



ANWALTGRAF

MICHAEL GRAF PATIENTENANWÄLTE | HEINRICH-VON-STEPHAN-STR. 20 | 79100 FREIBURG

vorab per Fax 0000/000-0000

Landgericht Musterstadt
Musterstraße 01

00000 Musterstadt

MICHAEL GRAF PATIENTENANWÄLTE

MICHAEL GRAF
Fachanwalt für Medizin-/ Versicherungsrecht

GABRIELA JOHANNES
Rechtsanwältin, Patientenanwältin

KATHRIN SCHMIDT-TROJE
Rechtsanwältin, Patientenanwältin

MAUDE LAFORGE
Rechtsanwältin, Patientenanwältin

HEINRICH-VON-STEPHAN-STR. 20
79100 FREIBURG (KANZLEISITZ)

LUDWIG-ERHARD-ALLEE 10
76131 KARLSRUHE (BERATUNGSBÜRO)

SCHUTTERWÄLDERSTR. 4
77656 OFFENBURG (BERATUNGSBÜRO)

TELEFON
+49 (0) 761 - 897 88 610

TELEFAX
+49 (0) 761 - 897 88 619

EMAIL
patienten@anwaltgraf.de

HOMEPAGE
www.anwaltgraf.de

DATUM
06.06.2020

ZEICHEN
Muster-2020

Antrag auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens

In Sachen

des Hr. ...

- Antragstellerpartei (abgek. Antragsstell.) -

PB: Michael Graf Patientenanwälte, Heinrich-von-Stephan-Str. 20, 79100 Freiburg

gegen

1) **Gemeinschaftspraxis P.**

- Antragsgegnerpartei zu 1 (abgek. Antragsgegn. zu 1)-

2) die ... Musterstadt

- Antragsgegnerpartei zu 2 (abgek. Antragsgegn. zu 2) -

3) Hr. Dr. med. R.

- Antragsgegnerpartei zu 3 (abgek. Antragsgegn. zu 3)-

wegen Arzthaftung

vorläufiger Streitwert: mindestens 412.803,52 Euro (wir beantragen Streitwertfestsetzung)

stellen wir hiermit **Antrag** auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens wie folgt:

A.

Wir **b e a n t r a g e n** namens und in Vollmacht der Antragstellerpartei nach § 485

UST-ID:
DEXYXYXYXYX

GESCHÄFTSKONTO Deutsche Bank	KONTO 00000000	BLZ 700 700 24	IBAN DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX	SWIFT (BIC) DEUTDEDBMUC
--	--------------------------	--------------------------	--	-----------------------------------

ANDERKONTO Deutsche Bank	KONTO 00000000	BLZ 700 700 24	IBAN DE YYYYYYYYYYYYYYYYYY	SWIFT (BIC) DEUTDEDBMUC
------------------------------------	--------------------------	--------------------------	--------------------------------------	-----------------------------------



QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG
Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer

Absatz 2 ZPO

im Wege der Beweissicherung je ein schriftliches Sachverständigengutachten eines medizinischen Sachverständigen aus den medizinischen Fachgebieten der 1) „Pädiatrie“ und 2) „Neurologie / Neurochirurgie“ über nachfolgende Fragen (vgl. Punkt E.) einzuholen.

B.

Es wird **b e a n t r a g t**, dass das Gericht

- jeweils einen ortsfernen Sachverständigen auswählt, welcher nicht im Gebiet der Antragsgegn. tätig ist, um so die Wahrscheinlichkeit einer Bekanntschaft mit den Antragsgegn. von vornherein zu minimieren;
- jeweils einen Sachverständigen mit Facharztstitel aus den hier in Frage stehenden medizinischen Gebieten (Chirurgie, und Neurologie / Neurochirurgie) auswählt.

➤ Bereits jetzt bitten wir darum, einen Sachverständigen auszuwählen, der nicht in Baden-Württemberg niedergelassen ist, weil die Kanzlei des Unterzeichners auch regelmäßig Rechtsstreitigkeiten v.a. im Medizinschadensrecht und GeX.recht gegen Kliniken und Ärzte, vorwiegend in Baden-Württemberg, führt und daher die Wahrscheinlichkeit groß ist, dass ein Sachverständiger aus Baden-Württemberg von einem solchen Rechtsstreit persönlich betroffen sein könnte.

C.

Weiterhin wird **b e a n t r a g t**,

den Antragsgegn. nach § 142 ZPO und nach § 421 ZPO aufzugeben,

- die vollständige Behandlungs- und Pflegedokumentation (!) im Original inklusive
- allen Behandlungsverträgen und -abrechnungen in Kopie und
- inklusive dem gesamten Bildmaterial im Original
- sowie die Dienstpläne der an der Behandlung beteiligten Ärzte und Hilfspersonen

zwecks Begutachtung vorzulegen, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragsstell. nur einen Teil der Behandlungsdokumentation in Kopie vorliegen hat.

Gemäß § 142 Abs. 1 Satz 1 ZPO kann das Gericht anordnen, dass eine Partei oder ein Dritter die in ihrem oder seinem Besitz befindlichen Urkunden und sonstigen Unterlagen, auf die sich eine Partei bezogen hat, vorlegt. Die Anordnung ergeht nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift von Amts wegen und steht im Ermessen des Gerichts. Dieses Ermessen ist laut der obergerichtlichen Rechtsprechung des OLG Nürnberg „*regelmäßig dahingehend auszuüben, dass die Vorlage angeordnet wird*“, da „*in Arzthaftungssachen die Anordnung der Vorlage der*

Behandlungsunterlagen zur Vorbereitung durch einen medizinischen Sachverständigen (...) zulässig und geboten" ist (OLG Nürnberg, Beschl. v. 14.03.2017 - Az. 5 W 1043/16).

Dementsprechend ist gerade dann, wenn -wie hier- im Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens eine schlüssige und konkrete Darlegung der Behandlungsfehlervorwürfe und des Behandlungsgeschehens aufgeführt wird, dem Gericht damit eine Prüfung nach §§ 142, 421 ff. ZPO und eine Anwendung des §§ 142, 421 ff. ZPO möglich. Insoweit finden sich zur Vorlagepflicht bzgl. der ärztlichen Behandlungsunterlagen im selbständigen Beweisverfahren „starke“ obergerichtliche Befürworter¹ und juristische Veröffentlichungen und Kommentierungen², welche sich zu Recht für die Pflicht der Behandlerseite und Mitbehandler zur Herausgabe und Vorlage ihrer Krankenunterlagen im selbständigen Beweisverfahren aussprechen, vgl. hierzu die Kommentierung in Musielak:

„Im selbständigen Beweisverfahren ist eine richterliche Vorlegungsanordnung (§§ 142, 144 ZPO) möglich, ...; in Betracht kommt außerdem die Anordnung einer Vorlage von Urkunden oder sonstigen Unterlagen gegenüber Beteiligten oder Dritten, wenn diese Beweismittel für die Begutachtung durch den Sachverständigen erforderlich sind.“, vgl.

Musielak, ZPO-Kommentar, 12. Aufl., § 492 ZPO, Rn. 1.

Explizit sei noch hingewiesen auf die Entscheidung des OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19, welche eine Beiziehung der Behandlungsunterlagen über §§ 421 ff. ZPO bejaht. Der BGH³ nimmt zu diesen Rechtsfragen bislang leider nicht Stellung, sondern lediglich nur zu der Frage, ob gegen die Ablehnung der Anordnung der Urkundenvorlegung gem. § 142 ZPO im selbständigen Beweisverfahren ein Rechtsmittel gegeben ist und stellt fest, dass das Gericht gem. § 142 Abs. 1 S. 1 ZPO anordnen kann, dass eine Partei oder ein Dritter die in ihrem oder seinem Besitz befindlichen Urkunden und sonstigen Unterlagen, auf die sich eine Partei bezogen hat, vorlegt. Laut OLG Hamm⁴ folgt diese Vorlageverpflichtung im OH-Verfahren jedenfalls eindeutig aus den Vorschriften der §§ 421 ff. ZPO.

Zusatz bei Hygienemängeln:

Zur Vorbereitung der Begutachtung durch den Sachverständigen hat das Gericht sämtliche von den Parteien angebotenen Krankenunterlagen und Hygieneunterlagen gemäß §§ 421ff., 142, 273 Abs. 2 ZPO beizuziehen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung zu machen. Es ist allein Sache des Gerichts und nicht des Sachverständigen, diese Unterlagen beizuziehen. Die Aufgabe kann aber auf den Sachverständigen übertragen werden, allerdings mit der Maßgabe, dass dieser alle

erhaltenen Unterlagen vorzulegen hat, damit der Gleichbehandlungsgrundsatz und der Anspruch auf rechtliches Gehör gewahrt sind,

vgl. Neuhaus Berufsunfähigkeitsversicherung 4. Aufl. 2020, Kapitel 7 Medizinische Sachverständigengutachten zur Berufsunfähigkeit Rn. 43.

D.

Die Antragsstell. war im Zusammenhang mit der streitgegenständlichen Behandlung bei folgenden Ärzten/Kliniken in ärztlicher Behandlung:

1. Klinik für A.
2. Fachklinik für B.

Weiterhin wird daher **b e a n t r a g t**,

- den o.g. Mitbehandlern nach § 142 ZPO und nach § 428 ZPO aufzugeben,
- die vollständige Behandlungs- und Pflegedokumentation (!) im Original inklusive
 - allen Behandlungsverträgen und -abrechnungen in Kopie und
 - inklusive dem gesamten Bildmaterial im Original
 - zwecks Begutachtung vorzulegen, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragsstell. nur einen Teil der Behandlungsdokumentation in Kopie vorliegen hat;

Sollte der Sachverständige während der Begutachtung zu dem Schluß kommen, dass er für die Begutachtung weitere Krankenunterlagen, Bildbefunde etc. benötigt, so **beantragen** wir, dass der Sachverständige diese Unterlagen selbständig bei den jeweiligen ärztlichen Behandlern anfordert (§ 404a IV ZPO), vgl. hierzu:

„Die Ermittlung und Aufklärung darf dem Sachverständigen (...) überlassen werden, wenn (...) Beispiele: Beziehung von und Einsicht in (...) Krankenhausunterlagen oder Arztberichten.“, vgl.

Musielak, Kommentar ZPO, 12. Aufl., § 404a ZPO, Rn. 5.

Rein vorsorglich

beantragen

wir nochmals explizit die Vorlage bzw. Beziehung der Behandlungsunterlagen der Antragsgegner und der Nach-/Mitbehandler gemäß §§ 492, 421 ZPO und §§ 492, 428 ZPO, da hier die Voraussetzungen dieser Regelungen vorliegen (OLG Nürn-

berg, Beschl. v. 14.03.2017 - Az. 5 W 1043/16 und OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19.

E.

Im Einzelnen soll, ohne das Beweisthema in irgendeiner Form einschränken zu wollen, insbesondere über die folgenden Fragen Beweis erhoben werden:

Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

1. Ist bei der streitbefangene(n) medizinische(n) Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 in der Gemeinschaftspraxis der Antragsstell. bzw. im Klinikum E. (als Belegkrankenhaus) der medizinische Standard insbesondere wie folgt nicht eingehalten worden, insbesondere auch unter Würdigung der unter Punkt F. des Beweisanspruchsschriftsatzes geschilderten ärztlichen Versäumnisse:
 - (a) Es war bereits die Behandlung am 20.10.2013 fehlerhaft, da ein weiteres vierwöchiges Abwarten entsprechend dem fachärztlichen Standard medizinisch nicht angezeigt war, sondern es hätte das die Netzhaut noch nicht durchbrochene Loch unverzüglich ärztlich behandelt werden müssen?
 - (b) Es wurde bei der Behandlung des rechten Auges die falsche Therapiemethode gewählt. Die Behandlung mittels Jetrea-Injektion war nicht Mittel der Wahl, vielmehr hätte entsprechend dem fachärztlichen Standard eine Vitrektomie bei weniger Risiken erfolgen müssen, da diese eine höhere Erfolgsaussicht gehabt hätte?
 - (c) Die Wirksamkeit der Jetrea-Injektion war zum Behandlungszeitpunkt außerdem noch nicht ausreichend gesichert und hätte daher nicht angewandt werden dürfen. Am 03.10.2013 war das Makulaloch zu groß. Spätestens hier wäre eine Vitrektomie angezeigt gewesen?
 - (d) Bei einer dem medizinischen Facharztstandard entsprechenden Operation am 03.10.2013, hätte sich die Antragsstell. keinen Riss der Netzhaut, keine Ablösung des Glaskörpers und keine Einblutung in die Netzhaut zugezogen?
 - (e) Die Antragsgeg. zu 2) hätte bei den Behandlungen am 20.10.2013 einen (weiteren) Facharzt hinzuziehen müssen. Dadurch wäre schon frühzeitig die Gefahr einer Erweiterung der bestehenden Makulaverletzung erkannt und behandelt worden?
 - (f) Gleichfalls hätte die Antragsgeg. zu 3) bei der Behandlung am 02.12.2013 einen (weiteren) Facharzt hinzuziehen müssen. Dadurch wäre bereits an diesem Tag die bestehende Symptomatik mit „Lichtblitzen“ im Auge der Antragsstell. korrekt eingeordnet worden und ein operativer Eingriff hätte schneller erfolgen können?

Befunderhebungsfehler als Ursache des Personenschadens:

2. Wurden anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 notwendige medizinisch gebotenen Befunde (wie Funduskopie/Ophthalmoskopie, Fluoreszenz-Angiographie, optische Kohärenztomographie, AMD) nicht erhoben (Befunderhebungsfehler) und/oder bestehende medizinische Befunde falsch gedeutet (Diagnosefehler)? Insbesondere: Hätte die Antragsgeg. zu 3) am 02.12.2013 entsprechend dem fachärztlichen Standard entsprechend erschöpfend befundet und auch post und präoperativ alle Kontrollbefunde eingeholt, wäre die Beeinträchtigung der Netzhaut bereits zu diesem Zeitpunkt erkannt worden. Dies hätte zu sofortigen weiteren Maßnahmen, nämlich der operativen Versorgung des rechten Auges geführt, um einen Netzhautriss sowie eine Ablösung des Glaskörpers im rechten Auge der Antragsstell. zu verhindern?

Causa bzgl. des Befunderhebungsfehlers als Ursache des Personenschadens:

3. Hätte sich anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 bei der gebotenen Abklärung der Symptome (vgl. Beweisfrage 2) mit hinreichender Wahrscheinlichkeit (>50%) ein so deutlicher und gravierender medizinischer Befund ergeben, dass sich (1) dessen Verkennung als fundamental oder (2) die Nichtreaktion auf ihn als grob fehlerhaft darstellen würde und ist dieser Fehler generell geeignet, den tatsächlich eingetretenen Gesundheitsschaden herbeizuführen?

Grober Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

4. Für den Fall, dass der Sachverständige anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 Versäumnisse der Behandlerseite (Antragsgeg.) oder dieser anzulastende Verstöße gegen die Regeln der ärztlichen Kunst feststellt: Wie schwerwiegend sind die festgestellten Fehler? Handelt es sich hierbei jeweils (oder zumindest in der Gesamtschau!) um grobe Behandlungsfehler?

Hinweis an den Sachverständigen:

Ein grober Fehler liegt dann vor, wenn gegen bewährte medizinische Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse in einer Weise verstoßen und ein Fehler begangen wurde, der aus objektiver ärztlicher Sicht bei Anlegung des für einen Arzt geltenden Ausbildungs- und Wissensmaßstabes

nicht mehr verständlich und verantwortbar erscheint, weil er dem behandelnden Arzt aus dieser Sicht „schlechterdings“ nicht unterlaufen darf.

Abweichen vom Facharztstandard als Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

5. Es wurde der fachärztliche Maßstab missachtet. Inwieweit wurde anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2003 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 der fachärztliche Maßstab von den Antragsgegn. nicht eingehalten, d.h.
- (a) Wie hätte sich hier auf Behandlerseite (Antragsgegn.) „der vorsichtige Arzt bzw. Facharzt“ verhalten bzw. verhalten sollen? (Hilfsweise, für den Fall, dass das Gericht die Frage nicht zulässt: Wie hätte sich hier ein Facharzt des entsprechenden Gebietes verhalten (gemäß dem sog. Facharztstandard) oder (alternativ) wie hätte sich (in Ermangelung eines passenden Facharztstandards) vorliegend ein Arzt bzw. Behandler des hier einschlägigen medizinischen Bereichs lege artis verhalten?),
- (b) und inwiefern sind die Antragsgegn. bei ihren Behandlungen davon fehlerhaft abgewichen?

Indikation als Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

6. Es waren die vorliegenden medizinischen Behandlungen im Oktober bis Dezember 2013 und waren die Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 in der Gemeinschaftspraxis der Antragsstell. bzw. im Klinikum E. (als Belegkrankenhaus) medizinisch nicht indiziert?, wenn ja, inwieweit?

Neulandmethode als Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

7. Ist anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 die jeweils behandlungsfehlerhaft gewählte medizinische Behandlungsmethode eine medizinische Außenseitermethode bzw. eine Neulandmethode gewesen?

Risiken bzgl. der Aufklärungs-/Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

8. Es wurden anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 behandlungsfehlerhaft die spezifischen Risiken der Behandlung nicht berücksichtigt? Welche allgemeinen Risiken bestehen für den Patienten

bei der konkret vorliegenden medizinischen Behandlung bzgl. der Behandlungen im Oktober bis Dezember 2013 und den Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 in der Gemeinschaftspraxis der Antragsstell. bzw. im Klinikum E. als Belegkrankenhaus?

9. Es wurden anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 behandlungsfehlerhaft das spezifische Misserfolgsrisiko nicht berücksichtigt? Wie hoch war das Misserfolgsrisiko bei der konkret vorliegenden medizinischen Behandlung, wie hoch die Erfolgsaussichten bzgl. der Behandlungen im Oktober bis Dezember 2013 und den Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 in der Gemeinschaftspraxis der Antragsstell. bzw. im Klinikum E. als Belegkrankenhaus?

