

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 286 B, 360, 404 Abs. 1 Satz 3

- a) Grundsätze für die Anforderungen an den dem Arzt obliegenden Beweis, er habe seiner ärztlichen Aufklärungspflicht genügt.
- b) Will das Gericht das Gutachten, das ein anderer als der im Beweisbeschluß benannte Sachverständige schriftlich erstattet hat, entgegen der Rüge einer Partei verwerten, muß es das vorher unmißverständlich mitteilen, damit die Parteien sich darauf einstellen können; das Gutachten kann, sofern es angegriffen wird, in der Regel auch im Wege des Urkundenbeweises nicht eine weitere Beweisaufnahme ersetzen.

BGH, Urt. v. 8. Januar 1985 - VI ZR 15/83 - OLG Karlsruhe

· LG Offenburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 15/83

URTEIL

Verkündet am:
8. Januar 1985
Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Rosemarie B[REDACTED], S[REDACTED]straße [REDACTED] H[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Dr. med. Dietrich G[REDACTED], Ha[REDACTED]straße [REDACTED] W[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Ankermann, Bischoff und Dr. Schmitz auf die mündliche Verhandlung vom 8. Januar 1985 für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 14. Zivilsenats in Freiburg des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 17. Dezember 1982 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte nahm im Kreiskrankenhaus W. am 3. April 1978 bei der Klägerin abdominal eine Hysterektomie (operative Entfernung der Gebärmutter) vor. Dabei durchtrennte er den rechten Harnleiter; der sofort hinzugezogene Urologe pflanzte ihn wieder in die Harnblase ein. Zur vollständigen Behebung der Harnleiterverletzung war aber noch eine weitere Operation der Klägerin erforderlich. Seitdem besteht bei ihr die Gefahr rezidivierender Harnwegsinfekte.

Die Klägerin verlangt die Zahlung eines Schmerzensgeldes und Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für Zukunftsschäden. Sie behauptet, die Verletzung des Harnleiters während der Operation beruhe auf einem



schuldhaften Behandlungsfehler des Beklagten. Darüber hinaus sei ihre Einwilligung in die Operation unwirksam gewesen, weil der Beklagte sie über die Gefahr einer solchen Komplikation nicht aufgeklärt habe.

Die Klage ist in beiden Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält im Anschluß an das schriftliche Sachverständigengutachten, das der Privatdozent Dr. B. im ersten Rechtszug erstattet hat, einen Behandlungsfehler des Beklagten nicht für bewiesen. Es meint, der Eintritt der Komplikation sei ihm nicht vorzuwerfen, weil die Durchtrennung des Harnleiters auch dem erfahrensten Operateur unterlaufen könne. Die Einwände der Klägerin gegen die Verwertung des Gutachtens hält es für unbegründet. Die Klägerin hatte das Gutachten für unzureichend gehalten und unter anderem bemängelt, daß das Landgericht zum Sachverständigen den Leiter der Universitätsfrauenklinik T., Prof. Dr. H., bestellt hatte, das Gutachten jedoch der vom Gericht nicht beauftragte Dr. B. in eigener Verantwortung angefertigt hat. Demgegenüber meint das Berufungsgericht, das Gutachten sei prozessual als Beweismittel verwertbar, mindestens im Wege des Urkundenbeweises. Wegen dieser Frage hat es die Revision zugelassen.

Auch eine Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht liegt nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht vor. Aufgrund der Beweisaufnahme hält es vielmehr den Beweis dafür erbracht, daß der Beklagte die Klägerin über das Risiko einer Harnleiterverletzung vor der Operation informiert hat.

II.

Zur Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht

1. Die Revision ist zulässig, auch soweit sie sich gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts wendet, der Beklagte hafte der Klägerin nicht auf Schadensersatz wegen Verletzung seiner ärztlichen Aufklärungspflicht. Die Revisionszulassung läßt, obwohl sie ausweislich der Entscheidungsgründe wegen der Frage der Verwertbarkeit des Sachverständigengutachtens Dr. B. erfolgt ist, nicht mit hinreichender Sicherheit erkennen, daß sie nur den auf Verletzung der ärztlichen Behandlungspflicht gerichteten Anspruch der Klägerin erfassen sollte. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung der von der Revisionserwiderung aufgeworfenen Frage, ob eine derartige Beschränkung der Revisionszulassung aus Rechtsgründen überhaupt möglich gewesen wäre.

