

AA

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

ZPO § 286 B, D

- a) Das Gericht darf von einem Sachverständigengutachten nur abweichen, wenn es seine abweichende Überzeugung begründet und dabei erkennen läßt, daß die Beurteilung nicht von einem Mangel an Sachkunde beeinflusst ist.
- b) Zum Nachweis der fehlerhaften Behandlung durch einen Masseur und ihrer Kausalität für einen Gesundheitsschaden.

BGH, Urt. v. 9. Mai 1989 - VI ZR 268/88 - OLG München

LG München II

BUNDESGERICHTSHOF

11

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 268/88

Verkündet am:
9. Mai 1989
Ryseck
Justizassistentin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Ursula S[REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED] c, St[REDACTED],

Klägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Werner B[REDACTED], Kaiser-W[REDACTED]-Straße [REDACTED] a, St[REDACTED],

Beklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 1989 durch die Richter Dr. Kullmann, Dr. Ankermann, Dr. Macke, Dr. Lepa und Bischoff

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 27. Juni 1988 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 1. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Klägerin waren im November 1981 von ihrem Hausarzt Fango-Packungen, Massagen sowie Bewegungs- und Streckübungen verordnet worden. Sie begab sich deshalb in die Behandlung des Beklagten, der als staatlich geprüfter Masseur und medizinischer Bademeister tätig ist und in dieser Eigenschaft von der Klägerin auch zuvor schon in Anspruch genommen worden war.

Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe sie am 26. November 1981 sowie am 3. Dezember 1981 falsch behandelt und ihr dadurch erhebliche Gesundheitsschäden zugefügt. Am 26. November 1981 habe er ihren Kopf zunächst vorsichtig in beide Richtungen, dann aber plötzlich und ruckartig über die Endlagen hinaus gedreht, was einen stechenden Schmerz ausgelöst habe. Nach einer leichten Streichelmassage habe der Beklagte ihren Kopf erneut ruckartig nach links und rechts bis zum "Anschlag" gedreht, wobei es jeweils ein knackendes Geräusch gegeben habe. Bei ihr hätten sich ein sofortiger Schweißausbruch sowie Atemnot und Schwindel eingestellt. An den folgenden Tagen seien weitere Schmerzen, Zungenstechen, Stiche im linken Bein, Knicken des linken Fußes und Gleichgewichtsstörungen hinzugekommen. Auch am 3. Dezember 1981 habe der Beklagte, obwohl sie ihn gebeten habe, das Drehen des Kopfes zu unterlassen, ihren Kopf wiederum blitzartig über den "Anschlag" in beiden Endlagen hinaus nach links und rechts gedreht, um ihr angeblich eine Blockade in der Halswirbelsäule zu nehmen. An diesem Tage habe sie erneut einen stechenden Schmerz verspürt; ihr sei schlecht und schwarz vor Augen geworden, und es habe sich ein starker Drehschwindel

eingestellt. Sie habe einen Facharzt für Orthopädie aufgesucht, der ihr schmerzstillende Injektionen verabreicht, Tabletten verschrieben sowie eine physikalische Therapie und Ruhigstellung der Halswirbelsäule mit Unterstützung durch eine Krawatte verordnet habe. Dennoch habe sich in der Folgezeit ihr Leiden weiter verschlimmert. Sie habe sich zu verschiedenen Ärzten und wiederholt in eine Krankenhausbehandlung begeben müssen. Aufgrund der Manipulationen des Beklagten, der eine zu grobe Kraft angewendet und ärztlich nicht verordnete Maßnahmen vorgenommen habe, leide sie nunmehr an chronischen Zirkulationsstörungen des Vertebrealis-Basilaris-Kreislaufbereichs bei einem Cervical-Syndrom mit Migräne, an cervikalen Schwindelzuständen, Sensibilitätsstörungen und passagerer Gängunsicherheit, ferner an einem psycho-vegetativen Syndrom mit Herzrhythmusstörungen, Angstzuständen und Atemnot. Diese Beschwerden hätten zu ihrer Erwerbsunfähigkeit geführt.

