



ANWALTGRAF

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

vorab per Fax 0000/000-0000

Landgericht Musterstadt
Hauptstraße 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

KLAGE

In der Sache

Krankenversicherung XY als Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung, vertr. durch den Vorstand Hr. G. und Hr. P., Hauptstraße 02, 00000 Musterstadt
- Klägerin -

PB: Michael Graf Rechtsanwälte | Heinrich-von-Stephan-Str. 20 | 79100 Freiburg

gegen

Herrn Dr. med. T., Hauptstraße 03, 00000 Musterstadt

- Beklagtenpartei zu 1) -

Frau S., Hauptstraße 04, 00000 Musterstadt

- Beklagtenpartei zu 2) -

wegen Arzthaftung

vorl. Streitwert: mind. EUR 177.012,46

UST-ID:
DE XYXYXYXY

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

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



**QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG**
Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer

zeigen wir unter Versicherung ordnungsgemäßer Bevollmächtigung an, dass uns die Klägerin mit der Wahrnehmung ihrer rechtlichen Interessen beauftragt hat. Namens und im Auftrag der Klägerin werden wir im Termin zur mündlichen Verhandlung beantragen:

1. Die Beklagtenparteien werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin für bereits entstandene Aufwendungen (insbesondere für bezahlte Behandlungskosten bzgl. des gesetzlich krankenversicherten Patienten Hr. Z. - geb. XX.XX.1997) einen Betrag in Höhe von EUR 157.012,46 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 10.02.2015 zu bezahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagtenparteien gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, der Klägerin sämtliche weiteren materiellen Schäden und Aufwendungen zu ersetzen, welche der Klägerin als Zessionarin gem. § 116 SGB X aus ihrer Sozialversicherungspflicht anlässlich der ärztlichen Fehlbehandlung am 30.09.2011 des (bei der Klägerin gesetzlich krankenversicherten) Patienten Hr. Z. (geb. 08.09.1997) in der Arztpraxis der Beklagtenpartei zu 1) entstanden sind, und noch entstehen werden.
3. Die Beklagtenparteien werden gesamtschuldnerisch verurteilt, die Klägerin vom RVG-Vergütungsanspruch der Michael Graf Rechtsanwälte, Heinrich-von-Stephan-Str. 20, 79100 Freiburg in der Angelegenheit „Krankenversicherung XY / T. u.a.“ (Mandatsnummer XXX-XX-000-00) in Höhe (a) einer 1,8 RVG-Geschäftsgebühr (VV 2300 RVG; Streitwert 177.012,46 Euro) über EUR 3.470,40, (b) zzgl. Auslagen (VV 7002 RVG) über EUR 20,00, (c) sowie zzgl. 19% Umsatzsteuer (VV 7008 RVG) über EUR 663,18, (d) mithin in Höhe eines Gesamtbetrages von EUR 4.153,58 freizustellen.

Im Falle der nicht rechtzeitigen Anzeige der Verteidigungsabsicht und/oder bei Nichterscheinen der Beklagten im Termin wird bereits jetzt der Erlass eines den Klageanträgen entsprechenden Versäumnisurteils unter den Voraussetzungen des § 331 Abs. 1 und 3 ZPO beantragt.

I. Zuständiges Gericht

Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Musterstadt ergibt sich gem. § 13 ZPO aus dem gemeinsamen, allgemeinen Gerichtsstand der Beklagten. Daneben besteht der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung nach § 32 ZPO. Für Klagen aus unerlaubten Handlungen ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist.

II. Klägerin

Die Betriebskrankenkasse bei der Krankenversicherung XY ist eine rechtsfähige Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung. Sie führt den Namen Krankenversicherung XY. Sie ist am 01.01.2012 errichtet worden. Sie hat ihren Sitz in Musterstadt, vgl. Satzung der Krankenversicherung XY vom 1. Januar 2012 (Stand 1. Januar 2017 einschl. 13. Nachtrag). Die Aktivlegitimation folgt aus § 116 SGB X. Denn es ist der Schadensersatzanspruch des (bei der Klägerin gesetzlich krankenversicherten) Patienten Hr. Z. (geb. 08.09.1997) auf die Klägerin als Versicherungsträger übergegangen, weil diese auf Grund des hier streitgegenständlichen Schadensereignisses (Arzthaftung der Bekl. zu 1) und zu 2)) erhebliche Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung des Schadens des Patienten dienen und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen.

III. Beklagtenparteien

Die Klage richtet sich gegen die vertraglich und deliktisch haftenden Verantwortlichen aus der Pfaffenhofener Orthopädischen Gemeinschaftspraxis Dr. med. T., Dr. med. F., D.. Der Beklagte zu 1) ist der am Schadenstag verantwortliche Arzt Hr. Dr. T., er ist niedergelassener Facharzt für Orthopädie und Chirotherapie, die Beklagte zu 2) ist Sprechstundenhilfe und Angestellte des Beklagten zu 1).

IV. Haftungsgrund

Die Beklagten haften der Klägerin vorliegend aus §§ 280, 283 BGB, § 116 SGB X, da durch mehrere grobe Behandlungsfehler der ärztlichen Personen der (bei der Klägerin gesetzlich krankenversicherten) Patienten Hr. Z. (im Folgenden: Patient) schwer an seiner Gesundheit geschädigt wurde und die Klägerin seither auf Grund des Schadensereignisses kraft Gesetzes ganz erhebliche Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung des Schadens des Patienten dienen.

Im Einzelnen:

1)

Am 30.09.2011 wurde der Patient in Begleitung seiner Mutter, der Zeugin R., in der Praxis des Beklagten zu 1) bereits vor Praxisöffnung (8:00 Uhr) um 7.45 Uhr vorstellig, denn er war zuvor gegen 4:00 Uhr morgens aufgrund äußerst starker Schmerzen im linken Fuß wachgeworden und hatte sein linkes Bein nicht mehr spüren können, und die Zehen nicht mehr bewegen können. Der linke Fuß des Patienten war eiskalt, die Farbe wachsfarben.

Beweis für den gesamten, vorstehenden Vortrag:

- Beiziehung der Verfahrensakten und Behandlungsunterlagen im Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX O 0000/13 nach § 432 ZPO und § 142 ZPO
- Verwertung der Gutachten des Hr. Prof. Dr. L. vom 06.12.2014 und (im gerichtlichen Protokoll des LG Musterstadt) vom 29.07.2015 nach § 411a ZPO
- Urkundsvorlegung der Anlagen K1 bis K7
- Urkundsvorlegung der gesamten Krankenunterlagen der Beklagtenpartei nach § 421 ZPO bzw. § 142 ZPO durch Mitwirkung des Gerichts
- nur rein vorsorglich: Zeugnis der Frau R., Musterstraße 05, 00000 Musterstadt

2)

Die Zeugin R. gab gegenüber der Beklagten zu 2) an der Annahme insbesondere an, dass der linke Vorfuß ihres Sohnes kalt und taub sei und er den Fuß nicht bewegen könne. Die Mutter des Patienten hat der Beklagten zu 2) am Empfang auch ausdrücklich mitgeteilt, dass der Patient als Notfall komme und die vorher festgestellten Symptome der starken Schmerzen im linken Fuß, der Gefühllosigkeit und Unfähigkeit der Bewegung der Zehen, eiskalten Temperatur sowie der untypischen Farbe, die der Wachsfarbe eines Toten gleiche, zeige. Sie hat darum gebeten, einen Arzt zu holen zur medizinischen Einschätzung des Beschwerdebildes. Der Patient und seine Mutter wurden allerdings nur in das Wartezimmer verwiesen.

Gegen 9:30 Uhr war der Patient noch immer nicht aufgerufen worden, die Zeugin ist deshalb am Empfang erneut vorstellig geworden und hat die obigen Hinweise wiederholt und auf die Dringlichkeit einer Untersuchung hingewiesen. Um 11:00 Uhr bei weiterhin unterbliebener Untersuchung des Patienten ist die Zeugin ein drittes Mal bei der Beklagten zu 2) vorstellig geworden und hat auf die Notfalleigenschaft des Patienten hingewiesen. Auch weinte der Patient vor Schmerzen im Wartezimmer. Das Beschwerdebild wurde erneut gegenüber der Beklagten zu 2) wiederholt. Die Beklagte zu 2) hat jedoch lediglich mitgeteilt, dass im Wartezimmer bestellte Terminpatienten wären, die dem Patient vorzuziehen seien. Gegen 11:45 Uhr ist die Zeugin ein viertes Mal bei der Beklagten zu 2) an der Annahme vorstellig geworden und hat in Aussicht gestellt, die Praxis zu verlassen, soweit nicht unverzüglich eine Untersuchung erfolge. Während der Wartezeit sind die Schmerzen des Patienten unterschiedlich stark gewesen.

