

2201 085

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 276 Ca, 823 Aa

Ob bei einem ärztlichen Eingriff (hier: Kropfoperation) die Aufklärung des Patienten über mögliche Schadensfolgen erforderlich ist, richtet sich nicht so sehr nach **a l l g e - m e i n e n** Feststellungen über die Komplikationshäufigkeit; es kommt vielmehr auf den voraussichtlichen Verlauf gerade im **e i n z e l n e n** Falle an.

BGH, Urt. vom 26. September 1961 - VI ZR 225/60 - OLG Nürnberg
LG Nürnberg-Fürth

VI ZR 225/60

Verkündet
am 26. September 1961
Kriegl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der St [REDACTED] N [REDACTED], vertreten durch den Oberbürgermeister,
2. des Facharztes Dr. Gerhard We [REDACTED] in N [REDACTED], Kö [REDACTED]straße
[REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Dachdecker Rudolf I [REDACTED] in Ba [REDACTED], Eg [REDACTED]str. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -
- Streithelfer: Fürsorgeverband der St [REDACTED] Ba [REDACTED],
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 26. September 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. K.E.
Meyer, Hanebeck, Dr. Bode und Dr. Hauß

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Nürnberg vom 1. Juli 1960 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision einschließlich der
Kosten der Streithilfe werden den Beklagten
auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der am [REDACTED]. [REDACTED] 1926 geborene Kläger, von Beruf Dachdecker, litt an Kropf. Auf die Einweisung seines Arztes Dr. W[REDACTED] in Ba[REDACTED] wurde er am 8. Februar 1950 in das Krankenhaus der St[REDACTED] N[REDACTED] aufgenommen und tags darauf von dem Beklagten Dr. We[REDACTED], Oberarzt der chirurgischen Abteilung, operiert. Die Kropfoperation führte zu einer beiderseitigen dauernden Stimmbandlähmung (Recurrēnsparēse). Am Tage nach der Operation kam es beim Kläger zu Temperaturanstieg, Luftmangel und Unruhe. Auf Anweisung des Stationsarztes Dr. Bi[REDACTED] gab ihm der Volontärarzt Dr. K[REDACTED] eine Badional-Injektion in den linken Arm. Sie zog eine dauernde Lähmung des Arms (Medianus-Lähmung) nach sich. Auf eigenen Wunsch am 18. Februar 1950 aus dem Krankenhaus entlassen, wurde der Kläger zwei Tage später auf Veranlassung seines Arztes Dr. W[REDACTED] schwerkrank in das Krankenhaus Ba[REDACTED] eingeliefert; es stellte sich heraus, daß er einen Spontan-Seropneumothorax hatte, der nach Behauptung des Klägers durch eine Verletzung des Rippenfells bei der Kropfoperation entstanden war.

Der Kläger ist infolge der Recurrēnsparēse ohne Stimme, leidet an Atemnot und trägt eine Kanüle. Die sprachliche Verständigung mit ihm ist sehr schwierig. Den linken Arm kann er infolge der Lähmung nicht mehr gebrauchen. Er ist arbeitsunfähig und auf Fürsorgeunterstützung angewiesen.

Der Kläger hat vorgetragen, der Beklagte Dr. We[REDACTED] habe die Kropfoperation nicht sorgfältig ausgeführt; Dr. Koch habe die Injektion schuldhaft nicht intravenös, sondern paravenös gemacht. Vor der Kropfoperation sei er, der Kläger, über deren mögliche Folgen, insbesondere die Möglichkeit



einer Stimmbandlähmung, nicht aufgeklärt worden; bei genügender Aufklärung hätte er sich nicht operieren lassen. Für den entstandenen Schaden hat der Kläger die St. N. als Inhaberin des Krankenhauses, Dr. We. und Dr. K. verantwortlich gemacht. Er hat sie als Gesamtschuldner auf Zahlung einer Monatsrente von 400 DM für die Zeit vom 1. März 1950 bis zur Vollendung seines 65. Lebensjahres am . 1991 - ausgenommen die Zeit vom 1. Juli 1951 bis 1. April 1952 - in Anspruch genommen, 90 DM Auslagenersatz für zwei Kanülen gefordert, weitere 535 DM verlangt, die der Bezirksfürsorgeverband Ba. von ihm zurückfordere, und festzustellen begehrt, daß ihm die Beklagten jeden weiter entstehenden Schaden zu ersetzen haben; auch hat er ein Schmerzensgeld beansprucht, dessen Höhe er in gerichtliches Ermessen gestellt hat.

