Bl. 514) konnte er die Wahrscheinlichkeit, dass eine Vaginose als möglicher und hier höchstwahrscheinlicher Auslöser von Frühgeburtsbestrebungen am 1.7.xxxx (dem fiktiven Untersuchungstermin) zu erkennen gewesen wäre, allenfalls mit "höher als 50%" einstufen. Eine sichere Gewissheit bedeutete dies aber bei weitem nicht. Später, nämlich in der mündlichen Anhörung vom 24.3.2003 (Bl. 588), hat der Sachverständige aber seine Ausführungen selbst insoweit zurückgenommen oder zumindest klargestellt unter Hinweis darauf, dass *allein durch Ultraschall* (bzw. durch sonstige manuelle und optische Untersuchungen) eine auch nur 50%ige Wahrscheinlichkeit für ein Erkennen von jedweden Frühgeburtsbestrebungen nicht festzustellen gewesen wäre.

Auch dies geht zu Lasten der beweispflichtigen Kläger. Auch hier hat der Sachverständige 38 eindeutig das Vorliegen eines groben Fehlers verneint. Dies ist angesichts des Umstandes, dass die anderen Gutachter, einschließlich des von den Klägern selbst eingeschalteten Parteigutachters, diesem Aspekt nicht die Bedeutung zugemessen haben wie der Sachverständige Prof. B., und hierin offenbar keinen eigenen Behandlungsfehler erkannt haben, auch ohne weiteres nachvollziehbar. Wenn der Sachverständige Prof. B. im Rahmen der ersten mündlichen Anhörung in diesem Zusammenhang ausgeführt hat, er könne nicht nachvollziehen, warum der Beklagte die Patientin nicht in kürzeren Abständen einbestellt habe (Bl. 513 d.A.), so sollte damit ersichtlich nicht die Wertung eines "schlechthin unverständlichen Verhaltens" und eine Korrektur der in seinem schriftlichen Gutachten vom 22.2.2002 (Bl. 473 d.A.) getroffenen eindeutig anderslautenden Beurteilung verbunden sein. Es geht auch keineswegs um die Frage, ob hier elementarste Diagnose- und Kontrollbefunde nicht erhoben wurden, wie die Kläger (insbesondere im Schriftsatz vom 7.5.2003) meinen, sondern nur um die Frage hinreichender Kontrolldichte, angesichts bestehender und von den

Sachverständigen zudem noch unterschiedlich gewichteter besonderer Risikofaktoren. Die Verletzung elementarster Untersuchungspflichten wäre hier allenfalls zu bejahen, wenn der Beklagte die Klägerin zu 2) überhaupt nicht untersucht hätte. Anlass, dem Sachverständigen hierzu noch weitere Fragen zu stellen, sieht der Senat nicht.

Auch nach den oben näher dargelegten Grundsätzen über die Verletzung von Befunderhebungspflichten kommen Beweiserleichterungen nicht in Betracht. Dies würde voraussetzen, dass im Rahmen der unterlassenen Untersuchungen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ein positives Ergebnis zu erwarten gewesen sei. Allein durch eine Ultraschalluntersuchung (in Verbindung mit den sonstigen palpatorischen und optischen Untersuchungen) wäre aber auch dies nicht der Fall gewesen. Hierzu hat der Sachverständige vor allem im Rahmen der letzten mündlichen Verhandlung ausgeführt: Im Ultraschall erkennbar habe allein eine Insuffizienz der Cervix sein können. Diese habe sich vor allem in einer Verkürzung des Gebärmutterhalses bzw. in einem Eintritt der Fruchtblase in den Gebärmutterhals zeigen können. Im Falle einer durch Infektion ausgelösten Frühgeburt, von der hier mit weit überwiegender Wahrscheinlichkeit auszugehen sei, handele es sich aber bei diesen optisch erkennbaren Vorgängen nicht um solche, die sich zeitlich linear entwickeln und daher "berechenbar" seien. Der Prozess verlaufe nicht kontinuierlich. Vielmehr werde der Halteapparat durch die Bakterien zunehmend geschwächt und gebe irgendwann plötzlich nach. Die Frühgeburt entwickle sich dann sehr schnell. Ob sich unter diesen Umständen an einem gedachten Untersuchungstag 1.7.xxxx im Ultraschall irgendwelche Frühgeburtsanzeichen ergeben hätten, sei daher vollständig ungewiss und könne weder durch publizierte Forschungsergebnisse noch durch eigene Erfahrungen eindeutiger eingegrenzt werden. Die Frage sei sogar einer rein gefühlsmäßigen Einschätzung unzugänglich; sie sei schlicht völlig offen. Soweit er im Rahmen der ersten mündlichen Anhörung und des zweiten schriftlichen Gutachtens die Wahrscheinlichkeit, dass sich Frühgeburtsbestrebungen am 1.7.xxxx gezeigt hätte, mit mehr als 50% bezeichnet habe, könne dies so nicht aufrecht erhalten werden. Er habe hier eine gezielte bakterielle Untersuchung mittels der PH-Wertermittlung mit einbezogen. Diese Methode habe allerdings, wie er bereits seinerzeit ausgeführt und nochmals überprüft habe, im Jahre xxxx gerade noch nicht als allgemeiner Standard gegolten, so dass deren Anwendung nicht habe erwartet werden dürfen.

