

(– II ZR 238/96 –, WM 1997, 1707) ist ebenfalls mangels Vergleichbarkeit des Sachverhalts eine Sittenwidrigkeit des Zulassungsverzichts nicht zu entnehmen: Wie bei einer Entscheidung des OLG München (MedR 1997, 221) ging es dort um einen Fall des Ausscheidens eines Praxispartners nach langjähriger Zusammenarbeit, nicht aber nach relativ kurzer Zeit; zum anderen lag der Senatsentscheidung ein zeitlich unbefristetes Wettbewerbsverbot für den ausgeschiedenen Tierarzt zugrunde, was mit der vorliegenden Konstellation nicht verglichen werden kann.

3. Der Anspruch des Kl. ist auch nicht dadurch entfallen, daß die Gemeinschaftspraxis seit dem Ausscheiden des Bekl. nicht mehr existent ist. Denn zum einen steht entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts überhaupt nicht fest, ob der Zulassungsausschuß die Interessen der (ehemaligen) klägerischen Gemeinschaftspraxis bei einer Neubesetzung der Stelle angesichts des eindeutig Vertragsbrüchigen und rechtswidrigen Verhaltens des Bekl. nicht doch nach § 103 Abs. 6 SGB V in der Weise berücksichtigt, daß ein Bewerber zum Zuge kommt, der zum Eintritt in die Praxis bereit ist. Zum anderen kann der Kl. einen möglichen Schadensersatzanspruch gegen den Bekl. erst dann beziffern, wenn durch die Entscheidung des Ausschusses endgültig feststeht, ob er die Praxis auf Dauer alleine betreiben muß oder nicht.

II. Da nach dem Tatsachenvortrag der Parteien weitere Feststellungen nicht in Betracht kommen, kann der Senat selber entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO a. F.). Das Berufungsurteil ist aufzuheben und der Bekl. unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils entsprechend dem im Berufungsverfahren gestellten Hauptantrag zu verurteilen.

*(Eingesandt und bearbeitet von Rechtsanwalt  
Dr. iur. Hans-Jürgen Rieger, Zeppelinstraße 2,  
D-76185 Karlsruhe)*

## Leitlinien und Standard

BGB §§ 823 Abs. 1, 847

**1. Der Verstoß gegen in Leitlinien von medizinischen Fachgesellschaften niedergelegte Behandlungsregeln ist nicht zwingend ein grober Behandlungsfehler.**

**2. Beweiserleichterungen wegen einer unterlassenen Befunderhebung setzen voraus, dass der Befund mit Wahrscheinlichkeit ein reaktionspflichtiges Ergebnis gehabt hätte. Daran fehlt es, wenn zwei Befundergebnisse möglich sind und nicht festgestellt werden kann, dass dasjenige, auf das zu reagieren gewesen wäre, wahrscheinlicher ist.**

**3. Nach der Gabe von Heparin war 1996 die Thrombozytenzahl zu kontrollieren.**

OLG Stuttgart, Urt. v. 22. 2. 2001 – 14 U 62/2000 (LG Ellwangen)

**Problemstellung:** In seiner zentralen Aussage beruht das Urteil auf Erörterungen zu dem Verhältnis zwischen Leitlinien, Standard und schwerem Behandlungsfehler. Ohne die Frage zu problematisieren, geht das Gericht davon aus, daß ein Nichtbeachten von Leitlinien als Standardunterschreitung und damit als Behandlungsfehler zu werten ist. Der Umstand, daß 95 % der Ärzte aus Gründen, die durchaus nichts mit Schlamperei zu tun haben, die Beachtung der Leitlinie ablehnten, wird erst für die Frage herangezogen, ob es sich bei der Nichtbeachtung der Leitlinie um einen schweren Behandlungsfehler handelt. Das lehnt das Gericht ab, weil die Voraussetzung für einen schweren Behandlungsfehler (ein solcher Fehler darf dem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen) nicht vorlagen.

Der Klägerin kommen auch unter dem Gesichtspunkt fehlender Befunderhebungen keine Beweiserleichterungen zugute. Zwar kommt dem Patienten generell eine Beweiserleichterung schon unterhalb der Schwelle zum groben Behandlungsfehler zugute, wenn der Arzt einen medizinisch gebotenen Befund nicht erhoben hat. Diese Beweiserleichterung greift allerdings nur ein, wenn der gebotene, nicht erhobene Befund mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein medizinisch positives und deshalb aus medizinischer Sicht reaktionspflichtiges Ergebnis gehabt hätte und das Unterlassen der Reaktion nicht anders als durch einen groben Fehler zu erklären ist. Dagegen spricht in diesem Fall schon, daß der Krankheitsverlauf bei der Klägerin atypisch war.

