
Datum: 13.07.2011
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 91/09
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2011:0713.5U91.09.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 136/07

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 05.08.2009 verkündete Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 25 O 136/07 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Revision und Rechtsbeschwerde werden nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin verlangt von den Beklagten mit dem Vorwurf ärztlicher Behandlungsfehler und unzureichender Risikoaufklärung im Zusammenhang mit im Jahre 2001 durchgeführten Tetanusimpfungen Schmerzensgeld in Höhe von mindestens 40.000,00 € nebst Zinsen sowie die Feststellung der Ersatzpflicht aller materiellen und künftiger immaterieller Schäden.

1

2

3

Am 29.05.2001 begab sich die 1953 geborene Klägerin nach einem Sturz, bei dem sie u.a. Schürfwunden im Gesicht und am Arm erlitt, in die Behandlung des Beklagten zu 1), der bei den Beklagten zu 2) und 3) angestellt war und Urlaubsvertretung wahrnahm für den Beklagten zu 4), der seinerseits mit den Beklagten zu 2) und 3) in Praxisgemeinschaft verbunden war. In Hinblick auf einen bestehenden Tetanusschutz gab die Klägerin, deren Impfpass damals nicht auffindbar war, an, dass sie bereits häufiger gegen Tetanus geimpft worden sei, zuletzt in den 80er Jahren, allerdings nicht mehr genau wisse, ob sie dabei alle drei oder nur zwei Impfungen erhalten habe. Der Beklagte zu 1) stellte die Indikation zu einer Grundimmunisierung und impfte die Klägerin am 29.05.2001 aktiv und passiv mit Tetagam und Tetanol sowie am 10.07.2001 und 07.11.2001 jeweils mit Tetanol. Tatsächlich war die Klägerin bis Ende der 80iger Jahre bereits über 10-mal gegen Tetanus geimpft worden.

4

Seit Mai 2004 ist die Klägerin zu 60 % schwerbehindert und erhält ab Juli 2004 Rente wegen voller Erwerbsminderung. Im Rahmen eines von der Klägerin angestrebten sozialgerichtlichen Verfahrens verpflichtete sich das Land NRW im Termin vom 10.12.2007 auf der Grundlage einer von Prof. Dr. L. im Verfahren erstatteten Begutachtung, der Klägerin ab März 2005 sog. Kann-Versorgung nach Ziff. 39 der Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit nach einer MdE um 70 v.H. zu gewähren wegen Schädigungsfolgen nach dem IfsG, die im Einzelnen wie folgt bezeichnet wurden: Multiple Sklerose mit fortbestehender spastischer Lähmung, Ataxie und Dysästhesie beider Beine mit ganz erheblichen Gangstörungen; geringe restliche ataktische Störungen auch im oberen Körperbereich; zentrale Regulationsstörungen (vgl. Protokoll der Sitzung vom 10.12.2007 im Verfahren S 8 VJ 412/06, Bl. 123 f. GA).

5

Gestützt u.a. auf gutachterliche Stellungnahmen des von ihr privat beauftragten Sachverständigen Dr. I. sowie des im sozialgerichtlichen Verfahren tätigen Sachverständigen Prof. Dr. L. hat die Klägerin behauptet, eine erneute Grundimmunisierung sei, zumal in Hinblick auf ihre Vorerkrankung an Morbus Basedow, nicht indiziert gewesen. Der Beklagte zu 1) hätte die tatsächliche Immunlage zunächst durch die Bestimmung des Antikörper-Titers abklären müssen. Zudem sei die am 29.05.2001 verabreichte Dosis Tetanol überhöht gewesen und der Beklagte zu 1) habe Tetanol und Tetagam fehlerhaft in einer Injektion gegeben. Durch die nach alledem grob behandlungsfehlerhaft herbeigeführte Hyperimmunisierung sei es bereits kurz nach der dritten Impfung zu schwerwiegenden, im Einzelnen aufgeführte Reaktionen und Gesundheitsbeeinträchtigungen gekommen, deren Abklärung schließlich in den Diagnosen ADEM (Akute demyelinisierende Encephalomyelitis) bzw. Multiple Sklerose gemündet hätten. Darüber hinaus hat sie geltend gemacht, dass der Beklagte zu 1) sie über Risiken der Impfung, zu denen auch – ihrer Meinung nach aufklärungspflichtig - Erkrankungen des zentralen Nervensystems gehörten, nicht aufgeklärt habe. In diesem Zusammenhang hat sie behauptet, sie hätte sich gegen eine erneute Grundimmunisierung entschieden, wäre ihr erklärt worden, dass ein ausreichender Tetanusschutz bereits durch eine Auffrischungsimpfung und der simultanen Gabe von Tetagam zu erzielen gewesen sei. Auch hätte sie sich der Durchführung einer erneuten Grundimmunisierung nicht ohne Antikörper-Titer-Bestimmung unterzogen.

