
Datum: 11.01.2017
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 46/16
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2017:0111.5U46.16.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 11 O 343/14

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 20.4.2016 verkündete Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts B - 11 O 343/14 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin ein Schmerzensgeld in Höhe von 7.000 € zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden zu 30 % der Klägerin und zu 70 % der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

I.

Der am X.XX.XXXX geborenen Klägerin wurde im Jahr 2003 im V B eine Kniegelenksendototalprothese rechts eingesetzt. Im Jahr 2005 wurde der Kniescheibenrückflächenersatz im N B ausgetauscht. Am 18.1.2011 erfolgten dort wegen einer Arthrofibrose eine Synovektomie, ein Patelladebridement und ein Kapselrelease, an die sich am 10.2.2011 eine geschlossene Gelenkmobilisation in Narkose anschloss. Die

1

2

3

Gelenkbeweglichkeit verschlechterte sich anschließend jeweils wieder. Am Ende der Rehabilitationsbehandlung in der N2 L N3 in C L2 vom 24.2.2011 bis 10.3.2011 betrug die Extention/Flexion 0-10-50°. An Schmerzmitteln nahm die Klägerin zu diesem Zeitpunkt Paracetamol und Targin ein. Bei einer Vorstellung im N B am 22.3.2011 sah Dr. C2 andere Operationen als eine Versteifung des rechten Knies nicht als sinnvoll an, was die Klägerin vermeiden wollte.

Bei ihrer Vorstellung am 31.3.2011 im Krankenhaus der Beklagten beurteilten der Chefarzt Prof. Dr. C3 und der mittlerweile verstorbene Oberarzt Dr. H die Erfolgsaussichten eines Revisionseingriffs anders. Die Beklagten haben eine auf den 12.4.2011 datierte Einverständniserklärung vorgelegt, in der als Art des Eingriffs „Eröffnung des li Kniegelenks, Lösung + Entfernung von Verwachsungen + Verklebungen (...)“ und unter Risiken und Bemerkungen unter anderem „Bewegungseinschränkung, Wundheilungsstörung, Vorgehen nach Befund, Folgeoperationen, ggf. kompletter TEP-Wechsel oder von Einzelkomponenten“ eingetragen ist. Nach stationärer Aufnahme am 17.4.2011 führte Dr. H den Eingriff, über den zwei unterschiedliche Berichte vorliegen, am 18.4.2011 durch. Da die Beugung nach Vornahme einer Arthrolyse und Wechsel der Kniegelenksendototalprothese noch jeweils erheblich eingeschränkt war, entschloss er sich dazu, die Kniescheibe zu entfernen und die Sehnen durch einen Collagen repair patch zu verstärken. Danach war eine Flexion bis 100° möglich.

Am 2.5.2011 wurde die Klägerin zur Anschlussheilbehandlung in die O L3verlegt, wo es bei einer physiotherapeutischen Behandlung zu einem Riss der Patellarsehne kam. Nach Rückverlegung in das Krankenhaus der Beklagten führte Dr. H am 12.5.2011 eine Sehnenrekonstruktion durch. Die Klägerin verblieb bis zum 24.5.2011 im Krankenhaus der Beklagten. Hieran schloss sich eine Rehabilitationsmaßnahme in der O L3 an.

Am 15.8.2011 stellte sich die Klägerin ambulant bei der Beklagten vor. Die Untersuchung ergab ein Streckdefizit im rechten Bein und den Verdacht auf eine Ruptur der Quadrizepssehne. Am 15.9.2011 suchte die Klägerin das C4 V C5 in C6 auf. Eine aktive Streckung des Kniegelenks war nicht möglich. Die Ärzte sahen lediglich eine Kniegelenksversteifung als sinnvoll an. Am 25.11.2011 wurde dort – zur Vorbereitung der Versteifung – die Kniegelenksendototalprothese explantiert und ein Spacer eingebracht. Die Versteifung des rechten Kniegelenks erfolgte am 19.3.2012 im N4 A T S B B in X.

Die Klägerin hat die Beklagte auf Zahlung eines Schmerzensgeldes von 10.000 € in Anspruch genommen. Sie sei nicht über einen möglichen Misserfolg und nicht darüber aufgeklärt worden, dass die Operation um die Entfernung der Patella erweitert werden könne. Sie habe am 12.4.2011 kein Aufklärungsgespräch mit dem Arzt Dr. I geführt und die auf diesen Tag datierte Einverständniserklärung nicht unterschrieben. Die Operation vom 18.4.2011 habe zu einem zweimaligen Sehnenriss, zu sich anschließenden Operationen, zu einer Instabilität des Knies und hierdurch zu dessen Versteifung geführt.

