

BUNDESGERICHTSHOF 2089 060

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 115/67

URTEIL

Verkündet am
2. Februar 1968
Kriegl,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Facharztes Dr. med. Klaus J [REDACTED],
Gu [REDACTED], Wa [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten, Berufungs-
klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rentner Arthur A [REDACTED],
B [REDACTED], Q [REDACTED]weg [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger, Berufungs-
beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hausß, Heinr. Meyer und Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 19. Dezember 1966 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ließ sich ab Januar 1958 wegen Schwerhörigkeit auf dem linken Ohr und wegen zeitweilig auftretender Schwindelanfälle von dem Beklagten, einem Facharzt für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten, behandeln. Am 17. August 1959 wurde er von dem Beklagten auf dessen Vorschlag am linken Ohr operiert.

Der Kläger hat behauptet: Er sei jetzt auf dem linken Ohr völlig taub, habe dauernd unter starken Gleichgewichtsstörungen zu leiden und könne deshalb keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgehen. Diese gesundheitlichen Schäden seien auf die Operation zurückzuführen.

- 3 -

Der Kläger hat Bedenken gegen die angewandte Operationsmethode nach Dr. R. - Mobilisation des Steigbügels (Stapes) und Fensterung der Steigbügel-fußbodenplatte - erhoben und dem Beklagten vorge-
worfen, er habe den Eingriff nicht nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt. Ferner ist der Kläger der Ansicht, der Beklagte habe seine ärztliche Aufklärungspflicht verletzt. Er habe ihm nur gesagt, die Operation werde schlimmstenfalls zu keiner Hör-
verbesserung führen. Der Beklagte habe aber verschwiegen, daß bei der lege artis durchgeführten Fensteroperation in etwa 10 % aller Fälle Funktionseinbußen bis zum
völligen Verlust des Gehörs und des Gleichgewichts eintreten. Wenn er - der Kläger - hierauf hingewiesen worden wäre, hätte er auf einen operativen Eingriff
verzichtet, zumal dieser nicht notwendig gewesen sei.

Mit der Klage hat der Kläger von dem Beklagten 1 000 DM nebst Zinsen als teilweisen Ersatz seines Schadens verlangt.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Ferner hat er Widerklage erhoben mit dem Antrag, fest-
zustellen, daß dem Kläger über die mit der Klage gefor-
derten 1 000 DM hinaus keine weiteren Ansprüche aus seiner Behandlung durch den Beklagten, im besonderen der Operation vom 17. August 1959, zustehen.

Der Beklagte hat erwidert:

Die R.'sche Methode habe 1959 zu den klassischen und anerkanntermaßen vorsichtigen Operationsmethoden gehört. Der Eingriff sei auch ordnungsgemäß durchgeführt worden.



Er sei nicht verpflichtet gewesen, den Kläger über alle Einzelheiten aufzuklären. Er habe ihm dem Sinne nach gesagt, es bestehe ein allgemeines Operationsrisiko, er könne für einen Erfolg nicht garantieren, man dürfe aber die besten Hoffnungen hegen, die Hörleistung etwas zu verbessern. Der vom Kläger behauptete völlige Ausfall der Innenohrfunktion sei eine so außerordentlich selten auftretende Komplikation, daß sich die Aufklärungspflicht nicht mehr darauf erstrecke. Im übrigen habe er dem gesamten Verhalten des Klägers, der nach seinem eigenen Vortrag einschlägig gebildet sei, entnehmen dürfen, daß sich der Kläger über die Gefahren der Operation im klaren gewesen sei, denn er habe durch keinerlei Fragen zu erkennen gegeben, daß er eine über das normale Maß hinausgehende Unterrichtung auch über entfernt liegende Gefahren der Operation wünsche.

Der Kläger sei auf dem linken Ohr nicht völlig ertaubt und leide auch nicht in dem von ihm behaupteten Ausmaß an Schwindelbeschwerden und Gleichgewichtsstörungen. Die bei ärztlichen Untersuchungen demonstrierten Gangabweichungen und Schwindelerscheinungen seien psychogener Natur und durch Rentenbegehren bestimmt. Selbst wenn ernsthafte Gleichgewichtsstörungen unmittelbar nach der Operation zu beobachten gewesen seien, wären sie nach ärztlicher Erfahrung inzwischen kompensiert. Wenn eine solche Kompensation angeblich nicht eingetreten sei, zeige das nur, daß der Kläger Beschwerden simuliere. Etwa noch vorhandene Gleichgewichtsstörungen, die der Kläger in geringem Umfang schon vor der Operation gehabt habe, seien jedenfalls nicht operationsbedingt. Da der Kläger auf dem rechten Ohr seinem Alter entsprechend

noch verhältnismäßig gut höre, sei er in seinem kaufmännischen Beruf mit Bürotätigkeit noch voll arbeitsfähig. Er habe daher keinerlei Schaden erlitten.