6

Die Beklagten sind den Behauptungen und Ansichten der Klägerin im Einzelnen entgegengetreten und haben Klageabweisung beantragt.

7

Wegen der Einzelheiten der tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die Ausführungen in dem angefochtenen Urteil (Bl. 342 bis 348 GA) Bezug genommen.

8

9

Nach Durchführung einer Beweisaufnahme durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. G. vom 07.08.2008 (Bl. 183 ff. GA) und Anhörung des Sachverständigen im Termin vom 24.06.2009 (Bl. 286 ff. GA) hat das Landgericht die Klage abgewiesen, weil die Klägerin weder (grobe) Behandlungsfehler noch eine Kausalität der Impfungen für die von ihr geltend gemachten Gesundheitsbeeinträchtigungen bewiesen habe und auch die Aufklärungsrüge nicht durchgreife. Wegen der Einzelheiten wird auf die Gründe der angefochtenen Entscheidung (Bl. 344 R bis 347 R GA) verwiesen.

Die Klägerin hat gegen das Urteil frist- und formgerecht Berufung eingelegt und ihr Rechtsmittel, mit dem sie ihre erstinstanzlichen Klageanträge weiterverfolgt, ordnungsgemäß begründet. 10

Die Klägerin rügt, das Landgericht habe zu Unrecht und verfahrensfehlerhaft das Vorliegen eines groben Behandlungsfehlers verneint, weil es sich ausschließlich auf die Begutachtung durch den gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. G. gestützt habe, ohne sich mit den von ihr zur Akte gereichten Gutachten auseinanderzusetzen. So sei fehlerhaft nicht beachtet, dass sowohl Dr. I. als auch Prof. Dr. L., nach ihrer Auffassung in Übereinstimmung mit den Empfehlungen der STIKO, zu dem Ergebnis gekommen seien, dass nach den unstreitigen Kenntnissen über ihren Impfstatus eine dreimalige Impfung mit Tetanol nicht indiziert, sondern eine einmalige Auffrischung sowie die Gabe einer Dosis Tetagam zum Sofortschutz ausreichend gewesen seien. Die dem entgegenstehenden, auf die Beurteilung Prof. Dr. G.s basierenden Feststellungen des Landgerichts fänden hingegen in den Empfehlungen der STIKO keine Stütze. Es sei nicht ersichtlich und von dem Sachverständigen Prof. Dr. G. nicht begründet, woher er seine Aussage nehme, dass eine erneute Grundimmunisierung erfolgen müsse, wenn die letzte Impfung länger als 10 Jahre zurückliege. Der in der Durchführung einer erneuten Grundimmunisierung liegende Behandlungsfehler stelle sich erst recht in der Gesamtschau unter Berücksichtigung dessen, dass Tetagam und Tetanol in einer Spritze verabreicht worden seien, gegen Dokumentationspflichten verstoßen und zwischen der zweiten und dritten Impfung ein zu geringer zeitlicher Abstand gehalten worden sei, als grob behandlungsfehlerhaft dar. Des weiteren habe das Landgericht die Kausalität des in der Überimpfung liegenden Behandlungsfehlers für ihren Gesundheitsschaden zu Unrecht verneint, wozu sie im Einzelnen unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens vorträgt. Ferner rügt sie, das Landgericht habe den entscheidungserheblichen Sachverhalt nur unzureichend aufgeklärt, weil die Beklagten ihre Behandlungsunterlagen nicht vollständig vorgelegt hätten. Insbesondere fehle der Befundbericht zum HWS-MRT vom 28.02.2003, aus dem sich zusätzlicher Erkenntnisse über den Krankheitsverlauf ergeben könnten, die dann Auswirkungen auf die Fragen ADEM oder Multiple Sklerose und damit auf die Fragen der Kausalität haben könnten. Schließlich rügt sie, dass das Landgericht fehlerhaft, nämlich im Wege einer vorweggenommenen Beweiswürdigung, entgegen ihrem Vortrag nicht eine zu hohe erste Dosis Tetanol bei der Impfung am 29.05.2001 angenommen habe. Schließlich und nach alledem meint sie, dem gerichtlichen Sachverständigen als Neurologe mit anderen Spezialgebieten fehle es für die hier zu beurteilenden Fragen an ausreichender Sachkunde. Sie wiederholt deshalb ihren Antrag, einen Neuroimmunologen mit der Erstattung eines neuen Gutachtens zu beauftragen. 11

Die Klägerin beantragt, 12

unter Abänderung des angefochtenen Urteils 13

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie ein angemessenes Schmerzensgeld zu zahlen, dessen Höhe in das pflichtgemäße Ermessen des Gerichts gestellt wird, zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz, der 14

