
Datum: 12.10.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 5 U 102/12
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:1012.5U102.12.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 1/11

Tenor:

1.

Der Senat weist die Parteien darauf hin, dass er beabsichtigt, die Berufung der Klägerin gegen das am 6.6.2012 verkündete Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 25 O 1/11 - gemäß § 522 Abs. 2 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

2.

Die Parteien erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Hinweis innerhalb von drei Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses.

Gründe:

I.

1

Die Berufung hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Das Landgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil nach den gemäß § 529 Abs. 1 ZPO maßgeblichen Feststellungen

2

der Klägerin keine Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche gegen die Beklagte zustehen. Es ist nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen (§ 513 Abs. 1 und 2 ZPO). Behandlungsfehler der Beklagten, die ursächlich für eine Gesundheitsschädigung der Klägerin geworden sind, können nicht festgestellt werden.

a)

3

Ein Diagnosefehler durch eine falsche Befundung der am 6.9.2007 erstellten Mammografiebilder scheidet aufgrund des insoweit eindeutigen Ergebnisses der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme aus. Eine falsche Diagnose (die hier nicht einmal mit Sicherheit feststeht) kann nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung (auch derjenigen des erkennenden Senats) nur mit Zurückhaltung als Fehler angesehen werden. Notwendig ist hierfür die Verkennung eines eindeutigen Befundes. Davon kann aber im Fall der Klägerin nicht ausgegangen werden. Der Sachverständige Prof. Dr. E hat die Befundung der Screening-Mammographie im September 2007 als korrekt und ihre Dokumentation als angemessen bezeichnet. Er hat dies in jeder Hinsicht nachvollziehbar damit begründet, dass die bei der Klägerin vorliegenden Besonderheiten (dichte Gewebestruktur, Architekturstörung) wegen ihrer mangelnden Spezifität, wegen des Umstandes, dass derselbe Befund bereits in allen vorangehenden Mammographieuntersuchungen sich gezeigt habe, dass sich sogar ein halbes Jahr später kein klarerer Befund ergeben habe, als der klinische Verdacht manifest gewesen sei, gerade keinen Anlass gaben, von einem abklärungsbedürftigen Befund zu sprechen. Plausibel ist dies für den Senat gerade auch vor dem Hintergrund, dass die Befundung nicht nur von der Beklagten, sondern (richtlinienkonform) von zwei Ärzten vorgenommen wurde, und dass die bei der Klägerin vorliegenden Besonderheiten sogar dazu führten, dass eine Konsensusbeurteilung durch vier Ärzte herbeigeführt wurde. Hinzu kommt, dass auch die einen Monat später durchgeführte Sonographie ebenfalls zu einem unauffälligen Ergebnis kam.

4

Daran ändert sich nichts durch die bei der Klägerin zusätzlich vorliegende klinische Auffälligkeit (eingezogene Brustwarze). Auch darin lag kein auch nur annähernd sicherer Hinweis auf ein mögliches Malignom, sondern allenfalls ein in die Beurteilung mit einzubeziehender weiterer klinischer Umstand. Als solcher lag er der Beklagten und dem mitbeurteilenden weiteren Arzt und den beiden weiteren Ärzten bei der Konsensuskonferenz vor. Er wurde bei der Beurteilung berücksichtigt und führte zu dem vom Sachverständigen als zutreffend eingestuften Ergebnis als nicht auffällig. Selbst wenn also die Befundung als unauffällig im Ergebnis unzutreffend gewesen sein sollte, kann den Ärzten, insbesondere der Beklagten dies nicht zum Vorwurf gemacht werden, denn von der Verkennung eines eindeutigen Befundes kann keine Rede sein. Der Sachverständige hat sehr deutlich und anschaulich im Rahmen seines schriftlichen Gutachtens dargelegt, dass und aus welchen Gründen eine absolut sichere Diagnostizierung eines Mammakarzinoms im Rahmen der Früherkennung nicht möglich ist.

5

b)

6

Die Klägerin kann sich auch nicht auf eine unzureichende Befunderhebung im Rahmen der Untersuchung vom 6.9.2007 stützen. Weder der Umstand, dass die Beklagte die Klägerin nicht persönlich körperlich untersucht hat noch der Umstand, dass eine Anamneseerhebung durch die Beklagte oder einen anderen Arzt unterblieben ist, sie vielmehr ausschließlich Kontakt zu einer nichtärztlichen Mitarbeiterin (MTRA) hatte, begründet einen