Alternativen in der Therapie bzgl. der Aufklärungs-/Behandlungsfehler als Ursache des Personenschadens:

10. Es gab anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 zu dem gewählten Vorgehen echte medizinische Alternativen (z.B. eine Vitrektomie) mit anderen Chancen und Risiken?

Aufklärungsdokumentation als Ursache des Personenschadens:

11. Beschreibt die schriftliche Aufklärungsdokumentation aus dem Hause der Antragsgegnerpartei zu 1) bzgl. der dorsalen transpedikuläre Stabilisierung am 22.07.2013, der Revisionsoperation am 27.07.2013 und der anschließenden Reposition der Außenknöchelfraktur am 27.07.2013 - wie sie sich dokumentiert ...

- durch das Formular „Einwilligung in eine operative Maßnahme - instabile Fraktur LWK1“ vom 20.07.2013 (Aufklärungsarzt: Dr. X.),
- durch das Formular „Einwilligung in eine operative Maßnahme - instabile Fraktur LWK1“ vom 28.07.2013 (Aufklärungsarzt: Herr S.),
- durch das proCompliance-Formular „OP bei Verletzung des Sprunggelenks“ vom 22.07.2013 (Aufklärungsarzt: Herr S.),

... bei den medizinischen Behandlungsunterlagen befindet - die konkrete streitgegenständliche Behandlung

- (i) ... bezüglich ihrer Risiken wie insbesondere *Gefäß-Nervenverletzung, Bewegungseinschränkung, Peroneusparese bzw. Lähmungserscheinung*

ungen, Dorsalverlagerung der Hinterkante des LWK1, Hüftbeugeschwäche, Beinstreckschwäche, Lumboischialgie, Neurologische Störungen, Schmerzen an der Knochenspan-Entnahmestelle, Pseudarthrose aus medizinischer Sicht zutreffend und erschöpfend?, sowie

- (ii) ... bezüglich echter Behandlungsalternativen (= es stehen mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden zur Verfügung, die gleichwertig sind, aber unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen haben, mithin besteht für den Patienten eine echte Wahlmöglichkeit) wie insbesondere andere Operationsverfahren (*Spondylodese u.ä.*) bzw. konservative Behandlung (*intensive physiotherapeutische Behandlung mit begleitender Medikation*) aus medizinischer Sicht zutreffend und erschöpfend?

Aufklärungsfehler als Ursache des Personenschadens:

12. Ob und inwieweit hätte nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen⁵ über die in Beweisfrage 11) genannten Risiken, sowie über die bei der Antragstellerin aufgrund der streitgegenständlichen Behandlung sonstigen eingetretenen Risiken/Komplikationen/Gesundheitsfolgen (vgl. Beweisfrage Ziff. 15) aus medizinischer Sicht aufgeklärt werden müssen?

13. Ob und inwieweit stellen - nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen⁶ - aus medizinischer Sicht die in Beweisfrage 10) und 11) aufgeführten Behandlungsmöglichkeiten sog. „echte Behandlungsalternativen“ dar, über die die Patientenseite (Antragstellerin) hier hätte aufgeklärt werden müssen?

Causa wegen Dokumentationsfehler zur Ursache des Personenschadens:

14. Weist die Behandlungsdokumentation der Antragsgegnerin aus medizinischer Sicht hinsichtlich des operativen Eingriffs vom 7.12.2015 und/oder der präoperativen Diagnostik Widersprüchlichkeiten und/oder Unvollständigkeiten auf?

Umfang des Personenschadens und Zustand einer Person:

15. Ist es bei der Antragsstell. anlässlich der streitbefangenen medizinischen Behandlung im Oktober bis Dezember 2013 und den ärztlichen Eingriffen am 03.10.2013 und am 15.12.2013 aufgrund der in den vorherigen Beweisfragen bezeichneten ärztlichen Versäumnisse zu folgenden Beschwerden und

Gesundheitsfolgen gekommen?, insbes. auch unter Würdigung der unter Punkt G.II. des Beweisantragsschriftsatzes geschilderten Gesundheitsfolgen:

- (a) Durch die aufgeführten Behandlungsfehler erlitt die Antragsstell. Verletzungen am rechten Auge in Form eines Makulaloches, einen Netzhautriss, eine Ablösung des Glaskörpers sowie eine Einblutung (Primärschäden)?
- (b) Zusätzlich bedingten die Verletzungen einen Austausch der Linse im rechten Auge sowie eine Vernarbung der Netzhaut (Sekundärschäden)?
- (c) Behandlungsfehlerbedingt hat die Antragsstell. nunmehr einen großflächigen blinden Fleck im Sehzentrum des betroffenen Auges?
- (d) Das Lesen von Büchern ist ihr seitdem unmöglich bzw. eingeschränkt?
- (e) Durch die Anstrengungen des linken Auges, um die behandlungsfehlerbedingte Sehschwäche des rechten Auges auszugleichen, leidet die Antragsstell. unter permanenten Kopfschmerzen und Müdigkeit?
- (f) Auf der Linse des rechten Auges befinden sich seit der notwendig gewordenen Ölinjektion dauerhaft schwarze Punkte im Sichtfeld?
- (g) Die Antragsstell. ist aufgrund der aufgeführten Behandlungsfehler auf eine Sehhilfe angewiesen, obwohl sie sich in der Vergangenheit einer Laserbehandlung unterzog, um genau dies zu vermeiden?
- (h) Seit der fehlerhaften Behandlung ist das rechte Auge extrem lichtempfindlich, sodass zusätzlich stets eine strake Sonnenbrille verwendet werden muss?
- (i) Darüber hinaus benötigt die Antragsstell. nunmehr für die tägliche Arbeit am PC nunmehr eine gesonderte zusätzliche Sehhilfe?
- (j) Sie ist auf dem betroffenen Auge behandlungsfehlerbedingt nahezu nachtblind; Autofahren ist bei Dunkelheit nicht mehr sicher und daher nicht mehr möglich?
- (k) Durch die fehlerhafte Jetrea-Injektion am 03.10.2013 litt die Antragsstell. zudem unter Lichtblitzen im rechten Auge, extremer Lichtempfindlichkeit, Kopfschmerzen, Übelkeit, Schwindel und an Schlafstörungen?
- (l) Nach dem Eingriff am 15.12.2013 litt sie für mindestens drei Wochen an starken Kopfschmerzen, starkem Brennen und Kratzen im betroffenen Auge, extremer Lichtempfindlichkeit und Druckgefühl im Augapfel?
- (m) Die Antragsstell. unter Dauerschmerzen. Ein unbeschwertes normales Leben, wie es die Antragsstell. vor der streitbefangenen Behandlung geführt hat, ist für sie schmerzbedingt nicht mehr möglich. Deshalb entwickelte sie mit zunehmender Dauer der körperlichen Belastungen immer schwerere Depressionen.
- (n) Autofahren ist für sie nur noch mit erheblichen Einschränkungen möglich. Daher kann sie nicht mehr einkaufen fahren oder ihre Kinder vom Sport o.ä. abholen, sondern ihr Ehemann muss dies übernehmen.

Causa und Ursache für den Personenschaden:

16. Stellen die unter obiger Beweisfrage mit der Ziffer 12 erfragten Gesundheitsbeeinträchtigungen die kausale Folge der unter Punkt F. der Antragschrift dargelegten ärztlichen Versäumnisse und dargelegten Verstöße gegen die Regeln der ärztlichen bzw. medizinischen Kunst dar?

Hinweis an den Sachverständigen:

Bei der Frage, ob Kausalität vorliegt, ist von folgenden rechtlichen Grundsätzen auszugehen:

- a. Im Zivilrecht ist jede schlichte Mitursächlichkeit ausreichend (vgl. OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06 mit Hinweis auf BGH VersR 1999, 862; BGH VersR 2000, 1282, 1283).
- b. Für die Beantwortung der Frage nach der Kausalität der ärztlichen Versäumnisse für den Primärschaden ist nach den Voraussetzungen des § 286 ZPO eine naturwissenschaftlich einhundertprozentige Gewissheit nicht zu fordern. Vielmehr genügt ein für das praktische Leben brauchbarer Grad an Gewissheit (80-90 %) (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 21.06.1996, Az. 20 U 351/94; LG Musterstadt I, Urteil vom 28.05.2003, Az. 9 O 14993/99).
- c. Für den Sekundärschaden gilt der prozessuale Vorteil der Beweismaßerleichterung des § 287 ZPO, wonach für den Ursachenzusammenhang eine niedrigere, überwiegende Wahrscheinlichkeit (>50%) genügt (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil v.12.03.2007 - I-1 U 206/06; BGH NJW 2004, 2828, 2829).

17. Ist mit einer sicheren Besserung des Zustandes zu rechnen oder ist es auch möglich bzw. denkbar, dass keine Besserung, womöglich auch eine kausale Verschlechterung des Zustandes, eintreten kann?

18. Mit welchem Grad an Sicherheit lassen sich die vorstehenden Fragen beantworten: Sicher - sehr wahrscheinlich - wahrscheinlich - möglich - unwahrscheinlich - äußerst unwahrscheinlich - sicher nicht ?

F. Begründung (Haftungsgrund)

Es soll durch Einholung eines schriftlichen medizinischen Sachverständigengutachtens darüber Beweis erhoben werden, ob

- die Antragsstell. durch eine fehlerhafte bzw. rechtswidrige medizinische Behandlung zu Schaden gekommen ist, und
- ob eine Gesundheitsschadensbeseitigung erforderlich und möglich ist.
- Schließlich soll geklärt werden, welche Kosten gegebenenfalls mit der Schadenbeseitigung für die Antragsstell. verbunden sein werden.

I. Zuständiges Gericht

Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Musterstadt ergibt sich aus §§ 13, 17, 29, 32 ZPO.

II. Antragstellerpartei

Name, Alter, Beruf, Familiensituation...

Die Antragstellerpartei XX, geboren am: XXX, ist heute X Jahre alt und wohnt in der..... Neben ihrer Erwerbstätigkeit alskümmert sie sich um die Kinder und führt den Haushalt.

III. Antragsgegnerparteien

Arzt: Fachrichtung, Stellung

Klinik: Rechtsträger, Sitz

Der Beweisantrag richtet sich gegen den Arzt Dr. med. (Antragsgegnerpartei 1)) und die Gemeinschaftspraxis P. / den Rechtsträger der Klinik, die (Antragsgegnerpartei 2)), die sich in derbefindet.

IV. Sachverhalt

1.

Am 02.04.2011 suchte der Antragsstell. die Praxis der Beklagten zu 1 auf. Grund hierfür waren seit Monaten anhaltende Schmerzen in der rechten Wade nach einer Gehstrecke von circa 100 bis 200 Meter.

Der behandelnde Arzt, Herr Dr. med. R. (Bekl. zu 3), stellte fest, dass die Beschwerden des Antragsstell.s durch eine arterielle Verschlusskrankung bedingt sind. Als Zufallsbefund entdeckte er ein circa 5 cm großes infrarenales Aorten-aneurysma.

Daraufhin überwies Herr Dr. med. R. den Antragsstell. zur Durchführung einer MR-Angiographie der Becken- Beingefäße sowie einer CT-Angiographie der Aorta an die Radiologie. Der Antragsstell. sollte sich anschließend mit den aufgenommenen Bildern und den Befunden wieder bei der Beklagten zu 1 vorstellen.

Am 26.04.2011 stellte sich der Antragsstell. in der Radiologie Musterstadt Zentrum zur hochauflösenden Volumen-Computertomographie des Abdomen/Beckenes und des Thorax mit multiplanarer Reformierung vor.

Als Befund zeigte sich im Bereich des Aortenbogens partiell eine verkalkte atheromatöse Intirna.Plaques. Unmittelbar angrenzend an den Abgang der Nierenarterien

stellte sich eine mäßige aneurysmatische Aufweitung der Aorta abdominalis mit circa 3 cm Maximaldurchmesser dar mit erheblich exzentrischer Wandthrombosierung. Die aneurysmatische Gefäßaufweitung setzte sich bis in die Arteriae iliacae communes fort, wobei insbesondere rechts eine erhebliche exzentrische Wandthrombosierung auch in diesen Gefäßen erkennbar war. Rechts lag dabei ein Verschluss der Arteria iliaca intern vor. Weiterhin fanden sich beidseits im Bereich der Arterie iliacae externe deutliche, teils exulzerierte Intima-Plaques mit partieller Verkalkung vor, wobei rechts umschrieben hierdurch eine deutliche Lumeneinengung verursacht wurde. Links lag eine mäßiggradige Einengung des Gefäßvolumens vor.

— Am 01.05.2011 stellte sich der Antragsstell. erneut bei der Radiologie Musterstadt Zentrum zur MR-Angiographie der Becken- und Beinarterien (CE) vor.

Als Befund zeigte sich rechtsseitig eine höhergradige Einengung der A. iliaca communis bei bekanntem teilthrombosiertem Aneurysma. Linksseitig zeigte sich eine mäßiggradig teilthrombosiertes Aneurysma der A. iliaca communis.

— Mit diesem Befund stellte sich der Antragsstell. wieder in der Praxis des Beklagten zu 1 vor. Dort wurde ein asymptomatisches Aneurysma der A. iliaca communis rechts 2,8, links 3,8 cm teilthrombosiert, ein asymptomatisches infrarenales Bauchortenaneurysma 4,5 cm teilthrombosiert sowie ein peripheres AVK Stadium IIb rechts bei höchstgradiger kurzstreckiger Stenose der distalen A. iliaca communis und Verschluss der A. iliaca interna rechts diagnostiziert.

Aufgrund dieser Diagnose befand sich der Antragsstell. im Klinikum der Beklagten zu 2 vom 17.05.2011 bis 08.07.2011 in Behandlung.

Am 18.05.2011 wurden zwei Eingriffe am Antragsstell. vorgenommen.

— Zunächst wurde operativ eine Aneurysma-resektion, ein infrarenales Aortenersatz mittels alloplastischer Y-Prothese (18/9 mm Dacron) auf die Iliacagabel links E/S und A. femoralis communis E/S rechts, sowie eine Ligatur A. iliaca externa rechts und eine Ligatur A. mesenterica inferior durchgeführt.

Operateur 1 und 2 waren Herr Dr. med. R. und Herr Dr. med. T., beide Ärzte der Beklagten zu 1. Assistenten waren ihnen dabei von Frau U..

Wie aus dem Operationsbericht hervorgeht, waren die Arterien des Antragsstell.s thrombotisch. Aufgrund dessen wurden die Blutgerinnsel durchstoßen bzw. aus den Arterien entfernt. Dabei löste sich jedoch ein Teil des gestockten Blutes und verstopfte die Vene des linken Unterschenkels. Dies wurde während der Operation nicht bemerkt. Im Operationsbericht ist lediglich vermerkt, dass die A. dorsal peidis

links abgeschwächt tastbar ist. Die Komplikationen wurden erst bemerkt, nachdem der Antragsstell. auf die Intensivstation gebracht worden ist.

Vor dem Eingriff führte Herr Dr. med. T. am 20.05.2011 ein Aufklärungsgespräch mit dem Antragsstell.. Dabei wurde der Antragsstell. nicht bzgl. alternativ bestehender Behandlungsmethoden, wie beispielsweise einer Anlegung eines aorto-bi-femoralen Bypasses aufgeklärt. Es erfolgte lediglich eine Aufklärung über den vorgenommenen Eingriff.

Hätte der Antragsstell. von einer alternativen Behandlungsmethode gewusst, hätte er vorerst nicht in die Operation eingewilligt und sich zunächst weitere medizinische Meinungen eingeholt.

Des Weiteren wurde in dem Aufklärungsgespräch mit keinem Wort auf die Misserfolgsquoten bzw. -risiken der Operation eingegangen. Dem Antragsstell. wurde seitens des aufklärenden Arztes suggeriert, dass es sich um einen komplikationslosen, einfachen Eingriff handle. Auf eine möglich Beinamputation wurde der Antragsstell. deshalb nicht hingewiesen.

Anschließend an die erste Operation wurde eine Thrombembolie im linken Bein bei Anlage einer alloplastischen Y-Prothese links iliacal und rechts femoral bei aorto-biiliacalen Aneurysma diagnostiziert.

Daher wurde beim Antragsstell. **noch am gleichen Tag** in einem **zweiten** Eingriff operativ eine Embolektomie im linken Bein über die linke Femoralgabel, eine subkutane Fasziotomie der oberflächlichen und tiefen Beugerloge, eine offene Dermatofasziotomie Fibularis- und Anteriorloge im linken Unterschenkel, eine intraarterielle Lyse 10mg rtPA und eine Patchplastik der Femoralgabel (8mm Vascuguard) durchgeführt. Dem operierenden Dr. med. R. wurde dabei von Frau U. assistiert.

Am nächsten Tag, dem **19.05.2011** wurde beim Antragsstell. ein Hämatom im linken medialen Unterschenkel sowie ein drohendes postschiämische Kompartmentsyndrom im linken Unterschenkel diagnostiziert.

Daraufhin musste der Antragsstell. am gleichen Tag operiert werden. Im Eingriff wurde eine Hämatomausräumung im linken medialen Unterschenkel, eine offene Dermatofasziotomie im medialen Unterschenkel sowie eine oberflächliche und tiefe Beugerloge durchgeführt. Operiert wurde von Herrn Dr. med. R., dem Frau U. assistierte.

Am **30.05.2011** musste der Antragsstell. erneut operiert werden. Es wurde eine Z.n. Dermatofasziotomie im lateralen und medialen Unterschenkel bei ischämischen

Kompartmentsyndrom links, eine passive Mobilisation Sprunggelenks und Zehengelenke und ein subkutaner Platzbauch diagnostiziert.

Daraufhin wurde eine Wundrevision, eine Anlage einer Vakuumversiegelung im lateralen und medialen Unterschenkel links sowie eine Sekundärnaht an der Bauchdecke vorgenommen.