Beweis für den gesamten, vorstehenden Vortrag:

- Beiziehung der Verfahrensakten und Behandlungsunterlagen im Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX O 0000/13 nach § 432 ZPO und § 142 ZPO
- Verwertung der Gutachten des Hr. Prof. Dr. L. vom 06.12.2014 und (im gerichtlichen Protokoll des LG Musterstadt) vom 29.07.2015 nach § 411a ZPO

- Urkundsvorlegung der Anlagen K1 bis K7
- Urkundsvorlegung der gesamten Krankenunterlagen der Beklagtenpartei nach § 421 ZPO bzw. § 142 ZPO durch Mitwirkung des Gerichts
- nur rein vorsorglich: Zeugnis der Frau R., Musterstraße 05, 00000 Musterstadt

3)

Erst um 12:15 Uhr ist der Patient in das Behandlungszimmer gerufen und vom Beklagten zu 1) untersucht worden. Die Untersuchung des Patienten durch den Beklagten zu 1) bei streitigem Untersuchungszeitpunkt ergab das Fehlen eines Fußpulses, der Beklagte zu 1) bestätigte eine deutliche Temperaturdifferenz zwischen beiden Beinen und diagnostizierte sogleich eine unklare arterielle Durchblutungsstörung. Der Patient solle sich sofort in die Notaufnahme der Klinik XY begeben.

4)

Dort traf der Patient gegen 12.23 Uhr ein. Bei der sogleich erfolgten Doppler- / Duplex-Sonographie wurde ein Verschluss der Arteria poplitea links festgestellt.

Beweis für den gesamten, vorstehenden Vortrag:

- Beiziehung der Verfahrensakten und Behandlungsunterlagen im Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./T. zum Az. XX 0 0000/13 nach § 432 ZPO und § 142 ZPO
- Verwertung der Gutachten des Hr. Prof. Dr. L. vom 06.12.2014 und (im gerichtlichen Protokoll des LG Musterstadt) vom 29.07.2015 nach § 411a ZPO
- Urkundsvorlegung der Anlagen K1 bis K7
- Urkundsvorlegung der gesamten Krankenunterlagen der Beklagtenpartei nach § 421 ZPO bzw. § 142 ZPO durch Mitwirkung des Gerichts
- nur rein vorsorglich: Zeugnis der Frau R., Musterstraße 05, 00000 Musterstadt

5)

Gegen 13:00 Uhr wurde die Verlegung des Patienten in das Klinikum rechts der Isar angeordnet, der Transport erfolgte um 14:06 Uhr, um 14:40 Uhr traf der Patient dort ein. Im Klinikum rechts der Isar hat sich eine weiße Ischämie des linken Beines mit vollständigem Fehlen der venösen Füllung gezeigt. Die durchgeführte Revaskularisation ist nicht erfolgreich verlaufen, eine Durchblutung des linken Beines konnte nicht erreicht werden. Es musste deshalb beim Patienten eine mittlere Unterschenkelamputation links durchgeführt werden. Die Wundheilung im Klinikum rechts der Isar ist komplikationsbehaftet gewesen, der Patient hat eine deutliche postoperative Schmerzsymptomatik gezeigt.

Es schloss sich ein stationärer Aufenthalt in der Fachklinik für Amputationsmedizin Musterstadt an. Der Patient litt unter starken Phantomschmerzen bei schmerzhafter Stumpfkuppe und einem auffälligen Stumpfödem.

Auch im Nachgang sind wiederholt schwere Komplikationen aufgetreten, so ist am 01.02.2012 eine Infektion des Amputationsstumpfes festzustellen gewesen, weshalb die verordnete Prothese nicht getragen werden durfte. Weitere stationäre Aufenthalte erfolgten in der Fachklinik Musterstadt zwischen dem 02.04.2012 und 03.05.2012 sowie 03.05.2012 - 06.06.2012 in der stationären Anschlussheilbehandlung. Auch im Nachgang im Juli 2012 ist es wieder zu Stumpfirritationen gekommen. Die einsetzende Pubertät und das Wachstum des Patienten haben Schmerzen im linken Bein verursacht, eine Resektion des Fibulaköpfchens ist indiziert gewesen. Bei diesem Eingriff im Klinikum rechts der Isar, der einen stationären Aufenthalt vom 19.07. 2012 - 26.07.2012 notwendig gemacht hat, musste das komplette Wadenbein des Patienten sowie der Nervus fibularis entfernt werden. Der Patient kann zudem nicht alle angebotenen Prothesensysteme vertragen, es sind häufige Prothesenwechsel und Neuanpassungen vorzunehmen.

Zwecks Meidung von Wiederholungen verweisen wir zur Schilderung der medizinisch notwendigen Folgebehandlungen des Patienten, sowie der dadurch der Klägerin entstandenen Kosten vollinhaltlich auf die

- Abrechnung vom 10.02.2015 i.H.v. EUR 111.840,85 samt zugehöriger Belege (K1);
- Abrechnung vom 20.01.2016 i.H.v. EUR 39.931,25 samt zugehöriger Belege (K2);
- Abrechnung vom 23.11.2016 i.H.v. EUR 5.240,36 samt zugehöriger Belege (K3);

welche wir vorlegen als Anlagen K1, K2, K3.

Folglich sind der Klägerin hiernach bereits ganz erhebliche Aufwendungen in Höhe von

EUR 157.012,46

entstanden. Weiterhin wird der Klägerin aufgrund des Schadensfalls kraft Gesetzes noch weitere erhebliche Sozialleistungen erbringen müssen, die der Behebung des Schadens des Patienten dienen.

Beweis für den gesamten, vorstehenden Vortrag:

- Beiziehung der Verfahrensakten und Behandlungsunterlagen im Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./T. zum Az. XX 0 0000/13 nach § 432 ZPO und § 142 ZPO

- Verwertung der Gutachten des Hr. Prof. Dr. L. vom 06.12.2014 und (im gerichtlichen Protokoll des LG Musterstadt) vom 29.07.2015 nach § 411a ZPO
- Urkundsvorlegung der Anlagen K1 bis K7
- Urkundsvorlegung der gesamten Krankenunterlagen der Beklagtenpartei nach § 421 ZPO bzw. § 142 ZPO durch Mitwirkung des Gerichts
- nur rein vorsorglich: Zeugnis der Frau R., Musterstraße 05, 00000 Musterstadt
- nur rein vorsorglich: Zeugnis des Hr. D., Sachbearbeiter im Hause der Klägerin, zu laden über die Klägerin

Zusätzlich zu obigem Vortrag machen wir uns folgende gutachterlichen Stellungnahmen vollinhaltlich zu eigen:

1. Gutachten des Hr. Prof. Dr. L. vom 06.12.2014, welches wir vorlegen als Anlage K4
2. Gutachterlichen Feststellungen des Hr. Prof. Dr. L. im gerichtlichen Protokoll des LG Musterstadt vom 29.07.2015 in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX 0 0000/13, welche wir vorlegen als Anlage K5
3. Gutachten des Hr. Dr. med. S. vom 16.07.2012, welches wir vorlegen als Anlage K6
4. Feststellungen des LG Musterstadt im Urteil vom 23.12.2015 in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX 0 0000/13, welches wir vorlegen als Anlage K7
5. Anwaltlicher Vortrag des Unterzeichners in seinen Schriftsätzen zum Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX 0 0000/13

Beweis für den gesamten, vorstehenden Vortrag:

- wie zuvor

V. Würdigung

Die zulässige Klage ist begründet. Insoweit schließen wir uns der zutreffenden Würdigung des LG Musterstadt in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX 0 0000/13 an und bewerten den Sachverhalt (teilweise unter Verwendung bzw. Zitierung der Urteilsgründe) wie folgt:

1)

Die Klage ist insbesondere aufgrund Verstoßes des Beklagten zu 1) gegen die gebotene Praxisorganisation, Einweisung und Schulung des zuständigen Personals für unangekündigt auftretende Notfälle begründet, §§ 280, 831 BGB.

a)

Die Beklagte zu 2) haftet aus Delikt mit, § 823 BGB, ihr Verschulden als Erfüllungsgehilfin ist dem Beklagten zu 1) zuzurechnen, § 278 BGB. Die Beklagte zu 2) hat

unter Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt trotz besserer Erkenntnismöglichkeit den Patient nicht zeitnah, sondern erst nach einem Ablauf von 4,5 Stunden beim Beklagten zu 1) vorstellig gemacht.

