

BUNDESGERICHTSHOF

2069 064

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 172/64

URTEIL

Verkündet am

4. Januar 1966
Kriegl, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der minderjährigen Waltraud K [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihre Eltern, Geschäftsführer
Waldemar K [REDACTED] und dessen Ehefrau Gerhardine K [REDACTED],
sämtlich wohnhaft in B [REDACTED], Jakob van D [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den L [REDACTED] O [REDACTED] als Träger des
O [REDACTED] Landeskrankenhauses S [REDACTED],
vertreten durch seinen Vorstand,
2. den Röntgenfacharzt Dr. med. habil Walter P [REDACTED],
O [REDACTED] Landeskrankenhaus S [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 4. Januar 1966 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der
Bundesrichter Dr. Bode, Heinr. Meyer, Dr. Pfretzschner
und Dr. Nüßgens

für R e c h t erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Olden-
burg vom 3. Juni 1964 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Klägerin
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hatte schon bei ihrer Geburt am 7. Juli
1953 am rechten Arm einen großen Blutschwamm (Haemangioma
cavernosum), der vom Handgelenk bis auf den Unterarm
reichte. Bereits bei der Geburt oder in den ersten Le-
benstagen der Klägerin trat eine Blutung aus dem Blut-
schwamm auf; sie mußte von dem behandelnden Hausarzt
Dr. Z[REDACTED] in Borkum durch Umstechen mit einer Naht ge-
stillt werden. Wegen der Größe des Haemangioms und wegen
des geringen Alters der Klägerin wurde eine chirurgische
Behandlung des Blutschwamms nicht ernstlich in Betracht
gezogen. Deshalb überwies der Hausarzt das Kind zur
Strahlenbehandlung an die Röntgen- und Radiumabteilung
des vom Beklagten zu 1) betriebenen O[REDACTED]

Landeskrankenhauses S [REDACTED]. Chefarzt dieser Abteilung war der Beklagte Dr. Walter P [REDACTED]. Die Klägerin wurde am 5. November 1953, also im Alter von fast vier Monaten, in das Landeskrankenhaus aufgenommen. Dort führte Dr. P [REDACTED] eine Radiumspickung des Blutschwamms mit 8 Nadeln zu je 2 Milligramm und 4 Nadeln zu je 1 Milligramm für 42 Stunden (840 Milligramm Elementstunden) durch. Nach komplikationslosem Verlauf wurde die Klägerin am 8. November 1963 aus dem Krankenhaus entlassen. Später zeigten sich bei ihr Strahlungsschäden, die zu einer Mißbildung der rechten Hand, des rechten Armes und des rechten Handgelenks führten.

Für diese Schäden hat die Klägerin die Beklagten verantwortlich gemacht. Sie hat vorgetragen: Dr. P [REDACTED] habe die Radiumspickung vorgenommen, ohne daß die Eltern der Klägerin die dazu erforderliche Einwilligung erteilt hätten. Ihre Eltern seien nicht darüber aufgeklärt worden, welche Behandlung die Klägerin im Landeskrankenhaus habe erfahren sollen und welche Folgen diese Behandlung hätte haben können. Sie seien nur aufgefordert worden, das Kind im Krankenhaus zu belassen und nach drei Tagen abzuholen. Außerdem seien Art und Umfang der Behandlung unsachgemäß und fehlerhaft gewesen. Bei einer derart intensiven Radiumbestrahlung eines erst vier Monate alten Säuglings sei es nicht nur möglich, sondern wahrscheinlich gewesen, daß erhebliche Strahlungsschäden eintraten.

