
Datum: 20.04.2009
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 88/07
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2009:0420.5U88.07.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 210/04

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das am 28. März 2007 verkündete Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 25 O 210/04 - wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der am 20.1.1928 geborene Erblasser und frühere Kläger I-H L. litt an einer Stäbchen-Zapfen-Dystrophie und grauem Star. Am 9.1.2003 ließ er sich wegen des grauen Stars am linken Auge durch den Beklagten, einen niedergelassenen Augenarzt, ambulant operieren. Während des Eingriffs richtete sich der Erblasser plötzlich auf. Ferner kam es zu einer Kapselruptur. Nach einer ersten Nachuntersuchung am 10.1.2003 stellte der Beklagte am 11.1.2003 eine Infektion des Auges fest. Er wies den Erblasser in die Augenklinik des Krankenhauses L-N ein, wo Streptokokken im Operationsgebiet festgestellt wurden. Am 8.5.2003 musste das linke Auge entfernt werden.

Der Erblasser hat den Beklagten auf Zahlung eines Schmerzensgeldes von mindestens 20.000 € nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit in Anspruch

1

2

3

4

genommen. Er hat vor allem behauptet, dass die notwendige Sterilität und Hygiene während und nach der Operation vom Beklagten nicht gewahrt worden sei. Über die Risiken der Operation sei er, der Erblasser, nicht aufgeklärt worden.

Das Landgericht hat das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. H. vom 10.10.2005 (Bl. 133 ff. d.A.) nebst ergänzender Stellungnahme vom 14.8.2006 eingeholt (Bl. 203 ff. d.A.). 5

Daraufhin hat es die Klage abgewiesen. Ein behandlungsfehlerhaftes Vorgehen des Beklagten sei nicht erwiesen. Ferner sei davon auszugehen, dass der Erblasser sich auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung über die Risiken der Operation zu dieser bereit gefunden hätte. 6

Hiergegen hat sich der Erblasser mit der Berufung gewandt. Die Kläger, bei denen es sich um die Ehefrau, die Tochter und den Sohn des Erblassers handelt, verfolgen, nachdem der Erblasser am 31.12.2008 verstorben ist und sie den Rechtsstreit aufgenommen haben, den erstinstanzlichen Klageantrag weiter. 7

Sie halten die Feststellungen des Sachverständigen für unzureichend. Dieser habe insbesondere nicht genügend in Rechnung gestellt, dass es zu einem Operationszwischenfall gekommen sei, aus dem sich höhere Infektionsrisiken ergeben hätten. Die Operation habe zudem in Vollnarkose durchgeführt werden müssen. Vollkommen unberücksichtigt sei der Vortrag geblieben, wonach der Beklagte bereits bei der ersten Nachuntersuchung die Augenklappe entfernt habe. Dies sei kontraindiziert gewesen, weil danach leichter Bakterien ins Auge hätten eindringen können. Soweit es die Nachsorge angehe, habe der Erblasser vom Beklagten keine Telefonnummer erhalten, mit der er diesen außerhalb der Geschäftszeiten hätte erreichen können. Anrufversuche seien erfolglos geblieben. Auch die Feststellungen zur Risikoauflärung seien unzureichend. Der Erblasser habe das Aufklärungsformular nicht lesen können. Er sei nicht mündlich über die Operationsrisiken aufgeklärt worden. Die Annahme einer hypothetischen Einwilligung sei fehlerhaft. 8

Der Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 9

Der Senat hat ein ergänzendes Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. H. eingeholt (Bl. 303 ff. d.A.) und den Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 20.4.2009 angehört (Bl. 382 ff. d.A.). 10

II. 11

1. Die Kläger haben den Rechtsstreit nach dem Tod des Erblassers als dessen gesetzliche Erben wirksam gemäß § 239 ZPO aufgenommen. 12

Soweit der Beklagte die Erbenstellung der Kläger bestreitet, ist sein Vorbringen unbeachtlich. Einen Sachverhalt, der dazu führen würde, dass der Erblasser nicht gesetzlich von seiner Ehefrau (Klägerin zu 1), seiner Tochter (Klägerin zu 2) und seinem Sohn (Kläger zu 3) beerbt worden wäre, etwa das Vorhandensein einer letztwilligen Verfügung, die Ausschlagung der Erbschaft oder das Vorhandensein weiterer gesetzlicher Erben, hat der Beklagte nicht konkret vorgetragen. Dies geht – entsprechend der Verteilung der Darlegungs- und Beweislast im materiellen Recht – zu Lasten des Beklagten. 13

2. Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. 14

Den Klägern steht kein Schmerzensgeldanspruch aus ererbtem Recht des am 31.12.2008 verstorbenen I-H L. gegen den Beklagten wegen der Augenoperation vom 9.1.2003 und der 15

sich anschließenden Nachsorge zu.

a) Ein Behandlungsfehler des Beklagten lässt sich nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht feststellen. 16

Soweit die Kläger es als Fehler ansehen wollen, dass der Beklagte die Operation trotz der Ängstlichkeit des Erblässers ohne Vollnarkose (oder eine andere Art der Ruhigstellung) durchgeführt hat, setzen sie allein ihre Beurteilung gegen die von Sachkunde getragenen Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. H.. Im Senatstermin hat Prof. Dr. H. seine schriftlichen Darlegungen dahin ergänzt, dass die Frage der Narkotisierung des Patienten vor vergleichbaren Eingriffen von der Einschätzung des Operateurs abhängt. Dass die Entscheidung des Beklagten gegen eine – ebenfalls mit Risiken verbundene – Narkotisierung des Erblässers ermessensfehlerhaft war, hat der Sachverständige allerdings nicht festzustellen vermocht. 17

