

## OLG Koblenz: Patient bekommt 384.000 Euro wegen verspäteter Operation an Bandscheibe

OLG Koblenz, Urt. v. 29.10.09 (Az. 5 U 55/09)

### Leitsätze des Gerichts:

*1. Deutet das klinische Bild auf einen massiven, bei konservativem Vorgehen möglicherweise irreversiblen Schaden, ist die Operation eines Bandscheibenvorfalles dringend indiziert. Darüber ist der Patient aufzuklären. Unterbleibt die Aufklärung, ist davon auszugehen, dass er sich beratungsgemäß verhalten hätte.*

*2. Werden Bandscheibenteile, die wahrnehmbar in den Spinalkanal eingedrungen sind, nicht entfernt, liegt darin ein grober Behandlungsfehler. Gleiches gilt für eine Verletzung der Dura an 3 Stellen, die einem erfahrenen Operateur schlechterdings nicht unterlaufen darf.*

*3. 180.000 € Schmerzensgeld bei weitreichenden Lähmungserscheinungen der unteren Körperteile mit Sexualstörungen und depressiven Verstimmungen.*

(...)

### **Aus den Entscheidungsgründen:**

**I. Der damals 56-jährige Kläger wurde am 6. Januar 2002 in der orthopädischen Abteilung des Krankenhauses der Beklagten zu 1) aufgenommen. Er hatte motorische und sensible Ausfälle in den Unterschenkeln. Ein CT zeigte Bandscheibenschäden an, nämlich einen Massenprolaps bei L 3/4 und eine Protusion bei L 4/5.**

Man behandelte den Kläger zunächst konservativ. Er erhielt Kortison und ein Schmerzmittel. Als daraufhin mittelfristig keine Linderung der Beschwerden erreicht

wurde, erfolgte am 15. Januar 2002 ein chirurgischer Eingriff, den der Beklagte zu 2) durchführte. Nach dem Vorbringen des Klägers wurden dabei die Bandscheibenvorfälle nur unzulänglich ausgeräumt; der wesentliche, rechts plazierte Teil des Prolapses bei L 3/4 sei überhaupt nicht angegangen worden. Intraoperativ kam es zu einer Duraverletzung, über deren Ausmaß Streit besteht. Während der Kläger von mehrfachen Einschnitten ausgeht, in deren Zuge Nervenwurzeln beeinträchtigt worden seien, sprechen die Beklagten lediglich von einem einfachen Einriss.

Im Anschluss an den Eingriff erfolgte nach der Darstellung der Beklagten zunächst eine Besserung, die der Kläger in dessen gelegnet hat. Seinen Behauptungen zufolge trat schon am 17. Januar 2002 eine Reithosenanästhesie auf, die den Verdacht auf ein Kaudasyndrom nahelegte. Demgegenüber stellte sich gemäß dem Vortrag der Beklagten eine entsprechende Entwicklung erst in der Nacht vom 18. auf den 19. Januar 2002 ein; jetzt sei es erstmals zu Blasen- und Mastdarmstörungen gekommen. Ein daraufhin gefertigtes CT zeigte einen deutlichen Bandscheibenvorfall bei L 3/4. Dabei handelte es sich nach dem Dafürhalten des Klägers um den verbliebenen ursprünglichen Prolaps, während aus der Sicht der Beklagten ein Rezidiv vorlag, das der Kläger durch unvorsichtige Bewegungen provoziert habe.

Danach wurde der Kläger in eine neurochirurgische Universitätsklinik verbracht, wo ein Revisionseingriff stattfand. Der Operationsbericht spricht von der Entfernung eines "Restsequesters" bei L 3/4 und eines "Resthalbboogens" an L 4 sowie davon, "dass die Dura an mehreren Stellen eingorissen ist".

**Der Kläger hat den Beklagten eine fehlerhafte ärztliche Versorgung vorgeworfen. Man habe versäumt, ihn sogleich nach seiner stationären Aufnahme zu operieren.** Der dann schließlich am 15. Januar 2002 durchgeführte Eingriff sei unzulänglich und verletzungsträchtig gewesen. Außerdem habe man auf die danach vorhandenen Ausfallerscheinungen erheblich zu spät reagiert.