**Zum Sachverhalt:** Die Kl. begehrte Schadensersatz und Schmerzensgeld nach einer ärztlichen Behandlung.

Die Kl. wurde am 22. 2. 1995 stationär in die chirurgische Abteilung der S.-Klinik in M. zur Behandlung einer Varicosis beidseits aufgenommen. Der zu 1) beklagte Landkreis ist der Träger der S.-Klinik, der Bekl. zu 2) Chefarzt der chirurgischen Abteilung. Am 23. 2. 1995 erfolgte eine Crossektomie und Stripping der Vena saphena magna rechts. Ab 24. 2. 1995 erhielt die Kl. bis zu ihrer Entlassung aus der stationären Behandlung am 6. 3. 1995 2 x 7500 Einheiten Heparin-Natrium pro Tag außer am 27. 2. 1995, an dem das linke Bein operiert wurde (Babcock-Stripping und Ligatur der Venae perforantes). Für den 4. 3. 1995 ist in den Krankenakten festgehalten, daß die Kl. sich nicht wohl fühlte, über Kopfschmerzen klagte und die Temperatur auf 38,6° angestiegen war. Am Abend sank sie wieder auf 37,2°. Die Kl. erhielt von da an Aspirin. Am 6. 3. 1995 wurde sie aus der stationären Behandlung entlassen. Am 8. 3. 1995 klagte sie über Atemnot mit Kurzatmigkeit, Schmerzen links thorakal, die beim Husten und Einatmen verstärkt waren, sowie Kopfschmerzen. In der chirurgischen Ambulanz der S.-Klinik wurden am 9. 3. 1995 die Fäden bei reizloser Wunde entfernt. Der Thorax der Kl. wurde ohne Befund geröntgt. Die Kl. schilderte die thorakalen Beschwerden als gebessert. Bei einer weiteren Untersuchung in der Ambulanz der S.-Klinik am 14. 3. 1995 wurde ein Hämatom über dem rechten Unterschenkel im Bereich einer Perforansligatur festgestellt. Am 17. 3. 1995 entleerte sich nur noch wenig Hämatom, die Kl. klagte über bleibende Kopfschmerzen. Eine Computertomographie des Schädels ergab einen altersentsprechenden Befund. Am 19. 3. 1995 klagte die Kl. über zunehmende Schmerzen und einen trockenen Husten. In der Ambulanz der S.-Klinik wurden am 20. 3. 1995 dauernde Kopfschmerzen und Brustschmerzen ohne Druckschmerz an den Rippen festgestellt. Am 21. 3. 1995 überwies die Hausärztin die Kl. an eine Röntgenfachärztin, die eine Lungenembolie diagnostizierte. Daraufhin wurde die Kl. stationär in die innere Abteilung der S.-Klinik aufgenommen, deren Chefarzt der Bekl. zu 3) ist. Die Phlebographie ergab eine frische Thrombose der Tibialis-posterior-Gruppe und der Vena poplitea rechts, hier mit flottierendem Thrombus. Die Leukozyten lagen mit 11.060 leicht über der Norm, die Thrombozyten mit 83.000 deutlich unter der Norm von 140.000 bis 440.000. Die Kl. erhielt 5.000 Einheiten Heparin intravenös. Nach chirurgischem Konsil erhielt sie eine Lysebehandlung mit Actilyse, außerdem eine Vollheparinisierung mit 20.000 Einheiten Heparin intravenös pro Tag. Am 26. 3. 1995 endete die Lysebehandlung, die Kl. erhielt weiterhin jedoch 20.000 Einheiten Heparin. Am 27. 3. 1995 war die Thrombozytenzahl auf 64.000 angestiegen. In der Kontrollphlebographie war kein Thrombuszapfen mehr nachweisbar. Gegen 20.00 Uhr konnte die Kl. bei vollem Bewußtsein plötzlich nicht mehr reden, nach kurzer Zeit trat eine Besserung ein, die Symptomatik war um 20.15 Uhr verschwunden. Die Kl. beklagte linksfrontale Kopfschmerzen nach Husten. Die Computertomographie des Schädels ergab einen unauffälligen Befund. Am 28. 3. 1995 betrug die Thrombozytenzahl 67.000, die Kl. litt unter Sprachbehinderungen, die Wortfindungen waren etwas verlangsamt. Am 29. 3. 1995 lag die Thrombozytenzahl bei 65.000. Der Bekl. zu 3) führte eine Knochenmarkspunktion durch, die sich als unverwertbar herausstellte. Am 31. 3. wurde die Knochenmarkspunktion wiederholt. Sie ergab eine Thrombozytopenie infolge einer Thrombozytenumsatzstörung bei fraglicher Immunthrombozytopenie oder parainfektös oder niedrigmalignem Non-Hodgkin-Lymphom. Zur endgültigen Klärung wartete der Bekl. zu 3) das Ergebnis der Knochenstanze ab. Die Kl. klagte weiter über Kopfschmerzen. Bis zum 2. 4. 1995 sank die Thrombozytenzahl auf 58.000, bis zum 4. 4. 1995 stieg sie auf 80.000. Von diesem Tag an erhielt die Kl. noch 10.000 Einheiten Heparin pro Tag. Am 5. 4.

