

34. Unter welchen Voraussetzungen liegt es dem Arzt ob, sich wegen Mißlingens einer Operation zu entlasten?

RG. § 276.

III. Zivilsenat. Urt. v. 17. Mai 1943 i. S. Dr. W. (Bekl.)
w. St. (Kl.). III 81/42.

I. Landgericht Schweidnitz.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Der Ende 1874 geborene Kläger hatte sein rechtes Auge nach vorausgegangener Operation wegen grauen Stars im Jahre 1930 verloren. Im Jahre 1935 zeigten sich Anzeichen beginnenden Altersstars auch an seinem linken Auge. Er trat deshalb Ende Januar 1936 in die Behandlung des Beklagten. Dieser nahm an dem Auge in der Zeit vom 11. Februar bis zum 2. Juli 1936 eine Reihe operativer Eingriffe vor, und zwar zunächst eine Ausschneidung der Regenbogenhaut, sodann in zwei Eingriffen die Entfernung von Teilen der Linse und in zwei weiteren Eingriffen die Durchtrennung des Nachstars. Nach dem letzten Eingriffe war das Sehvermögen des Klägers gänzlich geschwunden und hat sich auch nicht wiederherstellen lassen. Am 1. März 1937 wurde der Kläger als Postbeamter in den Ruhestand versetzt.

Der Kläger behauptet, die — für alle weiteren Eingriffe grundlegende — Ausschneidung der Regenbogenhaut sei ohne seine Einwilligung und ohne jeden Hinweis auf die Möglichkeit des Mißlingens und die dann eintretende Folge völligen Erblindens, also rechtswidrig, geschehen. Die Eingriffe habe der Beklagte auch nicht sachgemäß ausgeführt; insbesondere müsse ihm beim letzten Eingriffe ein Kunstfehler unterlaufen sein, da die Sehkraft des Auges im Anschluß daran erloschen sei. Wegen der für ihn als bereits Einäugigen besonders großen Gefahr habe der Beklagte die Eingriffe keinesfalls in ambulanter Behandlung vornehmen dürfen, ihn vielmehr einer Augenklinik überweisen müssen. Sein Schaden bestehe zunächst darin, daß er vorzeitig in den Ruhestand versetzt worden sei, während er sonst noch mindestens bis zur Vollendung seines 65. Lebensjahres hätte Dienst tun können. Die

Klage ist auf den Unterschiedsbetrag für die hiernach in Betracht kommende Zeit vom 1. März 1937 bis zum 1. Dezember 1939, auf die Erstattung von Aufwendungen für die Inanspruchnahme weiterer Ärzte und für die benötigten Blindenführer, insgesamt auf Zahlung von 2702,42 RM., außerdem auf ein der Höhe nach vom Gerichte zu bestimmendes Schmerzensgeld und auf die Feststellung der Verpflichtung des Beklagten gerichtet, dem Kläger allen zukünftigen Schaden zu ersetzen.

Der Beklagte ist diesen Ansprüchen entgegengetreten. Er bestreitet, daß ihm irgendein Kunstfehler unterlaufen sei. Wenn die ambulante Behandlung als solcher angesehen werden sollte, so stehe insoweit die Ursächlichkeit für die Erblindung des Klägers nicht fest. Im ersten Rechtszuge hat der Beklagte ferner Verjährung eingewendet, soweit der Anspruch auf unerlaubte Handlung gestützt ist. Er hat sich auch auf Mitverschulden des Klägers berufen. Im zweiten Rechtszuge hat der Beklagte angegeben, die Verletzung der Linsenkapsel bei der ersten Operation sei durch ein Zucken des Klägers mit dem Kopfe verursacht worden und habe weder durch eine künstliche Lidblähmung noch durch eine Zügelnaht verhindert werden können. Er hat außerdem vorgetragen, daß die beabsichtigte Operation vorher mit dem Kläger eingehend erörtert worden und dieser einverstanden gewesen sei.