Beklagte zu 1) seit dem 23.11.2006, die Beklagten zu 3) und zu 4) seit dem 21.12.2006 und der Beklagte zu 2) seit Rechtshängigkeit;

2. festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, ihr den infolge der fehlerhaften ärztlichen Behandlung von Mai bis November 2001 in der Vergangenheit entstandenen und künftig noch entstehenden materiellen Schaden sowie zukünftigen immateriellen Schaden zu ersetzen, soweit diese Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind bzw. übergehen werden. 15

Die Beklagten beantragen, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Die Beklagten verteidigen das angefochtene Urteil und treten den Behauptungen und Rechtsansichten der Klägerin im Einzelnen entgegen. 18

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien im Berufungsverfahren wird auf die im Berufungsrechtszug gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren. 19

Der Senat hat gemäß Beweisbeschluss vom 25.01.2010 (Bl. 481 ff. GA) Beweis erhoben durch Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens und Anhörung des Sachverständigen. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. S. vom 09.12.2010 (Bl. 525 ff. GA) sowie auf das Sitzungsprotokoll vom 09.05.2011 (Bl. 614 ff. GA) Bezug genommen. 20

Mit Schriftsatz vom 23.05.2011 hat die Klägerin Protokollergänzung beantragt mit dem Inhalt, dass es sich bei der auf Seite 7 protokollierten Äußerung: „Stellen Sie sich vor, wo es hinführen würde, wenn der Arzt hier verurteilt würde. Dann würde kein Arzt mehr impfen.“ um eine Äußerung des Sachverständigen Prof. Dr. S. handele. 21

Mit weiterem Schriftsatz vom 23.05.2011 hat die Klägerin den Sachverständigen Prof. Dr. S. wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt und den Ablehnungsantrag begründet. 22

II. 23

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. 24

Das Landgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Das angefochtene Urteil beruht weder auf einer Rechtsverletzung noch rechtfertigen die nach § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung (§ 513 Abs. 1 ZPO). 25

Ansprüche der Klägerin wegen der am 29.05.2001, 10.07.2001 und am 07.11.2001 durchgeführten Impfungen kommen aus den zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung weder wegen fehlerhafter Aufklärung in Betracht, was die Klägerin mit der Berufung auch nicht mehr rügt, noch nach der ergänzenden Beweisaufnahme durch den Senat unter dem Gesichtspunkt eines ärztlichen Behandlungsfehlers. 26

Auch unter Berücksichtigung des Ergebnisses der vom Senat im Berufungsrechtszug veranlassten weiteren Sachaufklärung durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. S. ist nicht bewiesen, dass der Beklagte zu 1) die Impfungen behandlungsfehlerhaft, d.h. in Unterschreitung des guten fachärztlichen Standards 27

vorgenommen hatte.