**In der Folge sieht sich der Kläger dauerhaft neurologisch geschädigt. Er leide unter Blasen- und Darmstörungen, einer Fußheber- und Fußsenkerlähmung, die es ihm unmöglich mache, ohne Hilfsmittel zu gehen oder auch nur zu stehen, und die Gesäßmuskulatur geschwächt habe, habe vielfache Schmerzen, Kältegefühle, eine Erektionsstörung und sei depressiv geworden.**

Vor diesem Hintergrund hat er die Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit auf die Zahlung eines mit mindestens 250.000 € bezifferten Schmerzensgeldes und einer materiellen Ersatzleistung von 297.509,95 € in Anspruch genommen, die einen behaupteten Verdienstausfall, Aufwendungen für eine behindertengerechte Ausstattung, für eine medizinische Behandlung und Pflege einschließlich der dazu ausgeführten Fahrten sowie Rechtsverfolgungskosten kompensieren soll. Zudem hat er die Feststellung der weitergehenden immateriellen und materiellen Haftung der Beklagten beantragt.

**Das Landgericht, auf dessen Urteil zur näheren Sachverhaltsdarstellung Bezug zu nehmen ist, hat dem Kläger, nachdem es mehrere Sachverständige befragt und Zeugen gehört hatte, in Abweisung der sonstigen Ersatzforderungen ein Schmerzensgeld von 180.000 € und einen materiellen Ausgleichsanspruch von 204.001,27 € zuerkannt sowie dem Feststellungsbegehren stattgegeben.** Es hat

den Beklagten angelastet, dass die Operation vom 15. Januar 2002 viel zu spät in Angriff genommen und sodann - unter massiver Verletzung der Dura und in mangelnder Ausräumung der vorhandenen Bandscheibenvorfälle - fehlerhaft durchgeführt worden sei. Auch postoperativ habe es schwerwiegende Nachlässigkeiten gegeben, indem man dem wachsenden Kaudasyndrom, dessen Anfänge in der Nacht vom 17. auf den 18. Januar 2002 manifest geworden seien, nicht frühzeitig entgegengetreten sei. Diese Fehler, die jedenfalls in der Gesamtschau als grob einzustufen seien, hätten den Kläger in vielfacher Hinsicht irreversibel körperlich und auch seelisch geschädigt. Die von ihm erhobenen Ersatzansprüche seien deshalb im Wesentlichen begründet.

**Gegen diese Entscheidung wenden sich die Beklagten mit der Berufung. Sie erstreben die Abweisung der Klage.** Ihrer Ansicht nach findet die Annahme eines grob fehlerhaften Vorgehens auf ihrer Seite in den eingeholten Sachverständigengutachten keine Stütze. Auch im Übrigen könne die Sachverhaltswürdigung des Landgerichts nicht überzeugen. Die Schadenskausalität des ihnen angelasteten Verhaltens stehe insgesamt in Frage. Unabhängig davon rechtfertige die Schädigung des Klägers keine Ersatzleistungen in dem zugesprochenen Umfang.

Der Kläger erachtet diese Angriffe für verfehlt. Aus seiner Sicht hat das Landgericht die Verantwortlichkeit der Beklagten in überzeugender Würdigung des Beweisergebnisses zutreffend bejaht. Das Schmerzensgeld erachtet er freilich im Hinblick auf das Ausmaß seines Schadens und das Erfordernis einer Genugtuung für zu niedrig bemessen. Er verfolgt deshalb insoweit mit der Anschlussberufung sein altes, auf 250.000 € gehendes Zahlungsverlangen weiter.

Wegen der zweitinstanzlichen Auseinandersetzung der Parteien und der ergänzend durchgeführten Beweisaufnahme wird auf den Inhalt der Gerichtsakten verwiesen.

**II. Das erstinstanzliche Urteil ist unter vollständiger Zurückweisung des Rechtsmittels des Klägers und unter weitreichender Zurückweisung der von den Beklagten geführten Angriffe im Wesentlichen aufrechtzuerhalten.** Eine Korrektur erfolgt lediglich insoweit, als der dem Kläger zugebilligte materielle Schadensbetrag geringfügig herabgesetzt wird. Vom Grundsatz her verbleibt es dabei, dass die Beklagten für die streitigen Schäden des Klägers einzustehen haben.

**1. Bei der von ihnen zu verantwortenden Behandlung des Klägers müssen drei Abschnitte unterschieden werden, die jeweils Bezugspunkt von Vorwürfen sind. Zunächst geht es um die Phase zwischen der Krankenhausaufnahme am 6. Januar 2002 und der Bandscheibenoperation vom 15. Januar 2002, dann um die Durchführung eben dieser Operation und schließlich um die Spanne bis zur Verlegung des Klägers in die Universitätsklinik, die am 19. Januar 2002 erfolgte.** Für Fehler, die innerhalb der genannten Zeit unterliefen, haftet die Beklagte zu 1) aufgrund des mit dem Kläger geschlossenen Krankenhausvertrages. Der Beklagte zu 2) kann lediglich deliktisch verantwortlich gemacht werden. Eine entsprechende Verantwortlichkeit erschließt sich ohne weiteres im Hinblick auf den Eingriff vom 15. Januar 2002; denn er war der operierende Arzt. Sie ist aber auch in Bezug auf die davor und danach liegenden Zeitabschnitte gegeben, weil er der Direktor der orthopädischen Abteilung war, in der der Kläger betreut wurde. Daraus erwuchs eine Garantenstellung, die ihn verpflichtete, persönlich oder durch Mitar-