Mit der Klage hat die Klägerin von den Beklagten ein vom Gericht zu bemessendes Schmerzensgeld nebst



Zinsen verlangt. Ferner hat sie um die Feststellung gebeten, daß die Beklagten verpflichtet seien, ihr allen in Zukunft aus der Körperverletzung entstehenden Schaden zu ersetzen.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Sie haben geltend gemacht: Die Eltern der Klägerin seien vor deren Überweisung an das Landeskrankenhaus von dem Hausarzt Dr. Z. über die Notwendigkeit und die Art der Behandlung unterrichtet worden. Dabei hätten sie ihre Zustimmung zu der Strahlenbehandlung gegeben. Art und Dauer der vorgesehenen Behandlung seien den Eltern aus dem Kostenübernahmeschein der Ortskrankenkasse vom 4. November 1953 bekannt gewesen, denn in ihm sei als Diagnose "Bestrahlung" angegeben worden. Zudem habe der Beklagte Dr. P. bei der Einweisung der Klägerin in das Krankenhaus mit ihren Eltern über die Art und die Dauer der Behandlung gesprochen. Auch dabei hätten sich die Eltern ausdrücklich mit der Behandlung einverstanden erklärt. Die Radiumspickung sei notwendig gewesen, weil bei der Art und der Größe des Blutschwamms erhöhte Neigung zum Bluten und damit Lebensgefahr für die Klägerin bestanden habe. Eine andere Behandlung, namentlich eine Operation, sei unzweckmäßig und unverantwortlich gewesen, denn es habe die hohe Wahrscheinlichkeit bestanden, daß nach einer solchen Behandlung schwere gesundheitliche Schäden auftraten. Die Behandlung sei sachgemäß durchgeführt worden.

Der beklagte Landessozialhilfeverband hat ferner für Dr. P. den Entlastungsbeweis nach § 831 Abs. 1

Satz 2 BGB angetreten. Er hat geltend gemacht, Dr. P. [REDACTED] sei als besonderer Fachmann der Strahlentherapie bekannt und seinerzeit auf Grund besonderer wissenschaftlicher Empfehlungen eingestellt worden.

Dem Vorbringen der Beklagten, den Eltern der Klägerin seien Art und Dauer der vorgesehenen Krankenhausbehandlung auch aus dem Kostenübernahmeschein der Ortskrankenkasse bekannt gewesen, ist die Klägerin mit der Behauptung entgegengetreten, der Schein sei ihren Eltern in einem verschlossenen Umschlag zur Abgabe im Landeskrankenhaus übergeben worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält nicht für bewiesen, daß der Beklagte Dr. P. [REDACTED] bei der Behandlung der Klägerin schuldhaft einen Fehler begangen hat. Es entnimmt dem Gutachten des Direktors der Strahlenklinik und Poliklinik der Universität M. [REDACTED] Prof. Dr. du Mesnil dez R. [REDACTED], daß die Wahl der Therapie und auch die Art, wie die Radiumspickung durchgeführt worden ist, den Erkenntnissen der ärztlichen Wissenschaft entsprachen, wie sie sich bei der Behandlung der Klägerin im Jahre 1953 ergaben. Die Ausführungen

des Berufungsgerichts zu dieser Frage sind rechtlich nicht zu beanstanden. Sie werden auch von der Revision nicht angegriffen.

II. Unabhängig von der Frage, ob die Behandlung der Klägerin den Regeln der ärztlichen Kunst entsprach, könnte sich eine Haftung der Beklagten ergeben, wenn Dr. P. den Eingriff vorgenommen hätte, ohne daß eine wirksame Einwilligung der Eltern der Klägerin vorlag. Ersatzansprüche der Klägerin, die unter diesem Gesichtspunkt in Betracht kommen, hat das Berufungsgericht ebenfalls verneint.

1. Rechtsirrtumsfrei hat es festgestellt, daß die Eltern der Klägerin mit der Strahlenbehandlung einverstanden waren. Dabei ist es zutreffend davon ausgegangen, daß zu einer wirksamen Einwilligung in einen ärztlichen Eingriff eine ausdrückliche Erklärung des Patienten oder seines gesetzlichen Vertreters nicht erforderlich ist. Die Einwilligung kann sich vielmehr schon aus den Umständen und dem gesamten Verhalten der Beteiligten ergeben. Im vorliegenden Fall ist unstreitig, daß der Hausarzt Dr. Z. zumindest mit der Mutter der Klägerin gesprochen und auf Grund dieser Rücksprache das Kind zur Strahlenbehandlung an die Röntgen- und Radiumabteilung des Landeskrankenhauses S. überwiesen hat. Wenn die Eltern der Klägerin hiernach ihr Kind für drei Tage in die Röntgen- und Radiumabteilung des Krankenhauses eingeliefert haben, so konnte das Berufungsgericht hieraus folgern, daß sie mit der vorgesehenen Behandlung einverstanden waren. Jedenfalls kann den Beklagten kein Vorwurf

gemacht werden, wenn sie hiernach angenommen haben, das Einverständnis der Eltern liege vor.