Die Beklagte ist dem Vorwurf einer mangelhaften Eingriffs- und Risikoaufklärung entgegen getreten. Der Arzt Dr. I habe die Klägerin am 12.4.2011 aufgeklärt. Um die beschränkten Erfolgsaussichten des Eingriffs habe die Klägerin aufgrund der Vorgeschichte gewusst. Hilfsweise hat sich die Beklagte auf eine hypothetische Einwilligung der Klägerin berufen.

Das Landgericht hat ein orthopädisches Gutachten von Dr. G eingeholt (Bl. 150 ff. d.A.) und die Klägerin sowie die Zeugen Dr. I und W F zum Inhalt der Aufklärung angehört und vernommen (Bl. 226 ff. d.A.).

Daraufhin hat es die Beklagte zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von 10.000 € verurteilt. Zwar sei die Vorgehensweise der Beklagten nicht behandlungsfehlerhaft gewesen. Der Eingriff sei aber mangels ausreichender Aufklärung über die Möglichkeit der Entfernung der Kniescheibe rechtswidrig gewesen. Der Umstand, dass bei einem Vorgehen nach intraoperativen Befund die Knieschiebe entfernt werden könnte, sei wegen der damit verbundenen erheblichen Folgen aufklärungsbedürftig. Eine entsprechende Aufklärung lasse sich der Aussage des Zeugen Dr. I nicht sicher entnehmen. Auch wenn die Klägerin selbst einen Entscheidungskonflikt nicht schlüssig dargelegt habe, ergebe sich dieser aus den Bekundungen der Zeugin W F, die die Lebensgefährtin der Klägerin sei.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der Berufung, mit der sie ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter verfolgt. Mögliche Operationserweiterungen seien nur aufzuklären, soweit diese voraussehbar seien, was vorliegend nicht der Fall gewesen sei. Jedenfalls sei von einer hypothetischen Einwilligung für die im Rahmen der Operation durchgeführten Maßnahmen auszugehen. Die Angaben der Klägerin bei ihrer Anhörung stünden im Widerspruch zu den Aussagen der Zeugen und seien nicht nachvollziehbar. Dies gelte für den Schmerzmittelkonsum und die Unterzeichnung der Einverständniserklärung. Einen Entscheidungskonflikt habe die Klägerin nicht dargetan. Eine Versteifung, die sie habe vermeiden wollen, habe für sie keine Alternative dargestellt. Auf die vom Landgericht herangezogenen Bekundungen der Zeugin W F könne es nicht ankommen. Den Entscheidungskonflikt habe der Patient selbst darzulegen. Darüber hinaus stützten die Ausführungen der Zeugin W F die Annahme eines Entscheidungskonflikts inhaltlich nicht. Ein Zuwarten habe keine Option dargestellt. Die Klägerin habe vor der Operation unter erheblichen Schmerzen gelitten und starke Schmerzmittel eingenommen. Wäre für die Klägerin ein Leben mit Schmerzen im Kniegelenk akzeptabel gewesen, hätte sie bereits nicht nach Handlungsalternativen zu einer Kniegelenksversteifung gesucht. Der Höhe nach sei das zuerkannte Schmerzensgeld übersetzt. 11

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. Der Senat hat die Klägerin angehört und die Zeugin W F vernommen. 12

II. 13

Die Berufung ist teilweise begründet. 14

Die Klägerin kann von der Beklagten die Zahlung eines Schmerzensgeldes gemäß §§ 280 Abs. 1, 281 Abs. 1, 283 Abs. 1, 253 Abs. 2 BGB in Höhe von 7.000 € verlangen. Ein weitergehender Anspruch besteht dagegen nicht. 15

1. Das Landgericht hat zutreffend angenommen, dass die Beklagte die Klägerin vor der Operation vom 18.4.2011 nicht ausreichend aufgeklärt hat. 16

a) Dies gilt für die Entfernung der Kniescheibe. Sofern die Beklagte über die Option verfügen wollte, während des Eingriffs die Kniescheibe zu entfernen, hätte sie die Klägerin darüber aufklären müssen, dass diese Maßnahme je nach intraoperativem Verlauf und Befund in Betracht kommen könnte, und sich eine entsprechend erweiterte Einverständniserklärung geben lassen müssen. Rechtlich muss der Arzt über vorhersehbare Operationserweiterungen aufklären (Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht 7 Aufl. Teil C Rdn. 20 m.w.Nachw.). Zur Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten muss eine Aufklärung umso eher erfolgen, je weiter gehend die Auswirkungen der zusätzlichen Maßnahme sind. Gemessen hieran sind die Vorhersehbarkeit und ein Aufklärungserfordernis zu bejahen. Der Sachverständige Dr. G hat dargelegt, dass die Entfernung der Kniescheibe ein bekannter 17

