

Verkündet am 15. Juni 1953
Malessa, ap. Justizassistent
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Facharztes der Orthopädie Dr. med. Carl K [REDACTED]
in H [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Frau Dorothea S [REDACTED] geb. G [REDACTED] in
H [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED] b.v. L [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 15. Juni 1953 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Gelhaar, Hanebeck, Dr.
Bode und Dr. Kaul .

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 11. Juni 1952 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin knickte am 26. Oktober 1947 mit dem rechten Fuß auf der Straße um. Sie begab sich deswegen am folgenden Tage in die Behandlung des Beklagten. Dieser war der Ansicht, daß sich die Klägerin den Knöchel gebrochen hatte. Er legte der Klägerin eine elastische Binde um den Fuß und verordnete ihr strikte Bettruhe. Außerdem verschrieb er ihr Remidintabletten, ein mildes schmerzstillendes Mittel. Trotz der entgegenstehenden Anordnung des Beklagten verließ die Klägerin mehrfach ihr Bett, um die Toilette aufzusuchen. Hierbei stolperte sie einmal über eine Türschwelle. Von den Remidintabletten nahm sie erheblich mehr, als der Beklagte angeordnet hatte. Den Vorschlag des Beklagten, ein Krankenhaus aufzusuchen, lehnte sie ab.

Am 30. Oktober 1947 legte der Beklagte der Klägerin einen Gipsverband an, der von den Zehengrundgelenken bis etwa 15 cm unter das Knie reichte. Am 14. November 1947 überwies der Beklagte, der bei der unter starken Schmerzen leidenden Klägerin vom 28. Oktober bis 3. November täglich und außerdem am 5. und 11. November 1947 Hausbesuche gemacht hatte, diese in das Allgemeine Krankenhaus L [REDACTED]. Dort wurde sofort nach der Einlieferung der Gipsverband entfernt. Hierbei stellte sich heraus, daß die ganze Wade, die stark schmerzte, entzündet und geschwollen war. Außerdem fand sich ein großes Druckgeschwür über dem äußeren Knöchel, In der Folgezeit entwickelte sich, von diesem Geschwür ausgehend, eine tiefe Phlegmone am rechten Unterschenkel. Die Klägerin mußte mehrfach operiert werden, sie wurde erst am 5. Juni 1948 als gebessert in hausärztliche Behandlung entlassen. Ihr rechtes Kniegelenk ist in mäßiger Beugestellung versteift, ebenso sind das obere und untere Sprunggelenk steif geblieben, so daß die Klägerin erhebliche Dauerschäden zurückbehalten hat. Nach ihrer Entlassung aus dem Krankenhaus ist sie zu Hause bis etwa Mitte 1949 ständig bettlägerig gewesen, sie befindet sich auch jetzt noch in ärztlicher Behandlung und kann sich nur mit Hilfe von Krücken bewegen.

- 3 -

Die Klägerin ist der Ansicht, daß die Verletzung ihrer Gesundheit auf die unrichtige Behandlung durch den Beklagten zurückzuführen sei und hat diesen auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Das Landgericht hat ihre Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts abgeändert und den Beklagten verurteilt, an die Klägerin und ihren Ehemann 3231 DM nebst Zinsen zu zahlen, sowie im Verhältnis zwischen dem Beklagten einerseits und der Klägerin und ihrem Ehemann andererseits die Feststellung getroffen, daß der Beklagte verpflichtet ist der Klägerin allen weiteren Schaden, der ihr aus der fehlerhaften Behandlung seitens des Beklagten erwachsen ist und noch erwachsen wird, zu ersetzen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts begehrt. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Das Berufungsgericht hat die Ansprüche der Klägerin aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung für begründet erklärt. Es sieht als erwiesen an, daß der vom Beklagten angelegte Gipsverband ein tiefes Druckgeschwür im Bereich des rechten äußeren Knöchels verursacht hat, von dem die lebensbedrohende Infektion ausgegangen ist. Ein Verschulden des Beklagten an der schweren Erkrankung der Klägerin hat das Berufungsgericht mit folgenden Erwägungen bejaht: Wenn auch angesichts der zeitbedingten Schwierigkeiten die ungenügende Polsterung des Gipsverbandes und seine Kürze noch keine Fahrlässigkeit des Beklagten darstellten, hätten sie doch dem Beklagten dringende Veranlassung geben müssen, im weiteren Verlauf der Behandlung besondere Sorgfalt und Vorsicht zu beobachten. Er hätte die Möglichkeit, daß sich ein Druckge-