Am 30.06.2011 fand der fünfte operative Eingriff beim Antragsstell. statt. Diagnostiziert wurde ein peripheres AVK Stadium IV links sowie ein 5 cm langes infernales Aortenaneurysma. Durchgeführt wurde ein Wechsel des Vakuumsystems am linken medialen und lateralen Unterschenkel. Operiert wurde von Dr. med. O., wobei diesem von Dr. med. T. assistiert wurde. Herr Dr. med. O. ist ebenfalls Arzt bei der Beklagten zu 1.

Am darauffolgenden Tag wurde erneut eine peripheres AVK Stadium IV links beim Antragsstell. diagnostiziert sowie eine kompensierte Niereninsuffizienz. In einer erneuten Operation wurde ein Wechsel des Vakuumsystems am linken Unterschenkel vorgenommen.

Letztlich wurde am 16.06.2011 eine Irreversible Ischämie im linken Fuß sowie in großen Teilen der Muskulatur des linken Unterschenkels bei Z.n. Kompartmentsyndrom, ein Z.n. offener Dermatofasziotomie am lateralen und medialen Unterschenkel diagnostiziert. Im folgenden Eingriff wurde beim Antragsstell. von Dr. med. R. eine Unterschenkelamputation links proximale Drittelgrenze vorgenommen.

2.

Bei der technischen Durchführung der Operation und dem darauf anschließenden Zeitraum sind den behandelnden Ärzten gravierende Fehler unterlaufen.

Zunächst hätte der deutlich übergewichtige Antragsstell. (Größe 173 cm, Gewicht 110 kg) nicht in dieser Klinik operiert werden dürfen, da diese über keinerlei diagnostischen Möglichkeiten vor Ort verfügten, falls Probleme auftreten sollten.

Anstelle des vorliegenden Eingriffs hätte ein aorto-bifemoraler Bypass angelegt werden müssen. Zudem hätte die Anastomosierung im Bereich der linken Iliaca nicht erfolgen dürfen, da zumindest auf dem CT erhebliche aneurysmatische Veränderungen bzw. auch thrombembolische Formationen zusehen waren.

Nach der notfallmäßigen Revisionsoperation am linken Bein wäre eine angiographische Diagnostik zwingend notwendig gewesen und zwar ebenfalls notfallmäßig

noch in der gleichen Nacht, um die realen Folgen der intraoperativen Embolie abzuschätzen.

Die behandelnden Ärzte haben es vorliegend trotz offensichtlich fehlender Infrastruktur unterlassen, den Antragsstell. noch am Abend der Revisionsoperation in ein geeignetes Krankenhaus zu verlegen.

Anschließend an die Amputation befand sich der Antragsstell. bis 11.09.2011 in der Fachklinik für Amputationsmedizin W. auf Reha.

V. Würdigung

Zur weiteren Begründung unseres Antrags auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens nehmen wir **vollinhaltlich Bezug** auf

1. das radiologische Zusatzgutachten des Hr. Dr. V. vom 12-10-2015 (**Anlage AS2**)
2. das unfallchirurgische Sachverständigengutachten des Hr. Prof. Dr. A. vom 12.02.2016 (**Anlage AS3**)
3. das neurologische Zusatzgutachten der Fr. Dr. P. vom 14.07.2016 (**Anlage AS4**)
4. die fachgutachterliche Gesamteinschätzung des Hr. Prof. Dr. X. vom 01.09.2016 (**Anlage AS5**)

Die vollinhaltliche Bezugnahme auf diese Anlagen ist statthaft, da es sich hierbei um qualifizierten Parteivortrag handelt, vgl.

BGH, Beschluss vom 7. 2. 2011 (VI ZR 269/09, Köln) = VersR 2011, 1202.

Auch Privatgutachten sind prozessual urkundlich belegter Teil des Sachvortrages der Partei, die das Gutachten vorgelegt hat, vgl.

Terbille, Münchner Anwaltshandbuch Medizinrecht, 2. Auflage 2013,
§ 1 Zivilrechtliche Arzthaftung Rn. 226.

1. Passivlegitimation

Die Antragsgegnerpartei zu 1) und zu 2) haften aus Vertrag, die Antragsgegnerpartei zu 2) (zusätzlich), und die Antragsgegnerparteien zu 3) und zu 4) (ausschließlich) aus Delikt, mithin besteht ein Anspruch des Antragsstell.s gegen die Antragsgegnerparteien zu 1) und zu 2) aus § 280 Abs. 1, 31 BGB i.V.m. dem Behandlungsver-

trag, als auch gegen die Antragsgegnerparteien zu 2) bis 4) aus §§ 823 Abs. 1 und 2, 831 BGB.

Es ist hier davon auszugehen, dass die Antragsgegner zu 2) bis 4) für ein umfassend zuständiges - bzw. sich als solches nach außen darstellendes - Krankenhaus (die Antragsgegnerpartei zu 1)) tätig und von diesem auch honoriert wurde. Jedenfalls in einem solchen Fall muss sich der Krankenhausträger einen Fehler des zugezogenen Arztes nach § 278 BGB zurechnen lassen, vor allem stehen auch Fehler des eigenen Krankenhauspersonals im Raum, so dass § 278 BGB direkt Anwendung findet,

—
vgl. Deutsch/Spickhoff, Medizinrecht, 6. Aufl., Rn. 397;
Frahm/Nixdorf/Walter, Arzthaftungsrecht, 5. Aufl., Rn. 18;
Geiß/Greiner, aaO, Rn. B 122;
Wenzel/Köllner, aaO, Kap. 2 Rn. 1063,
vgl. auch ganz aktuell BGH · Urteil vom 21. Januar 2014 · Az. VI ZR 78/13.

2. Aufklärungsfehler

Aufgrund der vorliegenden Aufklärungsfehler bzw. nicht ordnungsgemäß durchgeführten Aufklärung haftet die Behandlerseite sowohl vertraglich als auch deliktisch.

Nach dem Willen des Gesetzgebers (vgl. § 630h Abs. 1 S. 1 BGB) sowie der gefestigten Rechtsprechung erfüllt auch der gebotene, fachgerecht ausgeführte ärztliche Heileingriff diagnostischer, wie auch therapeutischer Art, den Tatbestand der Körperverletzung i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB, §§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 StGB.

Das Fehlen der Einwilligung des Antragstellers bzw. deren Unwirksamkeit stellt daher eine Verletzung des Behandlungsvertrages bzw. eine deliktische Verletzung der körperlichen Unversehrtheit dar und begründet stets eine Haftung,

—
vgl. Martis-Winkhart, Arzthaftungsrecht,
Fallgruppenkommentar, 5. Aufl. (2018), Rn. A 508.

a.

Es liegen hier nicht nur die gerügten ärztlichen Behandlungsfehler vor, sondern es mangelt zudem auch an einer ordnungsgemäßen **Patienteneinwilligung** i.S.d. § 630e BGB. Es besteht mithin ein Anspruch wegen Verletzung der Behandlungsaufklärung gemäß §§ 280 Abs. 1, 630e BGB i.V.m. dem Behandlungsvertrag. Der Begriff Behandlungsaufklärung besagt, dass zunächst über den ins Auge gefassten Eingriff aufzuklären ist. Dies beinhaltet die Erläuterung der Art der konkreten Behandlung, die Erläuterung der Tragweite des Eingriffs, der Hinweis auf vorhersehbare Operationserweiterungen und auf typischer Weise erforderliche Nachopera-

tionen (Martis-Winkhart, Arzthaftungsrecht, Fallgruppenkommentar, 4. Auflage, Rn. A 540). Im Rahmen der Behandlungsaufklärung ist auch eine Aufklärung über Behandlungsalternativen erforderlich, wenn im konkreten Fall eine echte Alternative mit gleichwertigen Chancen, aber andersartigen Risiken besteht (Martis-Winkhart, Arzthaftungsrecht, Fallgruppenkommentar, 4. Auflage, Rn. A 541).

Die Behandlerseite wird die hier nötigen ärztlichen Aufklärungsinhalte und Aufklärungsschritte nicht ausreichend darlegen können, denn es hätte hier einer deutlichen (1) Behandlungsaufklärung, (2) Risikoaufklärung, (3) Verlaufsaufklärung, und (4) Diagnoseaufklärung bedurft, vgl. Martis/Winkhart, aaO, Rn. A 535ff..

- Nicht nur über die Eingriffsrisiken (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A 950ff.), sondern auch auch über seltene Risiken (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A1100ff.), sowie über die diagnostische Absicherung (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A968), über die Tragweite (keine Verharmlosung, Martis/Winkhart, aaO, Rn. A976), über Dringlichkeit/Nichtdringlichkeit (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A1000), über Erfolgsaussichten und Mißerfolgsrisiken (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A1060), über spezielle Methoden (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A1204) und vor allem über Behandlungsalternativen (Martis/Winkhart, aaO, Rn. A1220ff.: konservative oder operativ?; Zuwarten?; unterschiedliche Diagnostik? usw.) der hier durchgeführten ärztlichen Behandlung hätte ausführlich und zeitgerecht zum Eingriff persönlich gesprochen und aufgeklärt werden müssen.

Gemäß § 630e Abs. 2 Nr. 3 BGB muss die Aufklärung für den individuellen Patienten so verständlich sein, dass dieser die ihm angebotenen Therapieoptionen selbstständig beurteilen kann. Insbesondere bei der Entscheidung für oder gegen eine Operation ist es für den Patienten von erheblicher Bedeutung, ob die Risiken einer Operation sich erfahrungsgemäß nur „sehr selten“ verwirklichen und für den Patienten eher eine theoretische Möglichkeit darstellen oder ob ihre Verwirklichung so „häufig“ eintritt, dass er ernsthaft mit ihnen rechnen muss.

Zur Umschreibung von Risiken bestimmter Nebenwirkungen enthalten Beipackzettel von Medikamenten Prozentangaben und zugeordneten Begrifflichkeiten, die die in Zahlen ausgedrückte Gefahr wörtlich beschreiben („häufig“, „selten“ oder „sehr selten“) und dem Patienten zudem verdeutlichen, wie viele Behandelte prozentual betroffen sein können.

Wegen der ähnlichen Risiko-und Gefährdungslage liegt es nah, die in den Beipackzetteln verwendete Zuordnung von Begrifflichkeiten und Prozentangaben auf die Situation der Einwilligungsaufklärung zu übertragen. Dies gilt schon deshalb, weil weitaus häufiger Medikamente verordnet und auch eingenommen werden als operative Eingriffe erfolgen und die in Beipackzetteln verwendeten Häufigkeitsdefini-

tionen daher weithin bekannt sind. Verschiedene Gerichten teilen diese Überlegungen und haben in letzter Zeit entsprechend geurteilt,

vgl. OLG Nürnberg, Urt. v. 30.04.2015 - 5 U 2282/13, MedR 2016, 344; LG Bonn, Urt. v. 19.06.2015 - 9 O 234/14.

Das bedeutet beispielsweise für die Auslegung des Begriffs „sehr selten“ im Rahmen eines Aufklärungsgesprächs, dass der Patient auf Grundlage eines so bezeichneten Risikos davon ausgehen darf, dass es sich bei weniger als einem Behandelten von 10.000, also in weniger als 0,01 Prozent der Fälle realisiert.

Vorliegend wurde das Risiko einer Nervverletzung bei Hüftprothesenwechseloperation vom aufklärungspflichtigen Arzt als „sehr selten“ bezeichnet. In der medizinischen Literatur wird für Nervschädigungen bei einer solchen Operation jedoch angegeben, dass sie mit einer Wahrscheinlichkeit von bis zu 3,5 Prozent, also tatsächlich „häufig“ auftreten. Das Operationsrisiko wurde folglich in unzulässiger Weise verharmlost.

Vorliegend wurde der Antragsstell. insbesondere auch nicht über anderweitige Behandlungsalternativen aufgeklärt.

Vorliegend wäre auch die Anlegung eines aorto-bifemorales Bypasses möglich gewesen, welcher wesentlich weniger Risiken birgt, als der vorliegend vorgenommene Eingriff.

Hätte der Patient von einer alternativen Behandlungsmethode gewusst, hätte er vorerst nicht in die Operation eingewilligt und sich zunächst weitere medizinische Meinungen eingeholt.

b.

Es besteht ein Anspruch wegen Verletzung der Risikoaufklärungspflicht gemäß §§ 280 Abs. 1, 630e BGB i.V.m. dem Behandlungsvertrag.

Gemäß § 630e Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB

ist der Behandelnde verpflichtet, den Patienten über sämtliche für die Einwilligung wesentlichen Umstände aufzuklären. Dazu gehören insbesondere Art, Umfang, Durchführung, zu erwartende Folgen und Risiken der Maßnahme sowie ihre Notwendigkeit, Dringlichkeit, Eignung und Erfolgsaussichten im Hinblick auf die Diagnose oder die Therapie.

Die Risikoaufklärung muss dem Patienten einen Überblick über die mit dem Eingriff verbundenen Gefahren verschaffen. Damit sind dauerhafte oder vorübergehende nachteilige Folgen eines Eingriffs gemeint, die sich auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht mit Sicherheit ausschließen lassen (Martis-Winkhart, Arzthaftungsrecht, Fallgruppen-kommentar, 4. Auflage, Rn. A 554).

Im vorliegenden Fall wurde dem Patienten ein völlig ungenügender Überblick über die mit dem Eingriff verbundenen Gefahren und Risiken verschafft, es wurde ihm nicht einmal desjenige Wissen über Art und Risiken der ärztlichen Maßnahme vermittelt, das der Durchschnittspatient braucht, um die Schwere der Maßnahme sowie den Stellenwert und die Stoßrichtung ihrer Risiken für seine Lebensführung einschätzen zu können.

In dem Aufklärungsgespräch am 17.05.2011 wurde nicht über etwaige Misserfolgsrisiken bzw. -quoten aufgeklärt. Dem Antragsstell. wurde im Rahmen der Risikoaufklärung vermittelt, dass es sich um einen harmlosen, kurzen und unkomplizierten Eingriff handelt. Eine mögliche Beinamputation wurde nicht angesprochen. Dies wäre vorliegend umso wichtiger gewesen, da der Antragsstell. stark übergewichtig und starker Raucher war und daher besonders gefährdet.

Der Antragsstell. hatte somit keinen Überblick über die mit dem Eingriff verbundenen Gefahren, da er sich den Eingriff aufgrund der unzureichenden Aufklärung wesentlich harmloser vorstellte. Schließlich trat durch die behandlungsfehlerhafte Operation auch ein Risiko ein, über das der Antragsstell. nicht aufgeklärt wurde.

Wäre eine Aufklärung über sämtlich Risiken erfolgt, hätte der Antragsstell. vorerst nicht in die Operation eingewilligt.

3. Behandlungsfehler

a.

Aufgrund der durchgeführten Anastomosierung im Bereich der linken Iliaca haften die Antragsgeg. zu 1 und 2 gemäß § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. dem Behandlungsvertrag, als auch aus §§ 823 Abs. 1 und 2 BGB. Die behandelnden Ärzte haften jeweils aus Deliktsrecht gemäß §§ 823 Abs. 1 und 2 BGB.

Ein Behandlungsfehler ist jeder Verstoß gegen die Regeln und Standards der ärztlichen Wissenschaft zu verstehen. Grob ist der Behandlungsfehler dann, wenn der Arzt gegen eindeutig bewährte ärztliche Behandlungsregeln oder gesicherte medizinische Erkenntnisse verstoßen und einen Fehler begangen hat, der aus objektiver Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt des entsprechenden Fachs schlechterdings nicht unterlaufen darf.

Der Arzt in der ambulanten wie in der stationären Krankenbetreuung wird (regelmäßig mangels einer entgegenstehenden Vereinbarung) am objektiven Facharzt-Standard gemessen (BGH NJW 1998, 2736; 1996, 780; 1987, 1480; OLG Frankfurt a. M. MedR 1995, 78).

„Der Sorgfaltsmaßstab ist erhöht auf die Sorgfalt eines "vorsichtigen" Arztes, wenn ein (Facharzt-)Standard (noch) nicht vorhanden ist, etwa bei einem Heilversuch mit einem noch nicht zugelassenen Medikament, der Anwendung einer Außenseitermethode und wohl auch der Wahl einer neuen Behandlung (BGH NJW 2007, 2774; 2007, 2769)“,

vgl. Spickhoff/Greiner, 3. Aufl. 2018, BGB § 839 Rn. 8.

Insoweit und folglich impliziert der Facharztstandard, dass natürlich auch der tätige Facharzt stets wie ein "vorsichtiger" Arzt und Facharzt tätig zu sein hat. Denn es hat der Arzt alle bekannten und medizinisch vertretbaren Sicherungsmaßnahmen anzuwenden, die eine erfolgreiche und komplikationsfreie Behandlung gewährleisten, und muss umso vorsichtiger vorgehen, je einschneidender ein Fehler sich für den Patienten auswirken kann (vgl. BGH VersR 1985, 969 [970]).

Die Anastomosierung im Bereich der linken Iliaca hätte nicht erfolgen dürfen, da zumindest auf dem CT erhebliche aneurysmatische Veränderungen bzw. auch thrombembolische Formationen zusehen waren.

Dies stellt einen Fehler dar, der den behandelnden Ärzten nicht hätte passieren dürfen.

Bei einem dem ärztlichen Standard entsprechenden Eingriff wäre eine Anastomosierung im Bereich der linken Iliaca nicht erfolgt, mit der Folge, dass die Embolisierung bzw. der subtotale Verschluss der Unterschenkelarterien ausgeblieben wäre. Die behandelnden Ärzte hätten den Eingriff nicht vornehmen dürfen.

b.

Ein weiterer Behandlungsfehler liegt in der unterlassenen Befunderhebung nach der ersten Operation.

Das Nichterheben von Diagnose- und/oder Kontrollbefunden stellt eine Pflichtverletzung nach § 280 Abs. 1 BGB dar. Vorliegend liegt ein grob fehlerhafter Befunderhebungsfehler vor, da die behandelnden Ärzte es unterlassen haben, medizinisch unbedingt erforderliche Befunde zu erheben (Martis-Winkhart, Arzthaftungsrecht, Fallgruppen-kommentar, 4. Auflage, Rn. U 2).

