
Datum: 12.06.2013
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 3/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2013:0612.5U3.11.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 9 O 470/09

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 22. Dezember 2010 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Bonn – 9 O 470/09 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht das beklagte Klinikum vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin nimmt das beklagte Klinikum wegen des Vorwurfs ärztlicher Behandlungsfehler und Aufklärungsfehler auf Ersatz von materiellen und immateriellen Schäden in Anspruch.

Die Klägerin stellte sich erstmals am 10. November 2003 wegen lumbaler und cervikaler Beschwerden und Schmerzen in dem beklagten Klinikum vor. Es wurden Untersuchungen durchgeführt und eine Osteochondrose in Höhe von LWK 3/4 mit linksseitigen Spondylophyten sowie eine Lumboischialgie S 1 links bei einem kleinen subligamentären

1

2

3

4

Bandscheibenvorfall diagnostiziert. Vom 13. November 2003 bis zum 22. November 2003 wurde die Klägerin stationär in dem beklagten Klinikum aufgenommen und konservativ behandelt. Vom 17. Februar 2004 bis zum 20. Februar 2004 fand ein weiterer stationärer Aufenthalt mit konservativer Therapie statt. Es wurde ein medio-lateraler Bandscheibenvorfall mit Nervenwurzelkompression in Höhe von LWK 5/SWK 1 festgestellt und der Klägerin wurde die Implantation eines Racz-Katheters empfohlen. Vom 8. März 2004 bis zum 17. März 2004 wurde die Klägerin erneut stationär aufgenommen und der Racz-Katheter implantiert. Es folgte ein weiterer stationärer Aufenthalt mit konservativem Therapieprogramm vom 22. April 2004 bis zum 29. April 2004. Nach zwischenzeitlicher ambulanter Weiterbehandlung erfolgte wegen Wiederauftretens bzw. Verschlimmerung der Beschwerdesymptomatik am 5. Mai 2004 eine erneute stationäre Aufnahme und es wurde die Indikation zur Implantation eines Bandscheibenersatzes gestellt. Die Operation wurde am 7. Mai 2004 durchgeführt. Dabei wurde der Klägerin in Höhe von LWK5/SWK1 eine Prodisc-L-Bandscheibenprothese implantiert. Am 21. Mai 2004 wurde die Klägerin in die ambulante Weiterbehandlung bzw. Reha-Weiterbehandlung entlassen. Am 13. September 2004 wurde sie erneut wegen Lumboischialgien in dem beklagten Klinikum stationär aufgenommen. Nach Durchführung einer Myelographie und eines Postmyelo-CT der Lendenwirbelsäule am 14. September 2004 diagnostizierten die behandelnden Ärzte u. a. eine vermehrte Aufklappbarkeit mit Ventralgleiten der Wirbelkörper LWK5/SWK1, ein Einbrechen der Prothese in den fünften Wirbelkörper sowie eine Pelottierung des Duralschlauches in den Segmenten L3/4, L4/5, L5/S1. Es wurde die Indikation zu einer dorsalen Nukleotomie mit Dekompression sowie einer dorsalen Spondylodese der Wirbelkörper LWK5/SWK1 mit Beckenkammspan gestellt. Die Nukleotomie-/Spondylodese-Operation erfolgte am 16. September 2004. Bei dieser Operation wurde die bei der Operation am 7. Mai 2004 eingesetzte Prodisc-L-Prothese nicht entfernt. Am 1. Oktober 2004 wurde die Klägerin aus der stationären Behandlung entlassen. Es folgte noch ein weiterer stationärer Aufenthalt in dem beklagten Klinikum vom 15. September 2006 bis zum 22. September 2006 wegen akuter Lumboischialgien und Schwäche in den Beinen, in dessen Rahmen diagnostisch eine Materiallockerung und ein Materialbruch des eingebrachten Spondylodese-Materials ausgeschlossen wurden und eine konservative Therapie stattfand. Im weiteren Verlauf wurde im April 2008 bei einer Operation in dem SRH-Klinikum L die Bandscheibenprothese wieder entfernt und eine ventrale Spondylodese LWK5/SWK1 mit Implantation eines Harms-Titankörbchens mit Beckenkammspan-Einlage durchgeführt.