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung eines Schmerzensgeldes, Ersatz von Verdienstausfall und Erstattung schadensbedingter Aufwendungen in Anspruch. Sie begehrt ferner die Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für zukünftige materielle und immaterielle Schäden.

Beide Vorinstanzen habe die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter.

11

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält es nach Einholung eines fach-orthopädischen und eines neurologischen Gutachtens nebst Ergänzungsgutachten nicht für erwiesen, daß der Beklagte die Klägerin schuldhaft falsch behandelt hat und ihre Beschwerden darauf zurückzuführen sind. Zwar hätten beide Sachverständigen ausgeführt, daß der Gesundheitsschaden der Klägerin mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit durch Manipulationen des Beklagten verursacht sei, die er mit abnormer Kraft im Bereich der Halswirbelsäule ausgeführt habe. Die Gutachten seien auch sorgfältig, stichhaltig und nachvollziehbar erstellt. Dennoch vermöge das Berufungsgericht die darin gezogene Schlußfolgerung nicht zu übernehmen. Denn die Sachverständigen hätten als weitere mögliche Ursache der Beschwerden der Klägerin eine Gefäßanomalie nicht ausschließen können, und bei einer solchen Anomalie könnten nach der Überzeugung des Gerichts schon vorsichtigste Massagen, Bewegungs- und Streckübungen unproportional sein und eine relativ abnorme Kraft darstellen. Auch seien viele Faktoren denkbar, die zur Abweichung eines Krankheitsverlaufs von dem nach medizinischer Erfahrung und Literatur üblichen Verlauf führen könnten. Zudem sei nicht bewiesen, daß der Beklagte sich bei den Massagen nicht an die ärztliche Verordnung gehalten habe. Allerdings sei nach den Ausführungen der Sachverständigen die Wahrscheinlichkeit, daß die Gesundheitsstörungen der Klägerin auch bei einer Behandlung im Rahmen der ärztlichen Verordnung eingetreten wären, so minimal, daß sie praktisch vernachlässigt werden könne. Ein schuldhafter

Verstoß des Beklagten gegen die Verordnung sei aber nicht nachzuweisen. Wohl liege ein objektiver Behandlungsfehler darin, daß der Beklagte trotz der ihm von der Klägerin nach der Behandlung am 26. November 1981 mitgeteilten Schwindelgefühle auch am 3. Dezember 1981 im Bereich der Halswirbelsäule überhaupt noch eine manuelle Therapie angewendet habe. Deren Kontraindikation sei aber nach der Überzeugung des Gerichts für den Beklagten nicht erkennbar gewesen. Da die Klägerin auch schon bei Behandlungen vor dem 26. November 1981 über Schwindel und Kopfschmerzen geklagt habe, habe der Beklagte darauf vertrauen dürfen, daß diese Beschwerden bei der ärztlichen Verordnung berücksichtigt worden seien. Nach den seiner Ausbildung, seiner Erfahrung und seinem Berufsbild als Masseur entsprechenden Kenntnissen und Befugnissen sei er zu weitergehenden Schlüssen aus den Beschwerden der Klägerin weder fähig noch berechtigt gewesen.

II.

Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Das Urteil beruht, wie die Revision mit Recht rügt, auf einem Verstoß gegen zwingende Verfahrensgrundsätze (§§ 286 Abs. 1, 411 Abs. 3 ZPO), da das Berufungsgericht ohne ausreichende Begründung von den Gutachten der gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. H. und Dr. V.-G. abgewichen ist.