Das Landgericht hat in einem Grund- und Teilurteil "die Klage" dem Grunde nach zu einem Viertel für gerechtfertigt erklärt und die weitergehende Klage abgewiesen. Die Entscheidung über die Widerklage hat es dem Schlußurteil vorbehalten.

Gegen das Urteil des Landgerichts haben beide Parteien Berufung eingelegt. In der Berufungsinanz hat der Kläger seine Klage erweitert. Er hat jetzt beantragt

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn für die Zeit vom 17.8.1959 bis zum 16.2.1961 über den Betrag von 1 000 DM hinaus weitere 1 345,50 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 17.8.1959 zu zahlen, unter Berücksichtigung eventueller von der Landesversicherungsanstalt zu zahlender Rente;
2. den Beklagten zu verurteilen, an ihn ab 17.2.1961 bis 30.4.1969 eine monatliche Rente in Höhe der Hälfte des ausfallenden und steigerungsfähigen Arbeitsverdienstes zu zahlen, mindestens in Höhe der Hälfte von 492 DM netto monatlich zuzüglich Steuer, Sozialabgaben und sonstiger Abzüge, abzüglich der eventuell von der Landesversicherungsanstalt zu zahlenden Rente;

3. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger die Hälfte allen weiteren Schadens aus der Operation vom 17.8.1959 zu ersetzen.

Der Beklagte hat gegenüber den Ansprüchen des Klägers, soweit sie auf unerlaubte Handlung gestützt werden und vor dem 1. Oktober 1961 entstanden sein sollen, die Einrede der Verjährung erhoben.

Hinsichtlich der Widerklage haben die Parteien übereinstimmend den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt und beantragt, insoweit die Kosten jeweils der Gegenseite aufzuerlegen.

Das Oberlandesgericht hat die Zahlungsansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet sei, dem Kläger die Hälfte des Schadens zu ersetzen, der ihm infolge der Operation künftig entstehen wird.

Mit der Revision stellt der Beklagte weiterhin den Antrag, die Klage in vollem Umfang abzuweisen. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat unangefochten festgestellt, daß die vom Beklagten vorgenommene Operation beim Kläger eine linksseitige Taubheit und eine Schädigung des linken Gleichgewichtsorgans hervorgerufen hat, die anhaltende Gleichgewichtsstörungen zur Folge hatte. Es hält nicht für bewiesen, daß dem Beklagten bei der Operation ein

Fehler unterlaufen ist. Ferner hat es den ärztlichen Gutachten entnommen, daß die gewählte Operationsmethode jedenfalls im Jahre 1959 von der Schulmedizin anerkannt war.

Das Berufungsgericht ist aber der Meinung, der Beklagte habe seine Pflicht zur Aufklärung des Klägers über die Gefahren der Operation schuldhaft verletzt und sei deshalb aus dem Arztvertrag und auch nach § 823 BGB verpflichtet, für die Operationsschäden einzustehen.

Dabei ist es zutreffend von den Grundsätzen ausgegangen, die der Bundesgerichtshof im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelt hat (vgl. BGHZ 29 Seite 46 ff und Seite 176 ff sowie die Urteile des BGH vom 26.9.1961 - VI ZR 225/60 - NJW 1961, 2203 = VersR 1961, 1039 = IM Nr. 14 zu § 276 /Ca/ BGB und vom 16.10.1962 - VI ZR 198/61 - NJW 1963, 393 = VersR 1963, 232). Mit Recht hat das Berufungsgericht gefordert, der Beklagte habe dem Kläger mitteilen müssen, daß die Operation möglicherweise eine linksseitige Ertaubung und eine Schädigung des Gleichgewichtsorgans mit sich bringe. Diese Schäden gehören, wie auch die Revision nicht bezweifelt, zu den typischen Gefahren von Operationen, die - wie beim Kläger - in unmittelbarer Nähe des Innenohrs, also des Hör- und des Gleichgewichtsorgans, ausgeführt werden. Allerdings ist eine Aufklärung des Patienten über mögliche schädliche Folgen einer vorgesehenen Operation nicht erforderlich, wenn Schäden nur in äußerst seltenen Fällen auftreten und anzunehmen ist, daß sie bei einem verständigen Patienten für seinen Entschluß, in die Operation einzuwilligen, nicht ernsthaft ins Gewicht fallen (BGHZ 29, 46). Das