Aus dieser nicht gerechtfertigten oder entschuldigten Unterlassung resultierte die irreversible Schädigung des jungen Patienten und die Folgeschädigung der Klägerin als gesetzliche Krankenversicherung.

Von der Beklagten zu 2) als medizinischer Fachangestellter hätte bei der sich bietenden Situation erwartet werden können, den Patient zeitnah beim Beklagten zu 1) vorstellig zu machen oder zumindest darauf hinzuwirken, dass der Beklagte zu 1) Kenntnis von der Vorstellung des Patienten und seinem konkreten notfallmäßigen Beschwerdebild, erl.t. Es ist unstrittig, dass die Beklagte zu 2) die Nachricht von der Vorstellung des Patienten nicht vor der tatsächlich erfolgten Untersuchung, also außerhalb der terminlich bestimmten Reihenfolge, an den Beklagten zu 1) weitergegeben hat.

Diese Vorstellungspflicht gilt auch im Falle etwaiger terminlicher Auslastung des behandelnden Arztes.

b)

Der Beklagte zu 1) hat es schuldhaft unterlassen, sein Praxispersonal auf seine Benachrichtigung für unangemeldet auftretende Notfälle anzuweisen und zu organisieren.

c)

Die Behandlungszeit des Patienten wurde bei den Beklagten nicht dokumentiert. Die Beklagten behaupteten, dass der Patient dort um 11:00 Uhr untersucht worden sei. Dies kann nicht richtig sein. Bei unstrittig erfolgtem sofortigem Erkennen des medizinischen Beschwerdebildes wäre unter Zugrundelegung dieser Ausführungen nicht verständlich, warum der Patient dann bis nach 12:00 Uhr in der beklagten Praxis hätte verbleiben sollen. Dem war ersichtlich auch nicht so, die Beklagten können dies nicht schlüssig erklären. Um 12:23 Uhr ist der Eingang des Patienten in der nur wenige Gehminuten entfernten Klinik XY dokumentiert. Aus dem Behandlungsablauf ist deshalb zu schließen, dass der klägerische Vortrag und damit ein Untersuchungszeitpunkt des Patienten erst gegen 12:15 Uhr der zutreffende sein muss.

Aus den Ergebnissen zum Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./ T. zum Az. XX 0 0000/13 folgt, dass die Beklagte zu 2) überhaupt kein Gespräch über den Patient mit dem Beklagten zu 1) geführt hat. Sie hat lediglich Einträge in die EDV-

geführte Wartezimmerliste getätigt, deren Inhalt nicht archiviert wird und deshalb nicht erhalten ist.

Ein Hinweis auf das Erscheinungsbild des Patienten oder Berichte seiner Mutter sind von der Beklagten zu 2) an den Beklagten zu 1) zu keinem (!) Zeitpunkt, also weder bei Vorstellung des Patienten um 7:45 Uhr noch im Nachgang der Wartezeit weitergereicht worden. In dieser viereinhalb Stunden dauernden Untätigkeit trotz gebotener Handlungspflicht der Beklagten zu 2) wird haftungsbegründendes deliktisches Verhalten begründet.

d)

Die Beklagten verweisen im Verfahren des LG Musterstadt in Sachen Z. ./T. zum Az. 33 O 1110/1 darauf, dass der Patient ausweislich des am Vorstellungstag gefertigten Lichtbildes der dortigen Anlage B1 ersichtlich nicht unter Schmerzen gelitten habe. Vom Patient wurde ein Lichtbild für die Patientenkartei gefertigt, um Verwechslungen mit anderen Patienten auszuschließen. Soweit die Beklagten hieraus schließen, der Leidensdruck des Patienten könne bei Vorstellung nicht sehr groß gewesen sein, gehen sie dennoch fehl. Aufgrund fehlender medizinischer Untersuchungen des Patienten beruhte die Einschätzung der Beklagten zu 2) unter Außerachtlassung der detaillierten Schilderungen der Mutter allein auf dem Erscheinungsbild des Patienten um 07.45 Uhr. Anamnestische Angaben hat sie dabei nicht berücksichtigt. Der Eindruck der Zeugin R., nicht mit der Schilderung der Beschwerden ernst genommen worden zu sein, zeigt sich daher zutreffend.

Soweit jedoch Anlass und Zeit gesehen wird, den Patient einer fotografischen Dokumentation zu unterziehen, diese zu bearbeiten, seinem Akt zuzuordnen und zu verwalten, muss auch der notwendige zeitliche Aufwand zur Vorstellung des Patienten betrieben werden können. Ob es darüber hinaus angezeigt ist, einen als Notfallpatienten vorstellig gewordenen Patienten außerhalb medizinisch gebotener Maßnahmen der Befunderhebung fotografisch zu dokumentieren, mag an dieser Stelle als fragwürdig in den Raum gestellt werden.

e)

Die Beklagten lassen sich dahin ein, dass am Morgen des 30.09.2011, also bereits vor 7:45 Uhr, als der Patient vorstellig geworden ist, noch mehrere - insgesamt acht - Notfälle behandelt werden mussten, die früher gekommen seien. Dieser Vortrag erstaunt. Die Beklagten wollen damit ersichtlich zum Ausdruck bringen, dass sie die vorstellig gewordenen Notfälle in der Reihenfolge ihres Eingangs abarbeiten, die Darstellung der Beklagten versucht sich auch erst gar nicht in einer Darlegung, wie viele Patienten zu welchem Zeitpunkt als Notfall vorstellig geworden seien. Sie meinen lediglich, dass nur die Versorgung von Notfällen geeignet sei, den Patient warten zu lassen.

Das Auftreten von 8 zeitgleichen Notfällen, die zudem vor 7:45 Uhr unangemeldet in der Praxis des Beklagten zu 1) aufgetreten sein sollen, ist höchst unglaubwürdig und sachlich auch nicht hinterlegt. Nach Aktenlage haben sich lediglich zwei ältere Patienten im Warteraum befunden.

f)

Die Darstellung der Beklagten über die Fähigkeit des Patienten zu warten, zumal er im Wartezimmer nicht ersichtlich unter Schmerzen gelitten habe, krankt auch schon an der fehlenden Meldung der Beklagten zu 2) an den Beklagten zu 1) als zuständigen und behandelnden Arzt überhaupt. Denn wenn dem Beklagten zu 1) die Vorstellung des Patienten und sein konkretes Beschwerdebild nicht weitergegeben wurden, konnte dieser auch eine Reihenfolge seines Tätigwerdens nicht selbst bestimmen. Vielmehr hat nach den Erkenntnissen aus dem Verfahren zum Az. XX 0 0000/13 die Beklagte zu 2) selbständig die Behandlungsreihenfolge der vorstellig gewordenen Patienten festgelegt. Hierbei ist sie ohne Beachtung der zumindest unstreitig berichteten Beschwerden jedoch lediglich nach Terminplan vorgegangen. Auch hat sie den Patient während seiner Wartezeit von 7:45 Uhr bis 12:15 Uhr nicht mehr erneut gesehen. Wie sie sich deshalb zu seinem aktuellen Schmerzempfinden erkenntnisbringend erklären will, bleibt ebenfalls verborgen.

g)

Es ist vielmehr auszugehen, dass die Beklagte zu 2) unter Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt trotz insgesamt viermaligen Vorstelligwerdens der Zeugin R. an dem eingeschlagen Weg festhielt.

h)

Die Beklagten meinen sogar, gegenüber der Zeugin R. den Mitverschuldenseinwand erheben zu müssen, zumal sie sich „entgegen jedem natürlichen Verstand“ auf diese langen Wartezeiten eingelassen habe. Dieser Vorwurf muss jedoch gegenüber den Beklagten formuliert werden und nicht gegenüber der Mutter des Patienten (sie ist medizinische Laie!), die zeit- und sachnahe orthopädische Behandlung erstrebt hat.

i)

In der rechtlichen Wertung und Beurteilung sieht sich das anspruchsbegründende Organisationsverschulden in der beklagten Praxis deshalb bestätigt.