Die Klägerin hat behauptet, dass den Behandlern in dem beklagten Klinikum Behandlungsfehler unterlaufen seien, und dass sie vor den Operationen vom 7. Mai 2004 und vom 16. September 2004 nicht hinreichend aufgeklärt worden sei. Die bei der Operation am 7. Mai 2004 angewandte Operationsmethode und eingesetzte Bandscheiben-Prothetik hätten sich noch im Experimentierstadium befunden, worauf sie nicht hingewiesen worden sei. Ihr sei damit das wahre Risiko der Operation verheimlicht worden. Sie sei ohne ihr Wissen als „Probandin“ missbraucht worden. Die Implantation der Prodisc-L-Bandscheiben-prothese sei medizinisch nicht indiziert gewesen. Vielmehr sei bereits zum damaligen Zeitpunkt eine Versteifung notwendig und unumgänglich gewesen. Im Rahmen der zweiten Operation vom 16. September 2004 hätte die Prothese zwingend wieder entfernt werden müssen.

Die Klägerin hat beantragt,

- 1. das beklagte Klinikum zu verurteilen, an die Klägerin eine Verdienstausschüttung in Höhe von monatlich 1.534,37 Euro seit dem 1. Juli 2006 bis zum Ende des Erwerbsalters (67 Jahre) zu zahlen,

• 2. das beklagte Klinikum zu verurteilen, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld, das 40.000,00 Euro nicht unterschreiten sollte, nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem aktuellen Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit dem 3. Februar 2010 zu zahlen,	190
• 3. das beklagten Klinikum zu verurteilen, an die Klägerin 3.686,62 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem aktuellen Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit dem 3. Februar 2010 zu zahlen,	112
• 4. festzustellen, dass das beklagte Klinikum verpflichtet ist, der Klägerin alle weiteren Schäden zu ersetzen, die ihr aufgrund der Fehlbehandlung in der Zeit vom 13. November 2003 bis zum 22. September 2005 entstanden sind oder noch entstehen werden, soweit diese nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind, und	134
• 5. das beklagte Klinikum zu verurteilen, an die Klägerin einen weiteren Betrag in Höhe von 211.817,85 Euro als Haushaltsführungsschaden nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit dem 9. April 2010 zu zahlen.	166
Das beklagte Klinikum hat beantragt, die Klage abzuweisen, und ist den Vorwürfen der Klägerin entgegengetreten.	17
Wegen aller Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	18
Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens der Sachverständigen Prof. Dr. L und Dr. T [Gutachten vom 17. September 2010, Bl. 113 – 147 d. A.], das der Sachverständige Dr. T in dem Verhandlungs- und Beweisaufnahmetermin am 18. November 2010 mündlich erläutert hat [Protokoll, Bl. 168 ff., 169 – 172 d. A.] In dieser Weise sachverständig beraten hat das Landgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass nach der durchgeführten Beweisaufnahme schadensursächliche Befunderhebungs- oder sonstige Behandlungsfehler nicht festgestellt werden könnten und auch die Aufklärungsrüge nicht berechtigt sei.	19
Dagegen wendet sich die Klägerin mit der Berufung, mit der sie ihre erstinstanzlichen Klaganträge unverändert weiterverfolgt.	20
Zur Begründung ihrer Berufung trägt die Klägerin unter teilweiser Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringen insbesondere vor, dass das Landgericht dem erstinstanzlich eingeholten Gerichtsgutachten nicht ohne weitere Aufklärung hätte folgen dürfen, weil dieses sich nicht hinreichend mit den Besonderheiten des vorliegenden Streitfalles auseinandergesetzt habe. Die Lumboischialgie sei bereits während des Aufenthaltes vom 17. – 20. Februar 2004 als „therapiefraktär“ erkannt worden. Dies sei der Ausgangspunkt der Fehlbehandlung gewesen, worauf die Klägerin bereits in erster Instanz hingewiesen habe. Die gesamte Behandlung der Klägerin im Hause der Beklagte müsse als Einheit gesehen und als fehlerhaft bewertet werden.	21