Nach der ersten Operation wäre eine arteriographische Diagnostik zwingend erforderlich gewesen, um die beim Antragsstell. aufgetretenen Komplikationen aufzuklären.

Nach der notfallmäßigen zweiten Operation wäre eine angiographische Diagnostik des linken Beines notwendig gewesen um die realen Folgen der intraoperativen Embolie abzuschätzen.

Beide Befunde wurden grob fehlerhaft nicht erhoben. Ohne arteriographischen bzw. angiographische Diagnostik konnten die aufgetretenen Probleme nicht aufgeklärt werden und somit nicht effektiv behandelt werden.

Hätte eine solche angiographische Untersuchung vorliegend stattgefunden, hätten die behandelnden Ärzte den Antragsstell. bereits nach der zweiten Operation effektiv behandeln können und somit eine Amputation des linken Unterschenkel des Antragsstell. vermeiden können.

c.

In diesem Zusammenhang liegt ein weiterer grober Behandlungsfehler vor, da die Beklagten es unterlassen haben, den Antragsstell. trotz offensichtlich fehlender technischer Praxisausstattung in ein geeignetes Krankenhaus zu verlegen.

Vorliegend hätte im Anschluss an die notfallmäßige Revisionoperation unverzüglich angiographische Untersuchung durchgeführt werden müssen.

Da die Beklagten in ihrer Einrichtung nicht über solche technischen Gerätschaften verfügte, hätte sie den Antragsstell. in ein geeignetes Krankenhaus mit einer entsprechenden technischen Ausstattung verlegen müssen.

Hätte eine solche Verlegung des Antragsstell.s in ein geeignetes Krankenhaus stattgefunden, wäre eine angiographische Untersuchung ermöglicht worden, die den behandelnden Ärzten die Möglichkeit eröffnet hätte, die beim Antragsstell. aufgetretenen Komplikationen auswendig zu machen. Daraufhin hätte man den Antragsstell. effektiv behandeln und somit eine Amputation des linken Unterschenkel verhindern können.

4. Kausalität

Das o.g. geschilderte Fehlverhalten ist hier schadenskausal. Es reicht im Zivilrecht grds. schon eine bloße Mitverursachung aus, um einen Ursachenzusammenhang zu bejahen (dies betrifft Primär- und Sekundärschaden gleichermaßen), vgl.

OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06.

Es kommt damit nicht darauf an, ob ein Ereignis die "ausschließliche" oder "alleinige" Ursache einer Gesundheitsbeeinträchtigung ist. Auch eine Mitursächlichkeit, sei sie auch nur "Auslöser" neben erheblichen anderen Umständen, steht einer Alleinursächlichkeit in vollem Umfang gleich, vgl.

OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06.
mit Hinweis auf BGH VersR 1999, 862; BGH VersR 2000, 1282, 1283).

Wegen der Kausalitätsfrage möchten wir auf die gängige Rechtsprechung des OLG Musterstadt verweisen:

„Das Ergebnis ist auch nicht unbillig, da die Beklagten die Gefahr der Risikoverwirklichung herbeigeführt haben, und ihnen - der vorliegend nicht gelungene - Nachweis offensteht, dass der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre. (...) Angesichts des Umstands, dass der Patient der Geschädigte und der Behandler der Schädiger ist, hält es der Senat nicht für billig, im Wege einer wertenden Betrachtung der Zurechnung, die offene Frage, ob auch bei der ersten Operation die Komplikationen eingetreten wären (...), zu Lasten des Patienten bzw. der Klägerin zu werten. (...) Den Beklagten ist nicht der Nachweis gelungen, dass die Gesundheitsbeeinträchtigungen der Klägerin auch bei ordnungsgemäßem Verhalten eingetreten wären (alternatives rechtmäßiges Verhalten).“

vgl. OLG Musterstadt · Urteil vom 21. April 2011 · Az. 1 U 2363/10.

a. Beweismaß des § 286 ZPO

Es sind die vom Patienten geschilderten und die laut den vorliegenden Unterlagen entstandenen gesundheitlichen primären Beeinträchtigungen objektivierbar und mit lediglich einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit ursächlich auf die o.g. Versäumnisse zurückzuführen und es ist eine weitere Entstehung zw. Fortentwicklung des Gesundheitsschadens - sei es auch nur entfernt - möglich. Vorliegend besteht für die Primärschädigung nach § 286 ZPO der Grad an Gewissheit, dass die falsche Therapie ursächlich für die primäre Gesundheitsschädigung der Antragsstell. war.

b. Keine den Schädiger entlastende Schadensanfälligkeit

Rein vorsorglich ist auszuführen: Der Schädiger kann sich nach ständiger Rechtsprechung nicht darauf berufen, dass der Schaden nur deshalb eingetreten sei oder ein besonderes Ausmaß erlangt habe, weil der Verletzte infolge bereits vorhandener Beeinträchtigungen und Vorschäden besonders anfällig für eine erneute Beeinträchtigung gewesen sei. Wer einen gesundheitlich schon geschwächten Menschen

verletzt, kann nicht verlangen, so gestellt zu werden, als wenn der Betroffene gesund gewesen wäre. Dementsprechend ist die volle Haftung auch dann zu bejahen, wenn der Schaden auf einem Zusammenwirken körperlicher Vorschäden und den Unfallverletzungen beruht, vgl.

BGH NZV 2005, 461 = DAR 2005, 441
mit Hinweis auf BGHZ 20, 137, 139; BGHZ 107, 359, 363;
BGHZ 132, 341, 345 und weiteren Nachweisen;
OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06.

c. Beweismaß des § 287 ZPO

Die Frage, welche körperlichen und gesundheitlichen Folgebeeinträchtigungen aus den behandlungsfehlerbedingten erheblichen Primärverletzungen entstanden sind und weiterhin entstehen, betrifft die haftungsausfüllende Kausalität. Daraus ergibt sich für die Antragstell. der prozessuale Vorteil der Beweismaßerleichterung des § 287 ZPO, wonach für den Ursachenzusammenhang eine niedrigere Wahrscheinlichkeit genügt, vgl.

OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06.;
BGH NJW 2004, 2828, 2829.

Im Hinblick auf diese Kausalitätsvorgaben bestehen keine Zweifel daran, dass sich die Schadensersatzverpflichtung der verantwortlichen Ärzte auch auf die materiellen und immateriellen Beeinträchtigungen der Antragstell. erstreckt, die sich daraus ergeben, dass das Behandlungsfehlerereignis im Sinne einer Mitursächlichkeit auch Folgewirkungen für etwaige krankhaften Vorschäden oder Verschleißerscheinungen umfasst, sollten solche von der Arztseite überhaupt eingewandt und bewiesen werden.

Nach Greger in Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016 gilt bei Schadensersatzansprüchen, dass das Gericht die Schadenshöhe frei schätzen kann und soll, wobei in Kauf genommen wird, dass die richterliche Schätzung u.U. mit der Wirklichkeit nicht übereinstimmt (BGH NJW 2013, 525, 527; BAG NJW 63, 926). Bei Schwierigkeit des Schadensnachweises ist ein Mindestschaden zu schätzen, sofern -wie hier- hierfür Anhaltspunkte bestehen (BGH NJW 2013, 2584, 2586; 2005, 3348; 94, 663; 92, 2753; 87, 909, 910). vgl. Greger in Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 287 ZPO, Rn. 2.

5. Beweislast

a. Beweislast bei der Aufklärung

Während der Patient beim Behandlungsfehler grundsätzlich in vollem Umfang die Voraussetzungen seines Anspruchs beweisen muss, kommt es beim Aufklärungsfehler für die Beweislast darauf an, ob es sich um ein Fall der Eingriffs- bzw. Risiko-

aufklärung (dann Beweislast des Arztes) oder um einen Fall der sogenannten therapeutischen oder Sicherungsaufklärung (dann Beweislast des Patienten) handelt,

vgl. Martis /Winkhart, Arzthaftungsrecht, 4. Auflage, Rn. B 476.

Wie bereits zuvor ausgeführt, fand eine Risiko-/Behandlungsaufklärung letztlich gar nicht statt, so dass der Eingriff rechtswidrig ist und die geschilderten Folgen auch hierauf zurückzuführen sind.

b. Beweislastumkehr bei voll beherrschbaren Risiken

— Die Behandlungsseite (nicht der Patient) muss sich immer dann von einer Fehler-/ und Causavermutung entlasten, wenn (wie hier) feststeht, dass der eingetretene Primärschaden aus einem Bereich stammt, dessen Gefahren ärztlicherseits voll beherrscht werden können und müssen,

vgl. Martis/Winkhart, Arzthaftungsrecht, 4. Auflage, Rn. B 488.

Zusatz bei Hygienemängeln:

— Verwirklicht sich ein Risiko, das von der Behandlungsseite voll hätte beherrscht werden können und müssen, so muss sie darlegen und beweisen, dass sie alle erforderlichen organisatorischen und technischen Vorkehrungen ergriffen hatte, um das Risiko zu vermeiden (vgl. Senat, NJW 1991, 1540 = VersR 1991, 310 [311]; NJW 1991, 1541 = VersR 1991, 467 [468]; vgl. nunmehr § 630 h I BGB).

Vgl. BGH, Beschluss vom 16.8.2016 - VI ZR 634/15 = NJW-RR 2016, 1360:

— Dem voll beherrschbaren Bereich ist beispielsweise die Reinheit des benutzten Desinfektionsmittels (Senat, NJW 1978, 1683 = VersR 1978, 764) oder die Sterilität der verabreichten Infusionsflüssigkeit (Senat, NJW 1982, 699 = VersR 1982, 161) zuzurechnen. Gleiches gilt für die vermeidbare Keimübertragung durch an der Behandlung beteiligte Personen (Senat, BGHZ 171, 358 = NJW 2007, 1682 Rn. 8 f.; NJW 1991, 1541 = VersR 1991, 467 [468]). All diesen Fällen ist gemeinsam, dass objektiv eine Gefahr besteht, deren Quelle jeweils festgestellt und die deshalb mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann (Senat, BGHZ 171, 358 = NJW 2007, 1682 Rn. 11).

Bei ungeklärter Infektionsquelle kommt eine Umkehr der Darlegungs- und Beweislast nach den Grundsätzen über das voll beherrschbare Risiko in Betracht, wenn feststeht, dass der Gesundheitsschaden aus der von der Behandlungsseite voll beherrschbaren Sphäre hervorgegangen ist (vgl. Senat, BGHZ 171, 358 = NJW 2007, 1682 Rn. 9; BGHZ 192, 198 = NJW 2012, 684 = MedR 2012, 520 = VersR 2012, 363 Rn. 20; NJW 1991, 1540 = VersR 1991, 310 [311]; NJW 1991, 1541 = VersR 1991, 467 [468]),

Mit Risikomanagementsystemen im Krankenhaus, Standards und Patientenrechten setzt sich Heyers, MedR 2016, 23 auseinander. Allgemein zur Haftung für Hygienemängel s. Kern/Reuter, MedR 2014, 785. Zum Anspruch auf Schmerzensgeld bei einer Infektion mit MRSA-Keimen im Krankenhaus s. OLG Hamm, NJOZ 2014, 1334. Zum Erfordernis einer nochmaligen Aufklärung vgl. auch BGH, NJW 2016, 1359.

Weiterhin verweisen wir bzgl. der klägerseits gerügten Hygienemängel sowie die auch und gerade insoweit im Arzthaftungsprozess geltenden „gemäßigten“ Substantiierungspflichten der Patientenseite auf die aktuelle BGH-Rechtsprechung.

Im aktuellen BGH-Urteil vom 19.02.2019, Az. VI ZR 505/17, heißt es hierzu:

„Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats sind an die Substantiierungspflichten des Patienten im Arzthaftungsprozess nur maßvolle Anforderungen zu stellen. Vom Patienten kann keine genaue Kenntnis der medizinischen Vorgänge erwartet und gefordert werden. Ihm fehlt die genaue Einsicht in das Behandlungsgeschehen und das nötige Fachwissen zur Erfassung und Darstellung des Konfliktstoffs; er ist nicht verpflichtet, sich zur ordnungsgemäßen Prozessführung medizinisches Fachwissen anzueignen. Die Patientenseite darf sich deshalb auf Vortrag beschränken, der die Vermutung eines fehlerhaften Verhaltens der Behandlungsseite aufgrund der Folgen für den Patienten gestattet (...). Insbesondere ist der Patient nicht verpflichtet, mögliche Entstehungsursachen einer Infektion zu ermitteln und vorzutragen (...).

Mit der eingeschränkten primären Darlegungslast des Patienten geht zur Gewährleistung prozessualer Waffengleichheit zwischen den Parteien regelmäßig eine gesteigerte Verpflichtung des Gerichts zur Sachverhaltsaufklärung (§ 139 ZPO) bis hin zur Einholung eines Sachverständigen-gutachtens (§ 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO) von Amts wegen einher, soweit der Patient darauf angewiesen ist, dass der Sachverhalt durch ein solches aufbereitet wird (...).“

Insbesondere lässt sich dem aktuellen BGH-Urteil vom 19.02.2019 entnehmen, dass eine sekundäre Darlegungslast der Behandlerseite bereits dann ausgelöst werde,

„wenn der beweisbelastete Patient Vortrag hält, der die Vermutung eines Hygienefehlers der Behandlungsseite aufgrund der Folgen für ihn gestattet.“

Insoweit ist hier der Kläger seiner primären Darlegungslast bereits in hinreichendem Maße nachgekommen, zumal das Auslösen der sekundären Darlegungslast der Behandlerseite ohnehin keinen Vortrag konkreter Anhaltspunkte für einen Hygieneverstoß voraussetzt.

Außerdem stellt der BGH in seinem aktuellen o.g. Urteil klar, dass es der Behandlerseite im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast obliege,

„konkret zu den ihr von ihr ergriffenen Maßnahmen zur Sicherstellung der Hygiene und zum Infektionsschutz im Krankenzimmer (...) vorzutragen, etwa durch Vorlage von Desinfektions- und Reinigungsplänen sowie der einschlägigen Hausordnungen und Bestimmungen des Hygieneplanes.“

All dies ist im vorliegenden Streitfall beklagenseits bislang nicht erfolgt.

Wir

beantragen

daher mit Blick auf die zur Gewährleistung prozessualer Waffengleichheit in Arzthaftungsprozessen bestehende gesteigerte Verpflichtung des Gerichts zur Sachverhaltsaufklärung (§ 139 ZPO) vor Erlass des angekündigten Beweisbeschlusses zur Einholung eines weiteren Ergänzungsgutachtens die gerichtliche Anordnung zur Vorlage der „Hygieneunterlagen“ der Behandlerseite (v.a. Desinfektions- und Reinigungspläne, einschlägige Hausordnungen und Bestimmungen des Hygieneplanes der Behandlerseite) betreffend den streitgegenständlichen Fall und Zeitraum (§ 142 ZPO).

c. Beweislastumkehr bei grobem Behandlungsfehler

§ 630h Abs. 5 S. 1 BGB besagt, dass, sofern einem Behandler ein grober Behandlungsfehler unterlaufen ist und dieser grundsätzlich geeignet ist, eine Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit der tatsächlich eingetretenen Art herbeizuführen, eine Vermutung dafür spricht, dass der Behandlungsfehler für die Verletzung ursächlich geworden ist. Will der Behandler einer Haftung entgehen, so muss er diese Vermutung widerlegen.

Hiernach ist ein Behandlungsfehler als grob zu bewerten, wenn „ein medizinisches Fehlverhalten vorliegt, das aus objektiver ärztlicher Sicht bei Anlegung des für einen Arzt geltenden Ausbildungs- und Wissensmaßstabes nicht mehr verständlich und verantwortbar erscheint, weil ein solcher Fehler dem behandelnden Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf.“

Der BGH hat diese Definition, unter die kaum subsumiert werden kann, weil die in ihr verwendeten Begriffe unscharf sind und tautologischen Charakter haben, dahin erläutert:

Es liege ein grober Behandlungsfehler stets dann vor,

„wenn Verstöße gegen elementare medizinische Behandlungsstandards oder gegen elementare medizinische Erkenntnisse und Erfahrungen vorliegen. Anerkannt ist auch, dass eine Summierung mehrerer Behandlungsfehler innerhalb einer Behandlung einer Gesamtwürdigung unterzogen werden muss, die zu dem Ergebnis führen kann, dass insgesamt, d.h. bei Berücksichtigung aller Umstände ein grober Behandlungsfehler vorliegt.“

(Hindemith in: Jorzig, Handbuch Arzthaftungsrecht, 1. Aufl. 2018, III. Zum Begriff des groben Behandlungsfehlers, Rn. 111).

Ein grober Behandlungsfehler liegt auch vor, wenn

„der Behandler gegen eine etablierte, d.h. zur Zeit der Behandlung allgemein anerkannte und unumstrittene Regel der ärztlichen Kunst in eindeutiger Weise verstoßen hat, dieser Fehler geeignet war, den Patienten einem bestimmten Risiko auszusetzen und sich genau dieses Risiko im konkreten Fall verwirklicht hat. Als Kriterium könnte z.B. dienen, ob die betreffende Behandlung in den einschlägigen Standardlehrbüchern einhellig dargestellt wird oder die Wirksamkeit der betreffenden Behandlung bewiesen und allgemein anerkannt ist.“

(Hindemith in: Jorzig, Handbuch Arzthaftungsrecht, 1. Aufl. 2018, IV. Schwächen der Abgrenzung zwischen einfachem und grobem Behandlungsfehler, Rn. 122).

