

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 55/87

Verkündet am:
12. Januar 1988
Recknagel
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Stadt R [REDACTED], vertreten durch den Oberbürgermeister,
Altes Rathaus, R [REDACTED]

Beklagte zu 1) und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Christina L [REDACTED], vertreten durch ihre Eltern
Christa und Hans L [REDACTED], Le [REDACTED]straße [REDACTED],
D [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsbeklagte,

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

WII

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Ankermann, Dr. Lepa, Bischoff und Dr. Birkmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 1) wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 10. Dezember 1986 im Kostenpunkt, mit Ausnahme der der Klägerin auferlegten Kosten der Beklagten zu 2), und insoweit aufgehoben, als der Berufung der Klägerin stattgegeben worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Klägerin wurde am 21. Oktober 1977 zu Beginn der 33. Schwangerschaftswoche als 1.950 Gramm schwere Frühgeburt nach Kaiserschnittentbindung in der Klinik O. in R. geboren und mit einem Atemnot-Syndrom sofort in die von der erstbeklagten Stadt (im folgenden: die Beklagte) getragene Kinderklinik in R. verlegt, wo sie in einem Inkubator u.a. eine Sauerstoffbehandlung erhielt und zusätzlich zeitweise in eine Pulmarca-Kammer gelegt wurde. Diese Therapie wurde bis zum 3. November 1977 aufrechterhalten. Eine erste augenärztliche Untersuchung in der Klinik der Beklagten am 25. November 1977 zeigte einen normalen Augenhintergrundsbefund. Am 28. Dezember 1977 wurde die Klägerin nach Hause entlassen. Ihre Eltern suchten mit ihr in der Folgezeit verschiedene Augenärzte auf. Erstmals am 13. März 1981 diagnostizierte der Augenarzt Prof. Dr. S. eine retrolentale Fibroplasie (Erkrankung der Augen mit Bildung einer gefäßreichen Bindegewebsplatte am Augenhintergrund insbesondere bei Frühgeborenen; im folgenden: RFP), und zwar rechts im Stadium I bis II, links im Stadium II. Die Klägerin ist infolgedessen sehbehindert.

Sie verlangt die Feststellung der Pflicht der Beklagten zum Ersatz ihres gegenwärtigen und künftigen materiellen Schadens infolge der Sehbehinderung sowie weiter Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes. Sie wirft den Ärzten der Beklagten vor, die Entstehung der RFP infolge grober Behandlungsfehler verursacht zu haben, und zwar durch unzureichende Messungen des Sauerstoffpartialdruckes während des Aufenthaltes im Inkubator, durch unzureichende augenärzt-



liche Untersuchungen und durch Unterlassen von Hinweisen auf die Notwendigkeit augenärztlicher Kontrollen bei der Entlassung aus der Klinik. Darüber hinaus vertritt die Klägerin die Ansicht, die Ärzte der Beklagten hätten ihre Eltern über die Risiken einer Inkubationsbehandlung aufklären müssen. Entsprechend informiert hätten diese sie in eine personell und apparativ besser ausgestattete Universitätsklinik verlegen lassen.

Die Beklagte und die zunächst mitverklagte Stationsärztin Dr. S. haben Behandlungsfehler und deren Ursächlichkeit für die Augenerkrankung der Klägerin bestritten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat unter Zurückweisung der Berufung der Klägerin im übrigen der Feststellungsklage aufgrund der Sehbehinderung mit Ausnahme des Innenschielens hinsichtlich der materiellen Schäden stattgegeben und die Beklagte zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von 60.000,-- DM nebst Zinsen verurteilt.