Wegen der Vorgeschichte hätte bei der Operation am 7. Mai 2004 eine Versteifung durchgeführt werden müssen. Diese Vorgeschichte habe der Gerichtssachverständige bei seiner Begutachtung nicht ausreichend berücksichtigt. Die Klägerin habe bereits in der Klageschrift vorgetragen, dass die Implantation einer Bandscheibenprothese nicht indiziert gewesen sei. Der Sachverständige der Gutachterkommission Nordrhein Prof. Dr. T2 habe darauf hingewiesen, dass keine Erfahrungen mit der Dauerfestigkeit der Bandscheibenprothesen-Modelle vorhanden seien. Dementsprechend sei das Implantieren von Bandscheibenprothesen insbesondere deshalb risikobehaftet, weil man nicht sagen könne, wie lange sie halten. Der Gerichtssachverständige Dr. T habe sich demgegenüber auf den Standpunkt gestellt, dass insoweit ausreichende Erfahrungswerte vorlägen. Das Landgericht hätte diesem Widerspruch nachgehen müssen. Der Sachverständige Dr. T habe ausgeführt, dass die Prodisc-L-Prothese im Vergleich zu anderen keine besonderen Schwierigkeiten bei der Operationstechnik verursache. Dies gelte aber nur für diejenigen Chirurgen, die für diese Technik spezialisiert seien. Entscheidend sei dementsprechend, ob das beklagte Klinikum insoweit eine ausreichende Expertise aufweise. Die Klägerin habe bereits in erster Instanz unter Beweisantritt vorgetragen, dass die Ärzte in dem beklagten Klinikum keine ausreichende Erfahrung mit dieser Operationstechnik hätten mit der Folge, dass in dem beklagten Klinikum eine entsprechende Operation nicht hätte durchgeführt werden dürfen. Diesem Beweisantritt hätte das Landgericht nachgehen müssen. Auch der Gerichtssachverständige hätte die fehlende Routine der behandelnden Ärzte bei seiner Begutachtung berücksichtigen müssen. Es spreche viel dafür, dass die Operation für den Operateur die erste dieser Art gewesen sei. Der Einbruch der Prothese in vergleichsweise kurzer Zeit sei ein wichtiges Indiz dafür, dass die Implantation nicht fachgerecht erfolgt sei. Auch zu diesem Punkt hätte das Landgericht weiteren Beweis erheben müssen, weil die Ausführungen des Sachverständigen hierzu nicht überzeugend seien. Ebenfalls nicht überzeugend seien die Ausführungen des Sachverständigen zu der Operation am 16. September 2004.

Auch die postoperative Behandlung sei nicht ordnungsgemäß erfolgt. Unstreitig sei ein Dreil-Mieder nicht angeordnet worden, obwohl dies nach Operationen der hier in Rede stehenden Art zwingend gewesen wäre. Die Stretch-Bauchbinde sei nicht ausreichend gewesen. 23

Die Aufklärung sei nicht ausreichend gewesen. Insbesondere hätte mehr als tatsächlich geschehen über die möglichen Komplikationen und die Schwere des Eingriffs, die das Operationsrisiko deutlich erhöhen, aufgeklärt werden müssen. Die Klägerin hätte auch darüber aufgeklärt werden müssen, dass ein besonderes Risiko des Misserfolges wegen nicht ausreichender Erfahrung mit der Operationsmethode bestehe. Insoweit hätte das Landgericht sich nicht auf den Aufklärungsbogen beschränken dürfen, sondern umfassend prüfen und die insoweit von beiden Parteien angetretenen Beweise erheben müssen. Im Übrigen hätte beachtet werden müssen, dass ganz generell besonders hohe Anforderungen an die Aufklärung eines Patienten zu stellen seien, wenn die Gefahr besteht, dass der Zustand des Patienten sich verschlechtern kann. Dies gelte umso mehr, wenn die behandelnden Ärzte mit der Operationstechnik keine ausreichende Erfahrung haben. Die Klägerin hätte auch darüber aufgeklärt werden müssen, dass eine verunglückte Operation den Verbleib der dann nutzlosen Prothese im Körper und dadurch verursachte größere Schmerzen als zuvor zur Folge haben könne. Ferner hätte darüber aufgeklärt werden müssen, dass die Entfernung einer beschädigten Prothese zusätzliche Komplikationen mit sich bringen könne. 24

Die Schmerzen der Klägerin bestünden trotz eingetretener Besserung nach wie vor. Ihre Arbeitsfähigkeit sei nicht voll wiederhergestellt. Die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten 25

seien von ihrer Rechtsschutzversicherung gezahlt worden. Sie sei als Versicherungsnehmerin gehalten, diese Kosten geltend zu machen.

Das beklagte Klinikum beantragt die Zurückweisung der Berufung und tritt dem Berufungsvorbringen der Klägerin im Einzelnen entgegen. 26

Wegen der weiteren Einzelheiten des Berufungsvorbringens der Parteien wird auf die im Berufungsverfahren eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen einschließlich der Schriftsätze der Klägerin vom 2. und 15. Mai 2013 [Bl. 562 und 577 ff. = 570 ff. d. A.] sowie auf das Vorbringen der Parteien in den mündlichen Verhandlungen vom 19. September 2011 und vom 24. April 2013 [Protokolle, Bl. 273 f. und 564 ff. d. A.] Bezug genommen. 27