2. Sachlich sind die Revisionsangriffe insoweit freilich unbegründet.

a) Das Berufungsgericht stellt fest, der Beklagte habe mit der Klägerin spätestens am Tage vor der Operation ein Aufklärungsgespräch geführt und sie dabei auch über das Risiko der Harnleiterdurchtrennung informiert. Es folgert das aus der von der Klägerin an diesem Tage unterzeichneten Erklärung über ihr Einverständnis zu der Operation, in der es u.a. heißt, sie sei "über die ernsthaft ins Gewicht fallenden typischen Risiken des geplanten Eingriffs" und "die nicht beabsichtigten, aber durch ärztliche Kunst nicht immer mit Sicherheit vermeidbaren Nebenfolgen" aufgeklärt worden. Daraus, so fährt es fort, könne allerdings nicht mit Sicherheit entnommen werden, daß die Klägerin gerade auch über das Operationsrisiko einer Harnleiterverletzung und deren mögliche Folgen unterrichtet worden sei. Die Überzeugung davon stützt das Berufungsgericht auf das Ergebnis der Zeugenvernehmung. Danach hält es für erwiesen, daß der Beklagte generell vor jeder Hysterektomie die Patientin u.a. über das Risiko einer Durchtrennung des Harnleiters und von Komplikationen an den Harnwegen hingewiesen habe.

Es schließt daraus, der Beklagte sei auch im Falle der Klägerin entsprechend dieser Übung verfahren.

b) Erfolglos rügt die Revision demgegenüber, das Beweisergebnis habe dem Berufungsgericht nicht für eine derartige Überzeugungsbildung ausreichen dürfen, vor allem, weil keiner der Zeugen sich an eine konkrete Aufklärung der Klägerin habe erinnern können. Sicher hätte das Berufungsgericht sich nicht mit der formularmäßigen Einverständniserklärung der Klägerin begnügen dürfen. Das ganz allgemein abgefaßte Schriftstück war weiterhin inhaltslos. Abgesehen davon beweist die Unterzeichnung derartiger Formulare für sich allein noch nicht, daß der Patient sie auch gelesen und verstanden hat, geschweige denn, daß der Inhalt mit ihm erörtert worden ist. Aushändigung und Unterzeichnung von Formularen und Merkblättern ersetzen nicht das erforderliche Aufklärungsgespräch, und erst recht kann ihnen nicht entnommen werden, daß der Patient über ein nicht ausdrücklich erwähntes Risiko informiert worden ist (vgl. Senatsurteil BGHZ 90, 103, 110). Die Existenz einer unterschriebenen Einwilligungserklärung des Patienten kann nur ein Indiz dafür sein, daß vor der Unterzeichnung überhaupt ein Aufklärungsgespräch über die Operation und deren mögliche Folgen geführt worden ist. Nicht anders hat das Berufungsgericht die Erklärung der Klägerin gewertet. Es hat aber darüber hinaus den Aussagen der Zeuginnen G. und R. entnommen, daß der Beklagte Patientinnen, die sich einer Hysterektomie unterziehen wollten, stets vorher über das Risiko einer Harnleiterverletzung zu informieren pflegte. Soweit die Revision Einwendungen gegen dieses Verständnis des Inhalts der Aussagen erhebt, sind ihre Bedenken unbegründet und stellen in Wahrheit einen unzulässigen Angriff gegen die tatrichterliche Überzeugungsbildung dar.

Das Berufungsgericht hat nicht seinen tatrichterlichen Ermessensspielraum bei der Beweiswürdigung und der Feststellung des Sachverhalts überschritten, wenn es die Überzeugung gewonnen hat, der Beklagte habe wie