beiter eine adäquate medizinische Versorgung des Klägers zu gewährleisten.<sup>1</sup>

a) Nachdem der Kläger am 6. Januar 2002 im Krankenhaus der Beklagten zu 1) aufgenommen worden war, diagnostizierte man aufgrund eines CT einen Bandscheibenvorfall bei L 3/4 und L 4/5. Klinisch gab es neben Schmerzen motorische und sensible Störungen. Auf Seiten der Beklagten sah man noch keine hinreichende Veranlassung für eine Operation und zog eine konservative Behandlung vor, von der man erst in einer Entscheidung vom 14. Januar 2002 abrückte. Das betrachtet der Kläger als schadensbringendes Versäumnis.

Eine entsprechende Auffassung haben der Privatgutachter Dr. G... (Stellungnahmen vom 11. November 2003, 15. September 2004 und 22. April 2008) und der gerichtliche Sachverständige Prof. Dr. E... (Gutachten vom 8. September 2005) vertreten. Demgegenüber hat der Sachverständige Dr. S... (Anhörung vom 25. Juni 2009) gemeint, die spinalen Verhältnisse und die davon ausgehenden Behinderungen, die sich namentlich in einer deutlichen Fußheber- und Großzehenschwäche äußerten, hätten ein operatives Vorgehen noch nicht unmittelbar nahe gelegt. Insofern seien nämlich nicht nur die Chancen, sondern auch die Risiken einer Operation im Auge zu behalten gewesen. Es habe ernsthafte Möglichkeiten einer konservativen Therapie gegeben, die hätten ausgelotet werden können.

**In Abwägung der gutachterlich vorgebrachten Argumente schließt sich der Senat dem Rechtsstandpunkt des Klägers an. Aus seiner Sicht war bei der stationären Unterbringung des Klägers am 6. Januar 2002 ein rascher chirurgischer Eingriff geboten. Die Operation vom 15. Januar 2002 kam deutlich zu spät und hätte richtigerweise schon**

<sup>1</sup> BGH NJW 2005, 2741,2742; Steffen/ Pauge, Arzthaftungsrecht, 10. Aufl., Rdnr. 89

**kurzfristig nach der Krankenhausaufnahme durchgeführt werden müssen.**

Der Sachverständige Dr. S... hatte vor seiner Anhörung selbst schriftlich ausgeführt (Stellungnahme vom 18. Mai 2007), es gebe keinen greifbaren Anhaltspunkt dafür, "dass es in der Zeit von der stationären Aufnahme am 6. Januar 2002 bis zur Operation zu irgendeinem Zeitpunkt zu einer signifikanten Besserung der neurologischen Symptome bzw. des Schmerzes gekommen sein könnte". Insofern war die angewandte Kortisonbehandlung augenscheinlich ohne jede Wirkung. Die schweren neurologischen Ausfälle des Klägers hielten an. Sie stellen ihrer Natur nach von vornherein eine Operationsindikation dar.

Der dahingehenden Beurteilung durch Prof. Dr. G... und Prof. Dr. E... hat sich letztlich auch Dr. S... nicht zu entziehen vermocht, indem er bemerkte (Anhörung vom 25. Juni 2009): "Wenn ich in einer solchen Situation operativ vorgehe, bin ich auf der sicheren Seite." Er hat dann lediglich allgemein eingeschränkt: "Gleichwohl muss man einräumen, dass auch in solchen Situationen nicht notwendige Bandscheibenoperationen vorgenommen werden." Konkret hat er jedoch geäußert: "Im vorliegenden Fall kann ich eine dringende Indikation zur Operation sehen." Die nachfolgende neuerliche Relativierung, die Indikation sei nicht zwingend gewesen und es sei "zu diesem Zeitpunkt" noch vertretbar gewesen, nicht zu operieren, ist vor diesem Hintergrund wenig plausibel. Sie vermag die von Prof. Dr. G... (Stellungnahmen vom 11. November 2003, 15. September 2004 und 22. April 2008) vermittelte Erkenntnis, wegen der ausgeprägten akuten Nervenwurzelbeschädigung, auf die der klinische Befund hingewiesen habe, sei eine sofortige Operation geboten gewesen, nicht zu entkräften. Angesichts der drohenden Irreversibilität der vorhandenen motorischen Einschränkungen waren die mit einem chirurgischen Eingriff verbundenen Risiken hintanzustellen. Das hat