Die Beklagten haben ein Verschulden der Ärzte bestritten. Sie haben die Ansicht vertreten, eine Pflicht zur Aufklärung über alle möglichen Operationsfolgen, insbesondere auch eine mögliche Stimmbandlähmung, habe nicht bestanden. Gleichwohl sei der Kläger, so haben sie behauptet, vor der Operation über deren Gefahren und namentlich auch über die Möglichkeit einer Stimmbandlähmung aufgeklärt worden.

Das Landgericht hat den Rentenanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, soweit er nicht auf einen öffentlichen Versicherungsträger übergegangen ist; es hat dem Kläger die eingeklagten 625 DM zugesprochen und ein Schmerzensgeld von 15.000 DM zuerkannt; dem Feststellungsbegehren ist vorbehaltlich des Rechtsübergangs auf öffentliche Versicherungsträger stattgegeben worden.

Die Beklagten haben das Urteil mit der Berufung angegriffen. Im Berufungsverfahren ist der Bezirksfürsorgeverband Ba[REDACTED] dem Kläger als Streithelfer beigetreten, nachdem er im Umfang seiner Fürsorgeleistungen an den Kläger dessen Schadensersatzansprüche gegen die Beklagten durch Anzeige an die Beklagten auf sich übergeleitet hatte.

Das Oberlandesgericht hat die Klage gegen den Beklagten Dr. K[REDACTED] abgewiesen, im übrigen aber das landgerichtliche Urteil mit der Änderung bestätigt, daß in dem Erkenntnis über den Grund des Rentenanspruchs und über den Feststellungsanspruch der Vorbehalt des Rechtsübergangs zugunsten eines öffentlichen Versicherungsträgers auf den Bezirksfürsorgeverband der St[REDACTED] Ba[REDACTED] ausgedehnt worden ist; weiter hat das Oberlandesgericht bestimmt, daß von dem zugesprochenen Betrag von 625 DM an den Kläger 90 DM und an den Bezirksfürsorgeverband 535 DM zu zahlen sind.

Mit der Revision erstreben die beklagte St[REDACTED] und der Beklagte Dr. We[REDACTED], daß die Klage auch gegen sie abgewiesen werde.

Kläger und Streithelfer beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Wie das Berufungsgericht aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme und insbesondere des Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. Wa[REDACTED] in Wü[REDACTED] festgestellt hat, ist bei dem Kläger die Kropfoperation ausgeführt worden, ohne daß die bei derartigen Operationen sonst allgemein üblichen Voruntersuchungen vorgenommen worden sind. Darum kann aber

nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht gesagt werden, daß die Operation unnötig gewesen sei; nur lebensnotwendig ist sie zur Zeit ihrer Vornahme nicht gewesen. Worauf es beruht, daß die Kropfoperation zu einer Stimmbandlähmung des Klägers geführt hat, ist ungeklärt; der Eintritt dieser Operationsfolge läßt, - darin folgt das Berufungsgericht dem Gutachten des Sachverständigen, - nicht schon den Schluß auf einen ärztlichen Kunstfehler zu. Dagegen hat das Berufungsgericht als erwiesen angesehen, daß bei der Kropfoperation das Brustfell des Klägers verletzt und hierdurch der Pneumothorax herbeigeführt worden ist. Hierauf haben nach den Feststellungen des Berufungsgerichts wieder die Krankheiterscheinungen beruht, zu deren Bekämpfung die Badional-Injektion vorgenommen worden ist; diese hat ihrerseits wiederum die Lähmung des linken Armes zur Folge gehabt. Das Berufungsgericht ist nicht näher darauf eingegangen, ob die Verletzung des Brustfélles ein Kunstfehler gewesen ist; es hat nur angeführt, daß der Sachverständige eine Verletzung des Brustfélles bei einem tiefreichenden Kropf nicht für einen Kunstfehler halte, daß er sie bei der an sich einfachen Kropfoperation des Klägers dagegen als "g a n z a u ß e r g e w ö h n l i c h" ansehe; das Berufungsgericht hat die Frage dahingestellt gelassen. Daß die Vornahme einer Badional-Injektion falsch gewesen sei, hat das Berufungsgericht verneint; möge man den Pneumothorax als solchen auch nicht erkannt haben, so sei die Injektion doch geeignet gewesen, die durch ihn hervorgerufenen Krankheiterscheinungen zu bekämpfen. Unstreitig ist die Lähmung des Armes dadurch verursacht worden, daß das eingespritzte Medikament mit dem Medianus-Nerv in Berührung gekommen ist; wie das Berufungsgericht dem Gutachten des Sachverständigen entnommen hat, kann dies aber geschehen sein, ohne daß darin ein ärztlicher Kunstfehler zu liegen braucht.