Mit der Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des klagabweisenden Urteils des Landgerichts.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Sehbehinderung der Klägerin auf einer RFP beruht, die wiederum auf

die Sauerstoffbehandlung im Inkubator nach der Geburt zurückzuführen ist. Sachverständig beraten führt es aus, daß die Ärzte der Beklagten der Vorwurf eines Behandlungsfehlers treffe, weil sie die Sauerstoffspannung im Blut der Klägerin nicht wie erforderlich durch Entnahme von arteriellem, sondern von kapillärem Blut ermittelt hätten. Die Klägerin habe indessen nicht nachgewiesen, daß dieser Behandlungsfehler die RFP verursacht habe. Ein grober Behandlungsfehler liege nicht vor, weil transcutane Messungen bei der Beklagten 1977 (entschuldigbar) noch nicht möglich gewesen seien und das Unterlassen arterieller Blutgasanalysen zu damaliger Zeit und unter den besonderen Umständen der Therapie der Klägerin verständlich gewesen sei.

Eine schadensursächliche Verletzung der Aufklärungspflicht der Ärzte gegenüber den Eltern der Klägerin verneint das Berufungsgericht. Es nimmt eine Haftung der Beklagten aber deswegen an, weil deren Ärzte, insbesondere der zuständige Stationsarzt Dr. W., die Eltern der Klägerin bei der Entlassung aus der Klinik nicht auf die Notwendigkeit kurzfristiger augenärztlicher Kontrollen hingewiesen hätten. Das sei indessen medizinisch notwendig gewesen. Die Unterlassung sei ein schwerer Behandlungsfehler, weil ein Verstoß gegen eindeutig gesicherte medizinische Erkenntnisse und Erfahrungen vorliege. Die danach beweispflichtige Beklagte habe nicht den Nachweis dafür erbracht, daß bei regelmäßigen Kontrolluntersuchungen der Augen die Erkrankung der Klägerin nicht früher erkannt worden wäre und deren Ausbreitung durch operative Maßnahmen nicht hätte verhindert werden können.

Eine Vernehmung des von der Beklagten am Schluß der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht als Zeugen angebotenen Arztes Dr. W. zum Beweise dafür, daß dieser grundsätzlich in jedem Falle bei der Entlassung von Frühgeburten die Eltern auf die Notwendigkeit augenfach-ärztlicher Untersuchungen hinweise, hat das Berufungsgericht nach §§ 527, 550 Abs. 2, 296 Abs. 1 ZPO als verspätet abgelehnt, und zwar unter Hinweis darauf, daß die Beklagte innerhalb der ihr gesetzten Frist zur Berufungserwiderung diesen Zeugen nicht benannt und eine Erklärung für dessen verspätete Benennung nicht gegeben habe; die Vernehmung des Zeugen würde die Erledigung des Rechtsstreits erheblich verzögert haben.

II.

Das angefochtene Urteil hält den Verfahrensrügen der Revision nicht stand. Das Berufungsgericht hat mit unzutreffender rechtlicher Begründung die Vernehmung des Zeugen Dr. W. abgelehnt.

1. Zutreffend und von den Parteien insoweit auch nicht angegriffen nimmt das Berufungsgericht an, Behandlungsfehler der Ärzte der Beklagten, die in dem Unterlassen von Blutgasanalysen mittels Entnahme von arteriellem Blut der Klägerin und in dem Unterlassen zusätzlicher augenärztlicher Untersuchungen während ihres Aufenthalts im Krankenhaus der Beklagten bestehen können, seien nicht als grobe Verstöße gegen die ärztliche Sorgfaltspflicht anzusehen. Das Berufungsgericht vermag nicht festzustellen, daß solche Behandlungsfehler die später aufgetretende RFP bei der

Klägerin verursacht haben. Die insoweit beweisbelastete Klägerin kann deshalb ihre Schadensersatzansprüche wegen schuldhafter Verletzung des zu ihren Gunsten abgeschlossenen Arztvertrages und aus unerlaubter Handlung nach §§ 823 Abs. 1, 847 BGB nicht mit Erfolg auf diese Versäumnisse stützen.