Der Senat hat weiteren Beweis durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens der Sachverständigen Prof. Dr. H [Direktor der Klinik für Allgemeine Orthopädie und Tumororthopädie des Universitätsklinikums N] und Priv.- Doz. Dr. T3 [Facharzt für Orthopädie und Oberarzt in dem genannten Klinikum] erhoben, das der Sachverständige Dr. T2 in dem Termin zur mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme am 24. April 2013 mündlich erläutert hat. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten vom 7. September 2012 [Bl. 357 – 386 d. A.] sowie auf S. 2 – 5 des Protokoll der mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme am 24. April 2013 [Bl. 564 ff., 565 – 568 d. A.] Bezug genommen. 28

II. 29

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber nicht begründet. 30

Der Klägerin stehen gegen das beklagte Klinikum die geltend gemachten Ansprüche auf Zahlung von Ersatz für materielle und immaterielle Schäden unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu. Denn der Klägerin ist der ihr obliegende Beweis dafür nicht gelungen, dass den Behandlern in dem beklagten Klinikum bei den umstrittenen Behandlungen schadensursächliche Befunderhebungs- und/oder sonstige Behandlungsfehler unterlaufen sind; und auch ihre Aufklärungsrüge hat sich als nicht berechtigt erwiesen. 31

Bei dieser Beurteilung folgt der Senat dem schriftlichen Gutachten der zweit-instanzlich beauftragten Sachverständigen Prof. Dr. H [Direktor der Klinik für Allgemeine Orthopädie und Tumororthopädie des Universitätsklinikums N] und Priv.-Doz. Dr. T2 [Facharzt für Orthopädie und Oberarzt in dem genannten Klinikum] vom 7. September 2012 [Bl. 357 – 386 d. A.] und den mündlichen Erläuterungen hierzu des Sachverständigen Dr. T2 in dem Termin zur mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme am 24. April 2013 [S. 2 – 5 des Protokoll der mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme am 24. April 2013 (Bl. 564 ff., 565 – 568 d. A.)]. Das schriftliche Gutachten in Verbindung mit den mündlichen Erläuterungen überzeugt den Senat nicht zuletzt deshalb, weil es auf der Basis einer sorgfältigen Auswertung der Krankenunterlagen und des Akteninhalts im Übrigen einschließlich des erstinstanzlich eingeholten Gerichtsgutachtens und des Gutachtens für die Gutachterkommission sowie unter eingehender Auseinandersetzung mit dem Vorbringen der Parteien umfassend, in sich schlüssig und gut nachvollziehbar begründet worden ist. Zudem ist der Sachverständige Prof. Dr. H dem Senat auch aus anderen Arzthaftungsprozessen, in denen medizinische Streitfragen im Zusammenhang mit orthopädischen Behandlungen zu begutachten waren, als hervorragend qualifizierter sowie sorgfältig und abgewogen vorgehender Sachverständiger bekannt. 32

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Gerichtssachverständigen Prof. Dr. H und Dr. T2 geht auch der Senat – im Ergebnis ebenso wie das Landgericht – davon aus, dass den Behandlern in dem beklagten Klinikum schadensursächliche Behandlungsfehler nicht unterlaufen sind, und dass auch die von der Klägerin erhobene Aufklärungsrüge nicht begründet ist:

1. Zu der Operation am 7. Mai 2004:

34

Insbesondere können schadensursächliche Behandlungsfehler in Bezug auf die Operation am 7. Mai 2004 nicht festgestellt werden:

35

a)

36

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Gerichtssachverständigen Prof. Dr. H und Dr. T2 war das Implantieren einer Bandscheibenprothese im Rahmen der Operation am 7. Mai 2004 medizinisch indiziert:

37

Zur Begründung haben die Sachverständigen insbesondere ausgeführt, dass die Implantation einer Bandscheibenprothese aufgrund des Krankheitsbildes sowie des Krankheitsverlaufs der Klägerin mit den bis zu dem Zeitpunkt vor der Operation am 7. Mai 2004 letztlich erfolglosen Behandlungen eine der möglichen Therapieoptionen dargestellt habe. Diese Maßnahme habe aus orthopädisch-wirbelsäulenchirurgischer Sicht neben einer reinen Bandscheibenoperation bzw. Bandscheibenentfernung sowie einer ventralen Versteifungsoperation, ggf. in Kombination mit einer dorsalen Versteifungsoperation als Behandlungsmöglichkeit zur Verfügung gestanden. Die Kriterien für die Implantation einer Bandscheibenprothese seien bei der Klägerin gegeben gewesen. Insbesondere habe die Klägerin im Mai 2004 der Altersgruppe angehört, bei der das Implantieren einer Bandscheibenprothese insbesondere deshalb von Nutzen und gegenüber einer Versteifungsoperation als vorzuzugswürdig anzusehen gewesen sei, weil durch die Prothese das Bewegungssegment hätte verbleiben und damit die Beweglichkeit deutlich besser hätte erhalten werden und einem vorzeitigen Verschleiß der Anschlusssegmente hätte vorgebeugt werden können, der durch eine mit einer Versteifungsoperation verbundenen Überlastung eintreten könne. Die Indikation für das Implantieren einer Bandscheibenprothese sei ferner durch den Umstand begründet gewesen, dass bei der Klägerin im Hinblick darauf, dass bei ihr in der fraglichen Zeit eine lumbalgieforme Beschwerdesymptomatik vorgelegen habe und sich im Rahmen der Beschwerdesymptomatik die Facettengelenke nicht als führend gezeigt hätten, insgesamt von einer großteils discogenen Beschwerdesymptomatik ausgegangen werden können.