1995 sprach die Kl. um 9.15 Uhr kein Wort und litt unter einer armbetonten Schwäche rechts. Der Bekl. zu 2) diagnostizierte eine cerebrale Blutung, die sich in der Computertomographie des Schädels als großflächige Subarachnoidalblutung links mit Zeichen eines leichten Hirnödems darstellte. Die Heparin-gabe aus dem Dauertropf wurde abgesetzt, die Kl. erhielt am 6. 4. 1995 noch zweimal 7500 Einheiten Heparin subcutan. Die Thrombozytenzahl lag an den folgenden Tagen um die 60.000. Am 9. 4. 1995 nahmen die Lähmungszeichen zu, die Kl. litt auch unter einer Facialisparese. Am 10. 4. 1995 wurde die Kl. in G. in der Neurochirurgie vorgestellt. Dort stieg die Thrombozytenzahl am 11. 4. 1995 auf 109.000 an. Nachdem das CCT kein Subduralhämatom mehr ergeben hatte, wurde die Kl. am 12. 4. 1995 von G. wieder in die innere Abteilung der S.-Klinik zurückverlegt. Dort erhielt die Kl. am 13. 4. 1995 zwei Ampullen Organan. Am 14. 4. 1995 war die Thrombozytenzahl auf 150.000 gestiegen. Am 17. 4. 1995 fiel sie wieder auf 124.000. Am 19. 4. 1995 wurde ein HIPA-Test veranlaßt, der später das Ergebnis einer heparininduzierten Thrombozytopenie (HIT) vom Typ II ergab. An diesem Tag lag auch das Ergebnis der Knochenstanze mit einem Ausschluß eines Non-Hodgkin-Lymphoms vor. Eine am 20. 4. 1995 durchgeführte Kernspintomographie ergab einen Stauungsinfarkt in der Stammganglienregion links bei Verschuß der Arteria carotis interna links sowie ein ausgedehntes subdurales Hämatom in der linken Hemisphäre. Außerdem war darauf eine Flußverlangsamung im Sinus transversus mit Teilthrombosierung erkennbar. Am 24. 4. 1995 sank die Thrombozytenzahl wieder auf 70.000 ab, so daß Organan abgesetzt wurde. Am 26. 4. 1995 wurde die Kl. in die Universitätsklinik U. verlegt, wo die Medikation mit Organan wieder aufgenommen wurde, nachdem ein noch auf Veranlassung der S.-Klinik wiederholter HIPA-Test eine Kreuzreaktivität mit Organan ausgeschlossen hatte. Während des Aufenthalts der Kl. in der Universitätsklinik U. erhielten sich die Thrombozytenwerte. Die motorischen Ausfälle besserten sich. Die Kl. konnte wieder selbständig gehen und konnte wieder komplette Sätze sprechen, litt jedoch noch an Wortfindungsstörungen und stockendem Sprachablauf. Am 18. 5. 1995 wurde sie in die neurologische Klinik des Rehabilitationskrankenhauses U. verlegt, wo sie sich bis zur Verlegung in die Rehabilitation in die Sch.-Kliniken in K. am 16. 8. 1995 befand. Dort wurde sie am 11. 10. 1995 entlassen. Eine wesentliche Besserung der Hemiparese konnte nicht erreicht werden. Die Kl. kann den rechten Arm nicht aktiv bewegen. Die Facialisparese hat sich nicht vollständig zurückgebildet. Die Kl. ist zum Gehen längerer Strecken auf den Rollstuhl angewiesen und nicht mehr erwerbsfähig.

Das LG hat nach Beweiserhebung durch die Vernehmung des Zeugen L., durch die Einholung eines schriftlichen internistischen Sachverständigengutachtens von Privatdozent Dr. D. und eines chirurgischen Sachverständigengutachtens von Prof. Dr. R. sowie die mündliche Erläuterung dieser Gutachten die Klage abgewiesen. Dagegen legte die Kl. Berufung ein. Das vorliegende Berufungsurteil bestätigte der BGH mit Nichtannahmebeschl. v. 18. 12. 2001 – VI ZR 108/01 –.

