BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 35/06

Verkündet am:
22. Mai 2007
Holmes,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 823 Aa

Bei Anwendung einer Außenseitermethode ist grundsätzlich der Sorgfaltsmaßstab eines vorsichtigen Arztes entscheidend.

Zum Umfang der Aufklärungspflicht des Arztes bei Anwendung einer solchen Methode.

BGH, Urteil vom 22. Mai 2007 - VI ZR 35/06 - OLG München
LG München II

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 2007 durch die Vizepräsidentin Dr. Müller und die Richter Dr. Greiner, Wellner, Pauge und Stöhr

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Januar 2006 aufgehoben.

Es wird festgestellt, dass der Beklagte zu 1 verpflichtet ist, der Klägerin alle mit dem am 6. März 2001 an der Klägerin vorgenommenen Eingriff und den diesem Eingriff folgenden ärztlichen Behandlungen am 7. und 8. März 2001 ursächlich zusammenhängenden materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, soweit die Schadensersatzansprüche nicht auf öffentliche Versicherungsträger übergegangen sind.

Die Gerichtskosten der ersten und zweiten Instanz trägt die Klägerin zu 2/3, der Beklagte zu 1 zu 1/3; von den Gerichtskosten der Revisionsinstanz tragen die Klägerin 2/7, der Beklagte zu 1 5/7.

Von den außergerichtlichen Kosten der Klägerin tragen diese selbst 2/3, der Beklagte zu 1 1/3.

Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2 und 3 trägt die Klägerin.

Der Beklagte zu 1 trägt seine eigenen außergerichtlichen Kosten selbst.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin verlangt von dem Beklagten zu 1 (künftig: der Beklagte) Schadensersatz wegen Komplikationen bei der Behandlung eines Bandscheibenvorfalls. Der Beklagte ist niedergelassener Orthopäde, der Bandscheibenbeschwerden mit dem sog. Racz-Katheter behandelt. Bei dieser Behandlung wird über einen Epiduralkatheter im Spinalkanal ein "Cocktail" aus einem Lokalanästhetikum, einem Corticoid, einem Enzym und einer Kochsalzlösung im Bereich des von einem Bandscheibenvorfall betroffenen Segments eingespritzt.

2 Der Beklagte führte solche Eingriffe in der chirurgischen Klinik im Kreiskrankenhaus der früheren Beklagten zu 3 aus. Die frühere Beklagte zu 2 arbeitete im Jahr 2001 als Stationsärztin in dieser chirurgischen Klinik.

3 Die Klägerin litt an einem Bandscheibenvorfall, einer Spinalkanalstenose, einem chronischen Schmerzsyndrom und an einem Facettengelenksyndrom. Auf Anraten ihres Orthopäden stellte sie sich bei dem Beklagten vor, der mit ihr am 26. Februar 2001 ein Aufklärungsgespräch führte. In der von der Klägerin unterzeichneten, vorgefertigten "Operationsaufklärung und Einwilligung" sind als "Risiken" und mögliche Komplikationen der Operation unter anderem die "Möglichkeit einer Querschnittslähmung und einer Blasen- und Mastdarmstörung" angeführt und handschriftlich unterstrichen. Von einer konventionellen Bandscheibenoperation riet der Beklagte ab.

4 Der Beklagte legte den Katheter am 6. März 2001. Die erste Einspritzung des "Cocktails" erfolgte unmittelbar nach der Operation noch im Wachraum. In der Nacht zum 7. März 2001 und am Morgen dieses Tages traten starke Schmerzen auf. Die Verabreichung der Schmerzmittel Tramal und Imbun führte zu keiner nennenswerten Besserung. Der Beklagte wurde telefonisch unterrichtet. Er ordnete eine zweite Infiltration an. Am Nachmittag hatte die Klägerin er-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

neut starke Schmerzen. Bei einem weiteren Telefonat gab der Beklagte die Anweisung, den Katheter um 1 cm zurückzuziehen. Darauf verminderte sich der Schmerz umgehend und der Zustand der Klägerin besserte sich. Am Abend des 7. März 2001 traten jedoch Taubheitsgefühle am Gesäß und linken Bein der Klägerin auf, worauf diese die Stationsärztin hinwies. Am 8. März 2001 wurde eine dritte Infiltration gesetzt. Gleich zu Beginn kam es zu starken krampfartigen Schmerzen der Klägerin, besonders in der linken Kniekehle außen und im Unterschenkel. Nach etwa eineinhalb Stunden zog die Beklagte zu 2 den Katheter mitsamt der Nadel heraus. In der Folgezeit zeigte sich bei der Klägerin eine Blasen- und Mastdarmstörung in streitigem Umfang.