Als entscheidend hat das Berufungsgericht angesehen, daß der Kläger nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor der Operation nicht über deren möglichen Folgen aufgeklärt und insbesondere nicht auf die Möglichkeit einer Stimmbandlähmung hingewiesen worden ist. Bei der Gefahr einer derartigen Schädigung sei es notwendig gewesen, den Kläger hierüber zu belehren. Mangels Aufklärung habe es an einer die Operation rechtfertigenden wirksamen Einwilligung des Klägers in ihre Vornahme gefehlt.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte Dr. We [REDACTED] die Operation des Klägers aufgrund einer Anweisung des Chefarztes Dr. Ste [REDACTED] vorgenommen, ohne den Kläger vorher untersucht zu haben. Zwar möge richtig sein, so hat es erwogen, daß in einem großen Krankenhaus der Operateur bei der Anzahl der Operationen gar nicht die Möglichkeit zu einer vorherigen Untersuchung habe und daß er große Schwierigkeiten hätte, wenn er alles, was vor der Operation notwendig sei, selbst vornehmen oder besorgen müßte. Der Beklagte Dr. We [REDACTED] hätte aber die notwendige Aufklärung nur dann nicht selbst zu erteilen brauchen, wenn er davon hätte überzeugt sein dürfen, daß diese Aufklärung von anderen Ärzten vorgenommen worden sei. Das sei jedoch nicht der Fall gewesen. Die Aufklärung der Patienten sei im Krankenhaus der beklagten Stadt nicht so geordnet gewesen, daß eine zuverlässige Erfüllung der Erfordernisse gewährleistet gewesen sei; der Beklagte Dr. We [REDACTED] habe denn auch nichts darüber vorgetragen, inwiefern er sich darauf habe verlassen können, daß dem Kläger die erforderliche Aufklärung zuteil geworden sei. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist ein von der Beklagten zu vertretender Organisationsmangel im Betrieb des Krankenhauses dafür ursächlich geworden, daß der Kläger ohne die erforderliche Aufklärung operiert worden ist; es mißt hieran

aber auch dem Beklagten Dr. We[REDACTED] als dem Arzt, der den Eingriff beim Kläger vorgenommen hat, ein Verschulden bei.

Wegen der Schäden, die dem Kläger infolge der Operation entstanden sind - Stimmbandlähmung, Brustfellverletzung mit Pneumothorax und hierauf beruhende Injektion mit Lähmung des linken Armes - hat das Berufungsgericht hiernach eine Schadensersatzpflicht der beklagten Stadt gegenüber dem Kläger sowohl aufgrund des mit ihm oder zu seinen Gunsten abgeschlossenen Behandlungsvertrages (§§ 278, 276 BGB) als auch aufgrund unerlaubter Handlung (§§ 31, 89, 823 ff BGB) für begründet gehalten; ebenso hat es die Schadensersatzpflicht des Beklagten Dr. We[REDACTED] nach §§ 823 ff BGB bejaht.

2.) Diese Beurteilung wird von der Revision angegriffen, hält der rechtlichen Nachprüfung aber stand.

a) Die Revision vertritt die Ansicht, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, daß der Kläger über die möglichen Folgen der vorgesehenen Kropfoperation habe aufgeklärt werden müssen. Zu dauernden Stimmbandlähmungen komme es bei **e r s t e n** Kropfoperationen nur in 1 bis 3 Prozent - durchschnittlich also in 2 Prozent -, zu dauernden beiderseitigen Stimmbandlähmungen sogar nur in 0,2 Prozent aller Fälle. Das sei ein solcher Seltenheitssatz, daß es einer Belehrung des Patienten über eine derartige Schadensmöglichkeit nicht bedürfe.

Der Revision kann hierin nicht gefolgt werden.