Rettungsversuch sei, wenn die Beweglichkeit des Kniegelenks nach dem Prothesenwechsel intraoperativ weiter eingeschränkt sei. Er hat ferner ausgeführt, dass bei der Klägerin eine schwierige Ausgangssituation mit einer erheblichen Einsteifung des Kniegelenks vorgelegen habe, was im Hinblick auf die erfolglose Behandlung der Klägerin im N B und die Verneinung einer anderen Operationsmöglichkeit als einer Einsteifung durch Dr. C2 nachvollziehbar ist. Bei dieser Sachlage stand es im Raum, dass ein Arthrolyse und ein Prothesenwechsel allein nicht erfolgreich sein und ungewöhnliche zusätzliche Vorgehensweisen erforderlich werden könnten. Dies muss ausreichen, um die Aufklärungsbedürftigkeit einer Entfernung der Kniescheibe zu begründen. Denn diese hat erhebliche Auswirkungen. Sie führt zum einen zum Verlust des Knochens. Zum anderen erhöht sie nach den Ausführungen von Dr. G zwar die Beweglichkeit des Gelenks, zugleich aber die Anfälligkeit der Quadrizeps- und der Patellarsehne für Rupturen. Außerdem muss der Patient mehr Kraft für die Streckung aufwenden.

Das Landgericht hat zutreffend ausgeführt, dass sich der Aussage des Zeugen Dr. I eine Aufklärung über eine mögliche Entfernung der Kniescheibe nicht entnehmen lässt. Hiergegen wendet sich die Beklagte nicht. 18

b) Die Möglichkeit, dass eine Operation erfolglos bleiben und Bewegungseinschränkungen und Schmerzen fortbestehen würden, war der Klägerin allerdings nach ihrem eigenen Sachvortrag aus den Gesprächen, die sie im N B mit Dr. C2 geführt hatte, bekannt. Ob eine Aufklärung der Klägerin über die Gefahr eines Misserfolges der Operation aus der Aussage des Zeugen Dr. I vor dem Landgericht und der von diesem erläuterten Einverständniserklärung mit dem Datum 12.4.2011 folgt, kann vor diesem Hintergrund dahinstehen. 19

2. Der von der Beklagten erhobene Einwand einer hypothetischen Einwilligung greift nicht durch. 20

Der Einwand der Behandlungsseite, der Patient hätte sich einem Eingriff auch bei zutreffender Aufklärung unterzogen, ist grundsätzlich beachtlich. Den Arzt trifft insoweit die Behauptungs- und Beweislast. Er ist mit dem Beweis für seine Behauptung, dass der Patient bei ordnungsgemäßer Aufklärung in den Eingriff eingewilligt haben würde, allerdings nur zu belasten, wenn der Patient plausibel macht, dass er vor einem echten Entscheidungskonflikt gestanden hätte, wobei an die Substantiierungspflicht zur Darlegung eines solchen Konflikts keine zu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen. 21

Der Senat hält es nach Anhörung der Klägerin für plausibel, dass diese es ernsthaft erwogen hätte, den am 18.4.2011 durchgeführten Eingriff nicht vornehmen zu lassen, sofern sie darüber aufgeklärt worden wäre, dass ihr bei nicht ausreichender Beugefähigkeit des Knies nach einem Wechsel der Endtotalprothese als letzte Maßnahme zur Verbesserung der Beweglichkeit die Kniescheibe entfernt werden würde oder könnte. Die Klägerin hat vor dem Senat bekundet, dass sie in diesem Fall nachgefragt hätte und sich die Bedeutung der Maßnahme hätte erklären lassen. Sie hätte gedacht und den behandelnden Ärzten gesagt, dass es bei der Kniescheibe für sie aufhöre. Dass die Aufklärung über eine in Aussicht genommene Entfernung der Kniescheibe einen größeren Informations- und Beratungsbedarf hervorruft, ist nachvollziehbar. Es handelt sich um eine ungewöhnliche Vorgehensweise, die zum endgültigen Verlust eines Körperteils führt. Die Klägerin wollte zudem, wie sich aus ihren Angaben im vorliegenden Verfahren und den Behandlungsunterlagen ergibt, vor allem eine Versteifung des Knies vermeiden. Dies legt es nahe, dass sich ihr, wie in der mündlichen Verhandlung angegeben, die Frage stellte gestellt hätte, ob nicht ein möglicher Misserfolg der Kniescheibenentfernung und eine Verwirklichung der damit einhergehenden Risiken 22