1.	28
Die gutachterlichen Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. S. sind verwertbar.	29
a) Begründete Anhaltspunkte für eine Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen bestehen nicht.	30
Gemäß § 406 Abs. 1 Satz 1 ZPO kann ein Sachverständiger aus denselben Gründen, die zur Ablehnung eines Richters berechtigen, abgelehnt werden, wenn also objektive Umstände gegeben sind, auf Grund derer bei vernünftiger Betrachtung fehlende Neutralität zu befürchten ist. Es kommt nicht darauf an, ob der Sachverständige tatsächlich parteiisch ist oder sich selbst für befangen hält oder ob das Gericht Zweifel an seiner Unparteilichkeit hat. Vielmehr genügt bereits der bei der ablehnenden Partei erweckte Anschein der Parteilichkeit, wenn aus deren verständiger Sicht genügend objektive Gründe vorliegen, die geeignet sind, Zweifel an der Unvoreingenommenheit des Sachverständigen zu erregen.	31
Die Klägerin hat beanstandet, dass der Sachverständige bei seiner Anhörung in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat im Zusammenhang mit der Diskussion von möglichen Grenzwerten für eine Impfung geäußert hat: „Stellen Sie sich vor, wo es hinführen würde, wenn der Arzt hier verurteilt würde. Dann würde kein Arzt mehr impfen.“ Die Klägerin nimmt an, der Sachverständige habe hierdurch unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass es ihm bei der Erstattung des Gutachtens nicht allein an einer sachlichen Klärung und Beantwortung der ihm gestellten Frage gegangen sei, sondern ihm vielmehr zugunsten der Beklagten und zu ihren Lasten an einem konkreten Ausgang des Klageverfahrens gelegen gewesen sei aus Gründen, die außerhalb des Streitfalles lägen. Dass der Sachverständigen - wie die Klägerin meint - damit deutlich eine ihm offenbar immanente, seinem Gutachten jedenfalls zugrunde liegende Kollegen schonende Tendenz zum Ausdruck gebracht habe und daher aus ihrer Sicht die Besorgnis der Befangenheit begründet sei, ist fernliegend. Denn ob bestimmten Äußerungen berechtigterweise der Eindruck von Befangenheit zu entnehmen ist, muss anhand der Gesamtumstände im Einzelfall beurteilt werden. Diese ergeben hier freilich, dass die gesamte gutachterliche Beurteilung durch den Sachverständigen geprägt war durch die begründete Sorge um den Ausbruch von Tetanusinfektionen, denen nur durch eine Impfung wirksam begegnet werden kann. Wenngleich dies konkret nicht so protokolliert worden ist und sich damit der an der Verhandlung nicht teilnehmenden Klägerin nicht in diesem Sinne erschlossen haben mag bzw. vermittelt worden ist, hat der Sachverständige bereits zu Beginn seiner Anhörung klar zum Ausdruck gebracht, welche verheerenden Folgen eine Tetanusinfektion mit sich bringen kann und dass die mit einer Infektion verbundenen Risiken weitaus größer sind als die einer Impfung. Auch die Klägerin hat indes erkannt, dass die Äußerung des Sachverständigen im Sinne einer Sorge um das allgemeine Impfverhalten in der Ärzteschaft erfolgt ist. Dass dabei im Vordergrund stand, die Klägerin solle zugunsten der Beklagten mit ihrer Klage keinen Erfolg haben, ist der Äußerung des Sachverständigen nach den dargelegten Gesamtumständen in keiner Weise zu entnehmen. Das gilt auch für die weiteren in den Schriftsätzen vom 30.05.2011 (Bl. 653 ff. GA) und 14.06.2011 (Bl. 687 ff. GA) erhobenen Beanstandungen weiterer sachverständiger Äußerungen und Beurteilungen. Sie betreffen allein sachliche Ausführungen, mit denen sich der Senat im Rahmen der Beweiswürdigung auseinanderzusetzen hat, eine Befangenheit des Sachverständigen bei verständiger Würdigung jedoch nicht zu begründen vermögen. Ferner hat der Sachverständige sich nicht ungefragt „dezidiert zur Kausalitätsfrage geäußert“, dadurch dass er auf einen Fachartikel hingewiesen und zu den Akten gereicht hat, in dem dargestellt ist, dass Patienten ohne Tetanusimpfung ein höheres MS-Risiko trügen als Patienten mit	32

Impfschutz. Der Sachverständige hat lediglich auf eine (fach-)öffentlich allgemein zugängliche Publikation hingewiesen, ohne sich eine Bewertung anzumaßen. Er hat sich auch nicht dezidiert zur Kausalitätsfrage geäußert, sondern es ging ersichtlich um Abwägungsfaktoren für die jeweiligen mit einer Tetanusimpfung verbundenen Risiken.

Objektive Gründe, die aus verständiger Sicht unter Berücksichtigung der gesamten Äußerungen des Sachverständigen geeignet sind, Zweifel an der Unvoreingenommenheit des Sachverständigen zu erregen, bestehen damit nicht. 33

Mit den oben angeführten Feststellungen hat sich im Übrigen auch der Protokollergänzungsantrag der Klägerin erledigt. 34

b) Ins Leere geht ebenfalls der Einwand der Klägerin, der Sachverständige verfüge nicht über die erforderliche Fachkompetenz, der es bedürfe, um die Gefahren und Risiken einer Überimpfung und einer hierdurch ausgelösten Hyperimmunisierung überhaupt sach- und fachgerecht beurteilen zu können. Die Klägerin erkennt, dass es für die Klärung der Frage behandlungsfehlerhafter, d.h. nicht dem guten fachärztlichen Standard entsprechender Impfungen nicht in erster Linie um die immunologisch-wissenschaftlichen Fragen nach den Gefahren und Risiken einer Überimpfung geht. Entscheidend ist vielmehr, wie in der täglichen Praxis in der hier zu beurteilenden Situation standardgerecht vorzugehen ist. Dazu ist der gerichtliche Sachverständige als Facharzt u.a. für Unfallchirurgie und Direktor der Klinik und Poliklinik für Unfallchirurgie einer Universitätsklinik in ganz besonderem Maße befähigt. 35

2. 36

Der fachärztliche Standard für die Durchführung von Tetanusimpfungen für den in einer orthopädischen Praxis niedergelassenen Arzt, wie dem Beklagten zu 1), richtet sich nach den Empfehlungen der Ständigen Impfkommission (STIKO) am Robert Koch-Institut in der jeweils zum Zeitpunkt der Behandlung gültigen Fassung. Das entspricht höchstrichterlicher Rechtsprechung (vgl. BGHZ 144, 1 ff.) und davon gehen auch die Parteien aus. 37