Berufungsgericht hat offen gelassen, ob es bei dem vom Beklagten angewandten Operationsverfahren in etwa 10 % der Fälle zu Funktionseinbußen kommt, wie der Sachverständige Professor Dr. G. [REDACTED] meint, oder ob ein völliger Funktionsausfall des operierten Ohres in weniger als 3 % der Fälle eintritt, wie Professor Dr. W. [REDACTED] in seinem Gutachten ausführt. Das konnte unentschieden bleiben, weil in einem Falle wie dem vorliegenden auch seltenere, aber schwere Gefahren für die Entschliebung eines verständigen Patienten von Bedeutung und deshalb bei der Unterrichtung des Patienten zu erwähnen sind. Das Berufungsgericht hat mit Recht darauf abgestellt, daß die Operation nicht unbedingt notwendig war. Sie sollte nicht der Abwendung einer akuten Gefahr für die Gesundheit oder das Leben des Patienten dienen, sondern nur zu einer Besserung des damaligen Zustandes führen. In einem solchen Falle sind strenge Anforderungen an die Aufklärungspflicht des Arztes zu stellen, denn hier ist das Für und Wider der Operation weit sorgfältiger abzuwägen als bei einem Zustand, der das Leben des Patienten unmittelbar bedroht (vgl. das Urteil des BGH vom 10. Februar 1959 - 5 StR 533/58 - NJW 1959, 825).

In dem jetzt zu entscheidenden Falle waren die Erfolgsaussichten der Operation nach den ärztlichen Gutachten - zumindest auf die Dauer der Heilwirkung bezogen - nicht sehr günstig. Andererseits hätte nach dem Gutachten von Professor Dr. M. [REDACTED] z. Go. [REDACTED] bei einer Otosklerose, von deren Bestehen der Beklagte ausging, die Schwerhörigkeit begrenzt zugenommen; zu einer Schädigung des Gleichgewichtsorgans wäre es jedoch nicht gekommen. Der Kläger hatte also eine echte Möglichkeit der Wahl, das Risiko der Operation auf sich zu nehmen

oder sich mit seinem Leiden abzufinden. Diese Wahl, die auf Grund seines Rechts zur Selbstbestimmung über seinen Körper (Art. 2 Abs. 2 GG) allein ihm zustand, konnte er nur bei einer gründlichen Unterrichtung über alle für den Entschluß wesentlichen Dinge treffen. Dazu gehörten auch die möglichen schädlichen Folgen der Operation. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß angesichts der Schwere der möglichen Gesundheitsschäden, der vergleichsweise harmloseren Folgen beim Unterbleiben des Eingriffs und der nicht zu hohen Erfolgsaussicht der Operation auch eine geringe Komplikationsdichte für den Entschluß eines verständigen Patienten von Bedeutung sein mußte.

Die Revision baut ihre Rügen darauf auf, daß nur in etwa 1 % aller Fälle Komplikationen auftreten. Dabei geht sie von einem Sachverhalt aus, der nicht festgestellt und für den nichts dargetan ist. Es wurde schon dargelegt, daß es nach dem Gutachten des Sachverständigen Professor Dr. W. [REDACTED] in weniger von 3 % der Fälle zu einem völligen Funktionsausfall des operierten Ohres kommt und daß Professor Dr. G. [REDACTED] das Eintreten von Funktionseinbußen sogar für 10 % der Fälle bejaht. Aber selbst wenn man mit der Revision eine Komplikationsdichte von nur 1 % zugrundelegt, ist bei einem Sachverhalt, wie er hier festgestellt ist, die Annahme des Berufungsgerichts gerechtfertigt, daß der Beklagte verpflichtet war, den Kläger auf die Möglichkeit schädlicher Folgen hinzuweisen.

Das Berufungsgericht hat diese Pflicht des Beklagten noch mit weiteren Erwägungen begründet, die im Zusammenhang mit der angeblich unvollständigen diagnostischen Untersuchung stehen. Es ist nicht erforderlich, hierauf und auf die Bedenken einzugehen, die die Revision gegen diesen Teil des Berufungsurteils erhebt; denn die Gründe, aus denen das Berufungsgericht die Pflicht des Beklagten zur Unterrichtung des Klägers in erster Linie herleitet, rechtfertigen in diesem Punkte schon die ergangene Entscheidung.

Zuzustimmen ist der Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Beklagte schuldhaft gehandelt hat. Die höchst-richterliche Rechtsprechung über die ärztliche Aufklärungspflicht ist auch in Ärztkreisen bekannt. Wenn der Beklagte der Meinung war, in einem Falle wie dem vorliegenden zu einer Aufklärung des Patienten über die möglichen schädlichen Folgen des Eingriffs nicht verpflichtet zu sein, so kann ihn das nicht von dem Vorwurf befreien, fahrlässig gehandelt zu haben. Entscheidend ist, daß die im Verkehr erforderliche Sorgfalt eine Unterrichtung des Patienten erforderte, um eine wirksame Einwilligung in die Operation, also eine Einwilligung herbeizuführen, die auf zutreffenden Vorstellungen des Patienten über Art und Folgen des Eingriffs beruht.