Eine Kropfoperation ist bei dem eng zusammengedrängten Beieinander zahlreicher lebenswichtiger Gebilde im Bereich des Halses kein harmloser Eingriff. Wie der Sachverständige

Prof. Dr. Wa [REDACTED] in seinem Gutachten hervorgehoben hat, gibt es wohl kaum einen Kropfoperateur, der nicht von Komplikationen wie Luftembolien, Tetanien, Recurrensparesen und Blutungen zu berichten weiß. Neben der Nachblutung ist die Nervenverletzung die häufigste Komplikation der Strumektomie. Bei einer Kropfoperation bestehen zahlreiche Möglichkeiten einer Läsion des Nervus recurrens:

"Es ist", so hat der Sachverständige ausgeführt, "keineswegs so, daß er einfach mit dem Messer oder der Schere durchgeschnitten werden müßte. Er kann durch einen einfachen Spateldruck, durch Fassen mit der Pinzette oder mit einer Klemme geschädigt werden. Es kann aber auch zu einem Dauerschaden durch Ligieren, Durchschneiden, Zerren, Reißen, Haematombildung oder perineurale Narbenbildungen kommen. Der Nerv ist an mehreren Stellen besonders gefährdet:

- 1) zwischen innerer und äußerer Kropfkapsel; hier kreuzt er den Verlauf der unteren Schilddrüsenarterie; legt man an dieser Stelle eine Ligatur intrakapsulär, so wird häufig der Nervus recurrens verletzt;
- 2) an der Stelle, an der er unter dem unteren Schilddrüsenpol hervortritt;
- 3) wird der Nervus recurrens häufig bei der Ligatur einer eventuell vorhandenen Arteria thyreoidea ima mitgefaßt.

Außerdem kann der Nerv bei der Luxation des Kropfknotens so stark gezerrt werden, daß eine Dauerschädigung zurückbleibt. Er kann außerdem beim Ansetzen einer Klemme mitgefaßt werden, wenn die Resektionslinie zu weit an die Hinterfläche gelegt wird. Er kann außerdem bei der Umstechung des Parenchyms an der Hinterfläche mitgefaßt und ligiert werden. Oft ist auch der Druck eines nach der Operation entstandenen Blutergusses für die Nervenschädigung verantwortlich.... Häufig liegt der Grund der Verletzung auch in dem sehr variablen Verlauf des Nerven... Die Lagebeziehung schwankt erheblich ... Es ist äußerst selten, daß der Nerv auf beiden Körperseiten völlig gleich verläuft ..."

Hiernach kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Gefahr einer Recurrensverletzung und Stimmbandlähmung der Kropfoperation besonders eigentümlich ist und eine für sie typische Gefahr darstellt.

Allerdings würde die Notwendigkeit einer Aufklärung über die Möglichkeit des Eintritts einer Stimmbandlähmung und Atemnot zu verneinen sein, wenn solche Schäden bei Kropfoperationen so selten vorkämen, daß sie bei einem verständigen Patienten für den Entschluß, in die Operation einzuwilligen, ernsthaft nicht ins Gewicht fielen (BGHZ 29, 46, 60). Das läßt sich aber entgegen der Ansicht der Revision nicht sagen. Nach der von dem Sachverständigen Prof. Dr. Wa[REDACTED] mitgeteilten statistischen Erfahrung eines Autors (Richard) haben sich zwar doppelte Recurrensparesen nur in 0,2 Prozent der Fälle ergeben. Mit Recht hat das Berufungsgericht aber erwogen, daß es für die Frage nach der Notwendigkeit einer Aufklärung nicht lediglich auf beiderseitige Stimmbandlähmungen ankommt, sondern auf Stimmbandlähmungen überhaupt. Dazu hat das Berufungsgericht dem Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Wa[REDACTED] weiter entnommen, daß die Angaben über Stimmbandschädigungen in großem Umfang schwanken und bis zu einer Häufigkeitszahl von 20 Prozent der Operationen reichen. Wie der Sachverständige ausgeführt hat, bilden sich zwar die meisten Störungen dieser Art häufig zurück. Aber auch über dauernd verbleibende Stimmbandschädigungen gehen die statistischen Berichte erheblich auseinander. Der Sachverständige Prof. Dr. Wa[REDACTED] hat auf Zahlenangaben zwischen 1,37 Prozent (Sche[REDACTED]) und 7 Prozent (Urban - nach Mitteilung von Ni[REDACTED] in "Der Krankenhausarzt" 1956 S. 8 einer der bekanntesten Kropfoperateure Österreichs mit Erfahrung von über 10 000 Kropfoperationen) hingewiesen; Perret (Arzthaftpflichtrecht S. 62) führt statistische Ergebnisse von 1,2 Prozent bis 7,5 Prozent an; in der