Entgegen der wiederholt geäußerten Annahme der Beklagten ist bei der Frage nach der haftungsbegründenden Kausalität ihres Unterlassens für die eingetretenen Folgen nicht die Perspektive eines niedergelassenen Facharztes für Orthopädie oder einer medizinischen Fachangestellten einschlägig, sondern die aus dem

Fachbereich der Gefäßchirurgie stammende Beurteilung, ob die vermeidbare Verzögerung von viereinhalb Stunden Dauer sich auch ursächlich in der eingetretenen Rechtsgutsverletzung der Amputation des linken Unterschenkels niedergeschlagen hat.

j)

Die Frage der Haftungsbegründung selbst beruht dagegen primär auf rechtlicher Beurteilung eines vorliegenden Organisationsverschuldens, sowie sekundär auf grobe Behandlungs-/Befunderhebungsfehler.

— Auf Grundlage des Beweisbeschlusses vom 07.05.2014 zum Az. XX 0 0000/13 wurde Professor Dr. med. L., Leiter der gefäßchirurgischen Abteilung des Universitätsklinikums Musterstadt, zum Sachverständigen für die Untersuchung der gestellten Frage bestellt.

Sein Sachverständigengutachten datiert vom 06.12.2014. Grundlage der Begutachtung waren neben der Streitakte die patientenseits und beklagenseits zur Akte gereichten Behandlungsunterlagen und die nachgereichten Behandlungsunterlagen der Nachbehandler.

— Das Untersuchungsergebnis der Klinik XY ist eindeutig, weshalb auch der Sachverständige von einer Dissektion, also dem Einriss der inneren Gefäßwand der Arteria poplitea, der linken Knie-Schlagader, ausgeht. Die Blutung tritt nicht nach außen, sondern verbleibt in den mittleren und äußeren Schichten der Arterie, weshalb es zu einem Bluterguss im Gefäß selbst (intramurales Hämatom) gekommen sei. Wechselnde Durchblutungsverhältnisse, die sich im zeitlichen Verlauf mehrfach ändern könnten, seien hierfür typisch. Durchblutungsstörungen in dieser Arterie führten zu Beschwerden in der Wade, entl. des Schienbeines und des Fußes. Zum klinischen Bild passe, dass beim Patient zunächst relativ uncharakteristische Beschwerden aufgetreten seien, vergleichbar mit Überlastungsbeschwerden. Je nach Stadium der Durchblutungsstörung (Stadien gemäß Rutherford I, IIa, IIb und III) seien die Funktionsausfälle reversibel oder nicht. Für die Wiederherstellung der Funktion sei die Dauer der Durchblutungsstörung entscheidend. Mit Überschreiten der Ischämietoleranz resultiere die Folge eines bleibenden Gewebeschadens, Extremitätenverlustes oder sogar der vitalen Bedrohung. Ein Patient mit akuter Extremitätenischämie sei immer als klinischer Notfall zu begreifen.

— Bezogen auf den Streitfall und die von der Beklagten zu 1) niedergelegte Anamnese sieht der Sachverständige zwei relevante Funktionseinschränkungen beklagenseits dokumentiert, die medizinisches Fachpersonal sofort als Notfall erkennen müsse: die Taubheit sowie das Bewegungsdefizit.

Bei akuter Durchblutungsstörung bestehe sofortige Behandlungspflicht, ansonsten ende der Verlauf in der Notwendigkeit einer Amputation. Der Sachverständige widerspricht der Einschätzung der Beklagten zu 2), einen Bandscheibenvorfall nicht als Notfall ansehen zu wollen.

Bei Funktionsausfällen mit Taubheitsgefühl des Fußes sei deshalb an Durchblutungsstörungen oder auch einen Bandscheibenvorfall zu denken, dies stelle medizinisches Basiswissen dar und nicht etwa Fachwissen eines Orthopäden.

Wäre der Patient zeitnah zu seinem Eintreffen in der Praxis der Beklagten klinisch untersucht worden, so wäre die Ursache sofort an den typischen Zeichen der Durchblutungsstörung erkannt worden. Wechselnde Schmerzsymptomatik allein sei deshalb kein geeignetes Kriterium zur Feststellung eines Notfalles, zumal das Schmerzempfinden auch durch die fortschreitende Funktionsstörung des Nervensystems erklärbar sein kann. Die Feststellung einer kritischen Durchblutung hätte am Vorstellungstag nach 8:00 Uhr sehr einfach erfolgen können im Rahmen einer einfachen klinischen Untersuchung mit der Dauer von ca. 5 min. Die Untersuchung ist durch den Beklagten zu 1), wenn auch erst um 12:15 Uhr, vollständig und ohne medizinische Beanstandung zutreffend erfolgt. Kriterien hierfür sind Pulslosigkeit, Blässe, Schmerz, Sensibilitätsstörung, Lähmung und Schock.

Nach dem Operationsbericht der gefäßchirurgischen Klinik rechts der Isar (Dr. Reeps) bestand bei Eintreffen des Patienten dort ein Stadium nach Rutherford von IIb bis III, weshalb der Unterschenkel des Patienten letztlich nicht mehr zu retten war.

In der Fachliteratur sei eindeutig abgebildet, dass das Amputationsrisiko mit zunehmender Dauer der Durchblutungsstörung ansteige.

Der Sachverständige hat deshalb die Frage nach der Ursächlichkeit der vermeidbaren Verzögerung von mindestens 4 h für das klinische Erscheinungsbild des Patienten und die Vermeidbarkeit der stattgehabten Operation deutlich bejaht.

Auf Betreiben der Beklagten wurde der Sachverständige im Termin vom 29.07.2015 zum Az. XX 0 0000/13 ergänzend zu seinem gutachterlichen Ausführungen angehört.

Der Sachverständige hat hinsichtlich der Frage, ob der Patient am 30.09.2011 gegen 7:45 Uhr keine Schmerzzeichen mehr verspürte und bereits zu diesem Zeitpunkt eine ischämische Situation vorgelegen habe, auf die

Dokumentation der Beklagten

hingewiesen, da diese selbst Schmerzen im Unterschenkel anamnestisch attestiert. Er wiederholt seine Ausführungen, dass zu diesem Zeitpunkt das Stadium IIb nach der Rutherford-Tabelle bestanden habe. Er hat deshalb festzuhalten an der Wertung, dass spätestens zu diesem Zeitpunkt die richtige, einfach zu stellende Diagnose getroffen und weitere Behandlung unverzüglich veranlasst hätte werden müssen. Auch die Stadien der akuten Ischämie seien durchaus im orthopädischen Lehrerbuch zu finden. An dieser Stelle wird in rechtlicher Hinsicht darauf hingewiesen, dass über die Richtigkeit der Diagnosestellung des Beklagten zu 1) keine Differenzen bestehen. Die vorliegend notwendige Blickdiagnose sei sofort zu stellen gewesen. Für die Ischämie sei ein wechselndes Schmerzempfinden, je nach Durchblutungssituation, typisch. Weil das Ischämieverhalten als progredient zu bezeichnen ist, könnten keine festen Zeiten einer Schädigung angegeben werden, gleichzeitig besteht dringender und unmittelbarer Handlungsbedarf.

Hinzu kommt, dass es für die eingetretene Verzögerung keine tatsächliche oder rechtliche Entschuldigung gibt, beispielsweise vorrangige anderweitige Notfälle. Das Bein des Patienten hätte um 7:45 Uhr gemäß Dokumentation noch mit Erfolgsaussicht behandelt werden können.

2) Fazit:

Die im Gerichtsverfahren beklagte ärztliche Praxis und deren Personal hätten gewährleisten müssen, dass ein solch offensichtlicher Notfallpatient (wie es der junge Patient Z. gewesen ist), zeitnah von einem Arzt (zumindest kurz) in Augenschein genommen wird.

Der gerichtliche Sachverständige, Herr Prof. Dr. med. L., bestätigte nach Würdigung der Behandlungsdokumentation in seinem schriftlichen Gutachten und in seiner Anhörung, dass spätestens im Zeitraum 07.45 Uhr bis 08.00 Uhr eine Eingangsuntersuchung („sofortige Diagnose“, „Blickdiagnose“) hätte geschehen müssen (vgl. S. 3 des Protokolls vom 29.07.15: oben).