7

Der insbesondere im Rahmen der Berufung erhobene Vorwurf der unzulässigen Fernbehandlung geht dabei ersichtlich an der Sache vorbei. Es geht nicht darum, ob die MTRA befugt war, eine „Anamneseerhebung“ durchzuführen. Es geht auch nicht darum, ob eine umfassende, der Krebsfrüherkennung dienende Untersuchung nur durch eine körperliche Untersuchung seitens des behandelnden Arztes erfolgen kann. Gegenstand der Behandlung war die Durchführung einer Mammographie im Rahmen eines Krebs-Früherkennungsprogramms. Dass diese Behandlung standardgerecht in der Weise durchgeführt wird, dass eine Mammographie erfolgt, diese durch Ärzte beurteilt wird und der Patientin das Ergebnis mitgeteilt wird, hat der Sachverständige im Einzelnen erläutert und ergibt sich im Übrigen aus der nunmehr vorgelegten Krebsfrüherkennungs-Richtlinie. Die Behandlung ist von ihrem Ansatz her insoweit auf einen engen Sektor beschränkt, was sich aus dem Zweck der Screening-Mammographie erklärt. Die systematische Beschränkung auf den radiologischen Aspekt bei gleichzeitigem Bedürfnis, eine möglichst große Zahl von Frauen zu erfassen und zwar in einem Stadium, wo sich regelmäßig noch keine klinischen Auffälligkeiten ergeben haben, erklärt, warum kein persönlicher Kontakt mit einem Arzt vorgesehen ist. Wenn die Klägerin einwendet, eine solche Vorgehensweise berge die Gefahr des Übersehens wesentlicher Aspekte, so erhebt sie letztlich die gesundheitspolitische Forderung nach (noch) besserer Versorgung der Bevölkerung, nicht aber begründet sie damit einen Behandlungsfehler der die Screening-Untersuchung durchführenden Ärzte. Daran ändert nichts, dass die Klägerin möglicherweise insoweit einem Irrtum über die Möglichkeiten und die Reichweite der Untersuchung unterlag, denn dies kann allenfalls die Pflicht begründen, durch entsprechende Aufklärung einem solchen Irrtum entgegen zu wirken (vgl. dazu unten d). Daran ändert auch nichts der Umstand, dass die MTRA als Nichtmedizinerin tatsächlich Angaben erhoben hat, die üblicherweise einem Arzt bei der von ihm erhobenen Anamnese obliegen.

8

c)

Ein Behandlungsfehler, wiederum in Form unterbliebener Befunderhebung, lässt sich ferner nicht damit begründen, dass eine medizinisch gebotene Stufendiagnostik (hier in Form weitergehender CT- und MRT-Aufnahmen sowie einer Feinnadelbiopsie) unterblieben sei. Es ist nach dem Ergebnis des erstinstanzlich eingeholten Sachverständigengutachtens eindeutig, dass eine weitergehende Untersuchung eben nicht veranlasst war. Dies hat der Sachverständige sowohl im Rahmen des schriftlichen Gutachtens als auch im Rahmen seiner mündlichen Anhörung ausgeführt und im wesentlichen mit der Folgerung aus der seiner Einschätzung nach richtigen Befundung begründet. Dass dieser Feststellung des gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. E als Chefarzt eines Institutes für Diagnostische und Interventionelle Radiologie der Vorzug gebührt gegenüber der Auffassung des Privatgutachters der Kläger Dr. J, ergibt sich schon daraus, dass der gerichtliche Sachverständige aufgrund seiner fachlichen Ausrichtung der zu klärenden Frage deutlich näher steht als der Privatgutachter. Es ergibt sich aber auch daraus, dass die ihrerseits nicht näher begründeten sondern nur behaupteten Aussagen des Privatgutachters nicht uneingeschränkt nachvollziehbar sind. So hat er etwa als ersten Schritt der Stufendiagnostik postuliert, dass eine Zweitmeinung einzuholen sei, und damit offenbar ignoriert, dass hier insgesamt vier Ärzte die Beurteilung vorgenommen haben. Folgerichtig wäre es danach auch nach seiner Auffassung nicht mehr zu weiteren „Stufen“ gekommen. Vor allem aber ist bei ihm offen geblieben, wie eine Pflicht von Ärzten, die im Rahmen einer Screening-Untersuchung tätig werden, zur Veranlassung einer hochauflösenden Mammasonographie zu begründen sei. Die von der Klägerin postulierten weiteren „Stufen“ in Form von CT- und

9

10

MRT-Untersuchungen ergeben sich im Übrigen aus dem Gutachten Dr. J vom 22.6.2009 nicht.

d) 11

Zu diskutieren bliebe allenfalls, ob es der Beklagten oblegen hätte, der Klägerin deutlicher vor Augen zu führen, wo der Sinn und die Grenzen einer Krebsvorsorgeuntersuchung in der hier durchgeführten Form liegen, das heißt, ob sie verpflichtet gewesen wäre, die Klägerin darauf hinzuweisen, dass die ärztliche Beurteilung sich auf die Mammographie beschränkt, sie bei klinischen Befunden, wie sie hier vorlagen (Einziehung der Brustwarze) zur genaueren Abklärung sich in die Weiterbehandlung ihrer Haus-Gynäkologin begeben solle. Eine Bejahung dieser Frage würde sich rechtlich als ein Behandlungsfehler in Form einer unzureichenden Sicherheitsaufklärung darstellen. 12

