

L

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

029

VI ZR 58/69

URTEIL

Verkündet am

26. Mai 1970
Kriegl
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Facharztes Dr. Hans P [REDACTED], B [REDACTED],
W [REDACTED]-W [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rentner Horst-Joachim P [REDACTED], B [REDACTED],
A [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Mai 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Pehle sowie der Bundesrichter Dr. Bode, Dr. Weber, Sonnabend und Dunz für R e c c h t erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 19. November 1968 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte, der Facharzt für Chirurgie und Orthopädie ist, übernahm am 12. September 1961 die ambulante Behandlung des damals 51-jährigen Klägers, der zwei Tage zuvor bei einem Sturz Verletzungen am linken Bein davongetragen hatte. Bei der bei einem Hausbesuch vorgenommenen Untersuchung klagte der Kläger über Schmerzen in der linken Wade und Kniekehle; im Schmerzbereich fand sich ein Hämatom. Der Beklagte hielt den Ischiasnerv für beeinträchtigt und verordnete

- 3 -

Wickel und Umschläge sowie eine sechswöchige strenge Bettruhe. Am 21. Oktober 1961 suchte der Beklagte den Kläger wiederum auf; da sich dessen Befinden nicht gebessert hatte, legte er ihm einen Zinkleimverband an und machte mit ihm Gehversuche, die jedoch auch nach Anschaffung von Spezialkrücken keinen Erfolg brachten. Am 10. November 1961 stellte der Beklagte einen Einweisungsschein für ein Krankenhaus aus, das keine Operationsabteilung hatte und das den Kläger wegen Bettenmangels zunächst nicht aufnehmen konnte, ihn jedoch auf eine Warteliste setzte. Der Kläger verblieb in häuslicher Pflege. Am 12. Januar 1962 untersuchte ihn in seiner Wohnung ein anderer Arzt, der neben einer Auswärtsstellung des linken Fußes eine abnorme Beweglichkeit des linken Hüftgelenks feststellte und den Verdacht einer Schenkelhalsfraktur äußerte. Auch er stellte dem Kläger einen Einweisungsschein für dasselbe Krankenhaus aus, in das der Kläger dann am 1. März 1962 aufgenommen wurde. Die Röntgenuntersuchung ergab eine Schenkelhalsfraktur links mit einer Drehung des Kopfes um 180 Grad und mit einer Resorption der Knochensubstanz. Eine Operation war nicht möglich, weil der Kläger an einem eiternden Fistelsystem am Gesäß litt, eine Folge einer im Jahre 1945 erlittenen Ruhrerkrankung; diese Fisteln waren im Zeitpunkt, in welchem der Kläger den Unfall erlitten hatte, abgeheilt. Zur Behandlung der Hautkrankheit kam der Kläger am 19. April 1962 in die Dermatologische Abteilung eines anderen Krankenhauses, wo die Untersuchungen auch einen chronischen Leberschaden sowie eine Stuhl- und

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



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Harninkontinenz neben Reflexstörungen ergaben; eine Verlegung in die Neurologische Abteilung dieses Krankenhauses lehnten die Angehörigen des Klägers ab. Wegen der Unmöglichkeit einer Operation der Schenkelhalsfraktur empfahlen die Ärzte dem Kläger eine Bandage mit festgestelltem Gelenk; dies lehnte der Kläger ab und verließ das Krankenhaus am 7. Juli 1962.

Der Kläger macht dem Beklagten den Vorwurf, er habe trotz vorhandener Symptome die Schenkelhalsfraktur schuldhaft nicht erkannt, insbesondere keine sofortige Röntgenuntersuchung veranlaßt. Er nimmt den Beklagten wegen des ihm infolge der durch den Behandlungsfehler verursachten Arbeitsunfähigkeit entstandenen Verdienstausfalls auf Zahlung einer Rente, außerdem auf Zahlung einer angemessenen Schmerzensgeldrente in Anspruch. Ferner begehrt er die Feststellung der Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz des weiteren Schadens, der aus dem Unterbleiben einer rechtzeitigen Behandlung entstanden ist.