Der vom Senat beauftragte Sachverständige Prof. Dr. S. hat festgestellt, dass die vom Beklagten zu 1) durchgeführten drei Tetanusimpfungen im Einklang mit den Empfehlungen der STIKO standen. Erläuternd hat er dazu ausgeführt, dass es nach den Empfehlungen der STIKO nicht kontraindiziert gewesen sei, bei unklarem Immunstatus eine Grundimmunisierung durchzuführen, wie hier geschehen. Der Sachverständige hat nachvollziehbar und einleuchtend klar gemacht, dass es – bei wie hier im Zeitpunkt der Behandlung unklarem Impfstatus – nicht den Impfeempfehlungen der STIKO widersprach und damit nicht fehlerhaft war, unter Abwägung der Risiken des Nichtimpfens gegenüber dem Impfen eine Grundimmunisierung durchzuführen. Das gelte auch unter Berücksichtigung der Morbus Basedow-Erkrankung der Klägerin, was er näher ausgeführt hat. Zutreffend hat der Sachverständige darauf hingewiesen, dass die Empfehlungen der STIKO keine Warnungen und Maßnahmen für den Fall einer Hyperimmunisierung vorsehen, weil sie dort keine Gefahren für den Patienten sähen. Er hat dabei Bezug genommen auf die Empfehlung im Falle fehlender Impfdokumente, in der es heißt: *„Häufig ist der Arzt damit konfrontiert, dass Impfdokumente fehlen, nicht auffindbar oder lückenhaft sind. Das ist kein Grund notwendige Impfungen zu verschieben, fehlende Impfungen nicht nachzuholen oder eine Grundimmunisierung nicht zu beginnen. Von zusätzlichen Impfungen bei bereits bestehendem Impfschutz geht kein besonderes Risiko aus. ...“* An diese Empfehlung hatte sich der Beklagte zu 1) gehalten und auch halten dürfen. Denn zu berücksichtigen ist, dass sich die Empfehlungen der STIKO an den Arzt in der täglichen (Unfall-)Praxis wenden, nicht an den in Impfanglegenheiten besonders sach- und fachkundigen, möglicherweise daher 38

auch besonders kritischen Immunologen. Der fachfremde Anwender in der Praxis braucht indes verlässliche Regelungen, die ihm von der Ständigen Impfkommission am Robert Koch-Institut als Fachgremium vorgegeben werden und auf die er sich verlassen können muss. Das wäre indes nicht gewährleistet, wenn der anwendende Arzt die Empfehlungen noch auslegen oder hinterfragen müsste. Dementsprechend ist plausibel, wie Prof. Dr. S. in diesem Zusammenhang weiter ausgeführt hat, dass es in den Empfehlungen berücksichtigt werden müsste, wenn die STIKO eine Gefahr durch Hyperimmunisierung sehen würde. Das ist aber nicht der Fall und darauf konnte der Beklagte zu 1) sich verlassen. Bei dem unklaren Impfstatus der Klägerin durfte der Beklagte mithin notwendige Impfungen vornehmen, fehlende Impfungen nachholen oder eben auch eine Grundimmunisierung beginnen. Für welche Maßnahme er sich entschied, durfte davon abhängen, inwieweit er den nicht belegten Angaben der Klägerin zu ihrem Impfstatus Glauben schenkte. Hierbei ist zunächst zu sehen, dass – wie der Sachverständige Prof. Dr. S. bestätigt hat - Patienten allzu häufig ihren Impfstatus nicht kennen. Genaue Angaben konnte auch die Klägerin nicht machen. Hinzu kommt, dass selbst bei Ärzten Begriffe nicht sauber verwendet bzw. abgegrenzt werden, wie die Klägerin dies zu Recht etwa zu dem erstinstanzlich eingeholten Gutachten von Prof. Dr. G. (Bl. 183 ff. GA) in ihrem Schriftsatz vom 04.11.2008 (Bl. 207 ff. GA) beanstandet hat. Der Beklagte zu 1) brauchte sich daher auf die Angaben der Klägerin nicht zu verlassen und konnte insbesondere vor dem Hintergrund, dass nach den Empfehlungen von zusätzlichen Impfungen bei bereits bestehendem Impfschutz kein besonderes Risiko ausgeht, unter Abwägung der mit den Impfungen verbundenen sowie der durch eine Tetanusinfektion immer noch jedenfalls weitaus höheren Risiken eine Grundimmunisierung, auch zum Schutz für die Zukunft, durchführen. Dies mag Prof. Dr. L. als ausgewiesener immunologischer Fachmann und vor dem Hintergrund seiner aus Jahrzehnte langer Erfahrung gewonnenen Erkenntnisse, auch mit Impfschäden, durchaus anders sehen. Das ist indes nicht der Standard, den der Nicht-Immunologe in der Praxis zu beachten hat. Der Senat verkennt auch keineswegs, dass die Grundimmunisierung nicht erforderlich war und der Beklagte zu 1) sich auf die Angaben der Klägerin hin auch bloß für den Sofortschutz mit Tetagam und eine einmalige Auffrischungsimpfung hätte entscheiden können. Darum geht es bei der Frage nach einem Behandlungsfehler aber nicht. Allein maßgeblich ist, ob die durchgeführte Grundimmunisierung gemessen an den Empfehlungen der STIKO standardwidrig war. Das war nicht der Fall.