5 Die Klägerin hat vorgebracht, die Komplikation sei auf Fehler des Beklagten und der Stationsärztin zurückzuführen. Sie hat außerdem eine unzulängliche Aufklärung beanstandet und die Feststellung begehrt, alle drei Beklagten seien zum Ersatz sämtlicher materieller und immaterieller Schäden verpflichtet, die mit den Eingriffen vom 6., 7. und 8. März 2001 ursächlich zusammenhingen. Ihre Klage hatte keinen Erfolg. Das Oberlandesgericht München hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom erkennenden Senat lediglich hinsichtlich des Beklagten zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klageziel gegen diesen weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, ein Behandlungsfehler des Beklagten sei nicht nachweisbar. Der Eingriff sei 2001 zumindest relativ indiziert gewesen. Das Verfahren habe zum Teil gute Therapieerfolge aufgewiesen, während Zahl und Schwere der bekannten Nebenwirkungen gering gewesen sei. Das technische Vorgehen des Beklagten bei der Einbringung des Katheters am 6. März 2001 sei nicht zu beanstanden. Ein Befunderhebungsfehler des Beklagten durch Beschränkung auf telefonische Anweisungen und die Unterlassung einer persönlichen Untersuchung am 7. März 2001 sei zu verneinen.

7 Allerdings habe das Berufungsgericht keinen Zweifel daran, dass die Entscheidung des Beklagten, die Behandlung nach Auftreten der Schmerzen nicht abzubrechen, zu der Blasen- und Mastdarmstörung der Klägerin geführt habe. Aus diesem Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Beklagten und dem Schaden der Klägerin könne jedoch nicht auf das Vorliegen eines Behandlungsfehlers geschlossen werden, den der Sachverständige verneint habe. Leitlinien für die Schmerzbehandlung mit dem Racz-Katheter gebe es nicht.

8 Auch eine Verletzung der dem Beklagten obliegenden Aufklärungspflicht sei nicht festzustellen. Der Beklagte habe die Klägerin ausweislich des Einwilligungsformulars über die Risiken einer Blasen- und Mastdarmstörung bis zur Querschnittlähmung hingewiesen und damit die Gefahren der Behandlung nicht verharmlost. Auch über eine konventionelle Bandscheibenoperation habe der Beklagte mit der Klägerin gesprochen. Die Klägerin sei zudem erst nach ergebnisloser konventioneller Schmerzbehandlung an den Beklagten verwiesen

worden. Der Beklagte habe die Klägerin zwar nicht darüber aufgeklärt, dass die Methode Racz eine neuartige, wissenschaftlich umstrittene Art der Schmerztherapie sei. Er habe aber auf das Misserfolgsrisiko der Methode hingewiesen. Das Landgericht habe zudem zu Recht einen Entscheidungskonflikt der Klägerin verneint. Ein Hinweis, dass es sich um eine verhältnismäßig neue Methode mit statistisch nicht abgesicherter Wirksamkeit handle, würde die Klägerin von der Behandlung nicht abgehalten haben. Die beklagten Folgen seien extrem selten. Der Klägerin sei auch bekannt gewesen, dass die Schmerzbehandlung nach Racz von der gesetzlichen Krankenversicherung nicht bezahlt werde.

II.

9 Die Entscheidung des Berufungsgerichts hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand.

10 1. Allerdings bestehen aus Rechtsgründen keine Bedenken dagegen, dass das Berufungsgericht die Entscheidung des Beklagten für die Therapie mit dem sogenannten Racz-Katheter (minimal-invasive epidurale Wirbelsäulen-Kathetertechnik nach Prof. Racz; vgl. Altendorfer, Orthopädie & Rheuma 2003, 22 f.; Klakow-Franck/Rheinberger, DÄBl 2003, A 1022 f.) zur Linderung oder Behebung der Schmerzen der Klägerin nicht beanstandet und in der Therapiewahl keinen Behandlungsfehler sieht.