a) Beide Sachverständigen haben ausgeführt, daß die Gesundheitsschäden der Klägerin "mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit" auf die Manipulationen des Beklagten zurückzuführen seien, bei denen er in fehlerhafter und nicht

der ärztlichen Verordnung entsprechender Weise auf die Klägerin eine abnorme Kraft ausgeübt habe. Sicherlich mußte und durfte das Berufungsgericht diese Beurteilung nicht unbesehen übernehmen. Gutachten von Sachverständigen unterliegen nach § 286 Abs. 1 ZPO der freien Beweiswürdigung; das Gericht kann von ihnen abweichen, wenn es von ihrer Richtigkeit nicht überzeugt ist. Die Aufgabe des Tatrichters, solche Gutachten sorgfältig und kritisch zu überprüfen, berechtigt ihn jedoch nicht, die sachverständigen Äußerungen ohne ausreichende Begründung beiseite zu schieben. Vielmehr muß das Gericht, wenn es einem Gutachten nicht folgen will, seine abweichende Überzeugung begründen, und diese Begründung muß erkennen lassen, daß die Beurteilung nicht von einem Mangel an Sachkunde beeinflusst ist. Sie ist revisionsrechtlich dahin zu überprüfen, ob das Gericht sich mit der Aussage des Gutachters hinreichend auseinandergesetzt und seine dazu erforderliche Sachkunde ausreichend dargetan hat. Denn da der Sachverständige ja gerade zu dem Zweck hinzugezogen worden ist, um dem Gericht die ihm auf einem Spezialgebiet fehlenden Kenntnisse zu vermitteln, muß der Richter sorgfältig prüfen, ob er seine Zweifel an dem Gutachten ohne weitere sachkundige Hilfe zur Grundlage eines Urteils machen kann; dies etwa deshalb, weil er bereits durch die ihm vom Sachverständigen vermittelte sachliche Information dazu befähigt worden ist. Fehlt es hieran und verschließt sich das Gericht der zwingenden Erwägung, zur Klärung seiner Bedenken den Sachverständigen zu einer Ergänzung oder mündlichen Erläuterung seines Gutachtens zu veranlassen oder einen weiteren Sachverständigen zu beauftragen, so bewegt es sich bei seiner Überzeugungsbildung außerhalb des dem tatrichterlichen Ermessen eingeräumten Bereichs (st. Rspr.; vgl. Senatsurteile

vom 17. Dezember 1974 - VI ZR 94/73 - VersR 1975, 379 und vom 10. Januar 1984 - VI ZR 122/82 - VersR 1984, 354, 355; BGH, Urteile vom 5. Juni 1981 - V ZR 11/80 - NJW 1981, 2578 = ZSW 1982, 64, 65 mit Anm. Müller und vom 27. Mai 1982 - III ZR 201/80 - NJW 1982, 2874 f = ZSW 1983, 109, 110 f mit Anmerkung Müller).

b) Gegen diese Grundsätze hat das Berufungsgericht im Streitfall verstoßen. Die in seinem Urteil niedergelegten Erwägungen boten keine ausreichende Grundlage, um von den eingeholten Gutachten ohne weitere sachkundige Beratung abweichen zu können.

aa) Das Berufungsgericht meint, die Sachverständigen hätten ihre Ausführungen von dem ihrer Ansicht nach "mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit" bestehenden Zusammenhang zwischen den Gesundheitsschäden der Klägerin und der Behandlung durch den Beklagten mit ihren weiteren Aussagen über eine "sehr hohe" Wahrscheinlichkeit und durch ihre Angabe, es spreche bezüglich der Kausalität "mehr dafür als dagegen", wieder eingeschränkt. Hierbei verkennt das Berufungsgericht möglicherweise schon, daß die nach § 286 ZPO erforderliche Überzeugung des Richters von der Wahrheit keine absolute oder unumstößliche Gewißheit und auch keine "an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit" erfordert, sondern nur einen für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewißheit, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (BGHZ 53, 245, 255 und BGH, Urteil vom 18. April 1977 - VIII ZR 286/75 - VersR 1977, 721 m.w.N.). Abgesehen davon durfte das Berufungsgericht zu einer derartigen Interpretation der gutachtlichen Äußerungen aber