39

Der Senat folgt dem Sachverständigen in diesem Punkt ausdrücklich. Prof. B. ist dem Senat seit langem als außerordentlich kompetenter und sorgfältiger Gutachter bekannt, und bereits in zahlreichen schwierigen Geburtsschadenfällen eingesetzt worden. Er hat sich auch in diesem Fall überaus gründlich und kompetent mit den sehr unterschiedlichen medizinischen Aspekten auseinandergesetzt. Der - von den Klägern auch nicht etwa in den Raum gestellte - Verdacht, er könne dazu neigen, im Zweifel gegenüber eigenen Kollegen eher wohlwollend zu urteilen, liegt bei diesem Sachverständigen nach allen Erfahrungen des Senats gänzlich fern, und verbietet sich hier auch schon deshalb, weil gerade er im Hinblick auf etwaige Behandlungsfehler gegenüber dem Beklagten eher kritischer war als die Vorgutachter. Die Argumentation des Sachverständigen und die Erklärung für die Revidierung seiner ursprünglichen Einschätzung ist auch ohne weiteres nachvollziehbar und überzeugend. Anlass, ihn noch einmal zu befragen (oder gar einen anderen Sachverständigen) gibt es nicht. Insoweit äußern auch die Kläger in ihrem nachgelassenen Schriftsatz vom 7.5.2003 keinen weiteren Erläuterungsbedarf.

40

Da mit dem Sachverständigen Prof. B. die Wahrscheinlichkeit, dass sich am 1.7.xxxx Frühgeburtsbestrebungen gezeigt hätten, als unaufklärbar anzusehen ist, sind die Voraussetzungen für Beweiserleichterungen nach den Grundsätzen über die Verletzung von

41

Befunderhebungspflichten nicht gegeben. Es verbleibt daher bei der Beweislast der Kläger.