Der Sachverständige bestätigte bei seiner Anhörung auch, dass die Feststellungen in seinem schriftlichen Gutachten vollständig gelten würden (vgl. S. 6 des Protokolls vom 29.07.15: oben) und dass sich sein Ergebnis bereits allein auf die objektiven Dokumentationen in den vorliegenden Behandlungsunterlagen stützen lässt, so dass eine weitere Beweisaufnahme, bspw. durch Vernehmung von Zeugen, in einem Folgeprozess obsolet wäre.

Der Sachverständige bestätigte in seinem schriftlichen Gutachten auch,

- dass es sich um einen „absoluten Notfall handelte, der ohne jeglichen Zeitverzug zu untersuchen gewesen wäre“ (vgl. S. 5 des Gutachtens vom 06.12.14: oben);
- dass es sich um eine Notfallsituation handelte, die „medizinisches Fachpersonal sofort als Notfall erkennen muss“ (damit auch die Arzthelferinnen der Praxis), vgl. S. 5 des Gutachtens vom 06.12.14: oben;
- dass selbst die Vermutungsdiagnose Ihrer Partei (Bandscheibenvorfall) „als Notfall anzusehen“ sei, und es beim Fall des Patienten (egal „wie man ihn dreht und wendet“) um „medizinisches Basiswissen und nicht etwa Fachwissen eines Orthopäden“ ginge (vgl. S. 5 des Gutachtens vom 06.12.14: mittig);

– Mithin sind die vorliegenden schwerwiegenden Behandlungs- und Organisationsfehler (durch Unterlassen) nicht nur den Ärzten der beklagten orthopädische Praxis, sondern auch deren Personal anzulasten.

3)

Auf die Frage, ob der vorliegende Fehler lediglich als „einfach“ oder sogar als „grob“ zu bewerten ist, kommt es hier vorliegend nicht an, weil die Beweisaufnahme eindeutig ergab, dass die haftungsbegründende und -ausfüllende Kausalität gegeben ist. Der Sachverständige bestätigte in seiner Anhörung und in seinem Gutachten insbesondere, dass das Bein noch rechtzeitig hätte behandelt und gerettet werden können, d.h. letztlich (Zitat) ...

„die Amputation des Unterschenkels und die weiteren gesundheitlichen Beschwerden ... hätten vermieden werden können“

(vgl. S. 4 des Protokolls vom 29.07.15: oben, sowie S. 7 des Gutachtens vom 06.12.14: oben).

4)

Zudem liegen Beweislastumkehrtatbestände und -erleichterungen vor.

a)

– Die Rechtsprechung bejaht den sog. groben Organisationsmangel für die Fälle, in denen -wie hier- keine ausreichende Vorsorge für Notfallpatienten getroffen wird, auch ist hierbei eine „Gesamtbetrachtung“ zulässig, vgl. hierzu

Martis/Winkhart, Arzthaftungskommentar, 4. Aufl., Seite 1113, Rn. G990a

Martis/Winkhart, aao, Seite 1030, Rn. G1028 u G1029

Martis/Winkhart, aao, 4. Aufl., Seite 1548, Rn. U236

Der Sachverständige bestätigte in seinem schriftlichen Gutachten, dass es sich hierbei um Basiswissen eines jeden Arztes („Kenntnisstand eines approbierten Arztes“) handelt (vgl. S. 6 des Gutachtens vom 06.12.14: mittig).

Aus der Gesamtbetrachtung des Geschehens müssen daher der vorliegende Organisationsmangel und der vorliegende Befunderhebungsfehler in der beklagten Praxis als grob eingestuft werden.

b)

Grundsätzlich muss der Schädiger den Geschädigten in dessen konkreter körperlicher und psychischer Beschaffenheit hinnehmen. Ein Schädiger, der einen kranken oder gesundheitlich geschwächten Menschen verletzt, kann nicht vMusterstadt, so gestellt zu werden, als wenn der Betroffene gesund gewesen wäre (st. Rspr., BGH NJW-RR 05, 897).

Dem Schädiger sind die Auswirkungen seiner Verletzungshandlung auch voll zuzurechnen, die sich erst deshalb ergeben, weil der Verletzte bereits einen Körperschaden oder eine sonstige konstitutionelle Schwäche hatte (st. Rspr., BGH NJW 89, 2616). Selbst ein Vorschaden stünde der Ersatzpflicht des Schadenverursachers nicht entgegen (BGH NJW 96, 2425).

Es kommt auch nicht darauf an, ob der Schadensfall die alleinige Ursache einer Gesundheitsbeeinträchtigung ist. Mitursächlichkeit, sei sie auch nur „Auslöser“ neben erheblichen anderen Umständen („Auslöserkausalität“), steht einer Alleinursächlichkeit in vollem Umfang gleich, bei der haftungsbegründenden wie bei der haftungsausfüllenden Kausalität (BGH NJW-RR 05, 897; NJW 02, 504). Eine „wesentliche“ oder „richtunggebende“ Mitursache muss das Schadensereignis nicht sein. Ein Anteil i.S.v. „letzter Tropfen“ genügt. Die Darlegungs- und Beweislast für das Wirksamwerden einer Reserveursache „Vorschädigung“ trägt - auch in zeitlicher Hinsicht - ohnehin allein der Schädiger (BGH VersR 69, 43; 96, 779).

5)

Der von den Beklagten im Verfahren zum Az. XX O 0000/13 vorgebrachte Mitverschuldenseinwand greift nicht. Wir hatten hierzu im Verfahren des LG Musterstadt mit dem Az. XX O 0000/ 00 bereits ausführlich vorgetragen. Bereits aufgrund der geltenden BGH-Rechtsprechung zu § 254 BGB kommt ein Mitverschuldenseinwand hier nicht zu tragen:

Insbesondere bei mangelhafter ärztlicher Behandlung kann ein Mitverschulden des Patienten nur in Ausnahmefällen angenommen werden, vgl. BGH, Urteil vom 17.12.1996 - VI ZR 133/95 (Frankfurt a.M.), NJW 1997, 1635.

Mit Rücksicht auf den Wissens- und Informationsvorsprung des Arztes gegenüber dem medizinischen Laien ist bei der Bejahung mitverschuldensbegründender Obliegenheitsverletzungen des Patienten grundsätzlich absolute Zurückhaltung geboten. In diesem Sinne hat der BGH schon wiederholt darauf hingewiesen, dass der ärztliche Einwand des Mitverschuldens eines Patienten im Bereich der ärztlichen Behandlung nur ausnahmsweise durchgreifen könne (BGH, NJW 1976, 363 = LM § 823 (Aa) BGB Nr. 35 = VersR 1976, 293 (294); NJW 1979, 1933 = LM § 823 (Aa) BGB Nr. 43 = VersR 1979, 720 (721); vgl. auch OLG Stuttgart mit NA-Beschluß des Senats v. 21. 10. 1986, VersR 1987, 515 (518)).

6)

Das LG Musterstadt sah im Verfahren zum Az. XX 0 0000/13 zu Recht keine Notwendigkeit weiterer Beweiserhebung, insbesondere nicht zu der Fragestellung an einen niedergelassenen Orthopäden, ob es Leitlinien hinsichtlich der Organisation für nicht vorgesehene Fälle gebe. Denn das Verhalten der Beklagten zu 2), den vorstellig gewordenen Patient und seine Mutter nicht zum Beklagten zu 1) durchzustellen, kann nicht als Fehldiagnose im Sinne einer Leitlinie Diagnostik und Therapie Venenthrombose verstanden werden, sondern als bloße Untätigkeit bei gebotener Handlungspflicht. Das gerichtliche Gutachten des Sachverständigen ist hier fachlich vollständig verwertbar, es ist wissenschaftlich zutreffend und gut begründet.

a)

Es liegt auf der Hand, dass die Sachverständigenbegutachtung des Hr. Prof. Dr. med. L. (schriftliches Gutachten und Anhörung) durch das Gericht im hiesigen Folgeprozess beigezogen werden sollte. Denn statt selbst den Sachverständigenbeweis zu erheben, kann das Gericht nach § 411a ZPO das zutreffende gerichtliche Gutachten des Hr. Prof. Dr. med. L. voll verwerten; das Gutachten hat dann die Wirkung wie bei einem selbständig gerichtlich eingeholten Gutachten nach den §§ 402 ff. ZPO, vgl. Regierungsbegründung zu § 411a ZPO, BT-Drs. 15/1508, 20.

Das Gutachten wird hier eine selbständige Erhebung des Sachverständigenbeweises sogar vollständig ersetzen, da es zu demselben Beweisthema erstattet wurde, vgl.

Laufs/Katzenmeier/Lipp, Arztrecht, 7. Auflage 2015,
XII. Der Arzt als medizinischer Sachverständiger, Rn. 42.

b)

Hervorzuheben ist, dass der gerichtliche Sachverständige, Herr Prof. Dr. med. L., nicht nur Leiter der gefäßchirurgischen Abteilung des Universitätsklinikums Musterstadt, sondern auch Professor und Vorlesungsreferent der Universität Musterstadt

ist. Die gerichtliche Gutachterausswahl ist daher nicht angreifbar. Bei der Gutachterausswahl des Gerichtes kam es lediglich darauf an, dass sich der Sachverständige

- zum einen „bzgl. des medizinisch-wissenschaftlichen Hintergrundes auf dem aktuellen Stand befindet“ und
- er „gleichzeitig in der Lage ist das medizinisch-theoretische Wissen einem vernünftigen und realitätsbezogenen „Gegencheck“ hinsichtlich der klinischen und medizinischen-alltäglichen Realität zu unterziehen“,

vgl. Stegers, Sachverständigenbeweis im Arzthaftungsrecht, 2. Aufl., Rn. 22

- Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Verfahren in der Person des Herrn Prof. Dr. med. L. alle erfüllt gewesen, das Gericht hat sein diesbzgl. Ermessen bei der Auswahl des Gutachters und der Verwertung des Gutachtens korrekt ausgeübt.

Im vorliegenden Fall geht es aus medizinrechtlicher Sicht letztlich primär um das Unterlassen einer

„einfachen klinischen Untersuchung (...) in einer Zeit von ca. 5 Minuten (...). Das Wissen darüber (...) ist weder gefäßchirurgisches oder angiologisches noch orthopädisches Spezialwissen, sondern medizinischer Kenntnisstand eines approbierten Arztes.“

vgl. das Gutachten des Herrn Prof. Dr. med. L. vom 06.12.14,
vgl. Seite 6 oben

7)

Einer Vernehmung von Zeugen bedarf es hier nicht (mehr), daher wird dieser Beweisantrag nur rein vorsorglich gestellt. Denn laut den gutachterlichen Ergebnissen im Verfahren zum Az. XX 0 0000/13 genügt bereits die beweisrechtliche

Auswertung und Würdigung der ärztlichen Dokumentation

- in den vorliegenden Beklagtenbehandlungsunterlagen, um die kausalen groben Behandlungsfehler herleiten und beweisen zu können.

8)

Klageantrag 1 ist zulässig und begründet. Nach § 116 SGB X geht ein „auf anderen gesetzlichen Vorschriften beruhender Anspruch auf Ersatz eines Schadens auf den Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe über, soweit dieser auf Grund des Schadensereignisses Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen“. Dieser Anspruchsübergang (ces-

sio legis ab Entstehung des Anspruchs - BGH NJW 2011, 2357 [BGH 12.04.2011 - VI ZR 158/10] (VI ZR 158/10.) betrifft insbesondere die gesetzliche Krankenversicherung.

a)

Es kommt nicht darauf an, wann tatsächlich Leistungen erbracht werden; bei Bestehen eines Sozialversicherungsverhältnisses reicht die Möglichkeit aus, dass eine Leistungspflicht des Versicherungsträgers gegenüber dem Verletzten irgendwie in Betracht kommt, die Leistungspflicht darf also nur nicht völlig unwahrscheinlich, d. h. geradezu ausgeschlossen sein, BGH NJW 1994, 3097 (VI ZR 285/93).

b)

Streitgegenständlich für Klageantrag 1 sind die Kosten der Klägerin für die medizinisch notwendigen Folgebehandlungen des Patienten gemäß der

- Abrechnung vom 10.02.2015 i.H.v. EUR 111.840,85 samt zugehöriger Belege (K1);
- Abrechnung vom 20.01.2016 i.H.v. EUR 39.931,25 samt zugehöriger Belege (K2);
- Abrechnung vom 23.11.2016 i.H.v. EUR 5.240,36 samt zugehöriger Belege (K3);

welche wir vorlegen als Anlagen K1, K2, K3.

c)

Die Kongruenz liegt vor, denn eingeklagt werden hier nur Ansprüche, die der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen (sachliche Kongruenz: dies ist immer der Fall bei Heilbehandlungskosten, vermehrten Bedürfnissen usw. - vgl. Luckey, Personenschaden, 1. Auflage 2013, Rn. 1559) und die sich auf denselben Zeitraum beziehen (zeitliche Kongruenz), da die Leistungen des Sozialversicherungsträgers hier den gleichen Zeitraum betreffen, in dem der Schadensersatzanspruch besteht.

d)

Die vorliegenden Aufwendungen und Heilungskosten sind zu ersetzen, da es sich diesbzgl. um erforderliche Maßnahmen handelt, die vom Standpunkt eines verständigen Menschen zur Herstellung des früheren Zustandes bzw. zur Linderung medizinisch zweckmäßig und geboten waren. Erforderlich ist immer auch der gesamte Aufwand, der dazu dient, das verletzungsbedingte Leiden zu behandeln oder zu lindern oder den Verletzten zu pflegen, vgl. Luckey, Personenschaden, 1. Auflage 2013, Rn. 887. Die vorliegenden Kosten erscheinen aus der Sicht eines verständigen Menschen bei der gegebenen Sachlage geboten, da hierdurch befürchtete Risiken ausgeschlossen oder der Heilungsverlauf gefördert werden soll, BGH VersR 1970, 129 [BGH 11.11.1969 - VI ZR 91/68] (VI ZR 91/68); LG Koblenz NJW-RR 1986, 702 (14 S 2/85); LG Augsburg zfs 1990, 45 (2 O 5382/86).

e)

Der Zinsanspruch steht der Klägerin gem. §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 4 BGB seit dem 10.02.2015 zu.

Der Eintritt des Verzuges auch ohne Mahnung ab dem Tag des schädigenden Ereignisses bei deliktsrechtlichen Forderungen ist anerkannt, vgl. etwa

Amtsgericht Hamburg, Urteil vom 06.05.2009, 7C C 16/08.

Der Zinsanspruch steht damit der Klägerin ab Rechnungsstellung am 10.02.2015 (vgl. Anlage K1) zu.

9)

Auch Klageantrag 2 ist zulässig und begründet. Weiterhin wird die Klägerin als Zessionarin gem. § 116 SGB X aufgrund des Schadensfalls noch weitere erhebliche Sozialleistungen erbringen müssen, die der Behebung des Schadens des Patienten dienen, daher ist Klageantrag 2 zulässig und begründet.

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 hier - 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 dabei um den Ersatz erst künftig befürchteten Schadens aufgrund einer bereits eingetretenen Rechtsgutverletzung, so setzt das Feststellungsinteresse lediglich die Möglichkeit eines Schadenseintritts voraus. Diese ist nur dann zu verneinen, wenn aus der Sicht der klagenden Partei bei verständiger Würdigung kein Grund besteht, mit dem Eintritt eines derartigen Schadens wenigstens zu rechnen, vgl.

VersR 2015, 199ff.: Anmerkung und Entscheidungsgründe
OLG München, Urt. v. 23.01.2014, Az. 1 U 2254/13,
BGH NJW 2001, 1431 mit Hinweis auf BGHZ 116, 60, 75.

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; 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

10)

Auch Klageantrag 3 ist zulässig und begründet. Die Klägerin beauftragte die Kanzlei Michael Graf Rechtsanwälte am 25.11.2016 mit der außergerichtlichen Durchsetzung ihrer Ansprüche, mithin wurden diese Ansprüche mit Anwaltsschreiben vom 02.07.2017 gegenüber der Haftpflichtversicherung der Beklagten (Vers AG XY) geltend gemacht. Durch das notwendige außergerichtliche anwaltliche Geschäft sind der Klägerin erhebliche Anwaltskosten nach RVG entstanden, die die Bekl. nach §§ 286, 257 BGB erstatten müssen. Vorliegend sind hierfür Kosten in Höhe (a) einer 1,8 RVG-Geschäftsgebühr (VV 2300 RVG; Streitwert 177.012,46 Euro) über EUR 3.470,40, (b) zzgl. Auslagen (VV 7002 RVG) über EUR 20,00, (c) sowie zzgl. 19% Umsatzsteuer (VV 7008 RVG) über EUR 663,18, (d) mithin in Höhe eines Gesamtbetrages von EUR 4.153,58 entstanden.