Das Landgericht hat nach Erhebung von Zeugen- und Sachverständigenbeweis ein Teil- und Zwischenurteil erlassen, durch das dem Kläger der Unterschied zwischen Gehalt und Ruhegehalt mit 1577,42 RM. sowie ein Schmerzensgeld von 1500 RM. zuerkannt und die von ihm begehrte Feststellung getroffen worden ist. Sein Anspruch auf Ersatz seiner Auslagen ist dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Seine Revision blieb erfolglos.

G r ü n d e :

Das Berufungsgericht stützt seine Entscheidung allein auf die unstrittige Tatsache, daß der Beklagte die fünf operativen Eingriffe am linken Auge des Klägers, die jedesmal mit Eröffnung des Augapfels verbunden waren, in ambulanter Behandlung vorgenommen hat. Der Sachverständige Professor L. hat sich dahin geäußert, diese Art der Behandlung des bereits einäugigen Klägers sei nicht zu verantworten gewesen und könne wohl von nie-

mandem gutgeheißen werden. Im einzelnen hat er dazu ausgeführt, daß für die Nachbehandlung unbedingte Ruhe unerlässliches Erfordernis gewesen sei und daß insoweit alle nur erdenklichen Vorsichtsmaßnahmen hätten angewendet werden müssen. Das sei aber nur bei stationärer Behandlung in einer entsprechend eingerichteten Augenklinik möglich gewesen. Denn schon die Erschütterungen auf dem Heimwege nach der Operation hätten Erschwerungen auslösen können; so hätten Blutungen eintreten, auch habe sich der Wundschluß verzögern können, wodurch dem Einbringen von Ansteckungskeimen Vorschub geleistet werde. Frisch operierte Augenfranke bedürften daher einer besonderen Pflege durch geschultes Personal, und für die ersten drei Nächte seien Nachtwachen erforderlich und üblich. Hiernach ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß die ambulante Behandlung des Klägers „nach ärztlicher Wissenschaft“ ein grober Fehler gewesen sei. Das Berufungsgericht macht dem Kläger also einen schweren Verstoß gegen anerkannte Regeln der klinischen Wissenschaft und Praxis zum Vorwurf. Es ist weiter zu der Überzeugung gelangt, dieser Verstoß habe die Erblindung des Klägers leicht herbeizuführen vermocht. Auch dabei folgt das Berufungsgericht offensichtlich dem Gutachten des Sachverständigen. Dieser hat die Erblindung des Klägers mit einer vorausgegangenen schweren schleichenden Entzündung des Augeninnern — deren Entstehung durch eine ambulante Behandlung begünstigt wird — in Zusammenhang gebracht. Infolge dieser Entzündung sei die Nachstrommembran offenbar sehr schwarzig gewesen. Die Durchtrennung einer solchen Schwarte sei aber schwierig und manchmal unmöglich; sie könne durch Zerrung der Gewebe in der Tiefe des Auges zu großen Blutungen oder Netzhautablösungen führen, Verschlimmerungen, die bei der letzten Operation offenbar eingetreten seien. Gegen die vorstehenden medizinischen Ausgangspunkte des Berufungsurteils läßt sich in rechtlicher Hinsicht nichts einwenden. Insofern hat die Revision auch keine Beanstandungen erhoben.