2. Danach sind Schadensersatzansprüche der Klägerin nur begründet, wenn mit dem Berufungsgericht die therapeutische Beratung der Eltern der Klägerin bei deren Entlassung aus der Klinik als mangelhaft zu qualifizieren und hierin ein grober Behandlungsfehler zu sehen wäre mit der sich nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senates ergebenden Folge, daß die Beklagte die Nichtursächlichkeit dieses Fehlers für eine verspätete Diagnose und Behandlung der RFP zu beweisen hätte. Die Feststellung dazu ist indessen verfahrensfehlerhaft getroffen worden.

a) Allerdings geht das Berufungsgericht, sachverständig beraten, zu Recht davon aus, daß die Eltern der Klägerin über die Notwendigkeit gezielter augenärztlicher Untersuchungen hätten informiert werden müssen. Bei Frühgeburten, die wie die Klägerin eine Sauerstoffbehandlung im Brutkasten erhalten haben, besteht nach schon im Jahre 1977 gesicherter medizinischer Erfahrung die Gefahr einer späteren Erkrankung an RFP, die zu schweren Augenschäden bis zur Erblindung führen kann. Für eine erfolgreiche Behandlung dieser Erkrankung ist deren Früherkennung wichtig. Den Eltern, die das von sich aus nicht wissen können, muß deshalb die kontinuierliche augenärztliche Beobachtung des Kindes gerade auch im Hinblick auf die Gefahr des Auftretens einer RFP

dringend angeraten werden. Der Kinderarzt, der jeden Hinweis darauf unterläßt, verstößt gegen einfache und klare Behandlungsgrundsätze, wie das Berufungsgericht, dem Sachverständigen Prof. Dr. S. folgend, feststellt. Das kann die Annahme eines schweren Behandlungsfehlers des bei der Entlassung der Klägerin tätig gewordenen Stationsarztes Dr. W. rechtfertigen. Dem kann die Revision nicht schon mit Erfolg entgegenhalten, Dr. W. habe sich darauf verlassen dürfen, daß die Eltern der Klägerin die im mitgegebenen Untersuchungsheft angegebenen kinderärztlichen Untersuchungen durchführen lassen würden. Ohne Hinweis auf das spezielle Risiko einer sich entwickelnden RFP war nicht zu erwarten, daß ein Kinderarzt etwaige Symptome einer Augenerkrankung erkennen würde, was offenbar auch für den Facharzt schwierig ist. Weder die rechtzeitige Überweisung der Klägerin an einen Augenarzt noch die dann erforderliche eingehende Untersuchung durch den Spezialisten gerade auf Anzeichen einer RFP war durch die angeratenen kinderärztlichen Routineuntersuchungen sichergestellt. Inhalt und Umfang der geschuldeten therapeutischen Beratung richten sich freilich danach, welche medizinischen Kenntnisse und Erfahrungen gerade auch im Hinblick auf augenärztliche Diagnose- und Behandlungsmöglichkeiten ein klinisch erfahrener Kinderarzt Ende 1977 haben mußte.

b) Voraussetzung eines Schadensanspruches der Klägerin ist jedoch, daß derartige Mängel der therapeutischen Beratung der Eltern der Klägerin bei der Entlassung aus der Klinik festgestellt sind. Das Berufungsgericht schließt auf eine unzureichende Beratung aus dem von dem damaligen Stationsarzt Dr. W. und dem damaligen Chefarzt Dr. Sch.

unterzeichneten Arztbrief vom 1. März 1978, in dem ein Hinweis auf die Notwendigkeit augenärztlicher Untersuchungen fehlt, vielmehr insoweit nur bemerkt worden ist: "Eine abschließende augenärztliche Untersuchung hatte einen Normalbefund ergeben". Es hat dabei das Bestreiten der Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung unter Benennung des Stationsarztes Dr. W. als Zeugen dafür, daß dieser bei der Entlassung von Frühgeburten die Eltern stets (also: auch im Falle der Klägerin) auf die Notwendigkeit augenärztlicher Untersuchungen hingewiesen habe, als verspätet zurückgewiesen. Das war verfahrensfehlerhaft.