generell, so auch im konkreten Fall, in dem keine Anhaltspunkte für eine entgegen sonstiger Übung unterlassene Risikoaufklärung ersichtlich sind, spätestens am Tage vor der Operation der Klägerin die Gefahr der Harnleiterverletzung bei einer Hysterektomie dargestellt. Der Senat hat wiederholt darauf hingewiesen, daß an den dem Arzt obliegenden Beweis der ordnungsmäßigen Aufklärung des Patienten keine unbilligen und übertriebenen Anforderungen gestellt werden dürfen (vgl. aus neuerer Zeit Senatsurteile vom 10. März 1981 - VI ZR 202/79 - NJW 1981, 2002, 2003 = VersR 1981, 730, 732, vom 21. September 1982 - VI ZR 302/80 - NJW 1983, 333 = VersR 1982, 1193, insoweit nicht in BGHZ 85, 212 und vom 28. Februar 1984 - VI ZR 70/82 - NJW 1984, 1807 = VersR 1984, 538, hier ebenfalls zum Risiko der Harnleiterverletzung bei einer abdominalen Hysterektomie). Danach hat der Tatrichter die besondere Situation, in der sich der Arzt während der Behandlung des Patienten befindet, ebenso zu berücksichtigen wie die Gefahr, die sich aus dem Mißbrauch seiner Beweislast durch den Patienten zu haftungsrechtlichen Zwecken ergeben kann. Ist einiger Beweis für ein gewissenhaftes Aufklärungsgespräch erbracht, sollte dem Arzt im Zweifel geglaubt werden, daß die Aufklärung auch im Einzelfall in der gebotenen Weise geschehen ist; dies auch mit Rücksicht darauf, daß aus vielerlei verständlichen Gründen Patienten sich im nachhinein an den genauen Inhalt solcher Gespräche, die für sie etwa vor allem von therapeutischer Bedeutung waren, nicht mehr erinnern. Unter Umständen kommt ferner die von Amts wegen vorzunehmende Parteivernehmung des Arztes in Betracht, um letzte Zweifel auszuräumen. In jedem Fall bedarf es einer verständnisvollen und sorgfältigen Abwägung der tatsächlichen Umstände, für die der Tatrichter einen erheblichen Freiraum hat. Schriftliche Aufzeichnungen im Krankenblatt über die Durchführung des Aufklärungsgesprächs und seinen wesentlichen Inhalt sind nützlich und dringend zu empfehlen. Ihr Fehlen darf aber nicht dazu führen, daß der Arzt regelmäßig beweisfällig für die behauptete Aufklärung bleibt. Ein Rückzug des Arztes auf Formulare und Merkblätter, die er vom Patienten hat unterzeichnen lassen, kann andererseits nicht ausreichen und könnte zudem zu

Wesen und Sinn der Patientenaufklärung geradezu in Widerspruch geraten. Allein entscheidend bleiben muß das vertrauensvolle Gespräch zwischen Arzt und Patienten. Es sollte möglichst von jedem bürokratischen Formalismus, zu dem auch das Beharren auf einer Unterschrift des Patienten gehören kann, frei bleiben. Deshalb muß auch der Arzt, der keine Formulare benutzt und für den konkreten Einzelfall keine Zeugen zur Verfügung hat, eine faire und reale Chance haben, den ihm obliegenden Beweis für die Durchführung und den Inhalt des Aufklärungsgesprächs zu führen. Das Berufungsgericht hat das alles offenbar nicht verkannt. In dem von ihm zu entscheidenden Fall war es nicht fehlerhaft, das Beweisergebnis insgesamt dahin zu würdigen, daß der Beklagte auch gegenüber der Klägerin seine Aufklärungspflichten erfüllt hat.

b) Die Aufklärung über das Operationsrisiko, die hier das Risiko einer Harnleiterverletzung umfassen mußte (Senatsurteil v. 28. Februar 1984 = aaO) und nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch umfaßt hat, geschah entgegen der Ansicht der Revision nicht zur Unzeit. Die Klägerin hatte einen Tag vor dem geplanten Eingriff genug Zeit, ihren Entschluß zur Operation nach der Information des Beklagten zu überdenken, ohne unter einem unzumutbaren psychischen Druck zu stehen. Sie wurde mit dem Problem nicht sozusagen überfallen. Der Rat zur Operation kam nicht überraschend. Daß jede größere Operation ihre besonderen Gefahren hat, weiß jeder Patient. Werden sie ihm konkret dargestellt, kann er sich damit einen Tag vor dem geplanten Eingriff in der Regel in aller Ruhe auseinandersetzen. Weder die zeitliche Nähe der Operation noch die Besonderheit des zur Rede kommenden Risikos sprachen deshalb hier gegen eine Information der Klägerin erst am 2. April 1978, zumal sie im übrigen körperlich gesund und geistig voll aufnahmefähig war.