Prof. Dr. E... eindeutig bestätigt (Gutachten vom 8. September 2005). Dort heißt es: "Bei dem Probanden hat am 6. Januar 2002 eine akute operationsbedürftige Lähmung durch bandscheibenbedingte Nervenwurzelkompressionen vorgelegen.... Die konservative Behandlung hat ... zu keiner relevanten Änderung des Zustands des Klägers geführt. Die bestehende Lähmungssymptomatik des Klägers besserte sich nicht. Bei der bestehenden Lähmungssituation und den computertomographisch nachgewiesenen Bandscheibenvorfällen und dem großen Vorfall insbesondere in Höhe L 3/4 war eine Operation zur Dekompression der neurologischen Strukturen innerhalb von 24 Stunden erforderlich."

Selbst wenn man der Auffassung Dr. S...s folgte, es sei noch längerfristig vertretbar gewesen abzuwarten, wäre es angesichts der von ihm jedenfalls eingeräumten "Dringlichkeit" einer Operation notwendig gewesen, den Kläger auf diese "Dringlichkeit" hinzuweisen. Dann hätte sich der Kläger für einen schnellen chirurgischen Eingriff entschieden; dafür streitet die Vermutung eines aufklärungsadäquaten Verhaltens. Der Einwand der Beklagten, der Kläger habe tatsächlich eine anhaltende konservative Behandlung gewünscht, trägt nicht, weil ein entsprechender Wunsch, wenn er denn überhaupt geäußert worden sein sollte, auf ein Informationsdefizit zurückging, das die Beklagten hätten ausräumen müssen.

Nach alledem sind die Beklagten dafür verantwortlich, dass die operative Versorgung des Klägers statt, wie dies geboten gewesen wäre, spätestens am 7. Januar 2002 erst am 15. Januar 2002 vorgenommen wurde. Damit haften sie für die aus dieser Verzögerung resultierenden Folgen.

**b) Unabhängig davon haben die Beklagten auch für die Schäden einzustehen, die aus Mängeln des Eingriffs vom 15. Januar 2002 herrühren. Über die Art**

### **und Weise von dessen Ausführung besteht freilich Streit.**

Während der Kläger behauptet, die Bandscheibenvorfälle seien nur unzulänglich ausgeräumt worden und überdies sei es zu ganz erheblichen Verletzungen der Dura gekommen, tragen die Beklagten vor, man habe den vorhandenen Prolaps hinreichend entfernt und bei der Duraläsion habe es sich um einen einfachen Einriss gehandelt, der sogleich adäquat versorgt worden sei. Die Kontroverse war Gegenstand der erstinstanzlichen Beweisaufnahme. Dazu haben sich der Zeuge Dr. M... aus einer vagen Erinnerung heraus sowie neben den Privatgutachtern Prof. Dr. G... (Stellungnahmen vom 11. November 2003, 15. September 2004, 15. November 2006, 4. Juli 2007 und 22. April 2008) und Dr. D... (bilddiagnostische Auswertung vom 24. Juli 2008) die Sachverständigen Prof. Dr. E... (Gutachten vom 8. September 2005, 20. September 2006 und 18. Mai 2007), Dr. H... (Gutachten vom 31. Mai 2007 und Anhörung vom 26. September 2008) und Dr. S... (Anhörung vom 26. September 2008) geäußert. Darüber hinaus gibt es umfangreiche Befundberichte der Universitätsklinik, in die der Kläger am 19. Januar 2002 verbracht wurde, unter denen dem Bericht über die an diesem Tag durchgeführte Revisionsoperation besondere Bedeutung zukommt. Das Landgericht hat sich eingehend mit der Problematik befasst und dabei auch die im hiesigen Rechtsstreit von dem damaligen Operateur Prof. Dr. W... abgegebene Erklärung berücksichtigt. Daran anknüpfend ist es zu dem Ergebnis gelangt, dass "das Bandscheibenfach L 3/4 und L 4/5" nicht regelgerecht ausgeräumt und insbesondere der bei L 3/4 befindliche, "große intraforminäre medio-rechtslaterale Vorfall" belassen worden sowie "die Dura nicht nur an einer - kleinen - Stelle, sondern ... an mehr als drei Stellen verletzt wurde und sich auch kein einfacher Duraeinschnitt (lineare Duratomie) fand, sondern nur Verletzungen mit eher ausgerisse-