Der Beklagte hat um Klagabweisung gebeten und seine Ersatzpflicht in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Rentenansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und unter Vorbehalt des Forderungsübergangs auf öffentlich-rechtliche Versicherungsträger die vom Kläger beehrte Feststellung getroffen.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht macht auf Grund der von ihm getroffenen und von der Revision nicht mehr in Zweifel gezogenen Feststellung, daß der Kläger bei dem Unfall vom 10. September 1961 einen "echten Oberschenkelhalsbruch" erlitten hat, dem Beklagten den Vorwurf, daß er eine Fehldiagnose gestellt habe. Es sieht zwar den vom Kläger zu führenden Beweis, daß diese Fehldiagnose für die behauptete Arbeitsunfähigkeit und die sonstigen Beeinträchtigungen ursächlich gewesen ist, nicht als erbracht an, ist jedoch zu der Ansicht gelangt, daß hier einer der Fälle vorliege, in welchen sich wegen eines schuldhaft begangenen groben Behandlungsfehlers die Beweislast zum Nachteil des beklagten Arztes umkehrt (BGH VersR 1968, 498, 499 m.w.Nachw.).

1. Einen solchen schuldhaften groben Behandlungsfehler hat das Berufungsgericht nicht darin gesehen, daß der Beklagte bei der ersten Untersuchung des Klägers am 12. September 1961 den Oberschenkelhalsbruch noch nicht erkannt hat.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist jedoch das Verhalten des Beklagten bei der zweiten Untersuchung des Klägers am 21. Oktober 1961 zu beanstanden.

Es meint, dem Beklagten hätten sich erhebliche Zweifel an der Richtigkeit der von ihm anfänglich gestellten Diagnose aufdrängen müssen, auch wenn sich bei dem Kläger keine weiteren, nunmehr mit Sicherheit auf einen Oberschenkelhalsbruch hindeutenden Symptome eingestellt hatten. Der Beklagte habe aber eine Schenkelhalsfraktur nicht völlig ausschließen dürfen, weil trotz der inzwischen verflossenen Zeit keine Besserung im Befinden des Klägers aufgetreten war, die Gehübungen keinen Erfolg hatten und der Kläger das Bein nach außen drehte. Der Beklagte sei nunmehr verpflichtet gewesen, zur Sicherung seiner Diagnose eine Röntgenaufnahme zu veranlassen, die als einziges Mittel eine sichere Feststellung der Fraktur hätte ermöglichen können. Zwar habe der zunächst von dem Haftpflichtversicherer des Beklagten beauftragte medizinische Sachverständige Prof. Dr. M. [REDACTED] in seinem Gutachten, das der Kläger in den Rechtsstreit eingeführt und dessen Verwertung der Beklagte nicht widersprochen hat, ausgeführt, es sei verständlich gewesen, wenn der Beklagte in den ersten Wochen nach dem Unfall keine Röntgenaufnahme veranlaßt habe. Das von diesem Sachverständigen in Klammern hinzugesetzte Wort "Bettruhe" deute darauf hin, daß er die Unterlassung einer Röntgenaufnahme wegen der damit verbundenen Unbequemlichkeiten für den Kläger und wegen der von dem Beklagten angenommenen Beeinträchtigung des Ischiasnervs, die eine Ruhigstellung des Beines erforderlich erscheinen ließ, für vertretbar gehalten habe. Am 21. Oktober 1961 sei aber der für angemessen gehaltene Zeitraum der "ersten Wochen" verstrichen gewesen; nach Ablauf von sechs Wochen sei

es nicht mehr verständlich, sondern im Gegenteil grob fahrlässig gewesen, daß der Beklagte auch dann noch eine Röntgenaufnahme unterließ, weil ein Arzt verpflichtet sei, grundsätzlich alle Mittel der Diagnose auszuschöpfen.

2. Dieser Auffassung tritt die Revision mit Erfolg entgegen. Das angefochtene Urteil läßt nicht erkennen, worauf die Sachkunde des Berufungsgerichts beruht, mit der es die Frage beurteilt, daß der Zeitraum, den Prof. Dr. M. [REDACTED] als für das Unterbleiben der Röntgenaufnahme vertretbar bezeichnet hat, bereits am 21. Oktober 1961 verstrichen war. Zu Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht insoweit den Sachverständigen nicht zu einer Klarstellung veranlaßt hat. Es hätte auch nahegelegen, diese Frage dem vom Berufungsgericht bestellten Fachgutachter Prof. Dr. F. [REDACTED] vorzulegen oder ein Obergutachten einzuholen, zumal ein weiterer medizinischer Sachverständiger, Prof. Dr. W. [REDACTED], der sein Gutachten im ersten Rechtszug erstattet hat, die Auffassung vertritt, daß der Beklagte angesichts der Symptomarmut der Fraktur keine Veranlassung gehabt habe, unbedingt eine Röntgenaufnahme zu machen. Zu einer weiteren Aufklärung hätte um so mehr Veranlassung bestanden, als alle medizinischen Sachverständigen übereinstimmend zu der Auffassung gelangt sind, dem Beklagten könne kein grober Behandlungsfehler vorgeworfen werden. Die Tätigkeit des Beklagten war am 10. November 1961 beendet, als er die Einweisung des Klägers in das Krankenhaus anordnete. Nur dann, wenn sich sichere