Nach allgemeiner Auffassung hat der Patient Anspruch auf Behandlung entsprechend dem Facharztstandard. Es liegt also nahe, sich, wenn es bei der Abgrenzung von einfachen und groben Behandlungsfehlern um die Strenge des Prüfungsmaßstabes geht, an dem von einem Facharzt zu verlangenden Wissen und Können zu orientieren. Anders ausgedrückt:

„Ein grober ärztlicher Fehler liegt vor, wenn das unbeachtet geblieben ist, was an medizinischem Wissen einem Facharzt des entsprechenden Gebietes geläufig sein muss, z.B. Gegenstand der Facharztprüfung sein könnte. Den Prüfungs- und Abgrenzungsmaßstab tiefer anzusetzen, d.h. einen groben Behandlungsfehler erst dann anzunehmen, wenn ärztliches Wissen nicht vorhanden war, das man schon von einem Studenten oder Assistenten verlangen müsste, lässt sich nicht rechtfertigen.“

(Hindemith in: Jorzig, Handbuch Arzthaftungsrecht, 1. Aufl. 2018, IV. Schwächen der Abgrenzung zwischen einfachem und grobem Behandlungsfehler, Rn. 117).

Der Begriff des groben Behandlungsfehlers ist als Rechtsbegriff aufzufassen. Ob ein Behandlungsfehler grob ist, entscheiden also die Gerichte, nicht die Sachverständigen (Hindemith in: Jorzig, Handbuch Arzthaftungsrecht, 1. Aufl. 2018, IV. Schwächen der Abgrenzung zwischen einfachem und grobem Behandlungsfehler, Rn. 119).

Aufgrund der Bewertung der Fehler als grobe Fehler, liegt hier eine Beweislastumkehr vor. Es verstößt hier nämlich das genannte Verhalten in einem solchen Ausmaß gegen elementare medizinische Grundkenntnisse, dass es aus medizinischer Sicht schlechterdings unverständlich ist (dies ist bspw. immer der Fall, wenn ein Gutachter als Chefarzt oder Ausbilder „die Hände über dem Kopf zusammenschlagen würde“ oder empört wäre, wenn einem seiner Ärzte dieser Fehler unterlaufen würde).

Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich -wie hier- der grobe Fehler auch aus einer Gesamtwürdigung des medizinischen Managements ergeben kann, wenn einzelne Fehler selbst noch nicht als grob fehlerhaft zu werten sind. Denn auch die „**Gesamtbetrachtung**“ mehrerer „**einfacher**“ **Behandlungsfehler** führt hier dazu, dass das ärztliche Vorgehen **zusammengesehen** als grobfehlerhaft zu bewerten ist, vgl.

BGH NJW 2001, 2792, 2793; NJW 2000, 2741;
OLG Bremen MedR 2007, 660;
OLG Hamburg AHRs III, 6551/301;
OLG Koblenz OLGR 2008, 922.

Die gesamten Behandlungen im Hause der hier verantwortlichen Ärzte, die letztlich zusammen betrachtet den enormen Schaden bzw. die enormen Schäden bei der Antragsstell. verursacht haben, sind schon aufgrund ihrer Anzahl zusammen als **grober Behandlungsfehler** zu betrachten.

d. Beweislastumkehr beim einfachen Befunderhebungsfehler

Es hätte sich hier bei der gebotenen Abklärung der Symptome mit hinreichender Wahrscheinlichkeit (>50%) ein so deutlicher und gravierender Befund ergeben, dass sich dessen Verkennung als fundamental oder die Nichtreaktion auf ihn als grob fehlerhaft darstellen würde und ist dieser Fehler generell geeignet, den tatsächlich eingetretenen Gesundheitsschaden herbeizuführen (= Beweislastumkehr beim einfachen Befunderhebungsfehler).

e. Beweislasterleichterung bei Dokumentationsfehlern

Zudem liegt die Beweiserleichterung iSd § 630h Abs. 3 BGB vor. An dieser Stelle sei hingewiesen auf die aktuellen gesetzlichen Regeln der §§ 630f und § 630g BGB, welche auch damals über die Rechtsprechung des BGH galten:

§ 630f BGB

Dokumentation der Behandlung

(1) Der Behandelnde ist verpflichtet, zum Zweck der Dokumentation in **unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang** mit der Behandlung eine Patientenakte in Papierform oder elektronisch zu führen. (...)

(2) Der Behandelnde ist verpflichtet, in der Patientenakte sämtliche aus fachlicher Sicht für die derzeitige und künftige Behandlung wesentlichen Maßnahmen und deren Ergebnisse aufzuzeichnen, insbesondere die Anamnese, Diagnosen, Untersuchungen, Untersuchungsergebnisse, Befunde, Therapien und ihre Wirkungen, Eingriffe und ihre Wirkungen, Einwilligungen und Aufklärungen. Arztbriefe sind in die Patientenakte aufzunehmen.

§ 630h BGB

(3) Hat der Behandelnde eine medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme und ihr Ergebnis entgegen § 630f Absatz 1 oder Absatz 2 nicht in der Patientenakte aufgezeichnet oder hat er die Patientenakte entgegen § 630f Absatz 3 nicht aufbewahrt, wird vermutet, dass er diese Maßnahme nicht getroffen hat.

Somit kommen unserer Mandantschaft **gesetzliche** Beweiserleichterungen zugute, wenn der Arzt -wie hier- die Durchführung der Aufklärung nicht richtig dokumentiert hat,

OLG Bamberg VersR 2005, 1292; OLG Zweibrücken OLGR 2003, 92.

Zudem ist bedeutsam, dass nicht nur die aktuelle Rechtsprechung des BGH, sondern nunmehr auch der Gesetzgeber klar definiert haben, dass wenn -wie hier- keine bzw. nur eine lückenhafte Dokumentation vorliegt, nunmehr die richterliche Vermutung besteht, dass die nicht dokumentierten Maßnahmen nicht getroffen worden sind, vgl. auch

OLG Köln MedR 2008, 476,477.

Damit schließen wir uns der Rechtsauffassung von Greiner in Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 7. Aufl. 2014, an, der unter Bezugnahme auf § 630h BGB folgendes feststellt (und damit klarstellt, dass die „Immer-So-Beweisführung“ der Arztseite künftig nur noch sehr eingeschränkt zulässig sein kann) :

Der Behandelnde ist verpflichtet, in der Patientenakte sämtliche, aus fachlicher Sicht für die derzeitige und künftige Behandlung wesentlichen Einwilligungen und Aufklärungen aufzunehmen (§ 630 f Abs. 2 BGB). Dokumentation des Aufklärungsgesprächs und des wesentlichen Inhalts kann daher erwartet werden. (...)

Es besteht aber nunmehr eine Dokumentationspflicht auch bezüglich der Aufklärung (§ 630 f Abs. 2 BGB). Abzuwarten bleibt, wie die Rechtsprechung damit umgehen wird.

Rechtlich ist der Arzt in vollem Umfang beweispflichtig für eine ordnungsgemäße und vollständige Aufklärung. Dieser Beweis wird durch eine entgegen § 630 f Abs. 2 BGB lückenhafte Dokumentation zumindest erschwert.

Vgl. Greiner in Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 7. Aufl. 2014,
C. Haftung aus Aufklärungsfehler, Rn. 134

Glaubhaftmachung zum Komplex F:

- Vorlage des hier vorliegenden Teils der Behandlungsunterlagen folgender Behandler:
 1. (Antragsgegner zu 1))
 2.
 3.

als Anlagenkonvolut AS1.

- Sachverständigengutachten.....

als Anlage AS2.

Die Vorlage des der Antragsstell. vorliegenden Teils der Behandlungsunterlagen reicht aus, um das **Interesse** an der Tatsachenfeststellung glaubhaft zu machen (§ 487 Nr. 4 ZPO). Nicht glaubhaft zu machen sind die festzustellenden Tatsachen selbst, vgl.

Vorwerk, Prozessformularbuch, 9. Aufl., S, 77, Rn. 33.

G. Zulässigkeit nach § 485 Abs. 2 ZPO und Streitwert

Trotz intensiver außergerichtlicher Regulierungsbemühungen unserer Partei weigert sich die Antragsgegnerseite bis heute, den Schadensfall zu regulieren; insofern ist die gerichtliche Verfolgung der Ansprüche nunmehr geboten. Die Antragsgegnerseite verzichtete zuletzt auf die Einrede der Verjährung bis zum 31.01.2016.

I. Zulässigkeit des Antrags und der Beweisfragen

1.
Das hiesige Landgericht ist als Gericht der Hauptsache örtlich und sachlich zuständig (§ 486 I ZPO). Der Streitwert beträgt über 5.000,00 Euro (§§ 71, 23 GVG), die streitgegenständliche Behandlung fand im Hause der Antragsgegn. statt (§§ 17, 29, 32 ZPO).

2.
Die Antragsstell. ist als deliktisch geschädigte Person antragsberechtigt.

3.
Der Antrag ist nach § 485 II ZPO zulässig.

a. Zulässigkeit der Beweisfragen

Der Bundesgerichtshof hat sich nunmehr im Jahre 2013 für eine unbeschränkte Zulässigkeit des selbständigen Beweisverfahrens im Arzthaftungsrecht ausgesprochen,

vgl. BGH, Beschluss v. 24.09.2013 - VI ZB 12/13, BGH NJW 2013, 3654.

Gemäß dieser Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2013 und auch laut Ansicht der Oberlandesgerichte genügt für die Zulässigkeit des selbständigen Beweisverfahrens im Arzthaftungsrecht lediglich eine

mögliche Verwertbarkeit oder generelle Eignung zur Streitbeilegung,

so im Ergebnis,

vgl. BGH, Beschluss vom 24.09.2013 - VI ZB 12/13,
BGH NJW 2013, 3654,

Weiterhin verweisen wir auf aktuelle Entscheidungen und Veröffentlichungen aus selbständigen Beweisverfahrens im Arzthaftungsrecht⁷:

OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19;
OLG Rostock, Beschluss vom 01.10.2018 - Az. 5 W 32/18;
Hanseatisches OLG, Beschl. v. 11.10.2016 - Az. 1 W 68/16;
OLG Nürnberg, Beschl. v. 14.03.2017 - Az. 5 W 1043/16;
OLG Naumburg, Beschl. v. 25. 2. 2016 - Az. 1 W 46/15;
Graf VersR 2017, 913;
Graf VersR 2019, 596.

In einer Fülle von obergerichtlichen Entscheidungen wird nunmehr auch die grundsätzliche Zulassung von Fragen zu Aufklärungsfehlern und Dokumentationsfehlern in OH-Verfahren bejaht.⁸

Auch die aktuelle medizinrechtliche Literatur bestätigt die grundsätzliche Zulassung von Fragen zu Aufklärungsfehlern im selbständigen Beweisverfahren.⁹ Anzumerken ist an dieser Stelle, dass mittlerweile auch im Personenversicherungsrecht das selbständige Beweisverfahren uneingeschränkt zulässig ist und zwar auch im Hinblick auf „medizinische Rechtsfragen“ wie bspw. die bedingungsgemäße unfallbedingte Invalidität iSd § 178 VVG.¹⁰

b. Vorgaben an den Sachverständigen

Die an den Sachverständigen in den Beweisfragen gemachten Vorgaben sind geboten und zulässig. Das Gericht muss durch möglichst präzise Fassung der Beweis-

fragen darauf hinwirken, dass die Beweisaufnahme auf die medizinisch wesentlichen Umstände ausgerichtet wird. Darüber hinaus ist der Sachverständige mit den einschlägigen juristischen Begriffen und Tatbeständen vertraut zu machen und darauf hinzuweisen, dass im Haftpflichtrecht andere Kausalitäts- und Beweisanforderungen gelten als z.B. im Sozialrecht,

vgl. Laux in Beck'sche Online-Formulare Medizinrecht, 20. Edition 2019, 2.1.19 Rn. 1 f; OLG Köln, Urteil vom 08.10.1997 - Az. 13 U 78/97.

Aufgrund des üblichen Schwerpunkts ihrer Gutachtertätigkeit im Sozialrecht sind die Sachverständigen häufig von der dort vorherrschenden Kausalitätslehre geprägt und mit den im Zivilrecht geltenden Kausalitätskriterien nicht ausreichend vertraut. Die unterschiedlichen Beweisanforderungen müssen demgemäß schon bei der Abfassung des Beweisbeschlusses beachtet werden,

vgl. OLG Köln, Urteil vom 08.10.1997 - Az. 13 U 78/97.

Insbesondere ist dem Sachverständigen zu verdeutlichen, dass die nach § 286 ZPO erforderliche Überzeugung des Richters von der Wahrscheinlichkeit der Kausalität eines Primärschadens 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“,

vgl. BGH, Urteil vom 09.05.1989 Az. VI ZR 268/88.

Zusatz bei Hygienemängeln:

Dem Sachverständigen sich zudem die höchstrichterlichen Vorgaben zur Hygienebeweislast im Beweisbeschluss vorzugeben. Zu berücksichtigen ist hierbei bzgl. der Kausalität des Hygienevorstoßes, dass sich die Patientenseite, von der - wie der BGH ausführt - keine naturwissenschaftlichen und medizinischen Kenntnisse verlangt werden können, sich nicht auf eine Primärursache festlegen muss. Zudem lässt sich nicht von vornherein ausschließen, dass ein etwa festzustellender Hygienefehler als grob zu qualifizieren wäre mit der Folge einer Umkehr der Beweislast für die haftungsbegründende Kausalität,

BGH, Urt. v. 19. 2. 2019 - VI ZR 505/17 = MedR 2019, 649.

c. Ausreichende Substanziierung der Antragschrift

Die Anforderungen an die Substanziierung der Behauptungen, über die im selbständigen Beweisverfahren Beweis erhoben werden soll (§ 487 Nr. 2 ZPO), hat laut OLG Naumburg (Beschl. v. 25. 2. 2016 - 1 W 46/15) die - geringen - Substanziierungsan-

forderungen im Arzthaftungsprozess zu berücksichtigen. Stellt der Antragsteller mit hinreichendem Einzelfallbezug (und nicht nur pauschal und formelhaft) dar, welche behaupteten, als Gesundheitsschaden empfundenen Folgeerscheinungen er auf die ärztliche Behandlung zurückführt, so ist den Anforderungen aus § 487 Nr. 2 ZPO regelmäßig genügt.

Das OLG Naumburg (aaO) stellt mithin fest, dass die Anforderungen an die Substanziierungspflicht in Arzthaftungsfragen auch im selbständigen Beweisverfahren denkbar gering sind. Der Sachverhalt, in den die Beweisfragen eingebettet sind, könne sich vor diesem Hintergrund auch hinreichend zudem aus dem Inhalt des Beweis-antragsschriftsatzes ergeben (unter Hinweis auf OLG Köln vom 7. 8. 2002 - 5 W 98/02 - VersR 2003, 375).

d.

Nach alledem sind sowohl das vorliegende Beweisverfahren als auch die vorliegenden Beweisfragen zulässig.

4.

Die Tatsachen, welche die Zulässigkeit des Beweisverfahrens und die Zuständigkeit des Gerichtes begründen, sind durch Vorlage der Behandlungsunterlagen **glaubhaft** gemacht worden (§ 487 Nr. 4 ZPO).

Da der Sachvortrag der Patientenseite zu den dem Sachverständigen unterbreiteten Fragen, zu deren Klärung die Begutachtung dienen soll, grundsätzlich **nicht auf seine Schlüssigkeit oder Erheblichkeit** zu prüfen ist, unterliegt er auch nicht der Glaubhaftmachung nach § 487 Nr. 4 ZPO, vgl.

OLG Oldenburg, Beschl. 14.05.2008 - 5 W 31/08 in GesR 2008, 421ff;
Zöller/Herget, 30. Aufl., § 487 ZPO, Rn. 6.

II. Zum Streit-/Schadenswert

Der Streitwert des selbständigen Beweisverfahrens entspricht dem eines **gleichartigen Hauptsacheverfahrens**. Für die Bewertung des Interesses sind entscheidend die Darlegung in der Antragschrift, sowie der sich daraus ergebende Wert der Vorwurfstatsachen,

vgl. OLG Düsseldorf v. 17.2.2009 - I-10 W 132/08,
OLGR 2009, 364.

Ein prozentualer Abschlag wird **nicht** gemacht, vgl.

Musielak/Voit, Kommentar ZPO, 12. Aufl., § 485, Rn. 17;

OLG Köln, Urteil vom 07.07.1992, (19 W 26/92).

Hierzu auch das OLG Köln: Das selbständige Beweisverfahren ist mit dem Hauptsachewert anzusetzen. Für die Bemessung des Hauptsachewerts kommt es auf die Tatsachenbehauptungen bei Verfahrenseinleitung an, vgl.

OLG Köln, Urteil vom 16.12.1991, (2 W 210/91).

Demgemäß würde in der Hauptsache beantragt werden:

1. Die Beklagten werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin (Kl.) ein angemessenes Schmerzensgeld zu bezahlen, welches in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, mindestens jedoch in Höhe von 100.000,00 Euro, nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit.
2. Die Beklagten werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. für bereits entstandene Aufwendungen (Behandlungskosten) einen Betrag in Höhe von 143,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
3. Die Beklagten werden wegen der bisherigen Erwerbsminderung im Zeitraum Juli 2015 bis einschließlich November 2017 gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. einen Schadensrentenbetrag in Höhe von 49.945,68 Euro netto, nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
4. Für die Folgen der künftigen Erwerbsminderung werden die Beklagten gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. ab Dezember 2017 bis längstens 15.11.2040 (Vollendung des 75. Lebensjahres) eine angemessene monatliche Geldrente, welche in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, mindestens jedoch in Höhe von 1.036,00 Euro pro Monat zu zahlen.
5. Die Beklagten werden wegen der bisherigen vermehrten Haushaltsführungsbedürfnisse im Zeitraum Ende Juli 2015 bis November 2017 gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. einen Schadensrentenbetrag von 29.008,00 Euro, nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
6. Für die Folgen der vermehrten Haushaltsführungsbedürfnisse werden die Beklagten gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. ab Dezember 2017 bis längstens 15.11.2040 (Vollendung des 75. Lebensjahres) eine angemessene

ne monatliche Geldrente, welche in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, mindestens jedoch in Höhe von 1.036,00 Euro pro Monat zu zahlen.