Sache VI ZR 124/60, die gleichzeitig mit dem vorliegenden Rechtsstreit zur Entscheidung des Senats gelangt ist, hat Prof. Dr. Sche~~██████~~, M~~██████~~, als Sachverständiger berichtet, daß die Angaben über Posticuslähmungen bei Kropfoperationen im mittleren Durchschnitt zwischen 1/2 und 10 Prozent schwanken. Wie sich die großen Unterschiede in den Zahlenangaben erklären, steht offen; zweifellos spielen Erfahrung und Können des jeweiligen Operateurs eine wesentliche Rolle. Darauf hat auch Prof. Dr. B~~██████~~, E~~██████~~, in dem Gutachten hingewiesen, das er in dem Ermittlungsverfahren/^{1a}Js 2264/50 StA Nürnberg-Fürth erstattet hat, dessen Akten Gegenstand der Berufsungsverhandlung gewesen sind. Je größer die Spielbreite ist, aus der die Durchschnittszahlen gewonnen werden, umso weniger sind diese aber geeignet, der Beurteilung des einzelnen Falles zugrunde gelegt zu werden, und umso mehr kommt es auf die Feststellung an, wie die Verhältnisse gerade dort liegen, wo die Operation des betreffenden Patienten hat stattfinden sollen und stattgefunden hat. In der Natur der Dinge liegt es, daß die Gefahr des Eintritts einer Komplikation wesentlich von der jeweiligen Gestalt der Schilddrüsenerkrankung und der Schwierigkeit der Kropfoperation im besonderen Einzelfall abhängt. Schließlich kann es für die Frage, ob ein vernünftiger Patient die Gefahr einer Komplikation in Kauf nehmen würde, auch sehr von Bedeutung sein, welche Nachteile sich aus einer etwaigen Schädigung für sein Leben und Fortkommen ergäben und wie schwer das Operationsrisiko im Verhältnis zu den Folgen wiegt, die für den Patienten im weiteren Ab-

lauf seiner Erkrankung zu erwarten wären, wenn die Operation unterbliebe. Mit der Berechnung einer generellen Komplikationshäufigkeit allein ist es daher nicht getan. Vielmehr läßt sich letztlich nur aufgrund der Umstände des jeweiligen Falles beantworten, ob von einer Aufklärung des Patienten über die bei typischen Gefahren bestehende Schadensmöglichkeit abgesehen werden kann (vgl. RGZ 168, 206, 213; Urteil des erkennenden Senats vom 6. März 1956, VI ZR 2/55, VersR 1956, 449, 450; so auch Grünwald "Die Aufklärungspflicht des Arztes" in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band 73, 5, 17; Bockelmann "Rechtliche Grundlagen und rechtliche Grenzen der ärztlichen Aufklärungspflicht" in NJW 1961, 945, 947).

Mit Recht hat das Berufungsgericht hiernach in der von Perret (aaO) berechneten durchschnittlichen Komplikationshäufigkeit von 1 bis 3 Prozent, die die Revision noch weiter auf einen Schnitt von 2 Prozent zurückführen möchte, keine maßgebliche Beurteilungsgrundlage gesehen.

Es konnte auch nicht entscheidend sein, daß nach den Bekundungen des Sachverständigen Prof. Dr. Wa[REDACTED] in seiner Klinik bei ersten Kropfoperationen, und zwar vor allem bei solchen Operationen, die voraussichtlich komplikationslos verlaufen, die Patienten regelmäßig nicht auf die Möglichkeit einer Stimmbandlähmung hingewiesen werden. Entgegen der Ansicht der Revision mußte das Berufungsgericht hieraus keine Schlüsse darauf ziehen, ob es zulässig gewesen sei, im Krankenhaus der beklagten Stadt erste Kropfoperationen ohne Aufklärung der Patienten vorzunehmen. Was in der von dem Sachverständigen geleiteten Universitätsklinik vielleicht angehen mochte, wo nach den Angaben des Sachverständigen Kropfoperationen nur nach gründlicher klinischer Durchuntersuchung