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

auf

jeden Fall in den Kreis seiner ärztlichen Erwägungen einbeziehen und sodann die daraus sich ergebenden Folgerungen ziehen müssen, nämlich die Entfernung oder zum mindesten die Fensterung, Spaltung oder Schalung des Gipsverbandes oder aber die sofortige Einweisung der Klägerin in ein Krankenhaus. Bei Anwendung der gebotenen Vorsicht hätte der Beklagte viel früher als am 14. November 1947, nämlich am 2. November 1947, erkennen müssen, daß sich eine bedrohliche Entwicklung angebahnt hatte. Anlaß dazu hätten ihm die Äußerungen der Klägerin über unerträgliche Schmerzen geben müssen. Allerdings könne nicht festgestellt werden, daß die Klägerin mehrere Tage lang über Druck an einer genau bezeichneten Stelle geklagt habe. Da aber die Klägerin allgemein starke Schmerzen im rechten Bein angegeben habe, so sei es die Pflicht des Beklagten gewesen, sich eingehend nach dem genauen Sitz der Schmerzen zu erkundigen. Im übrigen erscheine es auch nicht von entscheidender Bedeutung, ob die Hauptschmerzen der Klägerin sich gerade in der Knöchelgegend bemerkbar gemacht oder ob sie an einer anderen Stelle unter dem Gipsverband gesessen hätten. Auf jeden Fall hätten sie von einer Stelle unter dem Gipsverband hergerührt, und das allein hätte für den Beklagten ein Warnsignal sein müssen. Jedem Arzt sei bekannt, zum mindesten müsse er es wissen, daß unter einem Gipsverband sehr leicht irgendwelche Komplikationen eintreten könnten, das gelte in verstärktem Maße für die Notzeit des Jahres 1947. Der Beklagte hätte daher angesichts der von der Klägerin angegebenen Schmerzen vorsichtshalber den Gipsverband abnehmen oder ihn wenigstens fenstern oder spalten müssen. Durch die Unterlassung dieser Maßnahme habe er in fahrlässiger Weise gegen seine ärztliche Sorgfaltspflicht verstoßen.

Von diesem Vorwurf werde der Beklagte auch dann nicht befreit, wenn die Klägerin eine außerordentliche schmerzempfindliche und sensible Patientin gewesen sein sollte oder wenn der Beklagte das wenigstens angenommen habe und nach den Umständen, insbesondere nach dem übermäßigen Gebrauch

schmerzstillender Mittel, auch habe annehmen dürfen. Er habe auf alle Fälle ihre Klagen über ungeheure Schmerzen beachten müssen, auch wenn er sie für übertrieben gehalten oder lediglich auf die ursprüngliche Verletzung zurückgeführt haben sollte. Das gelte insbesondere für die Klagen am 2. November 1947 einem Sonntag, an dem die Klägerin dreimal nach dem Beklagten geschickt hatte, weil sie es vor Schmerzen nicht aushalten zu können glaubte. Angesichts dieses Verhaltens habe sich nunmehr beim Beklagten der Verdacht regen müssen, es handle sich bei den Schmerzen nicht mehr um durch die eigentliche Verletzung hervorgerufene, angesichts der tagelangen Ruhelage normalerweise als abgeklungen zu betrachtende Schmerzen, sondern um solche, die von einer durch den Gipsverband bedingten, in der Entwicklung befindlichen Druckstelle herrührten. Spätestens am 2. November 1947 hätte also der Beklagte den Verband öffnen müssen, wenn er den Vorwurf fahrlässiger Handlungsweise habe vermeiden wollen.