Der Sachverständige hat allerdings ausgeführt, es lasse sich nicht mit Sicherheit oder genügender Wahrscheinlichkeit feststellen, daß im vorliegenden Falle die ambulante Behandlung den traurigen Endausgang verursacht oder mitverursacht habe. Gleichwohl hat aber das Berufungsgericht den ursächlichen Zusammenhang als gegeben unterstellt, weil es bei der obwaltenden Sachlage

Aufgabe des Beklagten gewesen sei, sich zu entlasten und Umstände aufzuzeigen, welche die Erblindung des Klägers mindestens wahrscheinlicher herbeigeführt haben könnten als seine Behandlungsweise. Das habe der Beklagte nicht getan. Er habe weder Näheres über den Verlauf der Operation vorgetragen, noch seine vom Sachverständigen vermischten ärztlichen Aufzeichnungen vorgelegt, obwohl ihm dies möglich gewesen sei.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe die Beweislast unrichtig verteilt. Allerdings kann es nach feststehender Rechtsprechung des erkennenden Senats nicht zu Lasten des Arztes gehen, wenn die Ursache des Mißlingens einer Operation nicht festzustellen ist (RGZ. Bd. 128 S. 121 [123] und oft). Dieser Grundsatz ist vom Berufungsgericht aber nicht übersehen worden, da er im Berufungsurteil ausdrücklich hervorgehoben wird. Indessen ist er, worauf der erkennende Senat ebenfalls wiederholt hingewiesen hat (Urteile III 407/25 vom 9. Juli 1926 in WarnRspr. 1926 Nr. 155; III 203/36 vom 21. Mai 1937 in GRN. 1937 Nr. 1301 u. oft), nicht starr anzuwenden. Im Einzelfalle kann es eine gerechte Interessenabwägung erfordern, daß der Arzt sich wegen der Ursächlichkeit oder Mitursächlichkeit eines von ihm schuldhaft begangenen Fehlers entlasten muß. Der erkennende Senat hat dies insbesondere in solchen Fällen angenommen, in denen der Arzt den Kranken durch unsachgemäße Behandlung bewußt oder leichtfertig einer Gefahr ausgesetzt hat, die den äußeren Umständen nach gerade die Schädigung herbeiführen konnte, die dann eingetreten ist (vgl. das schon erwähnte Urteil vom 21. Mai 1937 sowie das weitere Urteil III 134/39 vom 21. Juni 1941 in WarnRspr. 1941 Nr. 14). So liegen aber die Dinge hier. Nach den getroffenen Feststellungen hatte der Beklagte durch die nicht zu verantwortende ambulante Behandlung die naheliegende Gefahr eines unglücklichen Ausganges der Operationen gesetzt. Demgegenüber hätte er sich, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, entlasten müssen. Er hätte also besondere Umstände dargetan müssen, auf Grund deren das Gericht bei Würdigung des gesamten Sachverhalts in freier Überzeugung gemäß § 287 ZPO. dazu gelangen konnte, einen mit der gesetzten Gefahr nicht in Zusammenhang zu bringenden Ursachenablauf festzustellen. Der Beklagte hat keine derartigen Umstände dargetan. Er hat nicht einmal, wie das Berufungsgericht hervorhebt, eine andere Ursache

der Schädigung als wahrscheinlich aufgezeigt. Da er auch seine ärztlichen Aufzeichnungen nicht vorgelegt hat, hat das Berufungsgericht geschlossen, daß er sich überhaupt außerstande sehe, eine sachliche Aufklärung über die Schadensentstehung zu geben. Diese Schlußfolgerung liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet, in welches das Revisionsgericht nicht eingreifen kann. In rechtlicher Hinsicht mag dazu bemerkt werden, daß das Fehlen oder — was dem gleichstehen würde — die Zurückhaltung solcher Aufzeichnungen ebenso wie ihre Unzulänglichkeit nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats für sich allein schon die Folge haben kann, eine Entlastungspflicht des Beklagten zu begründen, sofern Aufzeichnungen zum Nachweise der Behandlungsart üblich und erforderlich sind (Urt. III 27/38 vom 28. Oktober 1938 in SeuffArch. Bd. 93 Nr. 50).

Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht sei nach § 139 ZPO. verpflichtet gewesen, den Beklagten zu der erforderlichen Aufklärung anzuhalten. Sie kann jedoch auch damit nicht durchdringen. Der Beklagte war bereits im ersten Rechtszuge durch Beweisbeschluß aufgefordert worden, sich über den Umfang der Behandlung zu erklären. Sodann hatte der Sachverständige Professor L. in seinem Gutachten erklärt, daß er die ärztlichen Aufzeichnungen des Beklagten über die operativen Eingriffe vermisste und daß es auch an allen wichtigen Einzelheiten über die technische Durchführung der Operationen, die Anwendung zeitgemäßer Sicherungsverfahren und den Verlauf der Behandlung fehle. Hierauf war der Beklagte durch das erstgerichtliche Urteil nochmals hingewiesen worden. Gleichwohl ist er in seiner Berufungsbegründung auf diese Punkte nicht eingegangen. Die Revision irrt mit der Behauptung, er habe in der Berufungsbegründung um seine Anhörung gebeten, falls noch eine Aufklärung für erforderlich gehalten werde. Der Beklagte hat vielmehr nur geltend gemacht, das Landgericht hätte ihn im Wege der Parteivernehmung hören können, sofern hinreichende Behauptungen des Klägers vorgelegen haben sollten und dieser etwa die Parteivernehmung des Beklagten beantragt habe. Der Beklagte war also nicht bereit, außerhalb des Beweisverfahrens von sich aus freiwillig eine Aufklärung zu geben. Erst nachdem der Kläger im Schriftsatz vom 11. Juni 1942 auf die Möglichkeit einer Umkehrung der Beweislast hingewiesen hatte, ist der Beklagte in

seinem Schriftsatz vom 25. Juli 1942 auf gewisse Einzelheiten der ersten Operation eingegangen. Im übrigen hat er nur allgemein zu den Vorwürfen gegen die ambulante Behandlungsart Stellung genommen. Abgesehen von der Frage, ob dieses Vorbringen gemäß § 529 BPD. überhaupt noch als rechtzeitig angesehen werden konnte, brauchte das Berufungsgericht schon deshalb keine weiteren Erklärungen des Beklagten anzuregen, weil nunmehr angenommen werden durfte, daß er zu einer weiteren Vervollständigung seines Vorbringens nicht willens oder nicht in der Lage sei. Im übrigen hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß der damals im Militärlazarett in Sch. tätige Beklagte bei der geringen Entfernung von W. auch bei hoher Beanspruchung durch seinen Dienst in der Lage gewesen wäre, seine Aufzeichnungen in W. spätestens nach Eingang des Gutachtens einzusehen und im Rechtsstreite zu verwenden. Die Revisionsangriffe müssen daher sämtlich erfolglos bleiben.

Endlich mag noch darauf hingewiesen werden, daß es durchaus nahegelegen hätte, die Haftung des Beklagten schon wegen der Ausführung der ersten Operation zu bejahen. Der Beklagte hat unstreitig bei der zuerst vorgenommenen Ausschneidung der Regenbogenhaut die vordere Linsenkapsel verletzt und dadurch den Grund zum Mißerfolge seiner ganzen Behandlung gelegt. Er hat bei der ersten Operation, wie er selbst zugibt, die vom Sachverständigen geschilderten Sicherungsmaßnahmen für das Ruhigstellen des Auges (künstliche Lidlähmung und Zügelnaht) nicht angewendet. Folgt man dem Gutachten, daß diese Maßnahmen erforderlich waren, so hat der Beklagte auch hier den Kläger bewußt und leichtfertig der Gefahr eines Abirrens des Operationsinstruments und damit einer, wenn auch unbeabsichtigten Verletzung des Augeninneren ausgesetzt, wie sie in der Tat eingetreten ist. Auch insoweit hätte also der Beklagte greifbare Anhaltspunkte beibringen müssen, aus denen das Berufungsgericht im Wege des § 287 BPD. auf eine andere Ursache für die schließliche Erblindung des Klägers hätte schließen können. Das ist jedoch nicht geschehen.