Feststellungen darüber treffen lassen, daß bereits vor diesem Zeitpunkt für einen gewissenhaft handelnden Arzt Veranlassung dazu bestand, trotz der Symptomarmut zur Sicherung der Diagnose eine Röntgenuntersuchung vorzunehmen, und daß diese Untersuchung auch praktisch durchführbar war, könnte die zu einer Umkehrung der Beweislast führende Feststellung getroffen werden, daß der Beklagte leichtfertig oder durch einen groben Verstoß gegen die Regeln der ärztlichen Kunst den Kläger in die Gefahr gebracht hat, deren Folgen nunmehr nicht mit Sicherheit aufgeklärt werden können (BGH VersR 1968, 850, 851 m.w.Nachw.).

II.

Das Berufungsgericht hat die Frage geprüft, ob der von dem Beklagten begangene Behandlungsfehler seinen äußeren Umständen nach geeignet gewesen sei, die tatsächlich eingetretenen Schäden herbeizuführen. Dabei kommt es, wie es unter Hinweis auf die Rechtsprechung (BGH VersR 1968, 498, 499 = NJW 1968, 1185) ausführt, nur darauf an, daß der Fehler allgemein geeignet ist, den Schaden zu verursachen, und daß Zweifel, die sich aus dem konkreten Geschehensablauf ergeben, bei dieser Feststellung unberücksichtigt zu bleiben haben. Wenn das Berufungsgericht insoweit zu dem Ergebnis gelangt, die Tatsache, daß bei dem Kläger keine Heilung eingetreten sei, könne den äußeren Umständen nach auf die von dem Beklagten gestellte unrichtige Diagnose zurückzuführen sein, weil Oberschenkelhalsfrakturen nicht unheilbar seien, so ist

dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht mißverstanden; es hat eingehend seine auf Grund der Beweisaufnahme gewonnene Überzeugung begründet, der Beklagte habe nicht bewiesen, daß aufgrund besonderer Gegebenheiten gerade bei dem Kläger der Schaden auch ohne den Behandlungsfehler, d.h. auch dann eingetreten sein würde, wenn der Beklagte rechtzeitig eine Röntgenaufnahme veranlaßt hätte.

Die Revision entnimmt dem Urteil des erkennenden Senats vom 12. März 1968 (VersR 1968, 499), daß der Arzt die Beweislast nur für den mit dem groben Behandlungsfehler einsetzenden Geschehensablauf trage; sie rügt deshalb Verkenntung der Beweislast. Dem kann nicht beigetreten werden. Die Beweislast des Arztes erstreckt sich in diesen Fällen auch auf die Frage, ob bei dem Patienten Vorschädigungen vorgelegen haben, die einer erfolgreichen Behandlung in jedem Falle, also auch bei Vermeidung des groben Behandlungsfehlers, entgegengestanden hätten.

III.

Dennoch konnte das angefochtene Urteil aus den unter I. erörterten Gründen keinen Bestand haben, so daß es aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen war, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen worden ist.

Bei der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht zu beachten haben, daß die Frage des Umfangs des mitwirkenden Verschuldens des Klägers zwar dem Betragsverfahren vorbehalten bleiben darf, wenn das mitwirkende Verschulden, wie das Berufungsgericht meint, nur zur Minderung, nicht zum Ausschluß der Haftung führen kann und entsprechende Vorbehalte in den Urteilsgründen gemacht werden (BGHZ 1, 34, 36). Dies gilt jedoch nur für bezifferte Ansprüche und nicht für die getroffene Feststellung, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger allen weiteren Schaden zu ersetzen, der ihm durch das Nichterkennen der Fraktur und durch das Unterlassen einer konservativen Behandlung entstanden ist. Insoweit ist das angefochtene Urteil ein Teilurteil, dem kein Betragsverfahren folgen muß und das deshalb die Prüfung der Frage, ob und in welchem Umfang ein mitwirkendes Verschulden des Klägers zu berücksichtigen ist, voraussetzt. Wegen des Fehlens dieser Prüfung hätte das angefochtene Urteil ohnedies im Umfang von Nr. 2 der Urteilsformel (Feststellung) aufgehoben werden müssen.

Pehle

Sonnabend

Dr. Bode

Dunz

Dr. Weber