**Aus den Gründen:** Die Kl. hat gegen die Bekl. keinen Anspruch auf Schadensersatz und Schmerzensgeld. Sie hat nicht bewiesen, daß die Bekl. die Schädigung als Folge der Behandlung in der S.-Klinik ab dem 22. 2. 1995 schuldhaft herbeigeführt haben. Die Behandlung war zwar fehlerhaft, weil der Bekl. zu 2) zwischen dem 27. 2. und 6. 3. 1995 eine Kontrolle der Thrombozytenzahl unterlassen hat. Die Kl. hat aber nicht bewiesen, daß ohne diese Unterlassung die schweren gesundheitlichen Schäden ausgeblieben wären.

1. Die Behandlung durch den Bekl. zu 2) in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik war fehlerhaft, weil die Thrombozytenzahl nicht kontrolliert wurde. Es kann jedoch nicht festgestellt werden, daß diese Unterlassung für die Gesundheitsschädigung ursächlich wurde.

a) Nach dem anerkannten und gesicherten Stand der ärztlichen Wissenschaft 1995 war die Thrombozytenzahl nach Beginn einer Heparin-gabe zu kontrollieren. 1995 war in der medizinischen Wissenschaft bekannt, daß die Gabe von Heparin zu einer Thrombozytopenie und in der Folge zu Thrombosen mit schwerwiegenden Folgen führen konnte. Das ergibt sich aus dem Gutachten von Privatdozent Dr. P., der unter einer Gesamtwürdigung der damals vorliegenden Veröffentlichungen zu dem Ergebnis gelangte, daß die Gefahr einer heparininduzierten Thrombozyto-

penie vom Typ II in Fachkreisen im März 1995 grundsätzlich bekannt war. Dies entspricht den Angaben des Sachverständigen Privatdozent Dr. D. in seinem Ergänzungsgutachten für das LG v. 15. 5. 1999. Um Schädigungen durch eine heparininduzierte Thrombozytopenie zu vermeiden, muß Heparin beim Erkennen der Krankheit sofort abgesetzt werden. Die gebotene, 1995 nach gesichertem ärztlichem Wissen mögliche medizinische Maßnahme war die Kontrolle der Thrombozytenzahl. Daß durch die Kontrolle der Thrombozytenzahl nicht alle Fälle einer heparininduzierten Thrombozytopenie erkannt werden können, weil es Patienten gibt, bei denen die Zahl der Thrombozyten trotz Heparin-gabe nicht, jedenfalls nicht in den ersten Tagen nach Heparin-gabe abfällt, macht die Thrombozytenkontrolle nicht zu einer untauglichen Maßnahme. Wie der Sachverständige Privatdozent Dr. P. dargelegt hat, kommt es bei der überwiegenden Zahl der Patienten nach fünf bis vierzehn Tagen zu einem signifikanten Abfall der Thrombozytenzahl. Bei der überwiegenden Zahl der Patienten ist die Thrombozytenkontrolle damit eine taugliche Maßnahme zur Entdeckung einer heparininduzierten Thrombozytopenie. Daß deshalb eine Kontrolle der Thrombozytenzahl nach Heparin-gabe vorzunehmen ist, war 1995 allgemein bekannt. Diese Kenntnis konnte auch von dem Bekl. zu 2) als Facharzt für Chirurgie erwartet werden. Wie der chirurgische Sachverständige Prof. Dr. R. dargelegt hat, gab es eine Leitlinie der Deutschen Gesellschaft für Chirurgie, nach der die Bestimmung der Thrombozytenzahl nach Beginn der Heparin-gabe empfohlen war. Im Deutschen Ärzteblatt, das jedem deutschen Arzt zugänglich ist, hat die Arzneimittelkommission der Deutschen Ärzteschaft 1992 (DÄBl. 1989, B-2119) einen Hinweis von 1989 auf heparininduzierte Thrombosen wiederholt und empfohlen, vor einer Heparin-Therapie die Thrombozytenwerte zu bestimmen und die Bestimmung zwischen dem dritten und siebten Tag der Therapie und auch später zu wiederholen. 1994 wiederholte sie diesen Hinweis (DÄBl. 1994, B-1293). Der Sachverständige Privatdozent Dr. D. hat darauf hingewiesen, daß diese Empfehlungen nicht in Frage gestellt wurden, sondern in Leserbriefen lediglich darüber diskutiert wurde, ob nicht eine enmaschigere Kontrolle erforderlich sei.