Daß die Klägerin nach der Anlegung des Gipsverbandes noch im Übermaß schmerzstillende Mittel eingenommen habe, sei nicht erwiesen. Aber selbst wenn der Beklagte durch einen Medikamentenmißbrauch zunächst in der Beurteilung des Zustands der Klägerin getäuscht worden sein sollte, so könne ihm das nicht mehr zugute gehalten werden, nachdem die Klägerin am 2. November 1947 wegen unerträglicher Schmerzen zu ihm geschickt hatte. Er habe daher an diesem Tage, auch wenn er die angegebenen Schmerzen wegen der wirklichen oder angenommenen übergroßen Empfindlichkeit der Klägerin für übertrieben gehalten haben sollte, die Öffnung des Verbandes vornehmen müssen, um nichts zu versäumen. Hieran habe den Beklagten auch der Mangel an Material, der in jener Notzeit herrschte, nicht hindern dürfen. Die Gesundheit des Patienten gehe der Schwierigkeit der Materialbeschaffung vor. Hätte aber der Beklagte, wozu er verpflichtet gewesen wäre, am 2. November 1947 den Gipsverband geöffnet oder gefenstertert, so wären mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die schweren Folgen für die Klägerin vermieden worden.

Diese Ausführungen werden von der Revision in mehreren Punkten angegriffen. Sie macht geltend:

a) Nach den schriftlichen Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Mau sei ein ärztliches Verschulden für den 2. November 1947 nur dann zu bejahen gewesen, falls die Klägerin an diesem Tage die Schmerzen in der Knöchelgegend lokalisiert hätte. Das habe aber die Klägerin selbst ausdrücklich verneint, sie habe auch niemals über Druck durch den Gipsverband an irgend einer bestimmten Stelle geklagt. Mangels Lokalisierung sei daher der Verdacht auf ein im Entstehen befindliches Druckgeschwür entfallen. Unter diesen Umständen habe das Berufungsgericht ein Verschulden für den 2. November 1947 nur bejahen dürfen, wenn entgegen den schriftlichen Gutachten des Sachverständigen auch bei Angabe nur allgemeiner Schmerzen ohne Lokalisierung eine Pflicht zum sofortigen Öffnen des erst drei Tage alten Gipsverbandes bestanden und das Unterlassen der Öffnung des ganzen Verbandes einen ärztlichen Kunstfehler dargestellt habe. Da eine bloße Fensterung mangels ausreichender Lokalisierung nicht in Betracht gekommen sei, habe sich der Beklagte zum Abwarten entschlossen. Er sei bei diesem Entschluß verblieben, da am nächsten Tage und weiterhin das relativ gute Befinden der Klägerin ohne besondere Schmerzen die Richtigkeit seines Entschlusses zu bestätigen schien. Unter diesen Umständen habe das Berufungsgericht prüfen müssen, ob dieser Entschluß des Beklagten sich als ein schuldhafter Kunstfehler darstellte.

Dieser Rüge ist entgegenzuhalten, daß es nicht entscheidend darauf ankommt, ob dem Beklagten ein ärztlicher Kunstfehler zur Last fällt, d.h. ein Verstoß gegen einen allgemein anerkannten Grundsatz der ärztlichen Wissenschaft. Die Begriffe "Kunstfehler" und "Verschulden" des Arztes decken sich nicht (BGHZ 4, 138 [145]; 8, 138 [140] = NJW 1953, 257 Nr 1). Es ist vielmehr lediglich darauf abzustellen, ob der Beklagte die in seinem Tätigkeitsbereich erforderliche Sorgfalt beobachtet hat.