Diese Frage kann jedoch unentschieden bleiben, denn ein solches Versäumnis – seine Anerkennung als Behandlungsfehler unterstellt – wäre nicht kausal geworden für einen Schaden der Klägerin an ihrer Gesundheit. Die Erteilung eines derart klaren Hinweises hätte nur dazu führen können, dass die Klägerin in Befolgung des Rates (was rechtlich unterstellt werden kann) sich kurze Zeit später zu ihrer Ärztin begeben hätte. Genau dies aber hat die Klägerin von sich aus ohnehin getan, indem sie einen Monat später sich ihrer Gynäkologin vorstellte, worauf diese eine Sonographie der Brust vornahm, die wiederum keinen auffälligen Befund ergab. Es hätte nicht dazu geführt, dass die Ärztin veranlasst gewesen wäre, weitergehende Untersuchungen durchzuführen, denn solche hätten sich aus den Hinweisen der Beklagten nicht ergeben. Es hätte auch nicht dazu geführt, dass die Ärztin ihr einen früheren Termin zur Kontrolle vorgeschlagen hätte. 13

Im für die Klägerin günstigsten Fall hätte ein deutlicher Hinweis auf die begrenzte Überprüfungsmöglichkeit der Screeninguntersuchung allenfalls dazu führen können, dass die Klägerin ihre Gynäkologin etwas früher aufgesucht hätte, was angesichts des ihr am 15.9.2007 mitgeteilten Befundes also frühestens Ende September hätte sein können, mithin zwei oder drei Wochen früher als ohnehin geschehen. Es mag ferner unterstellt werden, dass auch die Kontrolluntersuchung im Jahr 2008 dann um einen vergleichbaren Zeitraum früher durchgeführt worden wäre und dass diese Untersuchung dann ebenfalls zur Entdeckung des Karzinoms geführt hätte. Dass eine derart geringfügige Beschleunigung aber zu einem besseren Ausgang, insbesondere zu einem geringeren Eingriff oder zu einer messbar besseren Überlebenschance geführt hätte, ist nicht nachweisbar, aufgrund des Beweisergebnisses erster Instanz sogar nahezu auszuschließen. Insofern hat der Sachverständige Prof. Dr. E plausibel und überzeugend ausgeführt, dass selbst eine angenommene Verzögerung um fünf Monate (!) keine nachweisbare (wesentliche) Verschlechterung für die Klägerin bedeutet hat. Umso mehr und umso sicherer gilt dies dann aber für eine Verzögerung von zwei bis drei Wochen. Eine derart kleine Zeitspanne ist selbst nach den Darlegungen der Klägerin und der sie beratenden Mediziner bei ungünstigster Annahme nicht geeignet, eine Verdoppelung der Krebszellen zu bewirken, an Art und Umfang der notwendigen Krebstherapie etwas zu ändern oder ihre Überlebenschancen zu beeinflussen. 14

Etwaige Zweifel daran, ob eine derart geringe Verzögerung nicht doch negative Auswirkungen auf die gesundheitliche Situation der Klägerin hätte haben können, die der Senat aufgrund des Gesagten nicht hegt, gingen zu Lasten der Klägerin, die nicht nur für das Vorliegen des Behandlungsfehlers sondern auch für dessen Ursächlichkeit im Hinblick auf den Gesundheitsschaden beweisbelastet ist. Eine Umkehr der Beweislast, die bei einer fehlerhaften Sicherheitsaufklärung nur bei Annahme eines groben Fehlers denkbar wäre, 15

käme nicht in Betracht. Weder wäre der – hier unterstellte – Verstoß gegen eine etwaige Hinweispflicht als eindeutiger Verstoß gegen bewährte Behandlungsgrundsätze anzusehen (insofern ist auf die von der Beklagten vorgelegten Richtlinien zu verweisen, die das Procedere im Einzelnen regeln, aber die hier diskutierten besonderen Hinweispflichten nicht vorsehen, ferner wäre darauf zu verweisen, dass der Klägerin ja ohnehin klar war, dass sie mit keinem Arzt gesprochen hatte, die Beklagte also nur die Mammographieaufnahme hatte beurteilen können), noch könnte angesichts der Beurteilung aller vorgenannten Umstände von einem schlechterdings nicht mehr nachvollziehbaren Verhalten der Beklagten gesprochen werden.

II.

16

Bei dieser Sachlage gibt die Berufung zu einer Abänderung des angefochtenen Urteils keine Veranlassung. Umstände, die dem Senat Anlass geben könnten, gemäß § 543 Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen und daher eine Entscheidung des Senats aufgrund mündlicher Verhandlung erfordern, sind ebenfalls nicht ersichtlich. Auch erfordern sonstige Gründe keine mündliche Verhandlung.

17