11 a) Zwar handelt es sich bei dieser Behandlungsmethode nach den Feststellungen des Berufungsgerichts um eine symptombezogene Schmerztherapie, die damals neuartig war und wissenschaftlich umstritten ist. Wissenschaftliche Auswertungen mit statistischer Aussagekraft über die Wirksamkeit der Therapie fehlten jedenfalls im Jahr 2001.

12 b) Die Anwendung einer nicht allgemein anerkannten Heilmethode ist aber grundsätzlich erlaubt und führt nicht ohne weitere Umstände zu einer Haftung des Behandlers (vgl. Senat, BGHZ 113, 297, 301 m.w.N). Die Therapiewahl ist primär Sache des Arztes, dem die Rechtsprechung bei seiner Entscheidung ein weites Ermessen einräumt für den Fall, dass praktisch gleichwertige Methoden zur Verfügung stehen (vgl. Senat, BGHZ 102, 17, 22; 106, 153, 157; Urteile vom 24. November 1987 - VI ZR 65/87 - VersR 1988, 190, 191; vom 15. März 2005 - VI ZR 313/03 - VersR 2005, 836).

13 Der Arzt ist bei der Wahl der Therapie auch nicht stets auf den jeweils sichersten therapeutischen Weg festgelegt. Allerdings muss ein höheres Risiko in den besonderen Sachzwängen des konkreten Falles oder in einer günstigeren Heilungsprognose eine sachliche Rechtfertigung finden (vgl. Senat, BGHZ 168, 103, 105 f.; Urteil vom 7. Juli 1987 - VI ZR 146/86 - VersR 1988, 82, 83; Katzenmeier, Arzthaftung, S. 311 zu FN 237; Laufs, Arztrecht, 5. Aufl., Rn. 486; Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 5. Aufl., Rn. B 9, B 37). Jedenfalls hat der Arzt alle bekannten und medizinisch vertretbaren Sicherungsmaßnahmen anzuwenden, die eine erfolgreiche und komplikationsfreie Behandlung gewährleisten, und muss um so vorsichtiger vorgehen, je einschneidender ein Fehler sich für den Patienten auswirken kann (vgl. Senat, Urteil vom 9. Juli 1985 - VI ZR 8/84 - VersR 1985, 969, 970).

14 Nach diesen Grundsätzen ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht in der Wahl der Racz-Methode keinen Behandlungsfehler gesehen hat. Die Anwendung dieser Behandlungsmethode war im konkreten Fall relativ indiziert. Das Verfahren wies - nach den von der Revision nicht beanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts - bei Schmerzpatienten zum Teil gute Therapieerfolge auf, während Zahl und Schwere der bekannten Nebenwirkungen gering waren. Die Klägerin hatte lang dauernde

Schmerzen und lehnte eine Bandscheibenoperation ab. Die Spinalkanalstenose sprach nach dem Wissensstand des Jahres 2001 nicht gegen die Erfolgsaussichten des Eingriffs. Dann aber war dem Beklagten die Wahl dieser Therapie gestattet, auch wenn sie neuartig und umstritten und ihre Wirksamkeit statistisch nicht abgesichert war.

15 c) Ferner ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht im Anschluss an das - sachverständig beratene - Landgericht einen Behandlungsfehler beim Setzen des Epiduralkatheters verneint. Die Revision erhebt insoweit keine Beanstandungen.

16 2. Durchgreifenden Bedenken begegnen jedoch die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht für die Fortsetzung der Behandlung am 7. März 2001 nach dem Auftreten von Schmerzen einen Behandlungsfehler verneint.