III.

Zum ärztlichen Behandlungsfehler

1. Mit Recht wendet sich die Revision aber gegen das Verfahren des Berufungsgerichts, soweit dieses einen schuldhaften Behandlungsfehler des Beklagten nicht für bewiesen hält. Das seiner Entscheidung zugrundeliegende schriftliche Sachverständigengutachten durfte nicht in der vom Berufungsgericht für richtig erachteten Form als Beweismittel verwertet werden (§§ 286, 360 Satz 4, 404 ZPO).

2. Der Beklagte haftet der Klägerin auf Ersatz ihrer infolge der Durchtrennung des rechten Harnleiters während der Operation vom 3. April 1978 erlittenen materiellen Schäden wegen Verletzung des Arztvertrages, darüber hinaus aus unerlaubter Handlung nach §§ 823 Abs. 1, 847 BGB auch auf Zahlung eines Schmerzensgeldes, sofern ihm eine Verletzung seiner ärztlichen Sorgfaltspflichten bei der Durchführung der Operation vorzuwerfen ist. Die Klägerin hat das, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, zu beweisen (Senatsurteil vom 22. Januar 1980 - VI ZR 263/78 - NJW 1980, 1333 = VersR 1980, 428; st.Rspr.). Im Einzelfall kann dem Verletzten die Beweisführung erleichtert sein, weil der sogenannte Anscheinsbeweis eingreift, dann nämlich, wenn nach der allgemeinen Lebenserfahrung oder nach der Erfahrung der medizinischen Wissenschaft von dem eingetretenen Erfolg, hier die Durchtrennung des rechten Harnleiters, auf einen schuldhaften Behandlungsfehler des Arztes als Ursache geschlossen werden kann. Nach der Ansicht des Berufungsgerichtes, das sich insofern auf das schriftliche Sachverständigengutachten des Dr. B. stützt, hat die Klägerin diesen Beweis aber gerade nicht erbracht.

3. Das Gutachten Dr. B. war indessen als Beweis durch Sachverständigen nach §§ 402 ff ZPO nicht verwertbar.

a) Im Streitfall hatte das Landgericht die Anhörung und Einholung eines Sachverständigengutachtens zu der Behauptung der Klägerin beschlossen, "Verletzungen der Harnleiter bei der operativen Entfernung der Gebärmutter seien als Kunstfehler einzustufen; bei der Verletzungshandlung des Beklagten handele es sich nicht um eine häufig auftretende Folge bei der Entfernung der Gebärmutter". Zum Sachverständigen hatte es Prof. Dr. H. von der Universitätsklinik T. bestellt. Angefertigt hat das Gutachten aber, und zwar in alleiniger Verantwortung, der Privatdozent und Oberarzt dieser Klinik Dr. B. Die Klägerin hat das sofort gerügt. Der Beweisbeschluss des Landgerichts war mithin nicht ordnungsgemäß ausgeführt worden; ein im Prozeß verwertbares Sachverständigengutachten lag nicht vor. Auf die Streitfrage, inwieweit ein gerichtlich bestellter Sachverständiger von sich aus Hilfskräfte hinzuziehen darf, kommt es hier nicht an.

b) Allerdings darf das Gericht nach § 360 S. 2 ZPO seinen Beweisbeschluss vor Erledigung unter bestimmten Voraussetzungen von Amts wegen ändern. Einer der vom Gesetz genannten Fälle ist die Bestellung eines anderen Sachverständigen. Das Landgericht wäre mithin nicht gehindert gewesen, nach Eingang des von Dr. B. erstatteten Gutachtens nunmehr diesen Arzt anstelle von Prof. Dr. H. zum gerichtlichen Sachverständigen zu ernennen und sein Gutachten in Abänderung des ursprünglichen Beweisbeschlusses zu verwerten. Das hätte es aber, wie aus § 360 S. 4 ZPO folgt, rechtzeitig vor Schluß der mündlichen Verhandlung den Parteien zu erkennen geben müssen. Diese hätten Gelegenheit erhalten müssen, dazu Stellung zu nehmen (BGH, Urt. v. 20. Dezember 1978 - IV ZR 57/77 - LM Nr. 1 zu § 360 ZPO = MDR 1979, 126). Das Berufungsgericht hält diese Voraussetzung für gegeben. Zwar lasse sich aus den Sitzungsniederschriften, so führt es aus, ein entsprechender ausdrücklicher Hinweis des Landgerichts nicht entnehmen. Dessen Absicht, das Gutachten Dr. B. zu verwerten, sei aber dadurch hinreichend zum Ausdruck gekommen, daß trotz der Angriffe der Klägerin gegen das