7. Es wird festgestellt, dass die Beklagtenparteien gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, der Kl. die vermehrten Bedürfnisse, insbesondere bzgl. der beeinträchtigten Haushaltsführungsfähigkeiten, zu ersetzen, welche dieser nach dem 15.11.2040 (Eintritt in das 76. Lebensjahrs) aus der streitgegenständlichen ärztlichen Behandlung im Hause der Beklagtenparteien (Behandlungszeitraum 07/2015 bis 08/2015) entstanden sind und noch entstehen werden, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder übergehen werden.
8. Die Beklagten werden wegen der bisherigen weiteren vermehrten Bedürfnisse (Pflegeaufwand) im Zeitraum Ende Juli 2015 bis November 2017 gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. einen Schadensrentenbetrag von 29.008,00 Euro, nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.
9. Für die Folgen der weiteren vermehrten Bedürfnisse (Pflegeaufwand) werden die Beklagten gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Kl. ab Dezember 2017 lebenslanglich eine angemessene, monatliche Geldrente, welche in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, mindestens jedoch in Höhe von 1.036,00 Euro pro Monat zu zahlen.
10. Es wird festgestellt, dass die Beklagten gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, der Kl. sämtliche weiteren materiellen Schäden (wie Pflegeschäden, vermehrte Bedürfnisse nach dem 75. Lebensjahr, Rechtsanwaltskosten usw.) und -im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht vorhersehbar- immateriellen Schäden zu ersetzen, welche dieser aus der streitgegenständlichen ärztlichen Behandlung im Hause der Beklagten (Behandlungszeitraum 07/2015 bis 08/2015) entstanden sind und noch entstehen werden, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder übergehen werden.

Der Streitwert setzt sich vorliegend wie folgt zusammen:

1. Klageantrag 1: Schmerzensgeld: mindestens XYZ,00 Euro
2. Klageantrag 2: bisherige Geldaufwendungen: mindestens XYZ,00 Euro
3. Klageantrag 3: Erwerbsschaden in der Vergangenheit: XYZ,00 Euro
4. Klageantrag 4: Erwerbsschaden in der Zukunft: mindestens XYZ,00 Euro (gemäß 9 ZPO: monatlich XYZ,00 Euro x 42 Monate)

5. **Klageantrag 5:** Haushaltsführungsschaden in der Vergangenheit: mind. XYZ,00 Euro
6. **Klageantrag 6:** Haushaltsführungsschaden in der Zukunft: mindestens XYZ,00 Euro (gemäß 9 ZPO: monatlich mind. XYZ,00 Euro x 42 Monate)
7. **Klageantrag 7:** darüber hinaus gehender zukünftiger Haushaltsführungsschaden ab 76. Lebensjahr: mind. XYZ,00 Euro = mind. XYZ,00 Euro (gemäß 9 ZPO: monatlich mind. XYZ,00 Euro x 42 Monate)
8. **Klageantrag 8:** weitere vermehrte Bedürfnisse (Pflege) in der Vergangenheit XYZ,00 Euro
9. **Klageantrag 9:** weitere vermehrte Bedürfnisse (Pflege) in der Zukunft: mindestens XYZ,00 Euro (gemäß 9 ZPO: monatlich mind. XYZ,00 Euro x 42 Monate)
10. **Klageantrag 10:** Feststellung weiterer Schäden: mind. XYZ,00 Euro

Streitwert insgesamt: mindestens xxxxxxxxxxxxxx Euro

Insoweit werden im Folgenden die „Schadensbegründungen“ eines gleichartigen Hauptsacheverfahrens dargelegt:

1. Schmerzensgeld

Der Antragstell. steht gemäß § 253 Abs. 2 BGB ein angemessenes Schmerzensgeld zu, dass mindestens mit 100.000 € zu beziffern ist.

a. Bemessung des Schmerzensgeldes

Im konkreten Fall durchlebte (und durchlebt auch heute noch) unsere Partei fehlerbedingt einen drastischen Leidensweg, der es gebietet, unsere nachfolgende Schmerzensgeldbemessung auch mit rechtlichen einleitenden Erwägungen zu begründen:

aa.

Die Höhe des zuzubilligenden Schmerzensgeldes hängt entscheidend vom Maß der durch das haftungsbegründende Ereignis verursachten körperlichen und seelischen Beeinträchtigungen des Geschädigten ab, soweit diese bei Schluss der mündlichen Verhandlung bereits eingetreten sind oder zu diesem Zeitpunkt mit ihnen als künftiger Verletzungsfolge ernstlich gerechnet werden muss. Die Schwere dieser Belastungen wird vor allem durch die Stärke, Heftigkeit und Dauer der erlittenen Schmerzen und Funktionsbeeinträchtigungen bestimmt, vgl.

m.w.N.: OLG Musterstadt, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10,
BeckRS 2010, 23467.

bb.

Nachdem das Schmerzensgeld in der Vergangenheit sehr stiefmütterlich gehandhabt wurde, ist spätestens seit dem Jahre 1985 eine Wandlung in seiner Anwendung der Höhe nach wahrzunehmen. Waren es zu anfangs 150.000,00 Euro, im Jahre 2001 250.000,00 Euro, so war es schließlich das Landgericht Musterstadt I, das im Jahre 2001 für einen querschnittsgelähmten 48 Jahre alten Mann ein Schmerzensgeld von 500.000,00 Euro festlegte,

vgl. Scheffen, ZRP 1999, 189 (190);
LG Musterstadt I vom 29.03.2001 - 19 O 8647/00;
VersR 2001, 1124.

Das Landgericht begründete damals, dass es weder „...einen Markstein setzen noch Rechtspolitik betreiben [wolle]“. Dennoch begründete das Landgericht seine Entscheidung dahingehend, „...dass Schmerzensgelder in gewisser Weise mit der inflationären Entwicklung Schritt halten müssten und dass ein höheres Schmerzensgeld ... allgemein befürwortet werde.“,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (160);
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

Mögen die Meinungen auseinandergehen was als „angemessen“ zu bezeichnen ist, so ist durchaus eine Tendenz ersichtlich, dass viele Gerichte nicht mehr zu zögerlich mit der Vergabe von Schmerzensgeld umgehen. Beispiele kann man beim OLG Köln, OLG OLG Hamm oder Stuttgart sehen, die derzeit Schmerzensgelder bspw. bei Geburtenfehler durchaus mit einer Summe von über 500.000,00 Euro aburteilen,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (160f.),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

Auch das OLG Saarbrücken urteilte bereits im Jahr 2008 ein Schmerzensgeld von 500.000,00 EUR zuzüglich einer monatlichen Schmerzensgeldrente von 500,00 EUR aus,

vgl. OLG Saarbrücken v. 22.04.2008 - 5 U 6/07.

Im Jahr 2012 urteilte das KG Berlin ein Schmerzensgeld für einen Kindschaden i.H.v. 650.000,00 EUR aus,

vgl. KG Berlin vom 16.02.2012, 20 U 157/10, VersR 2012, 766.

Im Jahr 2015 urteilte das OLG Köln ein Schmerzensgeld für einen Schwerstschaden i.H.v. 600.000,00 EUR aus,

vgl. OLG Köln v. 10.12.2014 u. 02.02.2015 - 5 U 75/14, juris.

cc.

Häufig wird als Einwendung der Haftpflichtversicherer das Schlagwort „amerikanische Verhältnisse“ genannt. Jene Befürchtungen und Klischees verkennen aber, dass in Amerika neben dem eigentlichen Schmerzensgeld auch der gesamte materielle

Schaden von den zugesprochenen Schadensersatzsummen umfasst wird und letztlich sind darin auch die amerikanischen Anwaltskosten mit abgedeckt, die in USA meist ca. 40% des gezahlten Betrages ausmachen.

„Der gesamte materielle Schaden ist in Deutschland vom Schädiger **zusätzlich** zum Schmerzensgeld zu zahlen und es sollte gerichtsbekannt sein, dass bei hoher Querschnittslähmung Deckungssummen von 5 Mio. Euro und mehr oft für den Gesamtschaden nicht ausreichen.“,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (162),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

— Auch kann nicht behauptet werden, dass die deutsche Versicherungsbranche durch höhere Schmerzensgelder zu sehr belastet werden würde.

Die Deckungssummen für beispielsweise geschädigte querschnittsgelähmte Menschen werden derzeit bei den Versicherungen stellenweise mit ca. 11 Mio. Euro prognostiziert. Der heutige Schmerzensgeldanteil ist bei dieser Betrachtung durchaus als marginal, wenn nicht sogar als „lächerlich“ zu bezeichnen.

vgl. Hoffmann, VW 2008, 1298.

— dd.

Soweit die Gegenseite ihr regelmäßiges Schmerzensgeldherabsetzungsverlangen nur mit pauschalen Hinweisen auf vergleichbare Fälle begründet, ist dies differenziert zu betrachten:

Die §§ 253II BGB, 11 S. 2 StVG sprechen von „billiger Entschädigung in Geld“. Da es eine absolut angemessene Entschädigung für nichtvermögensrechtliche Nachteile nicht gibt, weil diese nicht in Geld messbar sind unterliegt der Richter bei der ihm obliegenden Ermessensentscheidung von Gesetzes wegen **keinen betragsmäßigen Beschränkungen**, vgl.

m.w.N.: OLG Musterstadt, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10, BeckRS 2010, 23467.

— Die in den Schmerzensgeldtabellen erfassten „Vergleichsfälle“ bilden nur „in der Regel den **Ausgangspunkt** für die tatrichterlichen Erwägungen zur Schmerzensgeldbemessung“ und sind nur im Rahmen des zu beachtenden Gleichheitsgrundsatzes **als Orientierungsrahmen** zu berücksichtigen, vgl.

m.w.N.: OLG Musterstadt, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10, BeckRS 2010, 23467.

Deshalb können aus der Existenz bestimmter ausgeurteilter Schmerzensgeldbeträge **keine unmittelbaren Folgerungen abgeleitet werden**, vgl.

(OLG Musterstadt, Ur. v. 05.03.2004 - 10 U 4794/03 und v. 08.09.2006 - 10 U 3471/06;
OLG Hamm zfs 2005, 122 [124]).

Verweise auf solche Vergleichsfälle ohne umfassende Herausarbeitung der Fallähnlichkeit, die neben den Verletzungen weitere 11 Variable, nämlich Geschlecht, Alter, Beruf, Vorschädigung, Empfindlichkeit, Einkommen und Vermögensverhältnisse des Geschädigten, sowie Verschulden, Einkommen, Vermögensverhältnisse und Versicherung des Schädigers zu berücksichtigen hat (Berger VersR 1977, 877 [878 unter II 3]), sind also **nicht weiterführend**,

m.w.N.: OLG Musterstadt, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10, BeckRS 2010, 23467.

Weiter muss die Entstehungszeit der herangezogenen Vergleichsfälle beachtet werden: Der BGH hat bereits in VersR 1976, 967 (968) betont, dass das erkennende Gericht grundsätzlich nicht gehindert sei, die von der Rechtsprechung in vergleichbaren Fällen bisher gewährten Beträge zu unterschreiten oder **über sie hinauszugehen**, wenn dies durch **veränderte allgemeine Wertvorstellungen oder die wirtschaftliche Entwicklung gerechtfertigt ist**,

m.w.N.: OLG Musterstadt, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10, BeckRS 2010, 23467.

Dieser Entscheidung, die in Rechtsprechung (vgl. etwa KG in KGR 2003, 140 [142]) und Literatur (vgl. etwa Jaeger/Luckey a. a. O. Rz. 1012, 1013) **Zustimmung gefunden hat**, ist das OLG Musterstadt in der o.g. Entscheidung beigetreten (vgl. auch OLG Musterstadt, Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07).

Konkret bedeutet dies, dass bei der Heranziehung von Vergleichsfällen die Tatsache zu beachten ist, dass **die Rechtsprechung bei der Bemessung von Schmerzensgeld nach gravierenden Verletzungen deutlich großzügiger verfährt als früher**,

vgl. OLG Köln VersR 1992, 1013 und 1995, 549;
OLG Musterstadt, Urte. v. 01.07.2005 - 10 U 2544/05; v. 28.10.2005 - 10 U 3813/05; v.
27.10.2006 - 10 U 3345/06 [Juris];
Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07; v. 19.01.2009 - 10 U 4917/08;
OLG Nürnberg VersR 2009, 71 [73 unter 2];
Jaeger/Luckey Rz. 1023; vgl. auch Strücker-Pitz VersR 2007, 1466 ff.

... und zugunsten des Geschädigten die zwischenzeitliche Geldentwertung

(KGR NZV 2002, 230 [232] und 338 [340]; 2003, 416 [420]; 2004, 473; OLG Musterstadt, Urte. v. 01.07.2005 - 10 U 2544/05 und v. 28.10.2005 - 10 U 3813/05; Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07)

in Rechnung zu stellen ist.

ee.

Dies zugrunde gelegt ist aufgrund eigenständiger Überprüfung (vgl. BGH NJW 2006, 1589 ff.) das hier vom geschädigten Patienten begehrte Schmerzensgeld angemessen.

ff.

Letztlich muss sich jeder Jurist (und vor allem das entscheidende Gericht) bei der Schmerzensgeldbemessung die Frage stellen:

„Was empfände ich als angemessen, wenn mir (oder meinem Ehepartner) solch ein Schaden und Schicksal widerfahren würde?“

Es geht hier sicher nicht darum, den Geschädigten zu „bereichern“, sondern nur darum, nach den Grundideen und Beweggründen des Bürgerlichen Gesetzbuches einen Ausgleich für den Betroffenen zu definieren.

Kein Mensch möchte je in eine Lage geraten, in der er sich dauerhaft hilflos, schmerzgeplagt und perspektivlos fühlen sollte.

Ein angemessenes Schmerzensgeld kann einem solchen geschädigten Menschen zumindest wieder eine (wirtschaftliche und persönliche) Perspektive geben; ihm „Mut zum Leben“ einhauchen und letztlich auch eine Bestätigung geben, dass unser Rechtssystem auch auf der Ebene des Schmerzensgeldes „gerecht“ ist.

Letztlich ist es nach § 287 ZPO ureigenste Aufgabe des Richters eine solche angemessene Entschädigung zu bestimmen.

„Doch [sind] dem Ermessen des Tatrichters Grenzen gesetzt; er dürfe das Schmerzensgeld nicht willkürlich festsetzen, sondern müsse zu erkennen geben, dass er sich um eine dem Schadensfall gerecht werdende Entschädigung bemüht habe. Er müsse alle für die Höhe des Schmerzensgeldes maßgebenden Umstände vollständig berücksichtigen und dürfe bei seiner Abwägung nicht gegen Rechtssätze, Denkgesetze und Erfahrungssätze verstoßen. Er müsse die Entschädigung zu Art und Dauer der erlittenen Schäden in eine angemessene Beziehung setzen.“

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (163f.),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“,
BGH vom 08.06.1976 - VI ZR 216/74;
VersR 1976, 967.

gg.

Mehr Mut zu höheren und angemessenen Beträgen (d.h. zur Anhebung der in den gängigen Tabellenwerken ausgewiesenen Schmerzensgeldentscheidungen), würde des Öfteren eine Entschädigung im wahrsten Sinne des Wortes ermöglichen und es könnten viele Fälle bereits im außergerichtlichen Bereich gütlich erledigt werden, vgl.

vgl. Ziegler, „Bein ab - Arm dran“, JR 2009 Heft 1, S. 1 ff..

b. Im Einzelnen:

aa. konkrete schadensbedingte Situation

Gerade der vorliegende Fall der Antragstell. sollte angemessen bewertet werden, da deren konkrete schadensbedingte Situation drastisch ist.

bb. Unmittelbare körperliche Folgen der Schädigung

Es ist festzuhalten, dass die Antragstell. behandlungsfehlerbedingt im Verlauf der queren Mastektomiewunde nach wie vor einen ovalären allschichtigen Hautdefekt in einer geschätzten Ausdehnung von jeweils etwa 12 x 7 cm hat. Seit der Operation ist daher eine ständige Wundversorgung durch Ärzte und die Antragstell. selbst erforderlich. Trotz einer regelmäßigen Wundreinigung und Wechslung der Verbände findet eine Heilung der offenen Wunden nicht statt. Es besteht keine erkennbare Migration von Keratinozyten, weshalb eine erfolgreiche konservative Wundbehandlung sehr unwahrscheinlich ist. Eine Linderung der Problematik könnte lediglich eine Spalthauttransplantation bringen. Diese birgt jedoch als neuer operativer Eingriff ebenfalls Risiken und weitere Schmerzen.

Die Antragstell. leidet behandlungsfehlerbedingt im Bereich des Brustkorbes permanent unter dauerhaften starken Schmerzen und einer erheblichen Bewegungseinschränkung beider Arme. Es handelt sich um einen dumpfen, drückenden, ziehenden und brennenden Schmerz. Die Antragstell. beschreibt den Schmerz als furchtbar. Hinzu kommt, dass eine starke Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit eintrat, die Durchführung einfachster Alltagstätigkeiten wird zu einer anstrengenden und schmerzhaften Herausforderung. Jede Bewegung verursacht zusätzliche Schmerzen. Auch besteht durch die offenen Wunden ein erhebliches Infektionsrisiko. Zudem sind auch die ästhetischen Aspekte nicht außer Acht zu lassen. Die Antragstell. hat eine großflächige, komplett offene Wunde am Brustkorb. Selbst wenn eine Schließung der Wunden durch weitere Operationen möglich und erfolgreich sein sollte, ist der Brustkorb der Antragstell. lebenslang entstellt.

cc. Seither absolvierte Behandlungen

Der Antragstell. musste sich zahlreichen Nachbehandlungen, insbesondere einer regelmäßigen fachärztlichen Wundversorgung der offenen Wunden alle zwei Tage unterziehen. Auch mussten schmerzhafte Folgeeingriffe durchgeführt werden. Dazu gehören eine Probekurettage der Brust, eine Steroidinjektion und ein Debridement der Brust um das Wundbett durch die Entfernung nekrotischer und fibrinöser Beläge zu sanieren, die Wundheilung zu fördern und das Infektionsrisiko zu verringern. Die Eingriffe wurden in der Uni-Hautklinik Würzburg durchgeführt.