mit Röntgenaufnahmen der Halsorgane und eventuell Lungenaufnahme ausgeführt werden, konnte bei den andersartigen Verhältnissen nicht in gleicher Weise auch für das Krankenhaus gelten, in dem der Kläger operiert worden ist; hier sind nach den Gutachten des Sachverständigen die Voruntersuchungen und Vorbereitungen zur Operation äußerst oberflächlich vorgenommen worden: namentlich hat keine Röntgenuntersuchung stattgefunden, wie sie der Sachverständige vor einer Kropfoperation unter Hinweis darauf als unerläßlich bezeichnet hat, daß sie eine sehr genaue Feststellung ermögliche, ob die Operation voraussichtlich komplikationslos verlaufe oder nicht. Im Falle des Klägers hat es hiernach an einer ausreichenden Feststellung der für eine etwaige Entbehrlichkeit der Aufklärung in Betracht zu ziehenden Umstände durchaus gefehlt. Das Berufungsgericht hat darauf hingewiesen, daß der Chefarzt des Krankenhauses der beklagten St. Dr. Ste- selbst als Vorstand der Klinik den Standpunkt vertreten hat, daß bei jeder Kropfoperation das Risiko einer Recurrenslähmung bestehe und dieses Risiko leider größer sei als gewöhnlich angenommen werde. Gerade auch angesichts dieser Stellungnahme konnte das Berufungsgericht die Gefahr einer Stimmbandschädigung im vorliegenden Fall nicht für so gering halten, daß sie für einen verständigen Patienten bei der Entscheidung, ob er sich der Kropfoperation unterziehen wolle, nicht ernstlich ins Gewicht gefallen wäre. Ohne Rechtsverstoß

hat das Berufungsgericht daher angenommen, daß der Kläger, bevor an ihm in der Klinik die Kropfoperation vorgenommen wurde, über deren Gefahren hätte aufgeklärt werden müssen, wenn nicht b e s o n d e r e Umstände einer solchen Aufklärung entgegenstanden. Daß derartige Umstände vorgelegen hätten, hat das Berufungsgericht verneint.

Die Revision erhebt auch gegen diese verneinende Würdigung Bedenken. Sie sind unbegründet.

Das Berufungsgericht hat nicht übersehen, daß der Kläger infolge seiner Kropferkrankung bereits mehrere Male an Atemnot gelitten hatte und arbeitsunfähig gewesen war. Gestützt auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Wa- hat es aber die Annahme abgelehnt, daß darum die Notwendigkeit einer sofortigen Operation bestanden hätte und eine Aufklärung des Klägers wegen ihrer etwaigen Auswirkungen nicht zu verantworten gewesen wäre. Ob der Arzt, wie die Revision meint, den Patienten zur Bannung der Gefahr eines plötzlichen Todes auch dann ohne vorherige Aufklärung operieren darf, wenn nicht schon eine a k u t e Lebensgefahr besteht, braucht nicht erörtert zu werden, da das Berufungsgericht eine solche Sachlage hier ersichtlich nicht für gegeben gehalten hat. Nur daß zu irgendeinem späteren Zeitpunkt mit der Möglichkeit einer plötzlichen und vielleicht unabwendbaren Lebensgefahr habe gerechnet werden können, hat es in Betracht gezogen, wobei es aber nach dem Gutachten des Sachverständigen erst infolge weiteren Kropfwachstums hierzu hätte kommen können.

Es ist hiernach frei von Rechtsirrtum, daß nach Ansicht des Berufungsgerichts der Kläger vor der Kropfoperation über die Gefahr einer Stimmbandlähmung hätte aufgeklärt werden

müssen. Mangels Aufklärung und einer durch sie gedeckten, die Gefahr umfassenden Einwilligung stellt die Operation mit ihren für den Kläger schädlichen Folgen eine rechtswidrige Verletzung des Klägers an Körper und Gesundheit dar.

b) Dem Berufungsgericht ist darin beizustimmen, daß es in erster Linie der beklagten St. zur Last fällt, daß es in dem von ihr betriebenen Krankenhaus hierzu gekommen ist. Wurde der Betrieb des Krankenhauses so gehandhabt, daß durch die Krankenhausleitung jeweils bestimmt wurde, welcher Arzt eine für den folgenden Tag anstehende Operation auszuführen hatte, und konnte es geschehen, daß ein Arzt als Operateur eingeteilt wurde, der mit dem betreffenden Patienten vorher nichts zu tun gehabt hatte, so mußte durch genaue Verteilung der Verantwortlichkeiten und gehörige Kontrolle sichergestellt werden, daß kein Patient zur Operation kam, der nicht über die Gefahren der Operation die nötige Aufklärung erhalten hatte. Daran hat es nach der Überzeugung des Berufungsgerichts zum Schaden des Klägers gefehlt.