Im übrigen ist die von der Revision vermißte Prüfung des Verhaltens des Beklagten in dieser Richtung entgegen ihrer Annahme von dem Berufungsgericht nicht unterlassen worden. Allerdings ist das Berufungsgericht im Gegensatz zu den Behauptungen des Beklagten, daß nach seinem Eindruck das Befinden der Klägerin damals relativ gut gewesen sei, von seiner für den erkennenden Senat bindenden Feststellung ausgegangen, daß die Klägerin unter sehr erheblichen Schmerzen gelitten und diese dem Beklagten gegenüber auch geäußert hat. Wie die oben wiedergegebenen Ausführungen des Berufungsurteils ergeben, hat das Berufungsgericht ein schuldhaftes Verhalten des Beklagten darin erblickt, daß er trotz der von der Klägerin angegebenen erheblichen Schmerzen nicht spätestens am 2. November 1947 den Verband abgenommen oder wenigstens gefestigt oder gespalten hat. Daraus folgt, daß der Entschluß des Beklagten, über den 2. November 1947 hinaus weiter abzuwarten und den Gipsverband unberührt zu lassen, von dem Berufungsgericht nicht nur als objektiv verfehlt angesehen worden ist. Vielmehr hat das Berufungsgericht auch geprüft, ob dieser verfehlt Entschluß dem Beklagten zum Vorwurf zu machen ist und hat diese Frage ausdrücklich bejaht. Ein Rechtsfehler in diesen Ausführungen des Berufungsgerichts ist nicht ersichtlich.

Der aus den von ihm getroffenen tatsächlichen Feststellungen hergeleitete Schluß, daß der Beklagte die erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen hat, steht im Einklang mit dem Gutachten des Sachverständigen Prof.Dr. Mau. Zwar ist dieser in seinen schriftlichen Gutachten, wie die Revision zutreffend hervorhebt, davon ausgegangen, daß die Klägerin die von ihr angegebenen starken Schmerzen in der Knöchelgegend lokalisiert habe, während die Klägerin in Wahrheit über Schmerzen im ganzen Bein geklagt hat. Der Sachverständige ist jedoch in seiner mündlichen Vernehmung bei seinem für den Beklagten ungünstigen Gutachten auch verblieben, nachdem sich herausgestellt hatte

daß die Klägerin die starken Schmerzen im ganzen Bein versprüht hat. Die Feststellungen und Schlußfolgerungen des Berufungsgerichts werden daher durch das Gutachten des Sachverständigen Prof.Dr. Mau gedeckt und widersprechen ihm nicht.

b) Die Revision erhebt in diesem Zusammenhang eine Verfahrensrüge aus § 139 ZPO, die sie wie folgt begründet: Bei der erforderlichen Feststellung des Untersuchungsherganges am 2. November 1947 hätte sich durch Vernehmung beider Parteien ergeben, daß beim Erscheinen des Beklagten die Schmerzen, deretwegen die Klägerin den Beklagten mehrfach hatte rufen lassen, weitgehend abgeklungen gewesen seien, und zwar nach Angabe der Klägerin von selbst. Eine eingehende Untersuchung habe keinen Anhalt für eine Druckstelle ergeben, insbesondere keine Schwellung der Zehen. Weder während der Untersuchung noch bei der ausgedehnten persönlichen Unterhaltung habe die Klägerin ein Schmerzempfinden geäußert. Auch am folgenden Tage habe sie nur ein leichtes Ziehen angegeben.

Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Der Sachverständige Prof. Dr. Mau hatte in seinen schriftlichen Gutachten auf die Tatsache, daß die Klägerin am Sonntag, dem 2. November 1947, wegen ihrer starken Schmerzen mehrmals nach dem Beklagten geschickt hatte, ganz besonders hingewiesen und aus ihr Schlüsse zum Nachteil des Beklagten gezogen. Es lag daher für den Beklagten nahe, der Gelegenheit hatte, zu den Gutachten Stellung zu nehmen, vor allem darauf hinzuweisen, daß die Schmerzen nach den eigenen Angaben der Klägerin weitgehend abgeklungen gewesen seien, als er die Klägerin am Nachmittag des 2. November 1947 besuchte. Die Bedeutung dieser Tatsache für die Entscheidung des Rechtsstreits konnte ihm angesichts des Inhalts der Gutachten des Sachverständigen nicht verborgen bleiben. Bei dieser Sachlage konnte der Vorsitzende des Senats des Berufungsgerichts davon ausgehen, daß der Beklagte weitere