11

auch nicht gelangen, ohne die Sachverständigen in dieser Hinsicht schriftlich oder im Rahmen einer mündlichen Erläuterung nach § 411 Abs. 3 ZPO zu befragen. Eine solche mündliche Anhörung hatte das Berufungsgericht, wie sich u.a. aus seinem Beschluß vom 1. August 1987 ergibt, zwar zunächst beabsichtigt, dann aber verfahrensfehlerhaft davon abgesehen.

bb) Das Berufungsgericht führt aus, beide Sachverständigen hätten einen atypischen Verlauf der Gefäße oder Verwachsungen der Gefäßwand mit der knöchernen Umgebung bei der Klägerin nicht ausgeschlossen und bei solchen Gefäßanomalien könnten zur Überzeugung des Gerichts auch vorsichtigste Massagen, Bewegungs- und Streckübungen schon eine mit der Belastbarkeit der Gefäßstrukturen nicht zu vereinbarende relativ abnorme passive Kraft darstellen. Daß bei der Klägerin die Möglichkeit derartiger Anomalien bestand, hatten aber auch die Sachverständigen bedacht; sie hatten solche Normabweichungen aufgrund der anschließend bei der Klägerin eingetretenen Symptom-Rückbildungen jedoch für unwahrscheinlich und allenfalls im Zusammenwirken mit den fehlerhaften Manipulationen des Beklagten für (mit-)ursächlich gehalten. Diese Äußerungen durfte das Berufungsgericht nicht mit der nicht näher begründeten und inhaltlich nicht aussagekräftigen Erwägung beiseite schieben, es seien "viele Faktoren denkbar, die zur Abweichung eines Krankheitsverlaufs von dem nach medizinischer Erfahrung üblichen Verlauf führen könnten". Entgegen den oben dargelegten Anforderungen weist das Berufungsgericht zudem auch seine Sachkunde für die Ansicht nicht aus, bei Gefäßanomalien könnten schon vorsichtigste Massagen unproportional und deshalb gesundheitsschädlich sein.

Dasselbe gilt für die geäußerten Zweifel, ob die Beschwerden der Klägerin nicht auch bei einer Behandlung hätten eintreten können, die sich im Rahmen der ärztlichen Verordnung gehalten hätte. Denn auch diese Zweifel stehen nicht im Einklang mit der Aussage der Sachverständigen, die Wahrscheinlichkeit, daß die Schäden der Klägerin auch bei einer Behandlung im Rahmen der ärztlichen Verordnung entstanden wären, sei so minimal, daß sie praktisch vernachlässigt werden könne.

cc) Daß die Sachverständigen bei ihren Ausführungen auch die Angaben der Klägerin mitberücksichtigt haben, mindert im Streitfall nicht, wie das Berufungsgericht wohl anzunehmen scheint, den Wert ihrer Gutachten. Dem steht schon der Umstand entgegen, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die meisten der von der Klägerin geschilderten Beschwerden "in nahezu klassischer Weise" bestimmten neuronalen Strukturen des Hirnstammes und des hinteren Großhirnpols glaubhaft zuzuordnen sind.

dd) Auch die Ansicht des Berufungsgerichts, es sei nicht erwiesen, daß der Beklagte sich nicht an die ärztliche Verordnung gehalten habe, steht im Gegensatz zum Inhalt der Sachverständigengutachten. Hiernach ist die Gesundheitsschädigung der Klägerin mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auf eine ärztlich nicht verordnete Behandlung durch den Beklagten am 26. November und am 3. Dezember 1981 zurückzuführen.