endgültig zur Versteifung führen würden. Eine demnach plausible Besprechung mit der Zeugin W F, die die Lebensgefährtin der Klägerin ist, und dem vorbehandelnden Arzt Dr. C2, zu dem die Klägerin einen Vertrauensverhältnis hatte, hätte eine vorhandene Skepsis nach Lage der Dinge verstärkt. Die Zeugin W F hat bekundet, dass sie der Klägerin geraten hätte, das Ganze länger zu überlegen. Dr. C2 sah weitere operative Maßnahmen nicht als sinnvoll an und hatte in seinem Schreiben vom 23.3.2011 an den niedergelassenen Orthopäden Dr. L4 insbesondere eine Wechseloperation als eher nachteilig bewertet.

3. Der Höhe nach ist eine Schmerzensgeld von 7.000 € angemessen und ausreichend, um die auf der Operation vom 18.4.2011 und der Entfernung der Kniescheibe beruhenden immateriellen Beeinträchtigungen der Klägerin auszugleichen. 23

Der Senat hält eine Herabsetzung des vom Landgericht zuerkannten Schmerzensgelds für geboten, weil die wesentlichen Dauerschäden der Klägerin, das heißt die Versteifung des Kniegelenks und die andauernden Schmerzen im rechten Knie, nicht auf den Eingriff vom 18.4.2011 zurückzuführen sind. Dies ergibt sich aus den vom Landgericht selbst getroffenen, nicht zu beanstandenden Feststellungen. Die Annahme des Landgerichts, dass es ohnehin zur Versteifung gekommen wäre, nimmt die Klägerin im Berufungsverfahren hin. Eine entsprechender hypothetischer Verlauf ist angesichts des im Frühjahr 2011 bestehenden Beschwerdebilds mit starken Schmerzen und Bewegungseinschränkungen, der Beurteilung von Dr. C2, dass es keine anderweitige operative Möglichkeit gebe, und auch des Scheiterns des von den Ärzten der Beklagten fachgerecht vorgenommenen Revisionseingriffs mit Arthrolyse und Prothesenwechsel äußerst nahe liegend und daher der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen. In Bezug auf die Schmerzen hat das Landgericht zutreffend ausgeführt, dass eine Zunahme durch den streitgegenständlichen Eingriff nicht ersichtlich ist. Hierfür spricht insbesondere die durch die Behandlungsunterlagen belegte Einnahme von opiathaltigen Schmerzmitteln Anfang des Jahres 2011. Vor dem Senat hat die Klägerin bestätigt, dass ihre Schmerzen in diesem Zeitraum heftig gewesen sind und sie stark wirkende Schmerzmittel erhalten hat. Dies ergibt sich auch aus den inhaltsgleichen Bekundungen der Zeugin W F. 24

Als bei der Bemessung des Schmerzensgeldes zu berücksichtigende Folgen des Eingriffs vom 18.4.2011 stellen sich somit der Verlust der Kniescheibe, der während der Rehabilitationsbehandlung aufgetretene Sehnenriss, die am 12.5.2011 durchgeführte Sehnenrekonstruktion und auch der Eingriff vom 25.11.2011 dar, da sich die Ärzte nunmehr für ein zweizeitiges Vorgehen entschieden hatten und zunächst die eingesetzte Kniegelenksendtotalprothese wieder entfernten und einen Spacer eingebrachten. Der Senat legt ferner zugrunde, dass es der Klägerin im Zeitraum zwischen dem 18.4.2011 und dem 19.3.2012, als die Versteifung des rechten Knies erfolgte, gesundheitlich schlechter gegangen ist als dies ohne den streitgegenständlichen Eingriff der Fall gewesen wäre. Insbesondere war die Klägerin nach der glaubhaften Aussage der Zeugen W F ein Jahr lang auf die Nutzung eines Rollstuhls angewiesen, was vor der Operation vom 18.4.2011 unstrittig nicht notwendig war. Schmerzensgelderhöhend fällt schließlich ins Gewicht, dass die für die Beklagte handelnden Ärzte im vorliegenden Fall in besonders ausgeprägter Weise eigenmächtig vorgegangen sind. Es sind nicht nur einzelne aufklärungspflichtige Gesichtspunkte oder Risiken unerörtert geblieben. Vielmehr wurde der Inhalt des durchgeführten Eingriffs und die Entfernung eines Körperteils nicht mit der Klägerin besprochen. 25

Die Schriftsätze der Klägerin vom 05.12.2016 und der Beklagten vom 21.12.2016 geben zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung keinen Anlass. 26

4. Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 27
Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die
entscheidungserheblichen Fragen sind solche des Einzelfalls.

Berufungsstreitwert: 10.000 € 28