38

Im Jahre 2004 sei die Bandscheibenprothetik als ein Verfahren angesehen worden, das in der Wirbelsäulenbehandlung einen Durchbruch insbesondere bei jüngeren Personen versprochen habe, bei denen man den Verschleißproblemen, die mit einer Versteifung verbunden sein könnten, habe vorbeugen und die Beweglichkeit deutlich besser habe erhalten wollen. Es habe im Jahre 2004 zwar durchaus zahlreiche Einzelstudien mit positiven Ergebnissen, aber noch sehr wenige vergleichende Studien gegeben. Solche habe es erst in späteren Jahren gegeben und sie hätten gezeigt, dass beide Verfahren, also sowohl die Prothetik als auch die Fusionierung insgesamt und auch hinsichtlich des Behandlungsergebnisses in etwa vergleichbar seien.

39

Es hätten auch keine Umstände vorgelegen, aus denen sich eine Kontraindikation hätten ergeben können. So hätten die Anschlusssegmente und insoweit insbesondere die Facettensegmente keine signifikanten degenerativen Veränderungen aufgewiesen. Auch aus

40

dem Bandscheibenprolaps, der bei der Klägerin seit ca. dem Jahre 2000 bestanden habe, habe sich keine Kontraindikation ergeben. Durch den ventralen Eingriff und das Ausräumen des Bandscheibenvorfalles habe hier eine ausreichende Entfernung des Sequesters erfolgen können. Bei der Frage nach eventuellen weiteren Kontraindikationen sei im Hinblick darauf, dass maßgeblich auf die Sicht ex ante abzustellen sei, zu berücksichtigen, dass damals das Kontraindikationsspektrum kleiner gewesen sei als heute. Probleme mit der Fläche der Wirbeldeckplatte etwa, wie sie die Klägerin angesprochen habe, habe man damals sicher so nicht gesehen. Es sei allerdings auch nicht erkennbar, dass dies, hätte man es gesehen, bei der Klägerin einen Hinderungsgrund dargestellt hätte. Dies gelte auch für den Gesichtspunkt der Spondylolisthese, die bei der Klägerin ebenfalls nicht gegeben gewesen sei. Warum die Deckplatte bei der Klägerin letztlich eingebrochen ist, lasse sich schwer sagen. Es sei eine allgemein bekannte Komplikation der Wirbelsäulenprothetik.

b)

41

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Gerichtssachverständigen Prof. Dr. H und Dr. T2 ist auch davon auszugehen, dass das im Rahmen der Operation am 7. Mai 2004 erfolgte Implantieren einer Prodisc-L-Bandscheibenprothese auch unter dem Gesichtspunkt einer experimentellen Operationsmethode bzw. einer nicht hinreichenden Qualifikation und Erfahrung der Operateure in dem beklagten Klinikum und damit insbesondere unter dem Gesichtspunkt eines Übernahmeverschuldens weder zu beanstanden ist noch zu einer Haftung der Beklagten führt:

42

Zur Begründung haben die Sachverständigen insbesondere ausgeführt, dass das Implantieren einer Bandscheibenprothese im Jahre 2004 als Behandlungsmaßnahme keineswegs neu gewesen sei. Die ersten Versuche mit dieser Prothetik reichten bis in die 60-iger Jahre zurück. Und jedenfalls seit den 80-iger Jahren sei das Implantieren von Bandscheibenprothesen als Behandlungsmethode etabliert. Seit Anfang der 80-iger Jahre sei insoweit insbesondere die sog. Charité-Prothese verwendet worden. Bei dieser Prothese habe es gewisse Probleme im Hinblick auf den Abrieb von Kunststoffteilen gegeben. Diese Probleme habe man mit der Prodisc-Prothese von einem anderen Hersteller in den Griff bekommen wollen. Die Charité-Prothese und die Prodisc-Prothese wiesen nur geringfügige Unterschiede auf. Insbesondere beim Einsetzen beider Prothesen gebe es keine wesentlichen Unterschiede. So müsse bei beiden Prothesen gleichermaßen das Bandscheibenfach ausgeräumt werden. Der Zugangsweg, nämlich ventral, sei bei beiden derselbe und auch das Design sei dasselbe. Zwar seien die Instrumente im Einzelnen etwas unterschiedlich, ihrer Art nach seien sie aber ebenfalls vergleichbar.