Erklärungen zu diesem Punkt der schriftlichen Gutachten des Sachverständigen nicht abzugeben hatte. Er hatte daher keinen Anlaß, von seinem Fragerecht Gebrauch zu machen. Die Nichtausübung des Fragerechts kann einen Revisionsgrund nur dann abgeben, wenn der Vorsitzende nach dem Verhandlungsergebnis hätte erkennen müssen, daß die Partei Beweismittel und etwaige noch erforderliche nähere Behauptungen hätte vorbringen können und wollen; das Nichtvorbringen daher offenbar auf ein Versehen oder darauf zurückzuführen gewesen ist, daß die Partei die Rechtslage offenbar falsch beurteilt hat (BGH LM § 139 ZPO - (3)). Diese Voraussetzungen sind hier ersichtlich nicht gegeben.

c) Die besondere Schmerzempfindlichkeit der Klägerin ist von dem Berufungsgericht ausweislich der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils bei der von ihm getroffenen Entscheidung ausdrücklich berücksichtigt worden. Ein schnelles Abklingen der Schmerzen am 2. November 1947, wovon die Revision ausgeht, ist von dem Berufungsgericht dagegen nicht festgestellt worden. Es hat vielmehr angenommen, daß die Klägerin an diesem Tage ständig erhebliche Schmerzen gehabt hat.

Das Berufungsgericht hat auch nicht außer Betracht gelassen, daß in jener Zeit das Material für einen Gipsverband nur schwer zu beschaffen war. Es hat zwei Möglichkeiten erörtert, die eine Ermittlung der Herkunft der Schmerzen ohne Zerstörung des Materials zuließen, und die der Beklagte hätte wahrnehmen können. Im übrigen ist der Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Gesundheit eines Patienten auch in jener Zeit den Schwierigkeiten der Materialbeschaffung vorangegangen ist, beizustimmen.

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die Temperatur der Klägerin vor ihrer Einlieferung in das Krankenhaus nicht gemessen worden ist, und hat demgemäß über die Körpertemperatur der Klägerin am 2. November 1947 keine

Feststellungen getroffen. Der Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt jedoch, daß es dem Beklagten nicht den Vorwurf hat machen wollen, er habe aus der Körpertemperatur der Klägerin entnehmen können, daß unter dem Gipsverband etwas nicht in Ordnung gewesen sei. Das Verschulden des Beklagten ist von dem Berufungsgericht vielmehr deshalb bejaht worden, weil er trotz der starken Schmerzen der Klägerin am 2. November 1947 weiter gewartet hat, ohne den Gipsverband zu öffnen und nach der Ursache der Schmerzen zu forschen. Dies ist, wie dargelegt, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

2. Das Berufungsgericht hat ein Mitverschulden der Klägerin bei der Entstehung des Schadens verneint und ausgeführt: Daraus, daß die Klägerin dem ihr vor Anlegung des Gipsverbandes erteilten Rat des Beklagten, ein Krankenhaus aufzusuchen, nicht gefolgt sei, könne ihr kein Vorwurf gemacht werden. Sie habe im damaligen Zeitpunkt ohne Verschulden annehmen können, daß ein Krankenhausaufenthalt nicht erforderlich sei. Auch sei ihre Weigerung im adäquaten Sinne nicht ursächlich für die späteren Komplikationen geworden. Dagegen liege ein Verschulden der Klägerin darin, daß sie den ärztlichen Anordnungen zuwider mehrfach aufgestanden und zur Toilette gegangen sei, und darin, daß sie zu viel schmerzstillende Tabletten eingenommen habe, denn ärztliche Anordnungen müßten unbedingt befolgt werden. Jedoch sei der ursächliche Zusammenhang zwischen den schuldhaften Handlungen der Klägerin und dem entstandenen Schaden zu verneinen. Durch das verbotswidrige Aufstehen und das Stolpern der Klägerin sei zwar möglicherweise der Zustand ihres Knöchels verschlimmert worden, hiervon rühre aber die spätere Infektion nicht her. Der Medikamentenmißbrauch sei dem Beklagten bekannt gewesen, er hätte daher etwaige ungünstige Folgen dieses Mißbrauchs bei seinen weiteren Beobachtungen und Maßnahmen in Betracht ziehen müssen. Die Klägerin habe allerdings zugegeben, daß sie auch noch nach Anlegung des Gipsverbandes Remidintabletten eingenommen habe, es sei jedoch nicht be-