Daß der Befund auch an anderen Kliniken nicht erhoben wurde, läßt die Bewertung als Behandlungsfehler nicht entfallen. Daß die weit überwiegende Zahl der Ärzte 1995 die Thrombozytenzahl nicht kontrollierte, haben die Sachverständigen PD Dr. D., Prof. Dr. R. und PD Dr. P. übereinstimmend angegeben. Es kommt aber nicht darauf an, ob eine medizinisch zur Abwendung eines erheblichen Gesundheitsrisikos für erforderlich gehaltene Behandlungsmaßnahme in der Praxis allgemein durchgeführt wird, sondern nur darauf, ob von dem behandelnden Arzt die Kenntnis der gesundheitlichen Gefahren und der dagegen nach gesichertem Wissen möglichen ärztlichen Maßnahmen verlangt werden kann und die Möglichkeit besteht, mit vorhandenen technischen Mitteln diese Behandlung durchzuführen (BGH, Urt. v. 10. 5. 1983 – VI ZR 270/81 –, NJW 1983, 2080 = VersR 1983, 729).

Damit hatte der Bekl. zu 2) entsprechend den Regeln der Medizin 1995 die Thrombozytenzahl zwischen dem dritten und siebten Tag, also zwischen dem 26. 2. und dem 2. 3. 1995 zu kontrollieren. Zwar unterschieden sich die Empfehlungen der Arzneimittelkommission und die Leitlinie der Deutschen Gesellschaft für Chirurgie, weil sie einerseits eine Thrombozytenkontrolle zwischen dem dritten und siebten Tag, andererseits zwischen dem dritten und fünften Tag vorsahen. Außerdem bestand keine Einigkeit, ob und gegebenenfalls in welchen Abständen die Befunderhebung zu wiederholen war. Jedenfalls zwischen dem drit-

ten und siebten Tag war damit aber eine Thrombozytenkontrolle erforderlich.

b) Die Kl. konnte nicht beweisen, daß bei einer Thrombozytenkontrolle zwischen dem 27. 2. und 2. 3. 1995 oder auch später während des Aufenthalts in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik die Beinvenenthrombose, die Lungenembolie sowie die schweren Beeinträchtigungen durch die Subarachnoidalblutung, die Sinusvenenthrombose und der Verschuß der Arteria carotis interna vermieden worden wären. Die [Kl.] hat nicht bewiesen, daß die Thrombozytenzahl zwischen dem 27. 2. 1995 bis zur Entlassung am 6. 3. 1995 abgefallen war. Wenn die schweren Folgen auf der Gabe von Heparin nach dem möglichen Befunderhebungszeitpunkt, dem 27. 2. 1995 beruhen, setzt die Ursächlichkeit der unterlassenen Thrombozytenkontrolle für den Eintritt der Schädigung voraus, daß ihr Ergebnis das sofortige Absetzen von Heparin geboten hätte. Der Abbruch der medikamentösen Thromboembolieprophylaxe wäre nur dann angezeigt gewesen, wenn die Thrombozytenkontrolle einen deutlichen Abfall der Thrombozytenzahl gegenüber dem Ausgangswert von 327.000 ergeben hätte.

Die Sachverständigen PD Dr. P. und Prof. Dr. R. haben übereinstimmend angegeben, daß nicht festgestellt werden kann, daß eine Thrombozytenkontrolle bei der Kl. während des stationären Aufenthalts in der S.-Klinik einen Abfall der Thrombozytenzahl gezeigt hätte. Ein deutlicher Abfall der Thrombozytenzahl nach dem 27. 2. 1995 ist nicht deshalb anzunehmen, weil bei der Kl. eine heparininduzierte Thrombozytopenie Typ II festgestellt wurde. Zwar hat der Sachverständige PD Dr. D. nach dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem LG v. 14. 7. 1999 erklärt, bei Durchführung entsprechender Kontrollen wäre der Abfall der Thrombozytenzahlen vor der Entlassung am 6. 3. 1995 festgestellt worden. Dabei hat er jedoch nicht berücksichtigt, daß nach neueren medizinischen Untersuchungen heparininduzierte Thrombozytopenien auch ohne Veränderung der Thrombozytenzahl mit Thrombozytenwerten im Normbereich vorkommen können. Der Sachverständige PD Dr. P. hat auch dargelegt, daß nicht sicher zu klären ist, ob es bei der Kl. nicht zunächst zu einer nicht immunologischen HIT Typ I gekommen ist, die durch einen milden und unproblematischen Thrombozytenabfall gekennzeichnet ist, und die fatale HIT Typ II-Reaktion erst nach der erneuten Heparinexposition ab dem 21. 3. 1995 auftrat, so daß die an diesem Tag gemessene niedrige Thrombozytenzahl auf dem Thrombozytenverbrauch der Thrombose und der Lungenembolie und nicht auf einer HIT Typ II beruht. Es kann auch nicht ausgeschlossen werden, daß bei der Kl. bereits bei der ersten Gabe von Heparin in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik eine HIT Typ II auftrat, der Thrombozytenabfall aber erst nach der Entlassung und dem Absetzen von Heparin auftrat. Bei einer HIT Typ II ist es auch möglich, daß ein signifikanter Thrombozytenabfall erst nach bis zu 15 Tagen auftritt.