43

Es sei auch davon auszugehen, dass der umstrittene Eingriff am 7. Mai 2004 die Kompetenz des Operationsteams sicherlich nicht überschritten habe. Denn in Bezug auf das Können, das von dem Operateur bei einem solchen Eingriff zu fordern sei, sei es entscheidend wichtig, dass der ventrale Zugang als solcher vom Operateur beherrscht werde, dass er genügend Übersicht habe, und dass er in der Lage sei, das Bandscheibenfach auszuräumen. Dies gelte allerdings nicht nur für alle Formen von Bandscheibenprothetik und damit gleichermaßen für die Charité-Prothese und die bei der Klägerin implantierte Prodisc-L-Prothese. Vielmehr gelte dies in ganz ähnlicher, wenn nicht sogar identischer Weise auch für Fusions-Operationen, bei der Knochenspäne oder Titancages, die ihrerseits mit Knochenspänen gefüllt werden, in einer ganz ähnlichen Weise in die Wirbelkörperzwischenräume eingebracht werden müssten wie eine Prothese. Im Hinblick darauf bestünde zwischen einer Fusionsoperation und dem Implantieren einer Prothese kein wirklich nennenswerter Unterschied. Wesentlich für das Gelingen des Implantierens einer Prothese sei ebenso wie bei einer Fusionsoperation das

44

Beherrschen des ventralen Zugangs, eine genügende Übersicht und die Fähigkeit, das Bandscheibenfach auszuräumen. Was diese Fähigkeiten und insbesondere den ventralen Zugang angehe, habe aber der Operateur Prof. Dr. T4 aufgrund der Vielzahl von Operationen mit ventralem Zugang, die aktenkundig geworden seien, zweifellos über ein ausreichendes Maß an Qualifikation und Erfahrung verfügt. Bei den Besonderheiten des Modells der Prodisc-L-Prothese, die für den Operateur neu gewesen sein mögen, handele es sich demgegenüber lediglich um technische Details von untergeordneter Bedeutung, die sich bei Ansicht des Modells von selbst verstünden, bei dem Implantieren keine Probleme bereiteten und deshalb kein besonderes Können und keine besondere Erfahrung voraussetzten. Diese Ausführungen überzeugen den Senat. Dies gilt nicht zuletzt deshalb, weil der Sachverständige Dr. T2 im Rahmen seiner mündlichen Erläuterungen anhand von Abbildungen – etwa der auf Bl. 417 d. A. – die einzelnen Schritte beim Implantieren einer Bandscheibenprothese demonstriert und im Einzelnen erläutert hat. Die Ausführungen der Sachverständigen sind auch von der Klägerin letztlich nur mit eher allgemein gehaltenen Einwänden gegen diese und insgesamt nicht mit hinreichender Substanz angegriffen worden. Von der Möglichkeit, in dem Termin am 24. April 2013 insoweit weitere Nachfragen an den Sachverständigen Dr. T2 zu richten, hat die Klägerin trotz ausreichender Gelegenheit hierfür nicht Gebrauch gemacht.

c) 45

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Gerichtssachverständigen Prof. Dr. H und Dr. T2 können Fehler auch bei der Durchführung der umstrittenen Operation nicht festgestellt werden. 46

Zur Begründung haben sie insbesondere ausgeführt, dass die Bandscheibenprothese in regelgerechter Positionierung und stabil eingesetzt eingebracht worden sei, und dass auch ansonsten Anhaltspunkte für ein fehlerhaftes Vorgehen nicht ersichtlich seien. 47

Eine zusätzliche Stabilisierung war entgegen der bei der Klägerin offenbar bestehenden Vorstellung weder erforderlich noch sinnvoll. Hierzu haben die Sachverständigen zur Überzeugung des Senates ausgeführt, dass sich zum einen die Bandscheibenprothese mit ihren insgesamt drei Teilen bei einem regelrechten Einbringen – wie dies bei der Klägerin der Fall gewesen sei – durch die Finnen, durch die angeraute Oberfläche und dadurch, dass die Hauptlast von oben komme, von selbst verblocke, und dass zum anderen eine Bandscheibenprothese gerade zu dem Zweck implantiert werde, die Beweglichkeit der Wirbelkörper untereinander zu gewährleisten. Eine zusätzliche Stabilisierung würde diesem Zweck zuwiderlaufen und dem Konzept der Bandscheibenprothetik widersprechen. 48