Den Vorwurf unzureichender Hygiene vor, während und nach der Operation vom 9.1.2003 hat das Landgericht gestützt auf die überzeugenden Ausführungen von Prof. Dr. H. zutreffend verneint. Der Sachverständige hat in diesem Zusammenhang die schriftliche Darstellung der Operation und die Aufstellung der verabreichten Medikamente, die er als ausreichende Dokumentation bewertet hat, umfassend ausgewertet und keinen Anhaltspunkt für einen Hygienemangel gefunden. Ein solcher ergibt sich auch nicht daraus, dass es am 11.1.2003 zu einer Infektion des operierten Auges gekommen ist. Es handelt sich – so der Sachverständige weiter – um eine eingriffsimmanente Komplikation, die auch bei sorgfältigem Vorgehen nicht stets zu vermeiden ist. Die Kläger wiederholen in diesem Zusammenhang im Berufungsverfahren lediglich die Einwände, die erstinstanzlich geltend gemacht wurden und mit denen sich der Sachverständige auseinander gesetzt hat, ohne jedoch Mängel des Gutachtens aufzuzeigen, die eine weitere Sachaufklärung gebieten würden. Insbesondere hat der Sachverständige berücksichtigt, dass es während der Operation zu einer Kapselruptur gekommen ist. Obwohl hiermit eine Erhöhung der Infektionsgefahr verbunden war, waren deshalb, wie aus dem Ergänzungsgutachten vom 14.8.2006 hervorgeht und der Sachverständige im Senatstermin nochmals bestätigt hat, keine andersartigen oder weiter gehenden Maßnahmen zur Abwehr von Infektionsrisiken erforderlich. Insbesondere entspricht es ärztlichem Standard, in derartigen Fällen – wie auch hier – systemische Antibiotika nicht zu verabreichen. Die lokale antibiotische Abdeckung, die hier erfolgt ist, sei auch dann ausreichend und standardgerecht, wenn es zu einer Kapselruptur komme. 18

Es war nicht fehlerhaft, die Augenklappe am ersten postoperativen Tag zu entfernen. Dies folgt aus den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. H.. Er hat hierzu in dem ergänzenden Gutachten vom 24.7.2008 und im Senatstermin nachvollziehbar dargelegt, dass die Augenklappe dem Schutz der Hornhaut unmittelbar nach der Operation dient, das heißt während der Zeit, in der der Lidschluss durch die Anästhesie beeinträchtigt ist. Die Augenklappe habe demgegenüber – so der Sachverständige weiter – keinen Bezug zur Gefahr einer Infektion und bezwecke nicht deren Verhinderung. Auf den Zeitpunkt, in dem die Augenklappe nach fachärztlichem Standard entfernt werden konnte, hatte es daher entgegen der Auffassung der Kläger keinen Einfluss, dass es während des Eingriffs zu einer das Infektionsrisiko erhöhenden Kapselruptur gekommen war. 19

Der Vortrag der Kläger, der Beklagte habe dem Erblasser eine Telefonnummer gegeben, unter der er nicht ständig zu erreichen gewesen sei, vermag einen Behandlungsfehler nicht zu begründen. Dem Erblasser war jedenfalls klar, dass er bei Problemen ärztliche Hilfe in Anspruch nehmen sollte. Wenn er den Beklagten nicht erreichen konnte, hätte er ohne weiteres einen anderen Arzt aufsuchen oder einen Notdienst in Anspruch nehmen können. 20

b) Der Beklagte haftet den Klägern nicht wegen einer mangelhaften Eingriffs- und Risikoaufklärung des Erblassers.	21
Ob der Beklagte den Erblasser ausreichend aufgeklärt hat, insbesondere über das Risiko einer Infektion und die Gefahr des Verlusts der Sehfähigkeit auf dem linken Auge/des Auges, kann dahinstehen.	22
Der Beklagte kann sich zumindest mit Erfolg auf eine hypothetische Einwilligung des Erblassers berufen. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Erblasser sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt befunden hätte. Der Erblasser, der an einer Stäbchen-Zapfen-Dystrophie und Grauem Star litt, war vor der Operation auf dem linken Auge fast blind. Der Visus war nach den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. H. auf Lichtwahrnehmung reduziert. Vor diesem Hintergrund leuchtet es nicht ein, dass das geringe Infektionsrisiko (etwa 1:1000 bis 1:1.500) und das hierauf beruhende Risiko eines vollständigen Verlusts der Sehfähigkeit links/des linken Auges den Patienten ernsthaft vor die Entscheidung gestellt hätte, ob er dem Eingriff zustimmen soll oder nicht. Es drohte eine wenig wahrscheinliche, kaum mehr ins Gewicht fallende Verschlechterung, während bei erfolgreicher Operation die Aussicht bestand, die Sehfähigkeit links teilweise zurückzuerlangen. Dass die an sich gebotene persönliche Anhörung des Patienten zur Frage des Entscheidungskonflikts nach dem Tod des Erblassers am 31.12.2008 nicht mehr möglich ist, geht zu Lasten der Kläger (vgl. OLG Bamberg VersR 1998, 1025).	23
3. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die entscheidungserheblichen Fragen sind solche des Einzelfalls.	24
Berufungsstreitwert: 20.000 €	25