Gutachten ihrem Antrag auf Einholung eines neuen Gutachtens nicht entsprochen und Beweis zur Frage der ärztlichen Aufklärung der Klägerin angeordnet und erhoben worden sei.

Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Zwar kann das Gericht seinen Beweisbeschluß auch stillschweigend ändern. Es muß das aber den Parteien irgendwie zur Kenntnis bringen. Deren Rechte (etwa die Möglichkeit der Ablehnung des Sachverständigen und der Antrag, ihn mündlich anzuhören) sind nur gewahrt, wenn es darüber keinen Zweifel geben kann. Die Klägerin konnte über die Absichten des Landgerichts entgegen der Meinung des Berufungsgerichtes aus dessen weiterem Verfahren nichts Sicheres entnehmen. Freilich sprach die Anordnung einer Beweisaufnahme zur Frage einer Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht über das Risiko der Harnleiterdurchtrennung während der Operation dafür, daß das Gericht bislang einen Behandlungsfehler des Beklagten zu Lasten der Klägerin nicht als erwiesen ansah, weil die Klärung der weiteren Anspruchsgrundlage anderenfalls überflüssig gewesen wäre. Offen blieb aber bis zum Vorliegen der Urteilsbegründung, weshalb das Landgericht den Beweis für einen Behandlungsfehler als nicht erbracht ansah. Das konnte (auch) darauf beruhen, daß es das vorliegende Gutachten entgegen der Ansicht der Klägerin für ausreichend ansah und danach keine sicheren Anhaltspunkte für ein Sorgfalts-Verstoß des Beklagten zu haben glaubte; es war aber andererseits nicht auszuschließen, daß es das Gutachten ebenso wie die Klägerin entweder als nicht für verwertbar oder als lückenhaft ansah. Im ersten Falle hätte die Klägerin, wenn schon das Landgericht das nicht für erforderlich hielt und auch ersichtlich keine Ergänzung des Gutachtens oder die Einholung eines weiteren Gutachtens in Erwägung zog, wenigstens die Ladung des nunmehr als gerichtlichen Sachverständigen anzusehenden Gutachters und dessen mündliche Anhörung beantragen können, um so Gelegenheit haben zu können, den Gutachter weiter zu befragen. Solange das Gericht nicht eindeutig zu erkennen gibt, daß es seinen Beweisbeschluß geändert hat, und sich zu den Rügen der Partei zur Person

des Gutachters und zu dessen Ausführungen nicht geäußert hat, läuft sein Verfahren letztlich auf eine unzulässige (heimliche) Änderung des Beweisbeschlusses und dabei auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs hinaus. Der Streitfall liegt insoweit in Wahrheit nicht anders als der, der dem bereits genannten BGH-Urteil zugrunde gelegen hat.

c) Auch dem Berufungsgericht stand die einfache und naheliegende Möglichkeit zur Verfügung, den Privatdozent Dr. B., dessen schriftliches Gutachten es, wie sein Urteil zeigt, verwerten wollte), ausdrücklich zum gerichtlichen Sachverständigen zu bestellen, obwohl die Klägerin ihre Rügen gegen die Erstattung des Gutachtens durch den nicht bestellten Sachverständigen in der Berufungsbegründung wiederholt hatte. Aus den Akten ist nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht seine Absicht, das Gutachten als Beweismittel anzuerkennen, den Parteien mitgeteilt und insbesondere der Klägerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hat. Auch wenn darüber, wie anzunehmen ist, in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gestritten worden ist, hat das Berufungsgericht, das einen Beweisbeschuß mit der Bestellung des Dr. B. zum gerichtlichen Sachverständigen hätte erlassen können, nicht, wie es erforderlich gewesen wäre, seinerseits eindeutig Stellung genommen. Es durfte aber den Parteien gegenüber nicht offenbleiben, ob das Berufungsgericht das vorhandene Gutachten als ein vom gerichtlich bestellten Sachverständigen verwertbares betrachten oder etwa, was es gleichfalls für zulässig hält, das Gutachten Dr. B. als Urkundenbeweis ausreichen lassen wollte. Das prozessuale Verhalten der Klägerin und ihre Stellungnahme dazu mußten jeweils verschieden ausfallen, und sie mußte, was offenbar nicht geschehen ist, Gelegenheit erhalten, sich zu dem Verfahren, das das Berufungsgericht im Auge hatte, zu äußern.

4. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts war es im Streitfall auch nicht zulässig, das Gutachten Dr. B. urkundenbeweislich als alleiniges Beweismittel zu verwerten. Es trifft zu, das vorhandene Fachgutachten, sei es von der Partei vorgelegte Privatgutachten, sei es in anderen Verfahren erstattete Gutachten, in den Prozeß eingeführt und dann im Wege des Urkundenbeweises auch in die Beweismwürdigung und die Überzeugungsbildung des Gerichtes einbezogen werden können. Wenn aber eine Partei, wie hier geschehen, Einwendungen gegen die Person des Verfassers des Gutachtens und gegen Inhalt und Qualität seiner Ausführungen erhebt und dafür auch noch Beweis antritt, darf ihr dieser Beweis nicht dadurch abgeschnitten werden, daß das Gericht das Gegenteil bereits durch die vorliegenden Urkunden für bewiesen hält.

In der Regel wird dem Gericht die eigene Sachkunde fehlen, um die Berechtigung von Angriffen gegen schriftliche gutachterliche Äußerungen beurteilen zu können. Im Streitfall hat das Berufungsgericht nicht dargelegt, daß es insoweit selbst sachkundig ist. Ohnehin wird es in Arzthaftungsprozessen selten möglich sein, ohne Ergänzung und Erläuterung des urkundlich vorliegenden Sachverständigengutachtens und ohne der Partei Gelegenheit zu geben, den Gutachter mündlich zu befragen, medizinische Bedenken der Partei fachkundig zu bescheiden. Auch über die bestrittene fachliche Qualifikation des Gutachters kann das Gericht in der Regel nicht ohne weitere Aufklärung befinden.

5. Das angefochtene Urteil beruht auf den dargelegten Verfahrensverstößen. Es ist derzeit nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht nach der erforderlichen Beauftragung eines Sachverständigen und der mit seiner Hilfe durchzuführenden weiteren tatsächlichen Aufklärung zu dem Ergebnis kommt, daß die Durchtrennung des Harnleiters der Klägerin während der Operation auf einen schuldhaften Behandlungsfehler des Beklagten zurückzuführen ist. Das könnte zu einer Haftung des Beklagten führen.

Die Erwägungen des Berufungsgerichts zu dem bisher vorliegenden schriftlichen Gutachten Dr. B. geben Anlaß zu folgenden zusätzlichen Hinweisen: Die Mitteilung einer Komplikationsrate und der Umstand, daß ein solches Mißgeschick auch dem geschicktesten Operateur einmal unterlaufen kann, besagen für sich allein noch nicht, daß im Falle der Klägerin die Durchtrennung des Harnleiters unvermeidlich war. Um das zu beurteilen, werden das operative Vorgehen des Beklagten und die von ihm im Operationsfeld vorgefundenen Bedingungen festgestellt und gewürdigt werden müssen. Im Gutachten Dr. B. ist das bisher nicht ausreichend geschehen; die dort zugrundegelegten Tatsachen stehen darüber hinaus teilweise nicht im Einklang mit dem Verlauf, wie er im Operationsbericht des Beklagten geschildert ist.

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Kullmann

Bischoff

Dr. Schmitz

Schreibfehlerberichtigung

Im Urteil vom 8. Januar 1985

- VI ZR 15/83 -

muß es auf Seite 13 bei den Unterschriften
des Senats anstelle "Dr. Kullmann"

richtig heißen: "Dr. Ankermann".

Karlsruhe, den 8. Februar 1985 - Bundesgerichtshof -
- Geschäftsstelle -