Der Umstand, dass es relativ kurz nach dem Implantieren der Bandscheibenprothese zu einem Einbruch des Implantats in die Deckplatte des LWK5 mit sekundärer Hypermobilität im Segment LWK5/LWS1 gekommen sei, stellt nach den überzeugenden Feststellungen der Sachverständigen kein Indiz für einen Fehler im Rahmen des Implantierens dar. Vielmehr handele es sich dabei um eine typische Komplikation, die bei diesem Eingriff auch bei sorgfältigem Vorgehen auftreten könne und ggf. nicht vermeidbar sei, wobei die Erfahrung des Operateurs insoweit keine Rolle spiele. 49

2. Zu der Behandlung nach der Operation am 7. Mai 2004: 50

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Sachverständigen war das Tragen eines Drell-Mieders nach der Operation am 7. Mai 2004 aus medizinisch-sachverständiger Sicht nicht erforderlich. Zur Begründung haben die Sachverständigen insbesondere 51

ausgeführt, dass eine wesentliche Stabilisierung auf der Höhe der Lendenwirbelsäule durch ein Drell-Mieder nicht erreicht werden könne. Das Drell-Mieder könne entgegen der offenbar bei der Klägerin bestehenden Vorstellung insbesondere einem etwaigen Verrutschen der Bandscheibenprothese sicher nicht entgegenwirken oder dies gar verhindern. Ein Drell-Mieder könne zwar gegenüber einem Stretchband eine etwas höhere Stabilität aufweisen. Einen echten stabilisierenden Effekt könne man ihm allerdings nicht beimessen. Es könne allenfalls bewirken, dass es dem Patienten in der ersten postoperativen Phase helfe, unvorsichtige Bewegungen zu vermeiden. Entgegen der bei der Klägerin offenbar bestehenden Vorstellung sei eine externe Stabilisierung der Wirbelsäule nach dem Implantieren einer Bandscheibenprothese im Übrigen auch nicht erforderlich, weil nach diesem Eingriff die Wirbelsäule nicht instabil sei. Aus den vorgenannten Gründen werde auch von dem Hersteller der bei der Klägerin implantierten Prodisc-L-Prothese eine postoperative Nachsorge mittels Stützkorsetts nicht gefordert.

Festzuhalten bleibt allerdings, dass es – auch nach der Bewertung der Sachverständigen – eine unglückliche Patientenführung darstellt und unter diesem Gesichtspunkt zu beanstanden ist, wenn das Tragen eines Drell-Mieders schriftlich zunächst angeordnet, dann aber diese Verordnung nicht umgesetzt wird. Dieser Umstand vermag indes eine Haftung der Beklagten nicht zu begründen. 52

3. Zu der Operation am 16. September 2004: 53

Nach den überzeugend begründeten Feststellungen der Sachverständigen Prof. Dr. H und Dr. T2 war es aus medizinisch-sachverständiger Sicht vertretbar, bei der Operation am 16. September 2004 die Bandscheibenprothese nicht zu entfernen: 54

Zur Begründung haben sie insbesondere ausgeführt, dass präoperativ die Nervenwurzelreizung die führende Symptomatik gewesen sei, dass als Ursache hierfür ein leichtes Wirbelgleiten anzunehmen gewesen sei, und dass es im Hinblick darauf in erster Linie Ziel des Eingriffs gewesen sei, die Stabilisierung des betroffenen Segments und eine Dekompression der Nervenwurzel zu erreichen. Dies sei ausschließlich im Wege eines dorsalen Eingriffs möglich gewesen, der deshalb in jedem Falle unumgänglich gewesen sei. In dieser Situation hätte das Entfernen des Implantats bedeutet, dass zusätzlich zu dem dorsalen ein ventraler Eingriff mit anschließender ventraler Versteifungsoperation vorzunehmen gewesen wäre, und dass das perioperative Risiko durch ein zweizeitiges Vorgehen mit einem dorsalen und einem ventralen Eingriff erhöht worden wäre. Das ventrale Vorgehen hätte zudem bedeutet, dass derselbe Zugang wie in der Voroperation hätte gewählt werden müssen, und dass die Behandler das gebildete Narbengewebe hätten durchdringen müssen, womit eine Gefährdung von Nerven und anderen Strukturen verbunden gewesen wäre. Insoweit hätten die Behandler eine Abwägung vornehmen müssen. Bei der Bewertung insoweit sei zu berücksichtigen, dass man nach der damaligen Studienlage nicht sicher habe entscheiden können, ob eine einseitige oder eine beidseitige Stabilisierung (nämlich ventral und dorsal) die größeren Vorteile für den Patienten bringen würde. Bei der damaligen Studienlage seien die beiden Möglichkeiten als gleichwertig anzusehen gewesen. Erst in späteren Jahren habe sich dann herausgestellt, dass eine beidseitige Stabilisierung langfristig die besseren Ergebnisse zeige. 55