ee) Die vom Berufungsgericht für die Abweichung von den Gutachten niedergelegte Begründung, der Schluß der Sachverständigen sei nicht nachvollziehbar, steht im Widerspruch zu der Angabe, die Gutachten seien "sorgfältig, stichhaltig

und nachvollziehbar" erstellt. Wenn die Gutachten zur Überzeugung des Berufungsgerichts keine Mängel aufwiesen und das Gericht, wie es weiter sagt, auch keine Zweifel an der Sachkunde der Gutachter und der Qualität ihrer Ausführungen hatte, dann durfte es von ihnen nicht abweichen, ohne hinreichend darzulegen, aus welchen Gründen es die Sache anders und besser beurteilen konnte. Dazu reicht die Erklärung, die Wertung des Berufungsgerichts beruhe auf einer "anderen Beurteilung von Angaben und Verhalten der Parteien", nicht aus. Denn der von Sachkunde getragene (Rück-)Schluß der Gutachter von den Gesundheitsschäden der Klägerin auf eine fehlerhafte Behandlung durch den Beklagten durfte vom Berufungsgericht nicht ohne Ausweis eigener Sachkunde in Frage gestellt werden. Die ohne diese Grundlage vorgenommene Wertung des Berufungsgerichts überschreitet die Grenzen der freien Beweiswürdigung.

2. Das Berufungsurteil wird schließlich auch nicht von der Erwägung getragen, es sei nicht festzustellen, daß das Mißverhältnis der angewendeten Massagetechnik zur Konstitution der Klägerin für den Beklagten erkennbar gewesen sei.

a) Wenn das Berufungsgericht meint, es habe für den Beklagten am 26. November 1981 keine erkennbare Verpflichtung bestanden, die Klägerin anders als zuvor zu behandeln, so läßt sich das mit dem Vorbringen der Parteien nicht vereinbaren. Denn hiernach hatte der Beklagte die Klägerin zwar schon wiederholt vor dem 26. November 1981 behandelt; er hat jedoch erstmals an diesem Tage Schüttelungen und Drehungen des Kopfes durchgeführt.

b) Auch das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Beklagte die Klägerin jedenfalls am 3. Dezember 1981 objektiv fehlerhaft behandelt habe, weil er trotz des von ihr geäußerten Schwindelgefühls und der Angabe, es sei ihr nach der Behandlung vom 26. November 1981 schlecht gegangen, überhaupt noch eine manuelle Therapie im Halswirbelsäulenbereich angewendet habe. Bestand aber unter den gegebenen Umständen für die durchgeführte Behandlung, wie die Sachverständigen ausgeführt haben, eine strenge Kontraindikation, dann mußte dies bei Wahrung der gebotenen Sorgfalt auch von dem Beklagten als ausgebildetem Masseur erkannt werden. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts durfte er sich jedenfalls am 3. Dezember 1981 auch nicht mehr darauf verlassen, daß eine etwaige Kontraindikation vom Arzt bereits bei der Verordnung der manuellen Therapie erwogen und verneint worden sei. Dem stand nämlich schon der Umstand entgegen, daß der Arzt die Behandlung vor dem 26. November 1981 verordnet hatte, die Klägerin bei dem Beklagten aber nach der an diesem Tage erfolgten Behandlung über Schwindelgefühle klagte. Wenn der Beklagte dennoch auch am 3. Dezember 1981 erneut den Kopf der Klägerin drehte, und dies, obwohl ihr nach seiner eigenen Einlassung im Strafverfahren dabei immer wieder schlecht wurde, dann lag darin ein Verstoß gegen die ihn als Masseur treffenden Sorgfaltspflichten.

c) Dafür, daß die durchgeführte Behandlung vom Beklagten als fehlerhaft erkennbar war, sprechen schließlich auch die Angaben der Sachverständigen zu der angewendeten Technik und insbesondere der dabei eingesetzten Kraft. Diese standen nach den Gutachten in einem deutlichen Mißverhältnis zu der Konstitution der Klägerin.

III.

Das Berufungsurteil ist deshalb aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dabei hat der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

RiBGH Dr. Macke
befindet sich in
Urlaub und ist
daher verhindert
zu unterschreiben.

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Bischoff