Beweis im Bestreitensfalle:

- Vorlage des Anwaltsschreiben vom 02.07.2017, Anlage K8
- Vernehmung des anwaltlichen Sachbearbeiters
- Vorlage der anwaltlichen Handakte

Hier ist eine 1,8 RVG-Geschäftsgebühr anzusetzen.

a)

§ 14 Abs. 1 Satz 1 regelt für diesen Fall, dass der Rechtsanwalt die Gebühr unter Berücksichtigung der dort genannten Kriterien nach billigem Ermessen bestimmt.

Das gesetzlich normierte Bestimmungsrecht des Anwalts hängt damit zusammen, dass allein der Rechtsanwalt die in § 14 Abs. 1 genannten Kriterien fallbezogen einordnen kann. Insbesondere das Kriterium »Umfang der anwaltlichen Tätigkeit« kann nur der sachbearbeitende Rechtsanwalt selbst kennen. Dieses ergibt sich weder aus einer Gerichtsakte noch vollständig aus den einer Versicherung vorliegenden Unterlagen.

(vgl. zum Ganzen: Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14).

Die Bestimmung der Gebühr durch den Rechtsanwalt ist nach § 315 Abs. 3 BGB nur dann unverbindlich, wenn sie nicht der Billigkeit entspricht. Sofern die nach Ansicht des Gerichts angemessene Rahmengebühr nicht um mehr als 20 % überstiegen

wird, ist sie nach Auffassung der herrschenden Rechtsprechung nicht als unbillig anzusehen

Vgl. zum Ganzen:

(OLG Köln, Beschl. v. 11.07.2007, Az.: 2 Ws 332/07, NJOZ 2007 5804 = BeckRS 2007, 16799 = RVGreport 2008, 55; OLG Hamm, Beschl. v. 01.03.2007, Az.: 4 Ausl A 34/05; BeckRS 2007, 05614 = StraFo 2007, 218; KG StV 2006, 198 = AGS 2006, 73; LG Saarbrücken AGS 2005, 245; AG Aachen AGS 2005, 107 = RVGreport 2005, 60; OLG Koblenz NJW 2005, 918; OLG München MDR 2004, 176; AG Aachen AnwBl. 2005, 233; OLG München, Beschl. v. 24.09.2003; Rechtspfleger 2004, 294 ff.; OLG Schleswig AGS 2003, 25; OLG Düsseldorf BRAGOreport 2002, 95; OLG Dresden AGS 2001, 268; OLG Düsseldorf AnwBl. 1999, 704 = JurBüro 2000, 359; OLG Oldenburg Rpfleger 1999, 566; OLG Köln JurBüro 1994, 31; OLG München JurBüro 1991, 1485 = Rpfleger 1991, 464; OLG Düsseldorf AnwBl. 1983, 875 (hier: Gebühr übersteigt angemessene Gebühr um 17,5 %, ist daher nicht unbillig); LG Köln MDR 1996, 645; LG Zweibrücken MDR 1992, 196; LG Düsseldorf AnwBl. 1983, 41; SG Stuttgart AnwBl. 1984, 569; SG Karlsruhe AnwBl. 1984, 571; SG Kiel AnwBl. 1984, 571; SG Aachen AGS 1992, 20; AG Diez AGS 2003, 74; AG Hof AGS 2003, 245; AG Duisburg AGS 2003, 492; Gerold/Schmidt/von Eicken/Madert § 14 RVG Rn. 34).

Eine Höchstgebühr kommt nicht nur in Betracht, wenn sämtliche Umstände des § 14 RVG überdurchschnittlich sind, bereits ein außergewöhnliches Merkmal rechtfertigt sogar den Ansatz der Höchstgebühr, auch wenn die übrigen Umstände auch nur durchschnittlich sind (vgl. Schneider, Anwaltskommentar RVG, 5. Aufl., § 14, Rn. 68).

Laut Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14 gilt:

„Eine Höchstgebühr ist nicht nur dann angebracht, wenn alle Umstände für eine Erhöhung sprechen. So kann z.B. bei durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen allein der Umfang oder die Schwierigkeit den Ansatz einer Höchstgebühr rechtfertigen“

vgl. (OLG Hamm AnwBl. 1999, 124 - Höchstgebühr für Verteidiger -; LG Verden Strafverteidiger 1993, 140 (Strafsache); FG Köln JurBüro 2001, 191; SG Freiburg AnwBl. 1984, 570 u. JurBüro 1989, 1677; OLG Bamberg JurBüro 1986, 1376 - Sorgerechtsverfahren -; OLG Düsseldorf AnwBl. 1986, 408 - umfangreiche, mehrere Besprechungen -; OLG Karlsruhe AnwBl. 1984, 323 - Sorgerechtsverfahren -; OLG Schleswig JurBüro 1989, 489 - isol. Sorgerechtsverfahren -; OLG Düsseldorf OLGR 1998, 87 - Höchstgebühr für aktienrechtliches Spruchverfahren; KG JurBüro 1980, 1022; OLG Zweibrücken Rpfleger 1972, 71; LG Berlin JurBüro 1979, 1012).

Bei der Rahmengebühr der Nr. 2300 VV-RVG bestimmte der Rechtsanwalt vorliegend die Gebühr hier im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem

- des Umfangs und der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit,
- der Bedeutung der Angelegenheit sowie
- der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers, nach billigem Ermessen.

Das besondere Haftungsrisiko des Rechtsanwalts wurde bei der Bemessung herangezogen.

Im vorliegenden Fall wurde die Gebühr nach billigem Ermessen bestimmt, da die Höchstgebühr hier angemessen ist (s.u.), umso mehr wäre diese unter Berücksichtigung des 20%-Prognoserahmens angemessen, da eine 1,4 Gebühr hier in jedem Fall angemessen wäre.

Vgl. zum Ganzen:

(OLG Köln, Beschl. v. 11.07.2007, Az.: 2 Ws 332/07, NJOZ 2007 5804 = BeckRS 2007, 16799 = RVGreport 2008, 55

Denn im vorliegenden Fall sind mehrere Umstände außergewöhnlich im Sinne des § 14 RVG.

Die außergerichtliche Angelegenheit ist hier insbesondere als schwierig und umfangreich zu bewerten.

b)

Die Angelegenheit war sehr umfangreich.

Umfang bedeutet insbesondere der zeitliche Aufwand, den ein Rechtsanwalt zur Bearbeitung des Mandats erbringen muss (Schneider/Wolf 5. Aufl. § 14 Rn. 32; Gerold/Schmidt/von Eicken/Madert/Müller-Rabe § 14 Rn. 15; Otto NJW 2004, 1420; ders. NJW 2006, 1472 ff.; Enders RVG für Anfänger 13. Aufl. Rn. 470 ff.).

T. ist der Auffassung, dass der Rechtsanwalt pro Fall durchschnittlich fünf Stunden an berechnungsfähiger Zeit aufwendet (T. in Festschrift 50 Jahre Deutsches Anwaltsinstitut e. V., S. 379). Andere Stimmen sind der Meinung, dass von einem überdurchschnittlichen Zeitaufwand auszugehen ist, wenn die Mandatsbearbeitung insgesamt drei Stunden übersteigt (Onderka in Schneider/Wolf RVG 5. Aufl. § 14 Rn. 32 mit Verweis auf Otto NJW 2006, 1472, 1474).

(vgl. zum Ganzen: Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14).

Der Gesamtzeitaufwand für das außergerichtliche Geschäft lag hier bei mindestens 15 Arbeitsstunden.

Beweis im Bestreitensfalle:

- wie zuvor

c)

Die Angelegenheit war zudem sehr schwierig. Das Bemessungskriterium »Schwierigkeit« betrifft auch Merkmale der juristischen Bearbeitung, in denen besondere Kenntnisse erforderlich sind, somit eine rechtliche Schwierigkeit

(vgl. zum Ganzen: Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14).