nen Rändern, die sich über eine Länge von mindestens 3 cm erstreckten". Diese Feststellungen begeben keinen rechtserheblichen Zweifeln und sind deshalb der hiesigen Entscheidung zugrunde zulegen (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

aa) Die **mangelnde Prolapsbeseitigung** ist von den Gutachtern, die während des Rechtsstreits insoweit zu Wort gekommen sind, uneingeschränkt beanstandet worden. Nachdem hier bereits vorprozessual durch Prof. Dr. G... Rügen erhoben worden waren (Stellungnahme vom 11. November 2003, innerprozessual wiederholt unter dem 15. September 2004), haben sowohl Prof. Dr. E... (Gutachten vom 8. September 2005, 20. September 2006 und 18. Mai 2007) als auch Dr. S... (Anhörungen vom 26. September 2008 und vom 25. Juni 2009) deutliche Kritik geübt. Die Kritik richtet sich im Wesentlichen dagegen, dass der große Prolaps bei L 3/4 in einem weiten Bereich belassen wurde. Während der Beklagte zu 2) den Vorfall bei L 4/5 und die benachbarte Protrusion bei L 5/S 1 grundsätzlich anging, ließ er das Fach L 3/4 rechtsseitig völlig unbeachtet. Im Hinblick darauf wurde das Ziel der Operation vom 15. Januar 2002 deutlich verfehlt, so dass das Versäumnis, die in den Spinalkanal eingedrungenen Bandscheibenteile zu beseitigen, als insgesamt grob fehlerhaft bezeichnet werden muss. Zu einem entsprechenden Verdikt hat sich zwar Prof. Dr. E... nicht bereitgefunden. Es entspricht aber der Auffassung Dr. S...s, die der Senat teilt:

Die präoperative bildgebende Diagnostik hatte gezeigt, dass sich bei L 3/4 rechtsseitig ein Massenprolaps befand. Das war eine augenfällige Erscheinung, die zwingend operativ in Angriff genommen werden musste. Dies ist indessen nicht ansatzweise geschehen. Der Beklagte zu 2) eröffnete nur linksseitig und resezierte allein dort. Die rechte Seite blieb gänzlich unberücksichtigt. Dr. S... hat hervorgehoben,

dass der Beklagte zu 2) keinen Grund zu der Annahme haben konnte, er habe durch den linksseitig vollzogenen Eingriff das Erforderliche getan. Eine Inspektion der rechten Seite, die dokumentationspflichtig gewesen wäre, ist im Operationsbericht nicht erwähnt. Insofern lässt sich das Versäumnis des Beklagten zu 2) nicht mit einem - auf einer irrigen Befundung beruhenden - bewussten Verzicht, sondern nur mit einer Nachlässigkeit erklären, die angesichts des präoperativ über den Situs der Bandscheibenvorfälle gewonnenen Erkenntnisstands unter rechtlichen Gesichtspunkten als grob fehlerhaft eingestuft werden muss.

bb) Die vom Landgericht festgestellte **Verletzung der Dura** war ausgreifend und außergewöhnlich. Sie begründet deshalb ebenfalls eine Haftung der Beklagten. Allerdings hat der Sachverständige Prof. Dr. E... mitgeteilt (Gutachten vom 8. September 2005), eine intraoperative Duraläsion indiziere per se noch keinen Fehler. Aber dabei handelt es sich lediglich um eine grundsätzliche Aussage, die nicht auf die Besonderheiten des hiesigen Falls eingeht. Das Ausmaß der vom Landgericht festgestellten Verletzungen war so groß, dass konkret ohne weiteres auf eine mangelnde operative Sorgfalt geschlossen werden muss. Das hat Prof. Dr. W... als Nachoperateur in Schilderung der Verhältnisse überzeugend verdeutlicht. Der Sachverständige Dr. H... hat dem Nachdruck gegeben (Gutachten vom 26. September 2008): Das vorhandene Verletzungsmuster geht über jedes vertretbare Maß hinaus. Die abweichende Einschätzung durch Dr. S... (Anhörung vom 25. Juni 2009), Läsionen der vorliegenden Art könnten "durchaus passieren", begründet keine taugliche Exkulpation, zumal Dr. S... selbst eingeschränkt hat, er hebe insoweit auf Maßstäbe ab, die für einen "weniger erfahrenen Operateur" Geltung hätten.