Dass von zusätzlichen Impfungen grundsätzlich kein besonderes Risiko ausgeht, ergibt sich inzidenter auch aus dem Gutachten des von der Klägerin beauftragten Sachverständigen Dr. I. vom 06.12.2005 (Anlage K 37, SH II). In dem Gutachten, das im Übrigen auftragsgemäß allein zur Frage der Kausalität erstattet wurde (vgl. Seite 1 des Gutachtens), hatte Dr. I. unterschieden zwischen sog. Typ A-Reaktionen, die sich durch eine Verstärkung der erwünschten Wirkung auszeichneten, vorhersehbar und dosisabhängig seien, und den Typ B-Reaktionen, zu denen die meisten schweren immunologisch vermittelten Impfkomplicationen, wie z.B. die bei der Klägerin aufgetretene Reaktion, zählten und die ... dosisunabhängig ... seien (Seite 9 des Gutachtens). Dazu passend hat er als üblichen Ausdruck einer Hyperimmunisierung das vermehrte Auftreten „normaler“ Impfreaktionen bezeichnet, wie Lokalreaktion mit Rötung, Schwellung, Schmerzen und regionaler Lymphadenitis (Seite 12 f. des Gutachtens). Der Sachverständige hat die konkret durchgeführte Behandlung auch nicht als behandlungsfehlerhaft beanstandet. Vielmehr hat er ausgeführt, dass bei der Klägerin die Tetanus-Auffrischungsimpfung „idealerweise“ bei einer Vorgeschichte mit autoimmuner Schilddrüsen-Erkrankung nur eine Dosis Hyperimmunglobulin mit gleichzeitiger Kontrolle des bereits bestehenden Tetanus-Antikörpertiters hätte umfassen sollen. Den „Idealstandard“ schuldete der Beklagte zu 1) aber nicht. Weiter heißt es, auch eine Simultanimpfung mit Tetanol und Tetagam (...) hätte möglicherweise noch nicht die in