aa) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes lagen die Voraussetzungen einer Zurückweisung dieses Vorbringens als verspätet nach den Vorschriften der §§ 527, 520 Abs. 2 und 296 Abs. 1 ZPO nicht vor. Es war zunächst Sache der Klägerin, zu Mängeln der therapeutischen Beratung ihrer Eltern anlässlich der Entlassung aus der Klinik der Beklagten durch Dr. W. vorzutragen und sie notfalls unter Beweis zu stellen. In der ersten Instanz hat sie indessen die Klage auf einen solchen Arztfehler nicht gestützt und auch keine in diese Richtung zielenden tatsächlichen Behauptungen aufgestellt. Auch in der Berufungsbegründung findet sich noch kein dahingehender Sachvortrag. Die Bemerkung am Schluß des Begründungsschriftsatzes, die frühere Zweitbeklagte Dr. S. habe die im Schriftsatz zuvor beschriebenen ärztlichen Anordnungen und Maßnahmen weder während der Sauerstofftherapie durchführen lassen noch dafür Sorge getragen, daß eine entsprechende Nachbehandlung stattfinde, bezog sich dem Zusammenhang nach offensichtlich auf die Behandlung der Klägerin während ihres stationären Aufenthaltes in der

klinik der Beklagten. Keinesfalls mußte die Beklagte, die in erster Instanz ja obgesiegt hatte, daraus die Behauptung eines, noch dazu schweren Behandlungsfehlers bei der therapeutischen Beratung der Eltern anläßlich der Entlassung der Klägerin aus der Klinik entnehmen. Sie hatte deshalb keinen Anlaß, geschweige denn war sie dazu verpflichtet, von sich aus schon in der Berufungserwiderung Ausführungen zu dem Entlassungsgespräch zu machen oder bereits Gegenzeugen zu benennen. Da die Beklagte es mithin nicht versäumt hat, Verteidigungsmittel innerhalb der ihr gesetzten Frist zur Berufungserwiderung vorzubringen, kam ein Ausschluß solchen Vorbringens in einem späteren Stadium des Prozesses nach § 527 ZPO, auf den sich das Berufungsgericht allein stützt, nicht in Betracht.

bb) Die tatsächlichen Voraussetzungen einer allenfalls in Betracht kommenden Zurückweisung des Verteidigungsvorbringens der Beklagten nach §§ 523, 282 Abs. 1, 296 Abs. 2 ZPO wegen einer Verletzung der allgemeinen Prozeßförderungspflicht in der Berufungsinstanz hat das Berufungsgericht, selbst wenn es an diese rechtliche Möglichkeit gedacht haben sollte, nicht festgestellt. Das Revisionsgericht ist deshalb nicht in der Lage zu prüfen, ob eine Zurückweisung des Vorbringens aus solchen Gründen in Betracht gekommen wäre.

3. Das angefochtene Urteil beruht auf dem Verfahrensfehler. Die gebotene Vernehmung des Zeugen Dr. W. könnte die Überzeugung des Berufungsgerichtes davon, daß er die Eltern der Klägerin bei deren Entlassung aus der Klinik mit keinem Wort auf die Notwendigkeit augenärztlicher Untersuchungen hingewiesen hatte, erschüttern. Kann die Klägerin aber

keinen oder jedenfalls keinen groben Behandlungsfehler bei der therapeutischen Beratung beweisen, ist ihre Schadensersatzklage nicht begründet.

Bei der danach erforderlichen weiteren tatsächlichen Aufklärung und der Neuverhandlung der Sache wird die Beklagte Gelegenheit haben, vor dem Berufungsgericht ihre weiteren, mit der Revisionsbegründung vorgetragenen Rügen zu wiederholen.

Dr. Steffen

Dr. Ankermann

Dr. Lepa

Bischoff

Dr. Birkmann