17 a) Die Anwendung einer Außenseitermethode unterscheidet sich - wie die Anwendung neuer Behandlungsmethoden oder die Vornahme von Heilversuchen an Patienten mit neuen Medikamenten - von herkömmlichen, bereits zum medizinischen Standard gehörenden Therapien vor allem dadurch, dass in besonderem Maße mit bisher unbekannten Risiken und Nebenwirkungen zu rechnen ist. Deshalb erfordert die verantwortungsvolle medizinische Abwägung einen besonders sorgfältigen Vergleich zwischen den zu erwartenden Vorteilen und ihren abzusehenden, zu vermutenden oder aufgetretenen Nachteilen unter besonderer Berücksichtigung des Wohles des Patienten. Der behandelnde Arzt muss zwar nicht stets den sichersten therapeutischen Weg wählen, doch muss bei Anwendung einer solchen Methode - wie bereits erwähnt - ein höheres Risiko für den Patienten in besonderem Maße eine sachliche Rechtfertigung in den Sachzwängen des konkreten Falles oder in einer günstigeren Heilungsprognose finden. Die sich hieraus ergebende Abwägung ist kein einmaliger Vorgang

bei Beginn der Behandlung, sondern muss jeweils erneut vorgenommen werden, sobald neue Erkenntnisse über mögliche Risiken und Nebenwirkungen vorliegen, über die sich der behandelnde Arzt ständig, insbesondere auch durch unverzügliche Kontrolluntersuchungen zu informieren hat (vgl. Senat, Urteile vom 13. Juni 2006 - VI ZR 323/04 - VersR 2006, 1073; vom 27. März 2007 - VI ZR 55/05 - beide zum Abdruck in BGHZ bestimmt).

18 Diese Verpflichtung zur Überprüfung der Behandlungsmethode gilt erst recht, wenn im Verlauf der Behandlung Komplikationen auftreten. In diesem Fall muss der Arzt sich über deren Ursache vergewissern und darf die Behandlung nur fortsetzen, wenn auszuschließen ist, dass die Komplikationen durch die Behandlung verursacht sind.

19 Nach diesen Grundsätzen waren beim Auftreten starker Schmerzen bei der Klägerin anlässlich einer zur Schmerztherapie vorgenommenen neuartigen Behandlung erhöhte Vorsicht, eine genaue Untersuchung auf die Ursache der Beeinträchtigungen und die erforderlichen Maßnahmen zur Vermeidung bleibender Schäden geboten. Auch durfte der Beklagte sich unter den gegebenen Umständen trotz ärztlicher Betreuung der Patientin im Krankenhaus nicht auf telefonische Anweisungen beschränken, sondern musste sich persönlich von ihrer Beeinträchtigung und deren Ursachen vergewissern (vgl. Senat, Urteil vom 20. Februar 1979 - VI ZR 48/78 - VersR 1979, 376 ff.). Diese Pflicht des behandelnden Arztes zu besonderer Vorsicht hat auch der Sachverständige bestätigt. Bei Anwendung einer Behandlungsmethode außerhalb des medizinischen Standards ist Maßstab für die erforderliche Sorgfalt ein vorsichtiger Arzt.

20 b) In rechtlicher Hinsicht obliegt die Bewertung eines Behandlungsgeschehens als fehlerhaft dem Tatrichter, der sich freilich in medizinischer Hinsicht auf Sachverständige zu stützen hat. Die Tatsachenfeststellung ist Aufgabe

des Richters in eigener Verantwortung. Er muss sich darauf einstellen, dass manche Sachverständige Behandlungsfehler nur zurückhaltend ansprechen, wie im vorliegenden Fall. Die deutliche Distanzierung des Sachverständigen vom Vorgehen des Beklagten in der Sache und seine einschränkende Formulierung "kein richtiger Behandlungsfehler" hätten dem Berufungsgericht Anlass geben müssen, die Äußerungen des Sachverständigen kritisch zu hinterfragen und sowohl den für eine solche Behandlung geltenden Sorgfaltsmaßstab als auch den Begriff des Behandlungsfehlers mit dem Sachverständigen zu erörtern, gegebenenfalls sogar ein anderes Gutachten einzuholen (vgl. Senat, Urteile vom 27. September 1977 - VI ZR 162/76 - VersR 1978, 41, 42 f.; vom 19. Januar 1993 - VI ZR 60/92 - VersR 1993, 835, 836; vom 14. Dezember 1993 - VI ZR 67/93 - VersR 1994, 480, 482).