Eine rechtliche Schwierigkeit (wie vorliegend) ist bei der Bemessung der Gebühr immer zu berücksichtigen

vgl. (AG Frankfurt a. M. AnwBl. 2003, 373; AG Lüneburg JurBüro 2003, 250; Fischer NZA 2004, 1186 (zum Arbeitsrecht); LG Kiel JurBüro 1992, 603; AG Lüneburg JurBüro 2003, 250; LG Karlsruhe AnwBl. 1980, 121; BVerwG NVwZ 1983, 607; OLG München AnwBl. 1975, 252).

Bei der rechtlichen Schwierigkeit stellt sich regelmäßig die Frage, wie intensiv sich der Rechtsanwalt mit der Sache beschäftigen muss,

vgl. (Enders JurBüro 2004, 516; Jungbauer Rechtsanwaltsvergütung Rn. 656; Madert in Gerold/Schmidt/von Eicken/Madert/Müller-Rabe RVG § 14 Rn. 16).

Immer ist von einem objektiven Maßstab aus zu prüfen, ob die anwaltliche Tätigkeit schwierig ist oder nicht.

Muss beispielsweise (wie vorliegend) eine Bewertung durch Ärzte oder Sachverständigengutachten geprüft werden, um den der Mandantschaft zustehenden Anspruch berechnen zu können, kann von einer objektiven Schwierigkeit des Falles ausgegangen werden, was zu einer deutlich höheren Gebühr führt.

Es kommt grundsätzlich nicht darauf an, ob die Sache für den bearbeitenden RA schwierig ist (Enders JurBüro 2004, 516; Enders 13. Aufl. RVG für Anfänger Rn. 139; OLG Jena RVGreport 2005, 145). Mit dieser Begründung würde der »schlechte« Anwalt, für den alles schwierig ist, die höchsten Gebühren erhalten.

Die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit wird daher aus der Perspektive eines Allgemeinanzwaltes betrachtet; denn anwaltliche Tätigkeit gilt im Sinne des RVG auch dann als schwierig, wenn es sich bei dem Unterzeichner um einen Spezialisten auf dem betreffenden Gebiet handelt, für den die Sache aufgrund seiner Spezialisierung anders als für den Allgemeinanzwalt nicht so schwierig ist (Schneider, ZMGR 05/05 unter Berufung auf OLG Jena Anwaltsblatt 2005, 5. 296).

Dabei gibt es einzelne Rechtsgebiete, die für sich genommen objektiv immer als schwierig angesehen werden, bspw. Arzthaftungsrecht bzw. Personenversicherungsrecht (vgl. zum Ganzen: Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14).

Nach Enders (Enders JurBüro 2004, 516) können auch Fälle aus bestimmten Rechtsgebieten als schwierig angesehen werden, wenn bei der Bearbeitung von einem Routinefall abgewichen wird.

Dies ist im Medizinrecht oder Versicherungsrecht stets des Fall, da es immer um Einzelfallbetrachtungen geht.

Wenn (wie vorliegend) auch die Gerichte beispielsweise Kammern und Senate mit Spezialzuständigkeit geschaffen haben, kann man davon ausgehen, dass es sich grundsätzlich um ein schwieriges Rechtsgebiet handelt (Onderka in Schneider/Wolf RVG 5. Aufl. § 14 Rn. 37 unter Verweis auf N. Schneider KammerForum 2005, 236, 238) und jahrelange praktische Erfahrungen zur optimalen Fallbearbeitung erforderlich sind.

Onderka und Schneider ist Recht zu geben. Wenn schon bei den Gerichten Spezialkammern (wie zum Arzthaftungsrecht oder Versicherungsrecht) eingerichtet werden, weil eben nicht »jeder Richter« dieses jeweilige Rechtsgebiet ohne entsprechende Erfahrung optimal bearbeiten kann, so ist auch davon auszugehen, dass nicht »jeder Anwalt« hierzu in der Lage ist.

Oft bestehen für bestimmte Rechtsgebiete nicht nur Spezialkammern, sondern auch Fachanwaltschaften. Auch die Tatsache, dass für ein bestimmtes Rechtsgebiet eine Fachanwaltschaft eingeführt wurde, spricht dafür, dass es sich um schwierigere Rechtsgebiete handelt so z.B.: Medizinrecht oder Versicherungsrecht.

(vgl. zum Ganzen: Bischof/Jungbauer, RVG-Kommentar, 4. Aufl. aus 2011, Kommentierung zu § 14):

Auch die Statistiken der Bundesrechtsanzwaltskammer bestätigen dies: Im Jahr 2014 gab es insgesamt 162.695 Rechtsanzwälte im Bundesgebiet, davon waren ge-

rade einmal 1.412 Fachanwälte für Medizinrecht (= nur 0,9%) und 1.211 Fachanwälte für Versicherungsrecht (= nur 0,7%).

Beweis im Bestreitensfalle:

- wie zuvor

d)

Das Haftungsrisiko des Anwaltes ist aufgrund der unterschiedlichen Rechtsprechung, der häufigen Probleme der Passivlegitimation, und der Verjährung groß. § 14 RVG hat gegenüber § 12 BRAGO nunmehr auch ein hohes Haftungsrisiko als zusätzliches Bemessungskriterium eingeführt. Dieses Risiko ist in solchen Fällen - wie der hier vorliegenden in besonderem Maße gegeben, soweit es sich -wie hier- um eine Angelegenheit mit einem hohen Streitwert handelt

e)

Das Bestimmungsrecht liegt nach § 14 RVG beim Rechtsanwalt, d.h. weder bei einer Versicherung noch bei einem sonstigen erstattungspflichtigen Dritten (vgl. dazu auch Hartung/Römermann/Schons § 14 Rn. 13 sowie Rn. 72).

f)

Auch wenn es im Erstattungsprozess (gegen die haftende Behandlerseite oder gegen die gegnerische Versicherung) um die Höhe einer Rahmgebühren geht, muss das Gericht kein Gutachten der Rechtsanwaltskammer zur Höhe der Gebühr nach § 14 Abs. 2 RVG einholen. Die Einholung des Gebührengutachtens ist nämlich nur im Streitverhältnis „Mandant vs. Rechtsanwalt“, nicht aber vorgeschrieben, wenn es sich -wie hier- um einen Rechtsstreit zwischen dem Mandanten und Schädiger bzw. einer Versicherung handelt (AG Karlsruhe 14.12.04, 5 C 440/04, Abruf-Nr. 050025; AG Aachen 20.12.04, 84 C 591/04, Abruf-Nr. 050351, AG Nürnberg 3.2.05, 31 C 10208/04, Abruf-Nr. 050387). Insgesamt verweisen wir auf die zutreffenden Erwägungen des AG München, Urteil vom 07.11.2012, Az. 281 C 10621/12, VersR 2013, S. 754 (unten) bis 755 (Mitte).

VI. Hinweise

Sollten aus Sicht des Gerichts noch ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen, den Beweismitteln oder sachdienliche Anträge fehlen, so bitten wir -rein vorsorglich- um einen richterlichen Hinweis, insbesondere auch, wenn das Gericht die von uns unerheblich eingestuften Einwendungen der Gegenseite wider Erwarten für erheblich hält. Denn auch ggü. der anwaltlich vertretenen Partei ist immer nötig ein zumindest "knapper Hinweis auf den konkreten Mangel ohne nähere Begründung", vgl. Greger in Zöller, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 139 ZPO, Rn. 12a. Vergleiche hierzu auch Bundesgerichtshof: Urteil vom 18.04.2013 - I ZR 66/12. "Wie für §

139 Abs. 1 ZPO gilt (...), dass bei anwaltlicher Vertretung die richterliche Hinweispflicht nicht entfällt. Die Hinweispflicht wird auch ausgelöst, wenn (...) die Partei ihn (Anm. des Unterzeichners: den Gesichtspunkt) aber (...) für unerheblich hält“, vgl. Stadler in Musielak, ZPO, 12. Aufl., § 139, Rn. 22.

VII. Streitwert

Der Streitwert berechnet sich wie folgt:

- Klageantrag 1: 157.012,46 EUR
- Klageantrag 2: 20.000,00 EUR

Michael Graf

Fachanwalt für Versicherungsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht

Gabriela Johannes

Rechtsanwältin
Patientenanwältin im Medizin-/Versicherungsrecht