Eine konservative Wundbehandlung ist ausgeschlossen. Eine Linderung der Problematik könnte lediglich eine Spalthauttransplantation bringen, welcher als neuer operativer Eingriff ebenfalls Risiken und weitere Schmerzen mit sich bringen würde.

dd. Beeinträchtigungen im täglichen Leben

(1) Beruf

Früher arbeitete die Antragstell. Vollzeit im Krankenhaus J. in der Einkaufsleitung. Sie arbeitete in einer Führungsposition mit viel Verantwortung. Dies ist ihr aufgrund der fehlerhaften Operation nicht mehr uneingeschränkt möglich. Behandlungsfehlerbedingt war sie (aus medizinischer Sicht) lange Zeit zu 100% berufsunfähig, da sie ihren zuletzt ausgeübten Beruf so nicht weiter ausüben können wird. Es erfolgten Maßnahmen zur stufenweisen Wiedereingliederung ins Erwerbsleben, die nur bedingt erfolgreich waren. Seit dem 30.05.2017 ist die Antragstell. wieder im Krankenstand.

(2) Haushalt

Die Möglichkeit zur Führung des Haushaltes ist für die Antragstell. durch die starken Schmerzen und die Bewegungseinschränkung der Arme extrem eingeschränkt. Sämtliche Haushaltstätigkeiten, wie Fenster putzen, Kochtöpfe anheben, einkaufen, Rasen mähen u.v.m. sind kaum noch möglich. Das Heben von Gegenständen, die schwerer als eine Wasserflasche sind, ist schmerzhaft und sollte zur Schonung der Wunden vermieden werden. Selbst das Öffnen des Garagentores oder der Rolläden ist der Antragstell. nicht mehr möglich.

(3) Freizeit

In ihrer Freizeitgestaltung ist die Antragstell. ebenfalls stark eingeschränkt. Jede Bewegung verursacht zusätzliche Schmerzen. Darüber hinaus meidet die Antragstell. aufgrund des erheblichen Infektionsrisikos viele Freizeitaktivitäten und den Umgang mit Mitmenschen.

(4) Sport

Vor dem fehlerhaften Eingriff war die Antragstell. sehr sportlich. Sie ging regelmäßig joggen, lief sogar Marathons, fuhr leidenschaftlich gerne Mountainbike und spielte Tennis. All diese sportlichen Tätigkeiten kann die Antragstell. seit dem Eingriff nicht mehr ausüben. Eine sportliche Betätigung ist aufgrund der starken Schmerzen, der Infektionsgefahr und der Hinderung der Wundheilung nicht mehr möglich.

(5) Reisen und Urlaub

Aufgrund der permanenten Schmerzen und der hohen Infektionsgefahr ist Reisen für die Antragstell. nicht mehr möglich. Zudem ist nach wie vor eine regelmäßige

Wundversorgung notwendig, die eine flexible Gestaltung der Freizeit unmöglich macht. An Entspannung oder Erholung ist nicht zu denken.

(6) Im sonstiges gesellschaftlichen Leben

Ihr sonstiges gesellschaftliches Leben litt und leidet ebenfalls unter den vorliegenden Beeinträchtigungen. So geht die Antragstell. kaum noch aus. Vielmehr zieht sie sich von ihren sozialen Kontakten zurück. Das liegt zum einen an den starken Schmerzen und der erheblichen Bewegungseinschränkung und zum anderen an der ständig präsenten Gefahr einer Infektion, die sich beim Umgang mit vielen Menschen und äußeren Einflüssen noch einmal erhöht.

ee. Psychische Folgeschäden

Festzustellen ist, dass sich infolge des Schadensgeschehens und der sich daran anschließenden Behandlungsmaßnahmen bei der der Antragstell. psychische Beeinträchtigungen eingestellt haben:

Zum Einen handelt es sich dabei um eine Reaktion auf eine schwere Belastung (entsprechend und ähnlich wie ICD 10: F 43.8). Die schwere Belastung stellte sich für die Antragstell. in dem traumatischen Ereignis an sich und der ständig erforderlichen ärztlichen Nachbehandlungen dar. Jede Wundversorgung verursacht dabei noch heftigere Schmerzen. Als belastend wirkt sich insbesondere die ständige Gefahr einer Infektion aus, sowie das kosmetische Ergebnis. Die Antragstell. ist lebenslang entstellt und muss mit diesem Wissen fertig werden. Es kommt die Angst hinzu, dass die Schmerzen nicht mehr verschwinden und die Antragstell. dauerhaft einschränken. Zudem besteht eine erhebliche Belastung der Antragstell. durch Alpträume und Schlafmangel.

Wie bereits das OLG Düsseldorf im Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06 dargelegt hat, handelt es sich bei einer solchen Belastungsreaktion um eine durch den Betroffenen als besonders schwerwiegend empfundene affektive Störung, die verknüpft ist mit dem Wiederaufleben von Erinnerungen und Vermeidungsverhalten. Dies führt zu Schwierigkeiten im Kommunikationsverhalten sowohl im familiären als auch im beruflichen Bereich. Zudem hat die Störung zu erheblichen, körperlich empfundenen Beschwerden geführt.

Daneben hat sich bei der Antragstell. eine posttraumatische Belastungsstörung (entsprechend ICD 10: F 43.1) eingestellt. Diese zeichnet sich durch das wiederholte Erleben des Traumas durch Alpträume, Gleichgültigkeit gegenüber anderen Menschen, Freudlosigkeit, Vermeidung von bestimmten Aktivitäten und Situationen, Angst und Depressionen sowie Schlafstörungen aus. Die Antragstell. musste sich daher in psychologische Behandlung begeben. Eine solche schadensbedingte

zusätzliche Störung ist bei der Bemessung des Schadens ebenso zu berücksichtigen, vgl.

OLG Düsseldorf · Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06.

c. Bemessung

Aufgrund der vorliegenden physischen und psychischen Beeinträchtigungen, insbesondere aber des langen Leidensweges ist vorliegend ein Schmerzensgeld von

mindestens 100.000,00 Euro

angemessen, was gemessen an der Dauer zwischen Schadenstag (X) im damaligen Alter des Patientin von 44 Jahren und der durchschnittlichen Lebenserwartung von aktuell 85 Jahren, d.h. gemessen an einem Zeitraum von gut 40 Jahren, d.h. 14.721 Tagen, gerade einmal ein Schadensausgleich von etwas über 6 Euro pro Tag bedeuten würde, was heute vielleicht gerade noch für ein Kantinenessen (und in 10-20 Jahren vielleicht nicht einmal mehr für ein Stück Kuchen) reicht.

Auch muss die zwischenzeitliche ganz erhebliche Geldentwertung beachtet werden, die in den nächsten Jahrzehnten wahrscheinlich drastisch in die Höhe gehen wird, vgl. KGR NZV 2002, 230 [232] und 338 [340]; 2003, 416 [420]; 2004, 473; OLG Musterstadt, Urt. v. 01.07.2005 - 10 U 2544/05 und v. 28.10.2005 - 10 U 3813/05; Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07.

2. Erwerbsschäden

a.

Die Antragstell. ist im Krankenhaus J. in der Einkaufsleitung tätig. Sie arbeitet dort in einer Führungsposition mit viel Verantwortung. Ihr monatliches Einkommen dort belief sich auf 3.651,04 Euro.

Behandlungsfehlerbedingt ist die Antragstell. seit dem Tag X arbeitsunfähig. Ab dem 05.11.2015 erfolgte eine stufenweise Wiedereingliederung in das Erwerbsleben, wobei jedoch eine Wiederherstellung der vollen Arbeitszeit nicht absehbar ist. Ihrer Arbeit in Vollzeit als Einkaufsleiterin im Krankenhaus J. kann sie nicht mehr uneingeschränkt nachgehen. Sie ist schadensbedingt berufsunfähig, sie muss jedoch aus finanziellen Gründen in ihrem Beruf noch tätig sein („Raubau am Körper“).

Sie beschreibt die Situation wie folgt:

„Ab dem 05.10.15 bis 18.12.2015 erfolgte eine stufenweise Wiedereingliederung, bis einschl. 18.12.2015 hatte ich einen Erwerbsausfall / bzw. Bezug von Krankengeld. Seit 19.12.2015 arbeite ich nicht in Vollzeit, sondern ca.

55 % - 60 %, die Ausfall- /Fehlzeiten kompensiere ich mit dem Abbau von aufgebauten Überstunden aus den vergangenen Jahren und durch den Abbau des Jahresurlaubes aus dem Jahr 2015/2016 und auch mit immer wiederkehrenden kurzweiligen Krankheitsausfällen, all das, weil ich eine Führungsposition habe und ich auch jeden Monat fixe Kosten habe und meinen Lebensunterhalt bestreiten muss und natürlich auch aus der Angst, meinen Arbeitsplatz zu verlieren (in der heutigen Zeit, stehen genügend Bewerber im Raum). Nur dadurch bekomme ich aber mein volles Gehalt. Dass die Arbeitskraft natürlich extrem eingeschränkt ist und nur mit einer stetigen Schmerzmitteleinnahme und den massiven Bewegungseinschränkungen umzusetzen ist, erklärt sich von selbst. Auch werden die Arbeitsaufgaben in einem viel langsameren Tempo erledigt und hierbei auch nur das wichtigste, sprich also nur ein Teil von den kompletten & komplexen Aufgaben. Nun ist es aber nach der langen Zeit mit diesen extremen Komplikationen so, dass ich mich für die weitere Zukunft, da keine Kraftreserven mehr vorhanden sind und sowohl die körperlichen als auch die seelischen Belastungen immer stärker werden, noch weniger arbeiten werde."

Seit dem 30.05.2017 ist die Antragstell. nunmehr wieder im Krankenstand, sie erhält lediglich monatlich ein Krankengeld in Höhe von 1801,20 Euro. Insgesamt ist ungewiss, ob die Antragstell. ihren Beruf noch weiter ausüben können wird und ob und in welcher Höhe sich die Erwerbsschäden realisieren werden.

Der Antragstell. ist aufgrund des schädigenden Ereignisses mithin ein Erwerbsschaden entstanden. Es besteht medizinisch gesehen eine MdE von 100%, so dass ein prognostischer Erwerbsschaden von mindestens 43.812,48 Euro pro Jahr, mithin in Höhe von mind. 3651,04 Euro pro Monat (Bruttoschaden) vorliegt. Davon abzuziehen ist das von ihrer Krankenkasse erhaltenen Krankengeld in Höhe von 1801,20 Euro monatlich. Es verbleibt also ein monatlicher Schaden in Höhe von mind. 1849,84 Euro. Eine Lohnfortzahlung erfolgte ab dem 26.07.2015 noch für 6 Wochen. Folglich errechnet sich für die Vergangenheit (September 2015) bis einschl. November 2017 (27 Monate) ein Schadensbetrag in Höhe von **schätzungsweise 49.945,68. Euro.**

Auch zukünftig wird die Antragstell. aufgrund der Schmerzen und Bewegungsstörungen, in ihrer Erwerbsfähigkeit gemindert sein. Wie sich die Wunden, und damit die Erwerbsfähigkeit der Antragstell. zukünftig entwickeln werden, kann zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht abschließend gesagt werden. Da eine vollständige Heilung aber unwahrscheinlich ist, ist wird unsere Mandantin auch zukünftig aufgrund der Schmerzen und der erheblichen psychischen Schäden zu mind. 50 % in der Erwerbsfähigkeit gemindert sein.

Daher ist auch von einem zukünftigen monatlichen Erwerbsschaden bis mindestens zum 67. Lebensjahr in Höhe von **monatlich mindestens 1.825,52 Euro** auszugehen.

Da der Schaden noch nicht abschließend bezifferbar ist und ein „Raubbau am Körper“-Tatbestand vorliegt, wird dieser Posten als Feststellungsantrag geltend gemacht.

3. Haushaltsführungsschaden

a. Bisheriger Haushaltsführungsschaden

Der Antragstell. ist seit dem Schadensereignis ein monatlicher Haushaltsführungsschaden entstanden.

— Die Antragstell. ist in allen Tätigkeiten im Haushalt eingeschränkt. Die Ausführung der täglichen Hausarbeit bedarf erheblicher Mühe und weitaus mehr Anstrengung als vor dem groben Behandlungsfehler.

— Die Antragstell. wohnt in einem ca. 120 qm großen Haus mit einem ca. 65 qm großen Garten. Sie kann im vorliegenden Fall ihren Haushalt nicht mehr alleine bewältigen. Das Reinigen der Wohnung, Fenster putzen, einkaufen, bereits mäßig schwere Gegenstände wie Kochtöpfe anheben, das Bedienen der Rollläden und dergleichen ist für die Antragstell. kaum noch möglich. Sie ist durch die starken Schmerzen und Bewegungseinschränkungen in der Führung ihres Haushaltes enorm eingeschränkt. Die Gartenpflege ist gar nicht mehr möglich.

Zur Ermittlung des Haushaltsführungsschadens im Rahmen des § 287 ZPO bedienen wir uns zulässig dem aktuellen Schätz- und Tabellenwerk von

Pardey, „Der Haushaltsführungsschaden“, aktuelle 9. Aufl.
(und den darin enthaltenen Tabellen von Schulz-Borck),

vgl. zur Zulässigkeit der Verwendung dieser Tabellen insbesondere die dort auf Seite 82 genannte Rechtsprechung des BGH oder der dort genannten OLGs.

— Für den konkreten Fall bedeutet dies hier:

aa)

Bei einer Einstufung der Tätigkeit im Haushalt als „durchschnittlich“, bedeutet das einen wöchentlichen Aufwand der hier geschädigten Partei in Höhe von 25,2 Stunden (vergl. Pardey, aaO, dort Tabelle 4, Seite 83), wobei aufgrund der zusätzlichen Pflegebedürftigkeit des behinderten Sohnes ein geschätzter (§ 287 ZPO) Aufschlag von 30% gerechtfertigt ist, mithin mind. 32 Stunden / Woche, wobei ein Großteil davon an den Wochenenden verrichtet wird.

bb)

Die Schädigung führte hier dazu, dass sich eine konkrete Beeinträchtigung in der Hausarbeit in Höhe von **mindestens 60%** ergibt (die Schätzung erfolgt anhand der Vorgaben in Pardey, aaO, dort Tabellen 7.1. und 7.2., Seiten 123ff.). Die Minderung der Haushaltsführung (=MdH) beträgt hier somit mind. 60% im Zeitraum von Juli 2007 bis heute und künftig. Da eine gesundheitliche Verschlechterungstendenz vorliegt, wird dieser Schadenswert in Zukunft noch ansteigen.

cc)

Somit konnte die geschädigte Partei hier **mindestens 15,12 Stunden pro Woche** keine ordnungsgemäße Arbeitsleistung im Haushalt erbringen. Pro Monat (Faktor 4,3) ergibt sich somit eine schadensbedingte beeinträchtigte bzw. fehlende Arbeitsleistung in Höhe von **mind. 65 Stunden**.

dd)

Der Stundensatz ist gem. § 21 JVEG mit 14,00 Euro zu bemessen. Der Gesetzgeber hat hier den Wert von Haushaltstätigkeiten im Rahmen einer eigenen, pauschalisierten Wertung bemessen,
vgl. LG Tübingen, Urt. v. 27.10.15 - 5 O 155/14; Urt. v. 10.12.13 - 5 O 80/13.

ee)

Bei Zugrundelegung dessen ergibt sich demnach eine monatliche Schadensrente von 812,50 EUR, mithin für die Vergangenheit (Juli 2007) bis einschl. November 2015 (101 Monate) ein Gesamtschadensbetrag in Höhe von **mindestens 82.062,50 Euro**.

b. Zukünftiger Haushaltsführungsschaden

Nachdem bei der Antragstell. ein Dauerschaden vorliegt ist auch von einem zukünftigen Haushaltsführungsschaden ab Dezember 2017 in Höhe von monatlich **mindestens 1.036,00 Euro** auszugehen.

4. Künftige vermehrte Bedürfnisse nach dem 75. Lebensjahr

Des Weiteren besteht ein weiterer Haushaltsführungsschaden über das 75. Lebensjahr hinaus. Eine zeitliche Begrenzung des Haushaltsführungsschadens bis zur Vollendung des 75. Lebensjahres ist aus heutigen Gesichtspunkten bzw. auf die Zukunft betrachtet nicht mehr angebracht.

Wenn durch eine schwerwiegende Fehlbehandlung vermehrte Bedürfnisse ausgelöst werden, sind diese typischerweise bis zum Lebensende gegeben. Während der Erwerbsschadensersatzanspruch, der auf die Abgeltung der Nachteile im berufli-

chen Erwerbsleben gerichtet ist, bis zum fiktiven Bezug einer Altersrente begrenzt ist, sind der Schadensersatzanspruch wegen Beeinträchtigung in der Haushaltsführung bzw. wegen vermehrter Bedürfnisse zeitlich nämlich nicht begrenzt.

Eine „koordinierte Bevölkerungsvorausberechnung“ des statistischen Bundesamtes verdeutlicht sehr klar, dass in Zukunft der Anteil der über 75.-jährigen enorm steigen wird. Alleine die Anzahl derer, die das 100. Lebensjahr erreichen werden, wird von heute (Jahr 2014) 11.000 Personen auf voraussichtlich 87.000 Personen zunehmen (Jahr 2060), vgl.

<https://www.destatis.de/bevoelkerungspyramide/#!y=2060&v=2>.

Die Anzahl der insgesamt über dem 65. Lebensjahr lebenden Menschen in Deutschland wird im Jahre 2060 voraussichtlich 23,2 Millionen betragen. Heutzutage (2014) beträgt deren Anzahl 16,9 Millionen. Dies bedeutet eine wahrscheinliche Steigerung von 27,15%.

Aufgrund der demografischen Entwicklung ist somit damit zu rechnen, dass die Anzahl der über 75.-jährigen, die einen eigenen Haushalt führen, zunehmen wird.

Die Antragstell. wird im Jahre 2040 ihr 75. Lebensjahr vollenden.