21 Jedenfalls war das Berufungsgericht nicht an die Verneinung eines Behandlungsfehlers durch den Sachverständigen gebunden, zumal diese auch in der Form nicht eindeutig war und mit "kein richtiger Behandlungsfehler" eine deutliche Relativierung seiner Beurteilung enthielt.

22 c) Unter diesen Umständen liegt es auf der Hand, hier einen haftungsbegründenden Fehler des Beklagten anzunehmen, ohne dass es darauf ankommt, dass für diese Behandlungsmethode keine Leitlinien bestanden haben. Abschließender Beurteilung bedarf diese Frage jedoch nicht.

23 3. Der Beklagte haftet für die Behandlung insgesamt und die daraus entstandenen und künftig entstehenden Schäden der Klägerin jedenfalls deshalb, weil die Behandlung ohne wirksame Einwilligung der Klägerin erfolgt ist und daher rechtswidrig war. Die Ansicht des Berufungsgerichts, der Beklagte habe die ihm obliegende Aufklärungspflicht nicht verletzt, hält den Angriffen der Revision gleichfalls nicht stand.

24 a) Die Anwendung einer sogenannten "Außenseitermethode" erfordert zur Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten dessen Aufklärung über das Für und Wider dieser Methode. Einem Patienten müssen nicht nur die Risiken und die Gefahr eines Misserfolges des Eingriffs erläutert werden, sondern er ist auch darüber aufzuklären, dass der geplante Eingriff (noch) nicht medizinischer Standard ist und seine Wirksamkeit statistisch (noch) nicht abgesichert ist. Der Patient muss wissen, auf was er sich einlässt, um abwägen zu können, ob er die Risiken einer (eventuell - wie hier - nur relativ indizierten) Behandlung und deren Erfolgsaussichten im Hinblick auf seine Befindlichkeit vor dem Eingriff eingehen will (vgl. Senat, Urteil vom 27. März 2007 - VI ZR 55/05 - aaO; Katzenmeier, aaO, S. 312; Steffen/Pauge, Arzthaftungsrecht, 10. Aufl., Rn. 387; Geiß/Greiner, aaO, Rn. C 39).

25 b) Eine diesen Grundsätzen entsprechende Aufklärung ist unstreitig nicht erfolgt.

26 Zwar hat der Beklagte die Klägerin über die schwerwiegenden Risiken einer Querschnittlähmung sowie einer Blasen- und Mastdarmstörung aufgeklärt. Auch wurde die Klägerin über die Möglichkeit der Erfolglosigkeit des Eingriffs belehrt, wie das Berufungsgericht in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise aus der Unterstreichung der Wörter "persistierende Beschwerden" im Aufklärungsformular und der Aussage des Ehemannes der Klägerin als Zeugen vor dem Landgericht entnimmt.

27 Der Beklagte hat die Klägerin aber unstreitig nicht darüber belehrt, dass es sich bei der Methode Racz um eine neuartige, wissenschaftlich umstrittene Art der Schmerztherapie handelte, die (noch) nicht medizinischer Standard, deren Wirksamkeit statistisch nicht abgesichert war und die der Sachverständige als "klinisch-experimentell" bezeichnet hat. Eine solche Aufklärung wäre jedoch

nach obigen Grundsätzen erforderlich gewesen und war angesichts der lediglich relativen Indikation und auch angesichts der bei der Klägerin vorbekannten Besonderheit einer Spinalkanalstenose im konkreten Fall unverzichtbar, selbst wenn die Stenose damals noch nicht als Kontraindikation erkannt war. Die Aufklärung über das Risiko eines Misserfolgs, die das Berufungsgericht als ausreichend angesehen hat, konnte demgegenüber nicht genügen, weil sie die Patientin weder über die Gefahr einer Verschlechterung ihres Zustands noch über die insgesamt unerforschte Wirkweise der Methode und ihre umstrittene Wirksamkeit in Kenntnis setzte.