c) **Nach der Operation vom 15. Januar 2002 spitzte sich die Lage am 18. Januar 2002 zu. Der Senat folgt auch hier den Feststellungen des Landgerichts, wonach sich zu Beginn des 18. Januar 2002 Anzeichen für ein Kaudasyndrom einstellten.** Das knüpft an handschriftliche ärztliche Aufzeichnungen an, die für 0.30 Uhr ein zunehmendes Taubheitsgefühl in der Genitalregion und im linken Bein, eine Fußheberschwäche sowie einen unkontrollierten Urinabgang attestieren. Dass die Aufzeichnungen entgegen den Mutmaßungen des Sachverständigen S... in dessen Anhörung vom 26. September 2008 nicht erst auf den 19. Januar 2002 zu datieren sind, ist in dem angefochtenen Urteil anhand verschiedener Indizien überzeugend dargelegt worden. Außerdem entspricht die zeitliche Einordnung durch das Landgericht dem übereinstimmenden erstinstanzlichen Parteivortrag, von dem die Beklagten auch im Berufungsverfahren nicht klar abgerückt sind und dies im Übrigen mit Erfolg auch nur unter den Voraussetzungen des § 290 ZPO tun könnten.

Von einer gravierenden Verschlechterung bereits vor dem 18. Januar 2002 mit erheblichen Schmerzen sowie Taubheitsgefühlen in den Hüften und dem Genitalbereich, wie sie der Kläger behauptete hat, kann freilich nicht ausgegangen werden. Der Parteistreit in diesem Punkt war Gegenstand der Beweisaufnahme durch den Senat, der insoweit die Zeugen Dr. A... und Dr. L... vernommen hat; auf die zusätzlich benannte Zeugin Z... hat der Kläger verzichtet. Weder Dr. A... noch Dr. L... vermochten zielführende Angaben zu machen.

Ob die Entwicklung, die sich schließlich am 18. Januar 2002 manifestierte, eine rasche operative Reaktion gebot, ist kontrovers diskutiert worden. Grundsätzlich bejahend haben sich der Privatgutachter Prof. Dr. G... (Stellungnahmen vom 11. November 2003, 15. September 2004, 15. November 2006, 4. Juli 2007 und 22. April

2008) sowie die gerichtlichen Sachverständigen Prof. Dr. E... (Gutachten vom 20. September 2006 und 18. Mai 2007) und Dr. H... (Gutachten vom 31. Mai 2006 und 26. September 2008) geäußert. Die Aussagen lassen aber nicht sicher erkennen, ob alle Einzelumstände im Geschehenshergang in die Beurteilung einbezogen wurden. Dazu gehört namentlich der schriftliche Vermerk Dr. L...s vom 18. Januar 2002, der für 16.30 Uhr eine Besserung der Situation beschrieb.

Anders als Prof. Dr. G..., Prof. Dr. E... und Dr. H... ist Dr. S... zu dem Ergebnis gelangt, dass die für den Beginn des 18. Januar 2002 dokumentierte Verschlechterung noch keine zwingende Operationsindikation darstellte, sondern nur eine erhöhte Wachsamkeit mit regelmäßiger Diagnostik gebot. Ein Kaudasyndrom, das ein sofortiges Eingreifen erfordert hätte, lag aus seiner Sicht nicht vor. Die nachfolgende Beobachtung des Klägers im Tagesverlauf, die im Pflegebericht und in den Aufzeichnungen Dr. L...s ihren Ausdruck fand, habe trotz der beschriebenen Defizite keine Dramatik offenbart, und eine bildgebende Befunderhebung habe sich - auch in Anbetracht der damit verbundenen Belastungen - noch nicht aufgedrängt. Die Notwendigkeit einer Revisionsoperation ergab sich nach Auffassung Dr. S...s erst für den 19. Januar 2002.

Ob der Ansicht Dr. S...s gegenüber der Meinung von Prof. Dr. G..., Prof. Dr. E... und Dr. H... der Vorzug zu geben ist, bedarf keiner Entscheidung. Denn die Beklagten haften aufgrund der Fehler, die bei der Operation vom 15. Januar 2002 unterliefen, ohnehin wegen der Schäden, die sich deshalb einstellten, weil die Bandscheibenvorfälle L 3/4 und L 4/5 seinerzeit nicht genügend ausgeräumt wurden, die Dura verletzt wurde und diese Mängel erst durch die Revision vom 19. Januar 2002 korrigiert werden konnten. Insofern ist ohne Belang, ob die Verzögerung in der

Korrektur zusätzlich auf Nachlässigkeiten in der postoperativen Versorgung des Klägers beruht.