Hieraus ergibt sich, dass eine Berücksichtigung eines zukünftigen Haushaltsführungsschadens über das 75. Lebensjahr hinaus auch in diesem Fall notwendig ist, weil der Geschädigte auch nach dem 75. Lebensjahr die vermehrten Bedürfnisse (Haushalt, Pflege, Hilfsmittel usw.) haben wird; denknotwendigerweise fallen diese Bedürfnisse nicht einfach weg, bloß weil der Betroffene 75 Jahre alt wird.

5. Sonstige materielle Schäden

Die Antragstell. musste im Rahmen der erforderlichen Nachbehandlungen insgesamt dreimal in das Universitätsklinikum Ü. fahren. Bei einer einfachen Fahrtstrecke von ca. 45 km ergibt sich insgesamt eine Fahrtstrecke von ca. 270 km (45 km x 2 x 3). Bei einer Wegstreckenentschädigung von 0,30 Euro/km ergibt sich hierfür ein Gesamtbetrag von 81,00 Euro.

Des Weiteren musste die Antragstell. in das Universitätsklinikum E. fahren. Bei einer einfachen Strecke von ca. 90 km ergibt das eine Fahrtstrecke von 180 km, mithin ergibt sich ein Betrag von 54,00 Euro.

Ab dem 04.08.2015 musste die Antragstell. zudem jeden 2. Tag nach K. in das Krankenhaus J. zur Wundversorgung, was jeweils eine Fahrtstrecke von 9 km (Hin- und Rückfahrt), d.h. 8 Euro die Woche bedeutet.

Daraus ergeben sich Heilbehandlungskosten in einer Höhe von derzeit insgesamt mindestens 143,00 Euro.

6. Feststellung zukünftiger Schäden

Aufgrund der andauernden gesundheitlichen Beeinträchtigung werden zukünftig noch weitere Schäden entstehen, welche sich noch in der Entwicklung befinden, insbesondere **Behandlungskosten, Pflegekosten, etwaige Steuer- und Rentennachteile.**

- Insbesondere werden neben den entstandenen und noch entstehenden Rechtsanwaltskosten und sonstigen Aufwendungen für die Rechtsverfolgung vor allem die **vermehrten Bedürfnisse** (auch bei nur gleichbleibendem Zustand), und auch **zusätzliche Haushaltsführungsschäden/Erwerbsschäden** (v.a. bei Verschlechterung) erheblich zu Buche schlagen.

Aufgrund dessen ist hier entsprechend § 3 ZPO ein Schadenswert von mind. weiteren 24.000,00 Euro anzusetzen.

- Ein Feststellungsinteresse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO hinsichtlich eines Schadensersatzanspruchs, der noch nicht abschließend mit einer Leistungsklage geltend gemacht werden kann, ist zu bejahen, wenn - wie vorliegend - der Anspruchsgegner seine Schadensersatzpflicht für materielle und immaterielle Schadenspositionen in Abrede stellt und durch die Klageerhebung einer drohenden Verjährung entgegen gewirkt werden soll. Geht es -wie hier- dabei um den Ersatz erst künftig befürchteten Schadens aufgrund einer bereits eingetretenen Rechtsgutverletzung, so setzt das Feststellungsinteresse lediglich die Möglichkeit eines Schadenseintritts voraus, vgl.

OLG Musterstadt, Ur. v. 23.01.2014, Az. 1 U 2254/13; VersR 2015, 199ff.
BGH NJW 2001, 1431 mit Hinweis auf BGHZ 116, 60, 75.

- Ein in solcher Weise zulässig gestellter Feststellungsantrag ist begründet, wenn - wie hier - die sachlichrechtlichen Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs vorliegen, also ein haftungsrechtlich relevanter Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut des Geschädigten gegeben ist, der zu den für die Zukunft befürchteten Schäden führen kann, vgl.,

BGH VersR 1979, 1508, 1509; BGH NJW 1991, 2707, 2708,
OLG Musterstadt, Ur. v. 23.01.2014, Az. 1 U 2254/13; VersR 2015, 199ff.

Für die Begründetheit eines Feststellungsbegehrens genügt mithin bereits die Möglichkeit künftiger Schäden,

vgl. OLG Düsseldorf vom 20. 3. 2003 - 8 U 18/02 - VersR 2003, 1579 = NJW-RR 2003, 13.

Ein Feststellungsinteresse ist also immer gegeben, wenn - wie vorliegend - künftige Schadensfolgen möglich, Art und Umfang aber noch ungewiss sind, vgl.

LG Musterstadt I vom 28. 5. 2003 - 9 O 14993/99 = VersR 2004, 649 = NJW-RR 2003, 1179;
BGH, Urt. v. 19.4.2016, VI ZR 506/14, r+s 10/2016, 533, 534;
Gehrlein: Neuere Rechtsprechung zur Arzt-Berufshaftung VersR 2004, 1488;

So auch deutlich der BGH in seinem Urteil vom 16.11.2004 - VI ZR 328/03 (OLG Braunschweig):

„(...) die **Möglichkeit eines weiteren Schadenseintritts** kann nicht verneint werden, das erforderliche Feststellungsinteresse ist daher gegeben (vgl. Senat, NJW 2001, 1431 = VersR 2001, 874). Der Feststellungsantrag ist auch begründet, denn Gegenstand der Feststellungsklage ist ein befürchteter Folgeschaden aus der Verletzung eines deliktsrechtlich geschützten absoluten Rechtsguts (vgl. Senat, NJW 2001, 1431). Auch der Vorbehalt hinsichtlich künftiger noch ungewisser und bei der Ausurteilung der Zahlungsklage auf Schmerzensgeld noch nicht berücksichtigungsfähiger immaterieller Schäden ist zulässig (vgl. BGH, NJW 2004, 1243, 1244).“

vgl. BGH Urt. v. 16.11.2004 - VI ZR 329/03, VersR 2005, 228.

Der Geschädigte bzw. Kläger ist auch nicht gehalten, seine Klage in eine Leistungs- und eine Feststellungsklage aufzuspalten, wenn -wie hier- ein Teil des Schadens schon entstanden ist und mit der Entstehung eines weiteren Schadens jedenfalls nach seinem Vortrag noch zu rechnen ist,

vgl. BGH vom 8. 7. 2003 - VI ZR 304/02 - VersR 2003, 1256 = BGHReport 2003, 1137 = NJW 2003, 2827.

Insbesondere steht dem Anspruch auf Anerkenntnis und Feststellung nicht entgegen, dass einzelne Schadenspositionen bei der Anspruchsgeltendmachung (bzw. Klageerhebung) bereits bezifferbar und die diesen zugrundeliegenden Sachverhalte bereits abgeschlossen sein mögen. Ein Anerkenntnis-/Feststellungsbegehren erfasst stets den gesamten entstandenen Schaden, auch solche Positionen, die - aus welchem Grund auch immer - nicht mit einem Leistungsbegehren geltend gemacht und auch nicht zur Begründung des Feststellungsbegehrens konkretisiert wurden,

vgl. Senat, Beschl. v. 26.10.2010 -VI ZB 74/08, NJW 2011, 615 Rn. 8;
BGH Urt. v. 16.04.2013 - VI ZB 50/12, NJW-RR, NJW-RR 2013, 1077 Rn. 9.

Einzelne bereits entstandene Schadenspositionen stellen daher lediglich einen Schadensteil im obigen Sinne dar, vgl. dazu

BGH, Ur. v. 19.4.2016, VI ZR 506/14, r+s 10/2016, 533, 534

Es ist der diesbzgl. weitere Feststellungsschadenswert hier entsprechend § 3 ZPO anhand der vorliegenden „worst-case“-Situation zu bewerten, sodass der Feststellungsantrag sowohl zulässig als auch begründet ist.

Im Übrigen behalten wir uns weiteren Vortrag vor.

Mithin sind alle oben genannten Umstände zu berücksichtigen und wirtschaftlich zu bewerten, so dass vorliegend der Schadenswert mit mind. weiteren 20.000,00 EUR streitwertmäßig anzusetzen ist.

H. Auskunft

Aus den Unterlagen der Antragsgeg. geht nicht hervor, welcher Behandler (Vor- und Nachname etc.?) für welche einzelnen Behandlungsschritte und Aufklärungsschritte zuständig gewesen ist bzw. durchgeführt hat.

Hiermit fordern wir -zwecks Meidung einer Auskunftsklage- von der Antragsgeg.

Auskunft

über den vollständigen Name und die vollständige Anschrift des / der jeweils die hier streitgegenständliche Behandlung verantwortlichen bzw. durchführenden Behandler(s).

Wir setzen hierzu eine Frist von vier Wochen ab Zustellung dieser Antragschrift bei der Antragsgeg.

Ein Patient kann jederzeit von seiner Klinik -auf Grund des Behandlungsvertrags- Auskunft über Namen und Anschriften der behandelnden Ärzte verlangen, wenn er -wie hier- ein berechtigtes Interesse an diesen Daten nachweist, vgl.

OLG Musterstadt Beschl. v. 30.7.2008 - 1 W 1646/08, BeckRS 2008, 16999;
Palandt/Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 261 BGB Rdnr. 8;
Rehborn, MDR 2001, 1149;
OLG Düsseldorf, NJW 1984, 670.

I. Hinweise

Höchst vorsorglich bitten wir höflich um rechtzeitige und konkrete richterliche Hinweise, sollte das Gericht bzgl. dem Antrag oder bzgl. der Formulierung bzw. Zulässigkeit einzelner Beweisfragen noch Bedenken haben. § 139 ZPO gilt in allen Instanzen und Verfahrensarten, vgl. Prütting / Gehrlein: ZPO Kommentar, 8. Auflage 2016, § 139 ZPO, Rn. 4. Die in § 139 ZPO normierte richterliche Hinweispflicht gilt mithin im selbständigen Beweisverfahren, denn § 139 ZPO gilt nicht nur bzgl. Hinweisen zur Unzulässigkeit des Antrags und bei Durchführung einer mündlichen Verhandlung, sondern umfassend (Stuttg NJW 01, 1145 [OLG Stuttgart 06.12.2000 - 19 W 69/00]; Saarbr OLGR 08, 26), vgl. Prütting / Gehrlein: ZPO Kommentar, 8. Auflage 2016, § 492 ZPO, Rn. 2. Wir verweisen zudem auf BGH, Beschl. vom 13.12.2016, Az. VI ZR 116/16 (r+s 9/2017, S. 504) und OLG Bamberg, Ur. v. 18.08.2016, Az. 1 U 24/16 (r+s 9/2017, S. 504).

Michael Graf

Fachanwalt für Versicherungsrecht

Fachanwalt für Medizinrecht

Anlagen (per beA):

- Vollmacht und Schweigepflichtentbindungserklärung
- Anlagenkonvolut AS1: Behandlungsunterlagen
- Anlage AS2: Sachverständigengutachten des xxxxxxxx vom xxxxxx

¹ OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19; OLG Nürnberg VersR 2017, 969; vgl. OLG Frankfurt/M. vom 6. 2. 2003 - 12 W 12/03 = IBRRS 2004, 0581 = openJur 2012, 23893; vgl. auch OLG Düsseldorf vom 30. 1. 2014 - I-5 W 84/13 = IBRRS 2014, 1871; so auch LG Aachen, Beschluss vom 3. 8. 2018 - 11 OH 6/18; LG Gera vom 22. 4. 2016 - 2 OH 12/16; LG Freiburg vom 19. 5. 2016 - 1 OH 8/16; LG Mainz vom 4. 7. 2016 - 2 OH 25/15; LG Konstanz vom 27. 6. 2016 - B 6 OH 9/15; LG Frankfurt/M. vom 4. 3. 2016 - 2-04 OH 2/16 und vom 2. 2. 2016 - 2-04 OH 12/15; LG Baden-Baden vom 13. 10. 2015 - 4 OH 3/15 und vom 13. 1. 2016 - 3 OH 14/15.

² Bergmann in Bergmann/Pauge/Steinmeyer, *Gesamtes Medizinrecht* 2. Aufl. 2014 BGB § 630 g Rn. 2 f.; Huber in Musielak, ZPO 12. Aufl. 2018 § 492 Rn. 1; KG vom 10. 4. 2013 - 9 W 94/12 = NJW 2014, 85; Martis in Martis/Winkhart-Martis, *Arzt Haftungsrecht* 4. Aufl. 2014 Rn. B 523 S. 705; Leipold in Stein/Jonas, ZPO 22. Aufl. 2008 § 492 Rn. 11.

³ BGH vom 29. 11. 2016 - VI ZB 23/16 = openJur 2018, 1596; BGH vom 26. 6. 2007 - XI ZR 277/05 = BGHZ 173, 23 Tz. 20.

⁴ OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19.

⁵ Das Gericht möge nach eigenem Ermessen folgende Erläuterung für den Sachverständigen (zur Beweisfrage) hinzufügen: „Die Risikoaufklärung muss dem Patienten einen Überblick über die mit dem Eingriff verbundenen Gefahren verschaffen. Damit sind dauerhafte oder vorübergehende nachteilige Folgen eines Eingriffs gemeint, die sich auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht mit Gewissheit ausschließen lassen. Ferner ist der Patient mit Art und Schwere des Eingriffs vertraut zu machen. Dabei genügt es, wenn dem Patienten ein allgemeines Bild von der Schwere und Richtung des konkreten Risikospektrums und ihm die „Stoßrichtung“ der möglichen Risiken vermittelt wird (vgl. m.w.N. zur BGH-Rspr: Martis/Winkhart in: Martis/Winkhart, *Arzt Haftungsrecht*, 5. Aufl. 2018, Aufklärung, Rn. A0555). Dabei hat der Arzt den Patienten auch über seltene, sogar äußerst seltene Risiken mit einer Komplikationsdichte von weniger als 1 %, ja sogar bei weniger als 0,1 % aufzuklären, wenn deren Realisierung die Lebensführung des Patienten schwer belasten würde und das entsprechende Risiko trotz der Seltenheit für den Eingriff spezifisch, für den Laien aber überraschend ist (vgl. m.w.N. zur BGH-Rspr: Martis/Winkhart in: Martis/Winkhart, *Arzt Haftungsrecht*, 5. Aufl. 2018, Aufklärung, Rn. A0557).“

⁶ Das Gericht möge nach eigenem Ermessen folgende Erläuterung für den Sachverständigen zu Beweisfrage hinzufügen: „Bei der Frage, ob eine sog. echte Behandlungsalternative vorliegt, ist von folgenden rechtlichen Grundsätzen auszugehen: Die Wahl der Behandlungsmethode ist primär Sache des Arztes. Er muss dem Patienten daher im allgemeinen nicht ungefragt erläutern, welche Behandlungsmethoden theoretisch in Betracht kommen und was für und gegen die eine oder andere dieser Methoden spricht, solange er eine Therapie anwendet, die dem medizinischen Standard genügt. Wählt der Arzt eine medizinisch indizierte, standardgemäße Behandlungsmethode bedarf es der Aufklärung über eine anderweitige, gleichfalls medizinisch indizierte, übliche Methode dann nicht, wenn die gewählte standardgemäße Therapie hinsichtlich ihrer Heilungsaussichten einerseits und ihrer Belastungen und Risiken für den Patienten andererseits der Behandlungsalternative gleichwertig oder vorzuziehen ist. Eine Aufklärung kann aber dann erforderlich werden, wenn die Behandlungsalternativen zu jeweils wesentlich unterschiedlichen Belastungen des Patienten führen oder wesentlich unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen bieten. Es muss sich dabei um einen Unterschied von Gewicht handeln, nicht nur um eine geringfügig niedrigere Komplikationsrate (BGH VersR 2005, 836; Geiß/Greiner, *Arzt Haftpflicht-recht*, 7. Auflage, 2014, C 22/23). Demgegenüber soll über einzelne Behandlungsschritte und Behandlungstechniken eine Aufklärung nicht erforderlich sein (Geiß/Greiner, *Arzt Haftpflicht-recht*, 7. Auflage, 2014, C 24 m.w.N.).“

⁷ Zudem sei verwiesen auf folgende aktuelle gerichtsbekanntenen Beschlüsse des Landgerichts Freiburg aus gleichartigen selbständigen Beweisverfahren im *Arzt Haftungsrecht*, auch in diesen Beweisverfahren wurden die beantragten Beweisfragen entsprechend zugelassen: vgl. aktuell Abhilfebeschluss des LG Freiburg vom 16.04.2018 zum Az. 11 OH 17/17; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 08.09.2016, Az. 6 OH 8/16; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 18.08.2016, Az. 1 OH 2/16; Beschlüsse des Landgericht Freiburg vom 24.10.2016 und 31.03.2017, Az. 1 OH 8/16; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 27.04.2016, Az. 1 OH 3/16; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 04.05.2016, Az. 1 OH 18/15; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 14.03.2016, Az. 1 OH 9/15; Beschluss des Landgericht Freiburg vom 11.03.2016, Az. 6 OH 19/15.

⁸ vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 9. 7. 2019 - 26 W 8/19; OLG Köln, Beschluss vom 16. 8. 2019 - 5 W 24/19; OLG Köln, Beschluss vom 15. 5. 2019 - 5 W 5/19; OLG Rostock, Beschluss vom 1. 10. 2018 - 5 W 32/18, VersR 2019,640 mit Anmerkung Graf VersR 2019,596; OLG Nürnberg, Beschluss vom 14. 3. 2017 - 5 W 1043/16, VersR 2017,969; OLG Hamburg, Beschluss vom 11. 10. 2016 - 1 W 68/16, VersR 2017,967; LG Köln, Beschluss vom 29. 1. 2019 - 25 OH 6/18.

⁹ vgl. Walter in Jorzig, Handbuch Arzthaftungsrecht, 1. Aufl. 2018, III., Rn. 14; Frahm/Walter, Arzthaftungsrecht, 6. Aufl. 2017, Rn. 258; Spickhoff, Medizinrecht, 3. Aufl. 2018, Kap. 80 Rn. 17 f.; vgl. auch Spickhoff NJW 2018, 1725 (1730); sowie vertieft Graf/Werner VersR 2017,913; Graf VersR 2019,596; und Graf/Johannes VersR 2019, 1054; sowie Christoph Bomke VersR 2019, 635.

¹⁰ Graf VersR 2018, 393.