28 c) Nach allem war die Aufklärung der Klägerin nicht ausreichend, weil sie eine unrichtige Vorstellung von der Schaden-Nutzen-Relation vermittelte (vgl. Senat, BGHZ 144, 1, 8; Urteile vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - VersR 1992, 960, 961 f.; vom 2. November 1993 - VI ZR 245/92 - VersR 1994, 104, 105). An der haftungsbegründenden Kausalität der Behandlung durch den Beklagten bestehen nach den beanstandungsfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts keine Zweifel.

29 Eine Haftung des Beklagten für die bei der Klägerin aufgetretene Blasen- und Mastdarmstörung wird auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klägerin über diese Komplikationsmöglichkeit aufgeklärt worden war. Die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, dass sie sich bei vollständiger Aufklärung überhaupt nicht auf die Behandlung eingelassen hätte, und damit geltend gemacht, dass sie bei vollständiger Aufklärung von dieser Behandlung abgesehen hätte. Anders als in dem der Entscheidung des Senats vom 13. Juni 2006 (- VI ZR 323/04 - BGHZ 168, 103 ff.) zugrunde liegenden Sachverhalt hätte die Klägerin daher diese Behandlung insgesamt abgelehnt (zum haftungsrechtlichen Zurechnungszusammenhang vgl. Senat, Urteil vom 30. Januar 2001 - VI ZR 353/99 - VersR 2001, 592).

30 d) Auf eine hypothetische Einwilligung der Klägerin durfte das Berufungsgericht seine Entscheidung schon deshalb nicht stützen, weil nicht festgestellt und nicht ersichtlich ist, dass der Beklagte sich auf eine hypothetische Einwilligung der Klägerin auch im Falle ordnungsgemäßer Aufklärung berufen hat (vgl. Senat, Urteile vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - VersR 1992, 960, 962; vom 9. November 1993 - VI ZR 248/92 - VersR 1994, 682, 684; vom 14. Juni 1994 - VI ZR 260/93 - VersR 1994, 1302; vom 9. Juli 1996 - VI ZR 101/95 - VersR 1996, 1239, 1240).

31 Die Revision wendet sich im Übrigen mit Erfolg dagegen, dass das Berufungsgericht eine hypothetische Einwilligung der Klägerin in die Behandlung nach Racz angenommen hat, weil die Klägerin einen Entscheidungskonflikt nicht plausibel dargetan habe. Das Berufungsgericht stellt zu hohe Anforderungen an die Plausibilität eines Entscheidungskonflikts bei Anwendung einer Außenseitermethode (vgl. Senat, Urteil vom 27. März 2007 - VI ZR 55/05 - aaO). Die Klägerin hatte vorgetragen, bei ordnungsgemäßem Hinweis darauf, dass es sich um eine Behandlungsmethode außerhalb des medizinischen Standards handelte, hätte sie die Behandlung nicht ausführen lassen; sie wäre notfalls in eine Schmerzklinik gegangen. Damit hatte sie einen Entscheidungskonflikt ausreichend plausibel gemacht.

32 e) Die Behandlung der Klägerin durch den Beklagten war somit mangels ordnungsgemäßer Aufklärung über die Anwendung einer "Außenseitermethode" von Anfang an rechtswidrig. Der Beklagte haftet daher für alle aus der Behandlung entstehenden materiellen und immateriellen Schäden der Klägerin.

33 f) Eine für die Klage auf Feststellung der Ersatzverpflichtung des Beklagten ausreichende Möglichkeit künftiger Schäden (vgl. Senat, Urteil vom 9. Januar 2007 - VI ZR 133/06 - GesR 2007, 165) ist nach den Ausführungen

des Berufungsgerichts in der Blasen- und Mastdarmstörung der Klägerin festgestellt.

34 4. Nach allem ist das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der erkennende Senat hat in der Sache abschließend zu entscheiden, da die Aufhebung wegen Rechtsverletzung bei Anwendung des § 823 Abs. 1 BGB auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt und die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

35 Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

Müller Greiner Wellner

Pauge Stöhr

Vorinstanzen:
LG München II, Entscheidung vom 02.08.2005 - 1 MO 2439/02 -
OLG München, Entscheidung vom 19.01.2006 - 1 U 4453/05 -