3. 42
- Sonstige Behandlungsfehler liegen nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht vor. 43
- Eine unterlassene PH-Wertbestimmung des Scheidenfluors am fiktiven Untersuchungstag 1.7.xxxx kann schon deshalb nicht fehlerhaft gewesen sein, weil diese Methode zum Behandlungszeitpunkt nicht fachärztlichem Standard entsprach. Dies hat der Sachverständige eindeutig festgestellt, und zwar bereits im ersten schriftlichen Gutachten vom 22.2.2002. Danach hatte S. zwar schon im Jahre 1989 ein Früherkennungsprogramm, das die PH-Bestimmung offenbar einschloss, auf dem 14.Deutschen Kongress für Perinatalmedizin vorgestellt, erste positive Ergebnisse darüber jedoch erst im Oktober xxxx auf einem Kongress in Wien bzw. für die niedergelassene Ärzteschaft in der Zeitschrift "Frauenarzt" im Jahre 1994 publiziert (Bl. 470 d.A.). Der Sachverständige hat ferner darauf hingewiesen, dass sich selbst nach den Standardlehrbüchern im Jahre 2000 noch nicht die PH-Messung als obligatorische Maßnahme durchgesetzt habe. Hierbei ist der Sachverständige geblieben trotz der detaillierten Vorhalte aus der medizinischen Literatur, die ihm der Vertreter der Kläger gemacht hat. Er hat ausgeführt, er selbst habe eine routinemäßige PH-Bestimmung erst seit 1995 durchgeführt, sein Nachfolger habe es hingegen zunächst wiederum nicht getan. Der Senat erkennt, nachdem dieser Punkt intensivste Vertiefung erfahren hat, keinen weiteren Aufklärungsbedarf. Dies gilt auch im Hinblick auf die Erwägungen der Kläger im Schriftsatz vom 7.5.2003. 44
- Die Frage, ob hier nicht außerhalb einer reinen Routinemaßnahme konkreter Anlass zu besonderen Maßnahmen bestanden habe, ist vom Sachverständigen ebenfalls in erschöpfender Weise beantwortet und verneint worden. Der Sachverständige hat unter Würdigung aller relevanten Umstände schon einen besonderen Anlass für die bloße Nativuntersuchung (also die Untersuchung des Scheidenabstrichs unter dem Mikroskop), die als solche längst etabliert war, verneint. Erst recht gilt dies für die neue und keineswegs etablierte Methode der PH-Messung. Er hat - schon im Rahmen des ersten schriftlichen Gutachtens - sowohl die Verabreichung der Betaisodonazäpfchen (unterstellt, der Beklagte habe hiervon überhaupt Kenntnis gehabt), als auch den Zustand nach Konisation, als auch die Zwillingschwangerschaft als solche, als auch das Vorhandensein von Leukozyten und Nitrit im Spontanurin berücksichtigt, und in keinem dieser Umstände eine Indikation für eine außergewöhnliche bakteriologische Untersuchung gesehen. Diese Ausführungen sind ebenfalls für den Senat einleuchtend und überzeugend. Die Verabreichung der Zäpfchen wäre nicht einmal ein klarer Hinweis auf eine stattgehabte Entzündung im Scheidenbereich gewesen, schon gar nicht auf eine fortbestehende. Konisation und Zwillingschwangerschaft waren allgemeine Risikofaktoren für eine Frühgeburt, zwangen aber nicht zu spezifischen Vorsorgeuntersuchungen im Hinblick auf mögliche Infektionen. Der Befund im Urin deutete auf einen Infekt der Harnwege und hatte nichts mit der Schwangerschaft zu tun. Hier teilt der Sachverständige Prof. B. ausdrücklich die Auffassung des erstinstanzlichen Gutachters Prof. S., wonach dieser Infektion allenfalls nachrangige Bedeutung zukomme und eine Abklärung nicht erforderlich gewesen sei (Bl. 513 d.A.). Dass dies alles bezogen auf den Untersuchungstermin vom 17.6.xxxx war, ist ohne Bedeutung. Es ist nicht erkennbar, inwiefern am 1.7.xxxx sich eine andere Situation ergeben hätte. Insofern laufen die von den Klägern im Schriftsatz vom 7.5.2003 weiter gestellten Fragen an den Sachverständigen nur auf eine Wiederholung bereits geklärter Fragen hinaus. 45
- Ob eventuell ein ständiger, außergewöhnlich starker und übelriechender Ausfluss während der Schwangerschaft Anlass zu besonderen bakteriologischen Untersuchungen gegeben 46

hätte, war nicht zu klären. Für diese vom Beklagten bestrittene Behauptung können die Kläger keinen Beweis anbieten. Insofern kommt auch nicht etwa die Verwertung des Erinnerungsprotokolls der Klägerin zu 2) in Betracht. Hierbei handelt es sich um bloßen Parteivortrag, dem keine erhöhte Bedeutung (etwa als Indiz) zukommen kann. Ein solches Gedächtnisprotokoll wäre angesichts der Dauer der verstrichenen Zeit auch zu wenig zuverlässig. Für eine Parteivernehmung von Amts wegen nach § 448 ZPO war kein Raum. Dies hätte jedenfalls vorausgesetzt, dass bereits einiger Beweis - und sei es in Form aussagekräftiger Indizien - erbracht worden wäre. Das ist aber nicht der Fall. Die Eintragung "Ausfluss" in der Behandlungskarte unter dem 15.4.xxxx mag zwar dafür sprechen, dass die Klägerin zu 2) den Beklagten auf Ausfluss hingewiesen hat. Hierbei handelt es aber, wie beide Sachverständige festgestellt haben, um einen Vorgang, der bei Schwangerschaften häufig ist und normalerweise - d.h. ohne Vorliegen besonderer Umstände wie etwa unangenehmem Geruch - keinen Anlass zu besonderen Maßnahmen gibt. Hierauf hat der Beklagte in einer nach Auffassung des Sachverständigen Prof. B. sogar schon überobligationsmäßigen Weise durch zweimaligen Scheidenabstrich und Nativuntersuchung sowie einer Untersuchung auf Sprosspilze reagiert. Anhaltspunkte, dass Anlass zu weitergehenden Untersuchungen bestanden hätte, gibt es dagegen nicht.

4.	47
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.	48
Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	49
Gründe für eine Zulassung der Revision (§ 543 Abs.2 ZPO n.F.) bestehen nicht.	50
Streitwert: 206.050,62 EUR (entsprechend der Festsetzung 1. Instanz).	51