Diese Ausführungen überzeugen den Senat. Sie sind auch von der Klägerin nicht mit Substanz angegriffen worden. Vor dem Hintergrund dieser Feststellungen kann die Abwägung der Behandler in dem beklagten Klinikum, im Rahmen des Eingriffs vom 16. September 2004 von einem Entfernen der Bandscheibenprothese abzusehen, nicht als haftungsbegründender Fehler bewertet werden. 56

4. Zu der Aufklärungsrüge der Klägerin:	57
Auch die Aufklärungsrüge der Klägerin ist nicht begründet.	58
Vielmehr ist die Klägerin insbesondere vor dem Eingriff am 7. Mai 2004 ordnungsgemäß aufgeklärt worden. Ihre Aufklärung über die mit dem vorgenommenen Eingriff als solchem verbundenen Risiken ist ausweislich der Dokumentation beispielhaft. Dass sie über diese Risiken nicht hinreichend aufgeklärt worden wäre, trägt die Klägerin auch selbst – zu Recht – nicht vor. Auch den Umstand, dass ihr die Versteifungsoperation als mögliche Behandlungsalternative hinreichend bekannt gewesen ist, bestreitet die Klägerin – zu Recht – nicht. Sie stellt sich allerdings auf den Standpunkt, dass es sich bei dem Implantieren einer Prodisc-L-Bandscheibenprothese um eine experimentelle Operation gehandelt habe, dass die Behandler in dem beklagten Klinikum insoweit nicht über hinreichende Erfahrung verfügt hätten, dass sie gewissermaßen als „Versuchskaninchen“ missbraucht worden sei, und dass sie auf diese Umstände und die damit verbundenen deutlich erhöhten Risiken in besonderem Maße hätte aufgeklärt werden müssen. Dies trifft indes nicht zu. Denn aus den bereits oben zu 1. b) ausgeführten Gründen hat es sich bei dem Implantieren der Prodisc-L-Bandscheibenprothese nicht um ein Neulandverfahren gehandelt und waren die Behandler in dem beklagten Klinikum hinreichend qualifiziert und erfahren, diese Operation durchzuführen.	59
Auch in Bezug auf die Operation am 16. September 2004 ist von einer ordnungsgemäße Aufklärung, die die Klägerin nicht mit hinreichender Substanz bestreitet, auszugehen.	60
5. Prozessuale Nebenentscheidungen:	61
a)	62
Die Schriftsätze der Klägerin vom 2. und 15. Mai 2013 [Bl. 562 und 577 ff. = 570 ff. d. A.] bieten keine Veranlassung zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung.	63
b)	64
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.	65
c)	66
Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO hierfür nicht vorliegen. Es geht im vorliegenden Verfahren im wesentlichen um Tatsachenfragen und im übrigen um die Anwendung geltenden Rechts sowie der hierzu in Rechtsprechung und Literatur entwickelten und allgemein anerkannten Grundsätze und damit um eine Einzelfallentscheidung.	67
d)	68
Berufungsstreitwert: 413.323,59 Euro	69
[92.062,20 Euro Antrag zu 1.; lfd. Verdienstausschlag;	70
§ 42 I GKG; 1.534,37 Euro x 12 x 5	71
+ 64.443,54 Euro Antrag zu 1.; rückst. Verdienstausschlag;	72
§ 42 IV GKG 7'06-12'09; 1.534,37 Euro x 42 Mo.	73

+	40.000,00 Euro	Antrag zu 2.; Schmerzensgeld	74
+	0,00 Euro	Antrag zu 3.; vorgerichtliche RA-Kosten (3.686,62 Euro);	75
		für Streitwert außer Ansatz	76
+	5.000,00 Euro	Antrag zu 4.; Feststellung;	77
		wie LG, Beschluss v. 21. Dez. 2009, Bl. 12 d. A.	78
+	<u>211.817,85 Euro</u>	Antrag zu 5.; Haushaltsführungsschaden	79
	413.323,59 Euro]		80