Dieser Beweiswürdigung tritt die Revision vergeblich entgegen. Sie rügt, das Berufungsgericht habe unter Verstoß gegen § 286 ZPO übersehen, was die Zeugen Dr. Bi. und Dr. Ste. bekundet haben und was der letztere in seiner Schrift vom 4. April 1952 (zu den Armenrechtsakten) erklärt hat. Die Rüge ist unbegründet. Zu den Aussagen des Zeugen Dr. Bi. hat das Berufungsgericht wertend Stellung genommen. Die Schrift vom 4. April 1952 ist im Berufungsurteil ausdrücklich erwähnt und gewürdigt worden. Es spricht nichts dafür, daß die Aussagen des Zeugen Dr. Ste. dem Berufungsgericht entgangen seien. Daraus, daß dieser Zeuge nach seinen Angaben regelmäßig sämtliche Patienten ansah, bei denen eine Operation vorgenommen werden sollte, mußte das

Berufungsgericht nicht schließen, daß er selbst auch immer den Patienten die notwendige Aufklärung über Wesen, Tragweite und Gefahren der Operation erteilt hätte. Das hatte Dr. Steichele auch in seiner Schrift vom 4. April 1952 von sich nicht behauptet, wie die Revision irrig meint. Daß Aufklärung durch den Klinikleiter feststehende Regel gewesen sei, mußte das Berufungsgericht umso weniger annehmen, als der Klinikleiter nach dem Vorbringen der Beklagten angeordnet haben soll, daß der jeweilige Stationsarzt den Patienten vor der Operation **z u s ä t z l i c h** über typische ungünstige Operationsfolgen zu unterrichten habe. Eine Belehrung durch den Stationsarzt wäre überflüssig gewesen, wenn der Klinikleiter die Belehrung immer schon selbst erteilt hätte. Das Berufungsgericht hat als richtig unterstellt, daß die behauptete Anordnung bestanden hat. Mit Recht ist es aber der Auffassung, daß solchenfalls die zuverlässige Wahrnehmung dieser den Stationsärzten übertragenen Aufgaben durch eine ausreichende Kontrolle hätte gewährleistet sein müssen. In dieser Hinsicht ist aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts vor Eintritt eines dem vorliegenden ähnlichen Falles im Jahre 1954 nichts geschehen.

c) Da diese Sachlage dem Beklagten Dr. We[REDACTED] nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bekannt war, ist dem B.) Berufungsgericht weiter darin beizutreten, daß der Beklagte Dr. We[REDACTED] sich nicht ohne weiteres darauf verlassen durfte, daß der Kläger die notwendige Aufklärung über die Operationsgefahren erhalten haben werde. Bevor er operierte, mußte er sich vergewissern, daß dies geschehen war. Die Revision meint, es habe ihm nicht zugemutet werden können, seinen Chef gleichsam zu überwachen und zu kontrollieren. Vor solcher Rücksicht auf den Chef stand aber die Rücksicht auf den Patienten, dessen Operation in seine Hand gelegt war. Als Operateur trug

der Beklagte Dr. We [REDACTED] die Verantwortung dafür, daß der Kläger durch die Operation nicht rechtswidrig geschädigt wurde. Nur wenn er bei Anwendung der verkehrserforderlichen Sorgfalt (§ 276 BGB) überzeugt sein durfte, daß der Kläger in Kenntnis der Gefahr einer Stimmbandlähmung mit der Kropfoperation einverstanden war, durfte er die Operation vornehmen. Die Feststellungen des Berufungsgerichts tragen seine Beurteilung, daß der Beklagte Dr. Wendel diese Sorgfalt nicht gewahrt hat. Mag sich der Beklagte auch in schwieriger Lage befunden haben, so kann der Revision doch nicht zugegeben werden, daß das Berufungsgericht die Anforderungen an seine Sorgfaltspflicht überspannt habe.