der Folge aufgetretene (von ihm angenommene) ADEM provoziert. Die weitere gutachterliche Stellungnahme von Dr. I. vom 17.08.2006 (Anlage K 38, SH II) erfolgte im sozialrechtlichen Verfahren und verhielt sich ebenfalls nahezu ausschließlich zu Fragen der Kausalität der Impfungen zu der bei der Klägerin aufgetretenen Erkrankung. Auf konkret gestellte Fragen nach einem Behandlungsfehler hat der Sachverständige indes ausgeführt (Seite 5 f.), dass „bei vollständiger Grundimmunisierung in der Kindheit und zweimaliger späterer Auffrischung“ nach den Empfehlungen der STIKO keine Indikation für die Verabreichung eines kompletten Grundimmunisierungsschemas bestand. Ferner hat er ausgeführt, dass die einmalige Auffrischungsimpfung mit simultaner Gabe von Tetanus-Hyperimmunglobulin nach dem Unfall ausreichend gewesen wäre. Die Frage nach der graduellen (in Richtung eines groben Behandlungsfehlers) Einstufung eines Behandlungsfehlers beantwortete der Sachverständige mit einem Hinweis auf die häufige Fehlvorstellung bei Ärzten, es mit einer medizinischen Banalität zu tun zu haben, was aus immunologischer Sicht nicht zutreffe. ... Das Wissen um solche Probleme sei nicht neu und werde in der Fachinformation des Impfstoffes explizit genannt. Die STIKO empfehle nicht umsonst eine einmalige Auffrischung ..., was dem Arzt bekannt sein sollte. Auf die weitere Frage, ob es dem Orthopäden als Impfarzt schlechterdings – aus objektiver ärztlicher Sicht – nicht unterlaufen dürfe, ohne weitere Abklärung des Immunschutzes alle drei Impfungen durchzuführen, antwortete der Sachverständige nur, dass eine dreimalige Impfung nicht indiziert gewesen sei. All diese Einschätzungen helfen für die Beurteilung des Falles jedoch nicht weiter. Denn wie den Formulierungen zu entnehmen ist, hatte der Sachverständige bei seinen Einschätzungen offensichtlich nicht (mehr) berücksichtigt, dass der Impfstatus der Klägerin im Zeitpunkt der Behandlung unklar war. Dass bei objektiver Sachlage und unter Berücksichtigung der zuvor erfolgten Impfungen die erneute Grundimmunisierung nicht erforderlich bzw. nicht indiziert war, ist indessen nicht zweifelhaft. Auf die hier entscheidenden Fragen ist der Sachverständige in seiner Stellungnahme vom 29.10.2008 (Anlage K 56, SH II) zu dem in erster Instanz eingeholten Gutachten von Prof. Dr. G. ebenfalls nicht eingegangen, obwohl sowohl die Beweisfragen nach dem Vorliegen eines Behandlungsfehlers als auch die nach der Kausalität verneint worden sind. Die Stellungnahme befasste sich nur mit der Frage der Kausalität. In seinen zuletzt von der Klägerin vorgelegten beiden gutachterlichen Äußerungen jeweils vom 31.05.2011 (Bl. 696 f., 698 ff. GA) hat der Sachverständige Dr. I. sich wiederum nur mit Einzelaspekten der gutachterlichen Ausführungen von Prof. Dr. S. befasst, ohne selbst konkret zur Frage eines Behandlungsfehlers Stellung zu beziehen. Vielmehr knüpft er in seiner letzten Stellungnahme nur an die Ausführungen von Prof. Dr. S. zur „Sinnhaftigkeit“ der beiden Grundimmunisierungsimpfungen vom 10.07.2001 und vom 07.11.2001 an. Obwohl hierzu nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Senat nunmehr aller Anlass bestanden hätte, wenn er anderer Ansicht gewesen wäre, hat Dr. I. bemerkenswerterweise die Impfungen erneut nicht als „behandlungsfehlerhaft“ bezeichnet. Die von Prof. Dr. L. im sozialgerichtlichen Verfahren erstellten Gutachten vom 19.05.2007 (Anlage K 39, SH II) und vom 08.09.2007 (Anlage K 40, SH II) befassen sich im Wesentlichen ebenfalls nur mit der Frage der Kausalität. Die Frage nach dem Vorliegen von Behandlungsfehlern stellte sich im sozialgerichtlichen Verfahren auch nicht. Dementsprechend beurteilte der Sachverständige Prof. Dr. L. die durchgeführten ärztlichen Maßnahmen nur am Rande, bezeichnete sie allerdings als empfehlungswidrig (vgl. etwa Seite 24 des Gutachtens vom 19.05.2007, Seite 4 des Gutachtens vom 08.09.2007). Dass aber auch Prof. Dr. L. hierbei von den objektiven Gegebenheiten, nämlich unter Berücksichtigung der vorangegangenen Impfungen, ausging, folgt aus der ergänzenden Stellungnahme vom 08.09.2007, in der er erläuterte, dass eine weitere aktive Schutzimpfung 2001 (statt drei) wegen der in den früheren Jahren erfolgten zehn aktiven Tetanusimpfungen genügt hätte. Diese objektive Sichtweise ist jedoch, wie oben ausgeführt, für die Beurteilung der Behandlung durch den Beklagten zu 1) nicht maßgeblich.

Entgegen der Ansicht der Klägerin war es in Anbetracht ihres damals unklaren Impfstatus auch nicht zwingend geboten, einen Antikörpertest durchzuführen. Dass ein solcher Test „sinnvoll“ sein kann, wie es Dr. I. in seiner Stellungnahme vom 31.05.2011 (Bl. 496 f. GA) beschreibt, und ein solcher Test insbesondere bei unklarem Impfstatus empfohlen wird, wie von Dr. I. in seinen früheren Stellungnahmen („idealerweise“) und von Prof. Dr. L. in seinen gutachterlichen Stellungnahmen oder in den Fachinformationen, ändert nichts daran, dass nach den Empfehlungen der STIKO solche Tests nicht obligatorisch sind. Das sieht auch Dr. I. in seiner Stellungnahme vom 31.05.2011 so, wenngleich er dies kritisiert, die Empfehlungen aus der Sicht der Patientensicherheit insoweit für nicht nachvollziehbar hält und meint, die STIKO sollte sich mit diesen Aspekten nochmals befassen. Bis dahin freilich darf der Arzt sich auf die Empfehlungen der STIKO verlassen, ohne sie als Anwender in Frage stellen zu müssen. Die damit verbundenen immunologisch-wissenschaftlichen Erwägungen muss der niedergelassene Arzt, der nicht Immunologe ist, nicht kennen und nicht anstellen. Wie Prof. Dr. S. richtig erkannt hat, kommt es daher weitergehend auf die Fragen, ob eine serologische Untersuchung theoretisch hätte durchgeführt werden können und ob sie verlässliche Ergebnisse mit sich gebracht hätte, nicht an. Die Angaben, die Prof. Dr. S. in diesem Zusammenhang dann doch noch zur Verlässlichkeit solcher Tests gemacht hat, ändern mithin am entscheidenden Ergebnis der Beweisaufnahme nichts. Außerdem hat die Klägerin selbst die dazu getroffenen Feststellungen des Sachverständigen zunächst für auslegungsbedürftig gehalten, so dass sie nicht von vornherein als falsch bezeichnet werden können (Vgl. dazu auch die Angaben in der von der Klägerin vorgelegten Broschüre des Deutschen Grünen Kreuzes e.V., in der es auf Seite 10 sogar heißt: Titerbestimmungen sind ... routinemäßig zur Feststellungen des individuellen Impfstatus nicht sinnvoll. Die meisten Tests sind bisher ungeeicht und unzuverlässig. ...) Diese Fragen müssen, da für die Entscheidung nicht relevant, aber nicht geklärt werden.