Die Kl. hat auch nicht bewiesen, daß die weitere Gabe von Heparin nach dem 27. 2. 1995, dem frühesten Datum einer möglichen Thrombozytenkontrolle, die schweren, erst nach dem 21. 3. 1995 aufgetretenen Folgen bei der Kl. herbeigeführt hat. Es ist nicht auszuschließen, daß die heparininduzierte Thrombozytopenie nicht auf der subcutanen, prophylaktischen Gabe von Heparin in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik, sondern auf der therapeutischen Heparinisierung in der Inneren Abteilung ab dem 21. 3. 1995 beruht. Das hat der Sachverständige PD Dr. P. überzeugend in seinem schriftlichen Gutachten dargelegt und in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestätigt.

c) Beweiserleichterungen für die Ursächlichkeit kommen der Kl. nicht zugute.

aa) Die Kl. hat nicht bewiesen, daß das Unterlassen einer Thrombozytenkontrolle während des stationären Aufenthalts in der chirurgischen Abteilung ein grober Behandlungsfehler war. Beweiserleichterungen kommen der Kl. zugute, wenn die unterlassene Behandlungsmaßnahme als grober Behandlungsfehler zu werten ist. Ein solcher schwerer Behandlungsfehler ist anzunehmen, wenn ein medizinisches Fehlverhalten vorliegt, das aus objektiver ärztlicher Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil ein solcher Fehler dem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf. Das setzt einen Verstoß gegen elementare medizinische Behandlungsstandards oder elementare medizinische Erkenntnisse voraus (BGH, Urt. v. 3. 11. 1998 – VI ZR 253/97 –, NJW 1999, 862 = VersR 1999, 231). Ein Indiz gegen die Annahme eines solchen Verstoßes gegen eine elementare Behandlungsregel ist schon, daß sich nach den Angaben aller gerichtlichen Sachverständigen die Thrombozytenkontrolle in der Praxis noch nicht durchgesetzt hatte und die weit überwiegende Zahl der behandelnden Ärzte keine Thrombozytenkontrolle nach Heparingabe vornahmen. Der Sachverständige PD Dr. P. hat die Zahl der Kliniken, in denen eine Thrombozytenkontrolle erfolgte, auf vielleicht 5 % geschätzt. Ein Indiz dafür, daß eine unterlassene Maßnahme kein Behandlungsfehler ist, der einem Arzt schlechterdings nicht unterlaufen darf, ist es, wenn in den meisten Kliniken diese Maßnahme nicht durchgeführt wird (BGH, Urt. v. 10. 5. 1983 – VI ZR 270/81 –, NJW 1983, 2080 = VersR 1983, 729). Die zögerliche Haltung der Ärzteschaft ist, wie der Sachverständige PD Dr. P. dargelegt hat, dadurch erklärbar, daß Heparin gerade prophylaktisch gegen die Gefahr einer Thrombosierung gegeben wird, eine thrombosierende Wirkung von Heparin widersprüchlich erscheint und nicht ohne weiteres aufgenommen und geglaubt wird. Dem entspricht, daß auch in den einschlägigen chirurgischen Lehrbüchern bis 1995 zwar teilweise das Krankheitsbild einer HIT II beschrieben war, eine Kontrolle der Thrombozytenanzahl jedoch nur vereinzelt gefordert wurde. Zwar mag es dafür Gründe auch in der zeitlichen Erscheinungsweise der Lehrbücher geben, doch ist auch dies ein Indiz dafür, daß die Thrombozytenkontrolle 1995 noch nicht zu den elementaren Standards gehörte. Auch aus den Hinweisen der Medikamentenhersteller ergab sich das Erfordernis einer Thrombozytenkontrolle nicht. Soweit in der Roten Liste unter Anwendungsbeschränkungen für das vom Bekl. zu 2) verwendete Heparin aufgeführt ist „ältere Patienten, insbesondere Frauen, bei gleichzeitiger Behandlung mit Fibrinolytika oder oralen Antikoagulantien und/oder ASS. Thrombozytenkontrollen sind erforderlich“ war dies medizinisch nach dem Sachverständigen PD Dr. P. dahin zu verstehen, daß Thrombozytenkontrollen nur bei älteren Patienten unter den genannten Bedingungen erforderlich waren. Die damals 49 Jahre alte Kl. zählte nach dem medizinischen Sprachgebrauch nicht zu den älteren Patientinnen. Die Formulierung bei den Nebenwirkungen unter „Blut“, „Antikörper vermittelte schwere Thrombozytopenie (Typ II) mit Thrombozytenwerten unter 80.000 oder schneller Abfall auf weniger als 50 % des Ausgangswerts ... in solchen Fällen ist das Präparat sofort abzusetzen. Der Patient ist darüber zu informieren, daß künftig keine Heparinisierung stattfinden darf (Kontrolle der Blutblättchen in regelmäßigen Abständen)“ ist nach dem Sachverständigen Dr. P. dahin zu verstehen, daß bei einer Verdachtsdiagnose auf eine HIT Typ II die Blutblättchen zu kontrollieren sind. Daß die Thrombozytenkontrollen auch in Leitlinien der Deutschen Gesellschaft für Chirurgie empfohlen waren, führt nicht dazu, daß ihr Unterlassen als schwerer, nicht mehr verständlicher Behandlungsfehler zu werten ist. Der Verstoß gegen in Leitlinien niedergelegte Behandlungsstandards ist nicht zwingend als unverständlicher Fehler zu