Mit Recht hat hiernach das Berufungsgericht beide Beklagte für verpflichtet erachtet, dem Kläger die Schäden zu ersetzen, die ihm durch die mangels wirksamer Einwilligung rechtswidrige Operation entstanden sind.

d) Mit unbegründeten Verfahrensrügen nach § 286 ZPO tritt die Revision der Feststellung des Berufungsgerichts entgegen, daß die Kropfoperation des Klägers außer der Stimmbandlähmung auch die Entstehung des Sero-Pneumothorax zur Folge gehabt hat. Das Berufungsgericht gründet sich bei dieser Feststellung auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Wa [REDACTED], nach dessen Darlegungen der Pneumothorax mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit durch Verletzung des Brustfelles bei der Operation entstanden ist. Der Sachverständige hat bei dieser Begutachtung nicht übersehen, sondern mitberücksichtigt, daß während des Aufenthaltes des Klägers in der Klinik der Erstbeklagten keine Anzeichen für einen Sero-Pneumothorax erkannt worden sind. Auf die dahingehenden Beweisanträge der Beklagten brauchte das Berufungsgericht daher nicht einzugehen. Da die Beklagten nach der das schriftliche Gutachten ergänzenden mündlichen Vernehmung des Sachverständigen durch das Beru-

fungsgericht auf ihre früheren Beweisanträge nicht zurückgekommen sind, konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, daß die Beklagten diese Anträge auch selbst als überholt ansahen.

e) Die Revision macht geltend, den Kläger treffe ein eigenes Verschulden an seinem Schaden, weil er es durch sein Drängen gegen den Rat der Ärzte und seiner Mitpatienten herbeigeführt habe, daß er aus dem Krankenhaus entlassen worden sei. Die Revision behauptet, Ursache seiner Stimmbandlähmung sei ein Bluterguss gewesen, der die Stimmnerven durchtränkt habe; sie hätte behoben oder wenigstens gemindert werden können, wenn der Kläger im Krankenhaus geblieben und dort weiter behandelt worden wäre. Diese Behauptung stellt ein neues tatsächliches Vorbringen dar, mit dem die Beklagten im Revisionsverfahren nicht gehört werden können. Daß die Staatsanwaltschaft in dem Bescheid vom 9. März 1951, durch den das Ermittlungsverfahren gegen einige der Krankenhausärzte wegen fahrlässiger Körperverletzung eingestellt worden ist, eine solche *V e r m u t u n g* geäußert hatte, mußte das Berufungsgericht nicht zu Rückfragen an die Beklagten veranlassen. Der Versuch der Revision, das neue tatsächliche Vorbringen mit der Rüge eines Verstoßes gegen § 139 ZPO noch in den Rechtsstreit einzuführen, muß vergeblich bleiben.

Von einem mitwirkenden Verschulden des Klägers könnte auch nur dann die Rede sein, wenn er gewußt hätte oder hätte wissen müssen, welcher Heilungschancen er sich durch Verlassen des Krankenhauses begab. In dieser Hinsicht haben die Beklagten nichts weiter vorgebracht.

f) Die Revision wendet sich noch gegen die Entscheidung über die Höhe des Schmerzensgeldes. Hierüber zu befinden, unterlag jedoch dem freien tatrichterlichen Ermessen des

Berufungsgerichts. Daß dieses, wie die Revision meint, den Rechtsbegriff der billigen Entschädigung im Sinne des § 847 BGB verkannt habe, lassen die Ausführungen des Berufungsurteils nicht erkennen. Bei der Betrachtung der Schäden, die dem Kläger infolge der Kropfoperation erwachsen sind, brauchte das Berufungsgericht nicht zu wiederholen, wie sich der Kropf auf das Ergehen des Klägers vor der Operation ausgewirkt hat und ohne die Operation weiter ausgewirkt haben würde. Hierüber hatte es sich zu Beginn der Entscheidungsgründe bereits deutlich ausgesprochen. Wie es die Schuld des Beklagten Dr. Wendel beurteilte, entbehrt auch nicht eingehender Erörterung. Das Berufungsgericht mußte das Verschulden nicht so gering einschätzen, daß es die Höhe des Schmerzensgeldes nicht auch im Verhältnis des Klägers zum Zweitbeklagten Dr. Wendel hätte für gerechtfertigt halten dürfen.

Die Revision muß hiernach als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus §§ 97, 101 ZPO.

Engels

Dr. K.E. Meyer

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß