



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZR 257/17

vom

7. Mai 2019

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

GG Art. 103 Abs. 1; ZPO §§ 397, 402, 544 Abs. 7

Für die Frage, ob die Ladung eines Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung des von ihm erstatteten Gutachtens geboten ist, kommt es nicht darauf an, ob das Gericht noch Erläuterungsbedarf sieht oder ob ein solcher von einer Partei nachvollziehbar dargetan worden ist (st. Rspr., vgl. nur Senatsbeschluss vom 10. Juli 2018 - VI ZR 580/15).

BGH, Beschluss vom 7. Mai 2019 - VI ZR 257/17 - OLG Saarbrücken
LG Saarbrücken

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. Mai 2019 durch die Richterin von Pentz als Vorsitzende, die Richterinnen Dr. Oehler und Müller sowie die Richter Dr. Allgayer und Böhm

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Saarländischen Oberlandesgerichts vom 31. Mai 2017 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens wird auf 49.229,80 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagten auf materiellen und immateriellen Schadensersatz sowie Feststellung zukünftiger Einstandspflicht nach ärztlicher Behandlung in Anspruch.

2 Der Kläger stellte sich wegen Rückenschmerzen im Krankenhaus in O.

vor, wo zunächst eine konservative Behandlung erfolgte. Nachdem diese ohne Erfolg blieb, wurde er in das von der Beklagten zu 1 getragene Marienhaus Klinikum S. verlegt. Dort führte der Beklagte zu 2 am 13. Februar 2013 eine Nukleotomie L4/L5 durch. Während der Operation kam eine Bandscheibenfasszange zum Einsatz, von der eine flexible Branche abbrach. Hierbei handelte es sich um kleines Metallteil, das während der Operation nicht erfasst werden konnte und im Körper des Patienten verblieb. Der Kläger leidet heute unter erheblichen Schmerzen, deren Ursache zwischen den Parteien im Streit steht. Der Kläger beruft sich neben Aufklärungsversäumnissen auf Behandlungsfehler bei der Operation vom 13. Februar 2013. Für einen Behandlungsfehler spreche unter anderem bereits der Bruch der Bandscheibenfasszange selbst.

3 Das Landgericht hat auf der Grundlage eines schriftlichen orthopädischen Sachverständigengutachtens die Klage abgewiesen. Einen Behandlungsfehler bei der Operation vom 13. Februar 2013 hat das Landgericht unter anderem mit der Begründung verneint, entgegen der Ansicht des Klägers könne aus dem Abbrechen der Bandscheibenfasszange nicht auf das Vorliegen eines Behandlungsfehlers geschlossen werden. Der Sachverständige habe hierzu erklärt, dass das Abbrechen einer Fasszange oder anderer Instrumente als schicksalhaft betrachtet werden müsse und nicht dem Operateur als Behandlungsfehler zugeschrieben werden könne. Instrument- wie auch Implantatbrüche gehörten im Rahmen von operativen Eingriffen zur Tagesordnung. Dies stehe im Einklang mit zahlreichen anderen Gutachten, die das Gericht im Rahmen seiner Spezialzuständigkeit des Arzthaftungsrechts in vergleichbaren Rechtsstreitigkeiten eingeholt habe.

4 Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers nach informativischer Anhörung des Klägers und des Beklagten zu 2 zurückgewiesen. Die Revision hat das Berufungsgericht nicht zugelassen. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde.

II.

5 1. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, beanstandungsfrei habe das Landgericht gestützt auf das schriftliche Sachverständigengutachten Behandlungsfehler bei der Durchführung der Operation vom 13. Februar 2013 verneint. Soweit der Kläger erstmals in der Berufungsinstanz behauptete, laut der Gebrauchsanweisung des Herstellers dürfe die Bandscheibenfazzange nur zum Entfernen von Weichteilgewebe verwendet werden, weshalb sich hier doch die Frage eines Behandlungsfehlers stelle, bleibe sein Einwand - unabhängig davon, ob er nach § 531 Abs. 2 ZPO überhaupt noch zulässig sei - ohne Erfolg. Der Sachverständige habe seine Aussagen in Kenntnis des Operationsberichts des Beklagten zu 2 getroffen, in dem ausdrücklich niedergelegt sei, dass bei der Gewinnung des Bandscheibengewebes die flexible Branche der Bandscheibenfazzange im Bandscheibenfach abgebrochen sei. Bei seiner informativischen Anhörung habe der Beklagte zu 2 dies einsichtig dahingehend erläutert, dass grundsätzlich mit der Fazzange auch nur Weichteilgewebe entfernt werde. Da diese aber von hinten durch den Knochen in dem Bandscheibenraum geführt werde, arbeite man im eigentlichen Bandscheibenraum ohne Sicht, weshalb eine Knochenberührung bei dem Versuch, Weichteilgewebe zu entfernen, und in der Folge eine Beschädigung der Zange nicht auszuschließen seien. Ausgehend von dem Operationsbericht, der im Einklang mit den Erläuterungen des Beklagten zu 2 stehe, sei auch der

Sachverständige im Rahmen seiner Beurteilung von einem bestimmungsgemäßen Gebrauch der Bandscheibenfasszange ausgegangen, denn ein verwendungsfehlerhafter Gebrauch der Zange zur Entfernung von Knochenmaterial, den der Kläger hier in den Raum stelle, lasse sich dem Operationsbericht gerade nicht entnehmen. Deshalb könne entgegen der Behauptung des Klägers nicht unterstellt werden, dass bei bestimmungsgemäßer Verwendung der Fasszange (Entfernung von Weichteilen), wovon der Sachverständige ersichtlich ausgegangen sei, ein Bruch ausgeschlossen sei. Aus dem allgemein gehaltenen Hinweis der Herstellerfirma auf die bestimmungsgemäße Verwendung allein zum Entfernen von Weichteilgewebe lasse sich jedenfalls nicht herleiten, dass ein Bruch bei dieser bestimmungsgemäßen Verwendung ausgeschlossen sei.