werten (Dressler, Ärztliche Leitlinien und Arzthaftung, in: FS f. Geiß, 2000, S. 379, 386). Allein aus der Aufnahme einer Behandlungsregel in eine Leitlinie ergibt sich noch nicht, daß eine Behandlungsmaßnahme zu den elementaren medizinischen Standards gehört und ein Unterlassen medizinisch schlechterdings unverständlich ist.

bb) Der Kl. kommen auch keine Beweiserleichterungen zugute, weil mit der Thrombozytenkontrolle eine Befunderhebung unterlassen wurde. Wenn der Arzt einen medizinisch gebotenen Befund nicht erhoben hat, kommt dem Patienten eine Beweiserleichterung bereits unterhalb der Schwelle zum groben Behandlungsfehler für das Kausalitätsband zum Schaden zugute. Diese Beweiserleichterung greift Platz, wenn der gebotene, nicht erhobene Befund mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein medizinisch positives und deshalb aus medizinischer Sicht reaktionspflichtiges Ergebnis gehabt hätte, und das Unterlassen der Reaktion nicht anders als durch einen groben Fehler zu erklären wäre (BGH, Urt. v. 6. 7. 1999 – VI ZR 290/98 –, NJW 1999, 3408 = VersR 1999, 1282). Die Kl. hat nicht bewiesen, daß die unterlassene Thrombozytenkontrolle wahrscheinlich einen Abfall der Thrombozytenzahl ergeben hätte. Davon ist zwar der Sachverständige PD Dr. D. bei seiner Anhörung vor dem LG ausgegangen. Er hat jedoch – wie bereits dargelegt – dabei nicht berücksichtigt, daß bei der Kl. möglicherweise zunächst nur eine HIT Typ I vorlag, bei manchen Patienten trotz einer HIT Typ II die Thrombozytenzahlen erst nach mehr als 15 Tagen signifikant abfallen und bei anderen überhaupt kein Abfall zu beobachten ist. Wie der Sachverständige PD Dr. P. vor dem Senat dargelegt hat, hätte man im typischen Verlauf bei einer Kontrolle allerdings erwartet, daß die Thrombozytenwerte bis zu einer Kontrolle nach dem 27. 2. 1995 abgefallen wären. Bei der Kl. war der Verlauf jedoch atypisch. Der atypische Verlauf zeigt sich bereits darin, daß sich die Thrombozytenwerte nicht alsbald und schnell nach dem Absetzen von Heparin mit der Entlassung der Kl. am 6. 3. 1995 erholten. [Wird ausgeführt.]

2. Weitere Behandlungsfehler durch den Bekl. zu 2) bei der Behandlung in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik hat die Kl. nicht bewiesen.

a) Die Heparin-gabe war nach der Varizenoperation zur Thromboembolieprophylaxe indiziert.

b) Die von der Kl. noch während des stationären Aufenthalts beklagten Kopfschmerzen gaben keine Veranlassung zu weiteren diagnostischen Maßnahmen im Hinblick auf eine HIT Typ II. Insbesondere waren sie vom Bekl. zu 2) nicht als Anhaltspunkte für die Sinusvenenthrombose zu interpretieren. [...]

c) Die Verschreibung von Aspirin war nicht wegen der Gabe von Heparin kontraindiziert. [...]

d) Die Kl. konnte am 6. 3. 1995 aus der stationären Behandlung entlassen werden, nachdem bis dahin keine weiteren Komplikationen aufgetreten waren. [...]

e) Auch in der ambulanten Nachbehandlung hat die Kl. keine Behandlungsfehler bewiesen. Als sie über Thoraxschmerzen berichtete, veranlaßte der Bekl. zu 2) eine Röntgenaufnahme, die keinen Befund ergab. Nachdem die Kl. über eine Zunahme der Kopfschmerzen berichtete, veranlaßte der Bekl. zu 2) zur Abklärung eine Computertomographie des Schädels. Damit war das unspezifische Symptom der Kopfschmerzen soweit abgeklärt, daß eine lebensbedrohliche, raumfordernde Erkrankung und eine Gehirnblutung ausgeschlossen werden konnten. Eine Veranlassung zu einer Kontrolle der Thrombozytenzahlen bestand nach dem Absetzen von Heparin mit der Entlassung aus der stationären Behandlung nicht mehr. [...]