2. Nach alledem haften die Beklagten umfassend für die immateriellen und materiellen Schäden, die der Kläger nach seiner stationären Aufnahme wegen einer zu späten operativen Versorgung und durch die mangelhafte Ausführung des Eingriffs vom 15. Januar 2002 erlitten hat. Ihnen ist zuzurechnen, dass der Kläger, wie Prof. Dr. E... aufgezeigt hat (Gutachten vom 8. Mai 2005 und 20. September 2006) unter weitreichenden Lähmungserscheinungen leidet, die, begleitet von einer Wadenatrophie und Beeinträchtigungen der Sehnenreflexe, die Füße, die Blase und den Mastdarm erfassen. Das begünstigt Muskelverspannungen und -insuffizienzen und fördert, weil der Kläger auf Gehhilfen unter Einsatz seiner Hände angewiesen ist, eine dort angelegte Arthritis. Zudem bestehen Sensibilitätschwächen, Sexualstörungen und depressive Verstimmungen.

**Alles spricht dafür, dass die vorbeschriebenen mittel- und langfristig vorhandenen Beschwerden und Belastungen des Klägers insgesamt ausgeblieben wären, wenn es nicht zu den streitigen Versäumnissen und Fehlern der Beklagten gekommen wäre. Hätte man den Kläger sogleich nach seiner stationären Aufnahme am 6. Januar 2002 sachgerecht operiert, wäre er zur Überzeugung des Senats vollständig genesen.** Die Bandscheibenvorfälle hatten sich erst kurz vor der Einlieferung des Klägers in das Krankenhaus ereignet. Eine irreversible Nervenläsion bereits am Aufnahmetag ist von keinem der Gutachter, die im Verlauf des Rechtsstreits gehört wurden, in den Raum gestellt worden. Prof. Dr. G... hat darauf hingewiesen (Gutachten vom 15. September 2004), dass der Kläger bei einer adäquaten Behandlung durch die Beklagten nicht mit anhaltenden Schäden hätte zu rechnen brauchen. Soweit Dr. S... geäußert

hat (Anhörung vom 25. Juni 2009), auch bei einem fehlerfreien Verlauf der Operation vom 15. Januar 2002 wären wohl gewisse Lähmungserscheinungen verblieben, sind diese dann vermutlich gleichwohl persistierenden Paresen Folge des unvertretbaren neuntägigen Zuwartens auf Seiten der Beklagten, nachdem der Kläger im Krankenhaus eingetroffen war.

**Zudem ist zu sehen: Die Beklagten trifft - zumal in der Gesamtschau ihres Verhaltens<sup>2</sup> der Vorwurf eines groben Fehlers. Damit findet ihre Einstandspflicht erst dort eine Grenze, wo die Ursächlichkeit ihres Handelns für die streitigen Schäden des Klägers äußerst unwahrscheinlich ist, es also ganz überwiegend wahrscheinlich ist, dass die jeweilige Schädigung auch bei einem regelgerechten Vorgehen eingetreten wäre.<sup>3</sup> Unter diesem Blickwinkel kommt ein Ausschluss der Kausalität im vorliegenden Fall nicht in Betracht.**

a) Das erstinstanzlich zugesprochene Schmerzensgeld von 180.000 € wird den Verhältnissen gerecht. Es stellt einen angemessenen Ausgleich für die von den Beklagten zu verantwortende Behinderung des Klägers dar. Das Landgericht hat ihr in ihren Erscheinungen umfassend Rechnung getragen und ihren Schweregrad - in der Relation zu anderen, leichteren oder auch gravierenderen Haftungsfällen - zutreffend eingeordnet. Dabei sind nicht nur die unmittelbaren körperlichen Schäden, sondern auch die seelische Situation des Klägers gewürdigt worden, wobei die Arthritis, unter der der Kläger auch ohne das streitige Schadensereignis hätte leiden müssen, zutreffend für nicht entschädigungsfähig erachtet wurde. Entgegen der Auffassung des Klägers begründet der Umstand, dass die Beklagten bisher Schadensersatzleis-

tungen verweigert haben, unter Genugtuungsgesichtspunkten keinen relevanten Aspekt für die Erhöhung des Schmerzensgelds. Eine Haftung war nämlich langfristig nicht offensichtlich. Das zeigt sich insbesondere daran, dass der Senat zur Prüfung der Verantwortlichkeiten in eine ergänzende Beweisaufnahme eingetreten ist.

b) Auch die Entscheidung des Landgerichts über die materiellen Schadensersatzansprüche, die allein insoweit Gegenstand des Berufungsverfahrens sind, als sie zugesprochen wurden, begegnet im Wesentlichen keinen Bedenken.

aa) Die **Zuerkennung eines Ausgleichs für Verdienstaustausch ist gerechtfertigt.** Sie wird durch eine von einem Steuerberaterbüro gefertigte jährliche Gewinnberechnung für den Ingenieurbetrieb des Klägers getragen, die an die beiden Jahresergebnisse vor dem Schadensereignis anknüpft. Der so ermittelte Gewinn kann für die nachfolgenden acht Jahre, in denen der Kläger bis zum Erreichen der allgemeinen Altersgrenze prognostisch noch berufstätig gewesen wäre, als Schadensposten zugrunde gelegt werden (§ 287 Abs. 1 ZPO), so dass man hier zu dem ausgeurteilten Betrag von 178.224,48 € gelangt. Indizien dafür, dass die wirtschaftliche Entwicklung für den Kläger anders verlaufen wäre, sind nicht plausibel aufgezeigt. Es ist auch nicht - im Sinne eines Mitverschuldenseinwands - nachvollziehbar dargelegt, wie der Kläger seinen Betrieb so hätte umorganisieren können, dass er trotz seiner Behinderung noch adäquat hätte weiterarbeiten können.

bb) Die Kosten für die Anschaffung eines behindertengerechten Autos sind mit dem Landgericht ebenfalls als ersatzfähig anzusehen. Indessen ist der von ihm unter Anrechnung des Restwerts des früheren Kraftfahrzeugs und eines öffentlichen Zuschusses ermittelte Betrag zu kürzen, weil ein Abzug "neu für alt" vorgenommen werden muss. Diesen Abzug veranschlagt der Se-

<sup>2</sup> vgl. BGH NJW 1983, 333, 335; BGH NJW 1998, 1782, 1783; BGH NJW 2001, 2792, 2793

<sup>3</sup> BGHZ 129, 6, 12; BGH NJW 2005, 427, 428 f.; Sprau in Palandt, BGB, 68. Aufl., § 823 Rdnr. 162

nat im Hinblick darauf, dass ein vier Jahre alter Wagen durch ein Neufahrzeug ersetzt wurde mit annähernd 40 % dessen Preises. Insofern ergibt sich eine Minderung des Anspruchs des Klägers, der sich im Ausgangspunkt auf 15.714,36 € (= Kosten Neufahrzeug insgesamt 28.692,20 € abzüglich Restwert Altwagen 8.500 € abzüglich Zuschuss Integrationsamt 4.477,84 €) beläuft, um 11.000 € auf 4.714,36 €

cc) Die Haftung der Beklagten erstreckt sich auch auf die für das **Liegedreirad** des Klägers notwendigen Aufwendungen von 2.517 € Das Gerät ist ärztlich verordnet und in seinen Anschaffungskosten belegt.

dd) Die Behinderung des Klägers verlangte darüber hinaus den **Einbau eines elektrischen Garagentors**. Dafür mussten unstrittig, wie berechnet, 3.078,64 € bezahlt werden.

ee) Der **Eigenanteil für die Krankenhausbehandlung und für Rehabilitationsmaßnahmen**, den das Landgericht in der eingeforderten Höhe von 850,17 € zuerkannt hat, ist durch detaillierte Rechnungen nachgewiesen. Dass die Ausgaben vermeidbar gewesen wären, haben die Beklagten nicht dargelegt.

ff) Ebenso verhält es sich mit **Fahrtkosten**, die für den Kläger im Zusammenhang mit Therapiemaßnahmen angefallen sind. Insofern erweist sich auch der in diesem Zusammenhang vom Landgericht angesetzte Betrag von insgesamt 1.270,20 € als gerechtfertigt.

gg) Schließlich hat das Landgericht die **Erstattungsfähigkeit vorprozessualer Rechtsverfolgungskosten für Gutachter und Kopien**, die sich auf insgesamt 2.380,13 € (= 2.275,06 € + 105,67 €) belaufen, zutreffend bejaht. Der Kläger war darauf angewiesen, den Beklagten sachkundig gegenüberzutreten, um seine Ansprüche durchsetzen zu können.

c) Zudem ist die Feststellung der weitergehenden immateriellen und materiellen Ersatzpflicht der Beklagten, die das Landgericht getroffen hat, aufrechtzuerhalten. Sie ist veranlasst, weil der zukünftige Schadensverlauf ungewiss ist.

(...)

© IQB – Lutz Barth 2010  
>>> **Impressum/Haftungsausschluss** <<<  
Für Anregungen und Kritik ist der Verfasser verbunden.  
Web: <http://www.iqb-info.de>  
E-mail: [webmaster@iqb-info.de](mailto:webmaster@iqb-info.de)