Ob den Eltern der Inhalt des Kostenübernahme-scheins der Ortskrankenkasse bekannt war, ist für die Entscheidung unerheblich. Es kommt daher entgegen der Ansicht der Revision nicht darauf an, ob dieser Schein in einem verschlossenen Umschlag übergeben worden ist.

2. Die Revision irrt, wenn sie meint, Dr. P. habe die Eltern der Klägerin darauf hinweisen müssen, daß die Strahlenbehandlung in der Form der Radiumspickung durchgeführt wurde. Es würde eine Überspannung der Anforderungen an die ärztliche Aufklärungspflicht bedeuten, wenn man dem Arzt zur Pflicht machen wollte, daß er alle Einzelheiten des geplanten Eingriffes vorher mit den Patienten oder den Sorgeberechtigten erörtert. Die Eltern der Klägerin mußten wissen, daß eine Strahlenbehandlung vorgesehen war. Es war aber nicht erforderlich, ihnen im einzelnen zu schildern, wie diese Behandlung durchgeführt wurde.

3. Eine Aufklärung der Eltern wäre erforderlich gewesen, wenn nach dem damaligen Stand der Heilkunde ernstlich hätte damit gerechnet werden müssen, daß als Folge der Radiumspickung Wachstumsstörungen auftraten. Alsdann hätte Dr. P. grundsätzlich auch dann, wenn die Radiumspickung die ärztlich indizierte Heilmethode war, die Eltern der Klägerin hierüber unterrichten und ihnen die Entscheidung überlassen müssen, ob sie das mit der Behandlung verbundene Risiko eingehen wollten oder nicht. Eine Aufklärung über mögliche schädliche Folgen der vorgesehenen Behandlung

ist aber, wie der Bundesgerichtshof schon mehrfach ausgesprochen hat, nicht erforderlich, wenn Schäden nur in äußerst seltenen Fällen auftreten und anzunehmen ist, daß sie bei einem verständigen Patienten für seinen Entschluß, in die Behandlung einzuwilligen, nicht ernsthaft ins Gewicht fallen (u.a. BGHZ 29, 46 sowie das Urteil des BGH vom 16. Oktober 1962 - VI ZR 198/61 - NJW 1963, 393 und die dort angeführten weiteren Entscheidungen). Von diesem Grundsatz ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es hat übereinstimmend mit dem Sachverständigen Professor Dr. du Mesnil de R. [REDACTED] angenommen, daß die Zahl der Fälle, in denen Strahlungsschäden bei Kindern aufgetreten sind, nach den damaligen Erfahrungen nur gering war, und zwar so gering, daß mit dem Eintreten von Wachstumsschäden nach einer Radiumspickung nicht gerechnet zu werden brauchte. Daher ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gekommen, daß kein Anlaß bestand, die Eltern der Klägerin auf mögliche Schäden hinzuweisen.

Zu Unrecht rügt die Revision, daß diese Annahme des Berufungsgerichts auf verfahrensrechtlichen Verstößen beruhe. Das Berufungsgericht war nicht verpflichtet, ein Ergänzungsgutachten oder ein Obergutachten einzuholen. Der Sachverständige Professor Dr. du Mesnil de R. [REDACTED] hat in dem vom Landgericht eingeholten Gutachten alle für die Entscheidung wesentlichen Punkte ausführlich und gründlich behandelt. Ob es eine Ergänzung dieses Gutachtens für erforderlich hielt, hatte das Berufungsgericht nach seinem Ermessen zu entscheiden. Es ist nicht ersichtlich, daß es von diesem Ermessen einen

fehlerhaften Gebrauchs gemacht hätte.