wiesen, daß dieses im Übermaß geschehen sei, zudem sei das Einnehmen einiger harmloser und wenig wirksamer Tabletten nicht geeignet, den Arzt über die wahre Größe und Bedeutung der Schmerzen des Patienten zu täuschen und ihn von den erforderlichen ärztlichen Maßnahmen abzulenken. Diese Ausführungen werden von der Revision ebenfalls bekämpft.

a) Sie ist der Ansicht, die Ablehnung des Vorschlags, in das Krankenhaus zu gehen, habe vom Berufungsgericht im Zusammenhang mit der Aussage der Oberschwester W. ge-
würdigt werden müssen, nach der der Ehemann der Klägerin eine Krankenhausbehandlung abgelehnt und auch später alles mögliche unternommen habe, um die Klägerin wieder nach Hause zu bekommen.

Diese Rüge geht schon deshalb fehl, weil ein Verschulden des Ehemannes der Klägerin dieser nicht entgegengehalten werden könnte. Im übrigen hat sich die Klägerin, nachdem ihr Zustand infolge der Behandlung durch den Beklagten bedrohlich geworden war und dieser sie nunmehr in ein Krankenhaus einwies, alsbald in ein Krankenhaus begeben und ist dort monatelang verblieben. Bei dieser Sachlage kann es in der Tat nur darauf ankommen, ob ein Mitverschulden der Klägerin darin zu erblicken ist, daß sie der zu Anfang der Behandlung erfolgten Aufforderung des Beklagten, in ein Krankenhaus zu gehen, nicht gefolgt ist.

b) Hierzu weist die Revision darauf hin, daß die Klägerin infolge ihrer Weigerung, ein Krankenhaus aufzusuchen, die Verantwortung für alle Folgen zu tragen habe, die infolge der besseren Kontrolle in einem Krankenhaus vermieden worden wären. Es müsse zudem hier auch der Gesichtspunkt des Handelns auf eigene Gefahr erörtert werden.

Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Das mitwirkende Verschulden im Sinne des § 254 BGB besteht darin, daß der

Geschädigte in eigener Angelegenheit diejenige Sorgfalt außer acht läßt, die ein ordentlicher und verständiger Mensch zur Vermeidung eigenen Schadens anzuwenden pflegt. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte damals der Klägerin den Vorschlag, ins Krankenhaus zu gehen, nur wegen ihrer besseren persönlichen Betreuung und wegen der besseren Kontrolle der möglichen Unfallfolgen gemacht. Darin, daß die Klägerin unter den gegebenen Umständen auf die allgemein gehaltene Empfehlung des Beklagten nicht eingegangen ist, hat das Berufungsgericht ein derartiges Verschulden in eigener Angelegenheit nicht zu erblicken vermocht. Gegen diese Annahme sind aus Rechtsgründen Bedenken nicht herzuleiten. Es kommt daher nicht darauf an, ob die Ablehnung für den eingetretenen Schaden überhaupt ursächlich gewesen ist.

Der von der Revision angeführte Gesichtspunkt des Handelns auf eigene Gefahr muß hier schon deshalb ausscheiden, weil sich aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils ergibt, daß sich die Klägerin der Möglichkeit einer Gefährdung durch die Ablehnung des Rates, ein Krankenhaus aufzusuchen, nicht bewußt gewesen ist (vgl BGHZ 2, 159 [163]).

c) Weiter meint die Revision, das Berufungsgericht habe verkannt, daß der Beklagte durch den Mißbrauch der schmerzstillenden Mittel seitens der Klägerin irregeführt worden sei. Ob die Klägerin auch nach Anlegung des Gipsverbandes noch übermäßig viel Mittel eingenommen habe, sei belanglos für die allein entscheidende Frage, ob der Beklagte an eine besondere Schmerzempfindlichkeit der Klägerin infolge ihres Medikamentenmißbrauchs habe glauben dürfen.