6 Im Übrigen stehe auch nicht fest, dass die von dem Kläger jetzt behaupteten gesundheitlichen Beeinträchtigungen kausal auf den Verbleib des Metallteils im Körper des Klägers zurückzuführen seien. Vielmehr habe der Sachverständige in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt, dass die Rückenschmerzproblematik des Klägers nicht auf das noch in situ befindliche Fremdkörpermaterial zurückzuführen sei.

7 2. Die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers ist statthaft und auch im Übrigen zulässig (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2, § 544 ZPO; § 26 Nr. 8 EGZPO). Sie hat in der Sache Erfolg und führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die Nichtzulassungsbeschwerde macht zu Recht geltend, dass das Berufungsgericht den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt hat, indem es den vom Kläger in zweiter Instanz erstmalig gestellten Antrag auf Anhörung des Sachverständigen übergangen hat.

- 8 a) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats hat die Partei zur Gewährleistung des rechtlichen Gehörs nach §§ 397, 402 ZPO einen Anspruch darauf, dass sie dem Sachverständigen die Fragen, die sie zur Aufklärung der Sache für erforderlich hält, zur mündlichen Beantwortung vorlegen kann. Dieses Antragsrecht besteht unabhängig von § 411 Abs. 3 ZPO. Es kann dabei von der Partei, die einen Antrag auf Ladung des Sachverständigen stellt, nicht verlangt werden, dass sie die Fragen, die sie an den Sachverständigen zu richten beabsichtigt, im Voraus konkret formuliert. Es genügt, wenn sie allgemein angibt, in welcher Richtung sie durch entscheidungserhebliche Fragen eine weitere Aufklärung herbeizuführen wünscht. Für die Frage, ob die Ladung eines Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung des von ihm erstatteten Gutachtens geboten ist, kommt es nicht darauf an, ob das Gericht noch Erläuterungsbedarf sieht oder ob ein solcher von einer Partei nachvollziehbar dargetan worden ist (vgl. nur Senatsbeschlüsse vom 10. Juli 2018 - VI ZR 580/15, NJW 2018, 3097 Rn. 8 f.; vom 30. Mai 2017 - VI ZR 439/16, VersR 2017, 1295, 1296 Rn. 6; vom 25. September 2007 - VI ZR 157/06, VersR 2007, 1697 Rn. 3; jeweils mwN; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 17. Januar 2012 - 1 BvR 2728/10, NJW 2012, 1346, 1347 Rn. 11 ff.).
- 9 b) Der Kläger hat im Berufungsverfahren vorgebracht, angesichts der ihm nunmehr vorliegenden Mitteilung der Herstellerfirma der Bandscheibenfasszange, dass diese ausschließlich zum Entfernen von Weichgewebe verwendet werden dürfe, stelle sich weiterhin die Frage, wie es in seinem konkreten Fall zu einem Bruch der Bandscheibenfasszange habe kommen können. Das eingeholte Sachverständigengutachten sei zu diesem Punkt unzureichend. Es stelle sich die Frage, ob angesichts der Tatsache, dass in der Gebrauchsanweisung der Bandscheibenfasszange mitgeteilt werde, dass diese nur zum Entfernen von Weichgewebe verwendet werden dürfe, der Bruch der Fasszange nicht doch einen Behandlungsfehler darstelle. Denn bei ordnungsgemäßer

Verwendung (Entfernung von Weichteilen) sei ein Bruch ausgeschlossen, mit der Folge, dass eine unsachgemäße Verwendung vorgelegen habe. Zum "Beweis" dieses Vorbringens hat der Kläger die Anhörung des Sachverständigen-gutachters beantragt. Diesen Antrag durfte das Berufungsgericht nach den oben dargestellten Grundsätzen nicht deshalb - wie geschehen - unbeachtet lassen, weil es die vom Kläger geäußerten Zweifel für nicht durchgreifend erachtete. Der Kläger hatte einen konkreten Gegenstand der Anhörung benannt. Unter diesen Umständen hätte das Berufungsgericht den Sachverständigen anhören müssen, um dem Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs zu genügen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. Januar 2012 - 1 BvR 2728/10, NJW 2012, 1346, 1347 Rn. 17 ff.).

10 3. Das Berufungsurteil beruht auf der Gehörsverletzung. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht bei der gebotenen Anhörung zu einer anderen Beurteilung des Falles gekommen wäre.

11 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung zwar auch darauf gestützt, dass nicht feststehe, dass die vom Kläger behaupteten gesundheitlichen Beeinträchtigungen kausal auf das noch in seinem Körper befindliche Fremdkörpermaterial zurückzuführen seien. Allerdings hat sich das Berufungsgericht dabei, was die Nichtzulassungsbeschwerde zu Recht rügt, unter Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG lediglich mit der Rückenschmerzproblematik des Klägers befasst und sich nicht zu dem unter Beweis gestellten Vorbringen des Klägers verhalten, dass der Verbleib des Metallteils in seinem Rücken auch zu massiven psychischen Beeinträchtigungen geführt habe. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden,

dass das Berufungsgericht bei der Annahme eines Behandlungsfehlers Ansprüche des Klägers im Hinblick auf die geltend gemachten psychischen Beeinträchtigungen bejaht hätte.

von Pentz

Oehler

Müller

Allgayer

Böhm

Vorinstanzen:

LG Saarbrücken, Entscheidung vom 10.05.2016 - 16 O 4/15 -

OLG Saarbrücken, Entscheidung vom 31.05.2017 - 1 U 69/16 -