Daß das Gutachter unverständlich und widerspruchsvoll sei, kann der Revision nicht zugegeben werden. Für die Frage, ob die Eltern auf mögliche Schäden hätten hingewiesen werden müssen, ist der Stand der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung maßgebend, wie er sich im Zeitpunkt der Behandlung der Klägerin, also im November 1953 ergab. Daher kann es keine Rolle spielen, daß nach den heutigen Erkenntnissen bei einer Behandlung, wie sie damals durchgeführt wurde, Knochenwachstumsstörungen nicht nur auftreten konnten, sondern bei einem Teil der Patienten notwendigerweise auftreten mußten. Entscheidend ist, daß eine Radiumspickung mit den von Dr. P. [REDACTED] verwendeten Dosen im Jahre 1953 als richtig angesehen und auch weithin angewandt wurde und daß schädliche Folgen dieser Behandlung damals nur in verschwindend geringem Umfang bekannt geworden waren.

Soweit die Revision geltend macht, diese Behandlungsmethode sei damals noch nicht genügend erforscht gewesen, setzt sie sich in Widerspruch zu dem ärztlichen Gutachten. Hiernach war die Radiumspickung nach dem damaligen Stande der ärztlichen Wissenschaft ausreichend erprobt, so daß für Dr. P. [REDACTED] kein Anlaß bestand, die Eltern der Klägerin dieser Hinsicht auf Bedenken hinzuweisen.

Die Revision kann sich nicht mit Erfolg auf den Fall des von Dr. P. [REDACTED] behandelten Kindes C. [REDACTED] berufen. Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob Dr. P. [REDACTED] zur Zeit der Behandlung der Klägerin überhaupt schon gewußt hat, daß die Behandlung des Kindes C. [REDACTED] Wachstumsstörungen zur Folge hatte. Es hat festgestellt, daß bei

diesem Kind Röntgenbestrahlungen und Radiumspickung nacheinander vorgenommen worden sind, so daß beide Behandlungen zusammen die schädlichen Folgen verursacht haben konnten. Daraus hat es rechtsfehlerfrei gefolgert, daß den Beklagten Dr. P. [REDACTED] jedenfalls kein Verschulden trifft, wenn er den Fall C. [REDACTED] nicht zum Anlaß genommen hat, die Eltern der Klägerin zu unterrichten.

Schließlich rügt die Revision auch vergebens, daß der Klägerin das rechtliche Gehör versagt worden sei (Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG), weil das Berufungsgericht die von dem Sachverständigen beigezogenen Unterlagen nicht herangezogen und der Klägerin nicht zugänglich gemacht habe. Richtig ist, daß der Sachverständige bei seiner Begutachtung auch Material verwertet hat, das sich nicht in den Gerichtsakten befand (z.B. Röntgenaufnahmen, Krankengeschichte und Briefwechsel des Hausarztes mit Ärzten und Krankenkassen). Dagegen ist aber verfahrensrechtlich nichts einzuwenden. Dem Sachverständigen oblag es, sich im Rahmen des Auftrages, der ihm vom Gericht erteilt war, das für die Begutachtung erforderliche Material zu beschaffen. Er hat in seinem Gutachten im einzelnen die Unterlagen angeführt, auf die das Gutachten gestützt ist. Sie waren damit nicht nur dem Gericht, sondern auch den Parteien unterbreitet. Die Parteien hatten ausreichend Gelegenheit, zu dem Gutachten und seinen Grundlagen Stellung zu nehmen. Es kann daher keine Rede davon sein, daß das Berufungsgericht der Klägerin das rechtliche Gehör versagt und damit Art. 103 Abs. 1 GG verletzt hätte. Da die Parteien keine Einwendungen erhoben haben, konnte das Berufungsgericht annehmen, daß das vom Sachverständigen angeführte Material im Einverständnis der Parteien dem

Gutachten und der gerichtlichen Entscheidung zugrunde gelegt werden sollte.

Auch im übrigen enthält das Berufungsurteil keinen Rechtsfehler. Daher war die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Engels

Dr. Bode

Meyer

Dr. Pfretzschner

Dr. Nüßgens