Diese Rüge kann der Revision ebenfalls nicht zum Erfolg verhelfen. Wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang zutreffend ausgeführt hat, hätte das Übermäßige Einnehmen

von schmerzstillenden Mitteln durch die Klägerin höchstens dann für den Entschluß des Beklagten zum Abwarten ursächlich sein können, wenn die Klägerin infolge ihres Arzneimittelmissbrauchs nicht oder nur in geringerem Maße über Schmerzen geklagt hätte. Hier hatte aber die Klägerin trotz des tatsächlichen oder vermeintlichen Mißbrauchs von schmerzstillenden Mitteln unter heftigen Schmerzen zu leiden und dies auch dem Beklagten mitgeteilt. Aus der Tatsache, daß ein Patient, der mehr schmerzstillende Mittel genommen hat, als der Arzt verordnet hatte, über heftige Schmerzen klagt, läßt sich denkgesetzlich nicht der Schluß ziehen, daß die Schmerzen des Patienten in Wirklichkeit weniger heftig seien als er angibt. Allenfalls kann der Arzt aus dem übermäßigen Einnehmen schmerzstillender Tabletten durch einen Patienten zu dem Schluß verleitet werden, daß der Patient besonders schmerzempfindlich sei. Diese besondere Schmerzempfindlichkeit ist aber einem Patienten nicht als Verschulden anzurechnen. Sie ist eine Eigenschaft des Patienten, die der Arzt bei der Behandlung in Rechnung zu stellen hat. Ob es einem Patienten im Einzelfall zuzumuten ist, eine besondere Schmerzempfindlichkeit zu bekämpfen, und der Vorwurf eines Mitverschuldens gegen ihn dann begründet ist, wenn er eine Erfolg versprechende ärztliche Maßnahme dadurch durchkreuzt, daß er sein Schmerzempfinden zu sehr betont, kann offen bleiben. Hier lag der Sachverhalt anders. Die Klägerin hat die ärztlichen Maßnahmen des Beklagten geduldet, obgleich sie ihr sehr heftige Schmerzen bereiteten. Sie hat den Beklagten auf diese Schmerzen auch hingewiesen. Wenn der Beklagte sich trotzdem in dem Irrtum befunden haben sollte, daß die Schmerzen der Klägerin geringer seien, als sie angab, so ist jedenfalls nicht ersichtlich, daß sein Irrtum von der Klägerin verschuldet worden ist. Bei dieser Sachlage kann mithin der Klägerin infolge mißbräuchlicher Einnahme schmerzstillender Mittel eine schuldhaftige Mitverursachung nicht zur Last gelegt werden.

3. Schließlich bekämpft die Revision noch die Zubilligung eines Schmerzensgeldes an die Klägerin. Sie meint, das

Unterlassen der Entfernung oder Öffnung des Gipsverbandes könne lediglich aus dem ärztlichen Behandlungsvertrag als Pflicht des Arztes abgeleitet werden. Ein Verschulden des Arztes in dieser Richtung sei deshalb nur Vertragsverschulden, jedoch keine unerlaubte Handlung.

Dem kann nicht gefolgt werden. Eine unerlaubte Handlung kann nicht nur durch ein Tun, sondern auch durch ein Unterlassen begangen werden, durch ein solches allerdings nur dann, wenn eine Rechtspflicht zur Vornahme der unterlassenen Handlung bestanden hat. Eine Pflicht zum Handeln folgte hier aus dem zwischen den Parteien zustandegekommenen ärztlichen Behandlungsvertrag. Dieser Pflicht nachzukommen, hat der Beklagte schuldhaft unterlassen, wie die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben. Durch diese schuldhaft unterlassung ist der Körper der Klägerin verletzt worden. Daher kann die Klägerin gemäß § 847 BGB auch ein Schmerzensgeld verlangen, dessen Höhe von der Revision nicht beanstandet worden ist.

Die Revision kann daher keinen Erfolg haben. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Dr. Kleinewefers Dr. Gelhaar Hanebeck Dr. Bode Dr. Kaul