Die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Schaden des Klägers und dem Verhalten des Beklagten bejaht, halten ebenfalls einer rechtlichen Prüfung stand. Dieser Kausalzusammenhang wäre zu verneinen, wenn der Schaden auch bei Unterbleiben der Operation eingetreten wäre. Das aber kann bei dem festgestellten Sachverhalt nicht angenommen werden. Eine

Otosklerose, die nach der Diagnose des Beklagten vorlag, hätte, wie schon erwähnt wurde, voraussichtlich nur zu einer begrenzten Zunahme der Schwerhörigkeit, dagegen zu keiner Schädigung des Gleichgewichtssinnes geführt, wie sie jetzt als Folge der Operation eingetreten ist.

Soweit der Beklagte behauptet, der Kläger litte ohne die Operation wegen arterieller Verschlusskrankheit unter den gleichen Gesundheitsstörungen, wie sie heute bestehen, handelt es sich um einen hypothetischen Geschehensablauf, der nur von Bedeutung sein könnte, wenn feststände, daß er tatsächlich eingetreten wäre (BGHZ 8, 288 /295/). Das aber ist nach der Ansicht des Berufungsgerichts nicht festgestellt.

Dem Gutachten des Professors Dr. Dr. E. [REDACTED] entnimmt das Berufungsgericht, daß die festgestellten Hirndurchblutungsstörungen nur von geringem Ausmaß sind und die Erwerbstätigkeit des Klägers nicht beeinträchtigen. Sie fallen gegenüber der Labyrinthschädigung und den darauf beruhenden Gleichgewichtsbeschwerden nicht ins Gewicht und hätten ohne den operativen Eingriff den heutigen Gesundheitszustand des Klägers keinesfalls herbeiführen können.

Soweit Professor Dr. H. [REDACTED] bei der fachchirurgischen Untersuchung festgestellt hat, daß der Kläger seit 1963 allein wegen peripherer Durchblutungsstörungen der Beine 100 % erwerbsunfähig ist, geht das Berufungsgericht zugunsten des Beklagten davon aus, daß der Beginn dieses Gefäßleidens schon vor der Operation liegt. Es hält aber für entscheidend, daß die maßgebliche Verschlimmerung des

Leidens erst nach der Operation eingesetzt hat. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts, die sich auf das Gutachten des Professors Dr. H. [REDACTED] stützt, ist nicht auszuschließen, daß die Verschlimmerung des Gefäßleidens wesentlich durch das Krankenlager des Klägers nach der Operation und durch dessen seßhafte Lebensweise infolge der Gleichgewichtsstörungen verursacht wurde und somit zwischen der Operation und der Verschlimmerung des Gefäßleidens ein adäquater Ursachenzusammenhang besteht. Jedenfalls könne der Beklagte nicht den Beweis dafür erbringen, daß ohne die Operation das hypothetische Schadensereignis - Verschlimmerung des Gefäßleidens - eingetreten wäre und den gleichen Schaden mit der Folge der Arbeitsunfähigkeit verursacht hätte.

Diese tatrichterliche Beweiswürdigung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Unbegründet ist die Verfahrensrüge, mit der die Revision bemängelt, daß das Berufungsgericht zu der Frage des Gefäßleidens nicht entsprechend dem Antrage des Beklagten ein internistisches Zusatzgutachten eingeholt hat. Ob ein weiteres Gutachten erforderlich war, hatte das Berufungsgericht nach seinem Ermessen zu entscheiden (§ 287 ZPO). Es konnte, ohne die Grenzen seines Ermessens zu überschreiten, von weiteren Beweiserhebungen absehen, weil Professor Dr. H. [REDACTED], der den Kläger zuletzt im Jahre 1964 untersucht hat, schon damals den Beginn und den Verlauf des Gefäßleidens nicht mehr genau feststellen konnte.

Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Arbeitsunfähigkeit des Klägers durch eine psychogene Fehlhaltung des Klägers mitbedingt wurde, die dazu geführt hat, daß die Gleichgewichtsbeschwerden nicht nach einer gewissen

Zeit durch Gewöhnung kompensiert wurden. Es hat dem Kläger deshalb nur Ersatz für die Hälfte seines durch die Operation entstandenen Schadens zugesprochen. Auch in diesem Punkte, der von der Revision nicht im einzelnen angegriffen wird, enthalten die Ausführungen des Berufungsgerichts keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten.

Danach ergibt sich, daß die Revision des Beklagten keinen Erfolg haben kann. Sie war auf seine Kosten zurückzuweisen.

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß

Meyer

Dr. Nüßgens