Schließlich ergibt sich eine andere Beurteilung nicht aus der „Gesamtsystematik“ der STIKO-Empfehlungen, dem detailliert differenzierten Raster konkreter Impfempfehlungen und den Intervall- und Mengenvorgaben. Mit diesen von der Klägerin erhobenen Einwänden ist wiederum eine nach der Darstellung der Klägerin eher rabulistische Auslegung der Empfehlungen verbunden, wie sie der Anwender in der Praxis nicht leisten kann und muss. Darüber hinaus würde eine Auslegung, wie von der Klägerin angenommen, wieder konkrete Kenntnisse vom Impfstatus voraussetzen, die hier gerade nicht vorlagen.

41

Die Klägerin hat weiterhin nicht bewiesen, dass der Beklagte zu 1) die erste Impfung mit Tetagam und Tetanol am 29.05.2001 behandlungsfehlerhaft in einer Spritze injiziert hätte. Was im Übrigen der Beklagte zu 1) selbst und die Sachverständigen als üblich dazu angegeben haben, ist unerheblich, weil die Klägerin für ihre Behauptung eines Behandlungsfehlers beweispflichtig ist und dieser Beweis durch vage oder möglicherweise wenig plausible Angaben der Gegenseite nicht erbracht ist. Einen der Vorschrift des § 286 ZPO genügenden Beweis kann die Klägerin jedoch nicht führen.

42

Gleiches gilt, soweit die Klägerin gestützt auf die Angaben zum passiven Impfschutz in dem in der Praxis des Beklagten zu 1) ausgestellten Impfpass (Anlage K 4, SH I) behauptet hat, ihr sei bei der ersten Impfung eine zu hohe Dosis Tetanol verabreicht worden. Soweit es dort zur Dosis heißt „1 m / 0,5 ml“ und zum Präparat „Tetanol / Tetagam“ handelt es sich ganz offensichtlich um eine unrichtige Eintragung, die keinen Sinn ergibt. Davon sind auch alle Sachverständige konkludent ausgegangen und die am 29.05.2001 verabreichte Dosis ist konkret in ihrer Höhe von keinem Sachverständigen beanstandet worden, auch nicht von Dr. I. und Prof. Dr. L.. Der Senat kann sich dieser lebensnahen und vernünftigen Betrachtungsweise nicht verschließen, so dass die ersichtlich fehlerhaften Angaben im

43

Impfpass zum Nachweis einer fehlerhaften Überdosierung nicht ausreichen. Weiteren Beweis kann die Klägerin aber wieder nicht führen.

Letztlich ist ein zu kurzer zeitlicher Abstand zwischen der zweiten und dritten Impfung von keinem der Sachverständigen beanstandet worden. Daraus lässt sich schließen, dass die Einhaltung eines Mindestzeitabstands nur Bedeutung hat für die Erzielung eines lang dauernden Impfschutzes, wie in den Empfehlungen der STIKO ausgeführt. Darum geht es hier aber nicht, so dass Behandlungsfehler aus einer möglichen Verletzung dieser Empfehlung nicht hergeleitet werden können. 44

3. 45

Da nach alledem schon Behandlungsfehler bei den Impfungen durch den Beklagten zu 1) nicht erwiesen sind, kommt es auf die Fragen der Kausalität der Impfungen zu den Erkrankungen der Klägerin nicht mehr an. Ebenso kann deshalb dahin stehen, ob Behandlungsunterlagen nicht vollständig vorgelegt worden sind, aus denen sich zusätzliche Erkenntnisse über den Krankheitsverlauf und die Diagnose und damit letztlich für die Kausalität ergeben könnten. 46

Und auch eine Haftung der Beklagten zu 2) bis 4) scheidet schon mangels Fehlverhaltens des Beklagten zu 1) aus, ohne dass es auf die rechtlichen Beziehungen untereinander ankommt. 47

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs.1, 708 Nr. 10, 711, 108 ZPO. 48

Streitwert für das Berufungsverfahren: 45.000,00 € 49

Revision und in Bezug auf das Befangenheitsgesuch Rechtsbeschwerde waren nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs nicht erfordert. Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits waren überwiegend Tatsachenfragen. Rechtsfragen grundsätzlicher Natur, die über den konkreten Einzelfall hinaus von Interesse sein könnten, haben sich nicht gestellt und waren nicht zu entscheiden. 50