3. Die Kl. hat keine Behandlungsfehler in der Behandlung durch den Bekl. zu 3) nach der Aufnahme in die Innere Abteilung der S.-Klinik am 21. 3. 1995 bewiesen.

a) Die Lysebehandlung ab dem 21. 3. 1995 mit Actilyse und einer Vollheparinisierung war indiziert. Wie der Sachverständige PD Dr. P. in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat dargelegt hat, war nach der Diagnose einer Beinvenenthrombose und einer Lungenembolie die Lysebehandlung 1995 die Standardbehandlung. Dazu gehörte auch eine therapeutische Heparinisierung. Zwar war es grundsätzlich möglich, statt einer Begleitmedikation mit Heparin eine mit Refludan vorzunehmen. Dieses Medikament war jedoch noch nicht zugelassen und es gab damals noch keine Erfahrungen mit Refludan als Begleitmedikation, so daß die Begleitmedikation mit Heparin dem üblichen und regelgerechten Vorgehen entsprach.

[...]

Objektiv war die Heparintherapie aber nicht indiziert, weil die Kl. an einer heparininduzierten Thrombozytopenie litt. Daß der Bekl. zu 3) die richtige Diagnose nicht stellte, begründet jedoch keinen Behandlungsfehler. Diagnoseirrtümer, die lediglich auf eine Fehlinterpretation der Befunde zurückzuführen sind, sind nur mit Zurückhaltung als Behandlungsfehler zu werten. Irrtümer bei der Diagnosestellung sind nicht zwingend die Folge eines vorwerfbar Versehens des behandelnden Arztes, weil die Symptome einer Erkrankung nicht immer eindeutig sind, sondern auf verschiedene Ursachen hinweisen können (BGH, Urt. v. 14. 6. 1994 – VI ZR 236/93 –, AHRs 1815/102). Erst bei Abweichung von einer klar zu stellenden Diagnose ist ein Diagnoseirrtum auch als Behandlungsfehler zu qualifizieren (Senat, Urt. v. 16. 6. 1998 – 14 U 67/97 –, AHRs 1815/115). Dagegen ist die objektive Fehlerhaftigkeit einer Diagnose nicht vorwerfbar, wenn es sich um eine in der gegebenen Situation vertretbare Deutung der Befunde handelt. Die Fehldiagnose einer tumorbedingten Thrombozytopenie war kein Behandlungsfehler, weil sie vertretbar war und nicht eindeutig die Diagnose einer HIT Typ II zu stellen war. Eine HIT Typ II war nicht die naheliegendste Ursache [...].

Der Sachverständige PD Dr. P. hat vor dem Senat dazu ausgeführt, daß nach dem heutigen Kenntnisstand die Kombination aus Thrombozytopenie, Thrombose und Lungenembolie den Verdacht auf eine HIT nahelege und insofern keine optimale Behandlung vorliege, 1995 die HIT aber noch nicht so bekannt gewesen sei. Erst in den Jahren 1994 bis 1996 wurden genauere Kenntnisse über die pathophysiologischen Mechanismen einer HIT Typ II, ihr klinisches Erscheinungsbild und ihre Häufigkeit im allgemeinen Krankengut und in der Fachliteratur publiziert. Hinzu kommt, daß bei der Kl. ein atypischer Verlauf vorlag, weil im typischen Verlauf ein Anstieg der Thrombozytenzahlen fünf bis zehn Tage nach Absetzen von Heparin zu beobachten ist. [...]

Eine Haftung des Bekl. zu 3) wegen einer Fehldiagnose bei der Aufnahme in die S.-Klinik und wegen der Lysebehandlung mit einer Vollheparinisierung scheitert auch daran, daß die Kl. nicht bewiesen hat, daß die Heparinisierung ab dem 21. 3. 1995 für die Sinusvenenthrombose und den Verschluß der Arteria carotis interna ursächlich war. [...]

b) Die Kl. hat auch keine fehlerhafte Behandlung bis zum Absetzen von Heparin mit Ablauf des 6. 4. 1995 bewiesen.

aa) Dem [Bekl. zu 3)] ist kein Diagnosefehler in der weiteren Behandlung nachgewiesen. Die einmal gestellte Deutung von Befunden ist dann nicht mehr vertretbar und wird zum Diagnosefehler, wenn sie nicht nur objektiv fehlerhaft, sondern vorwerfbar wird, weil Krankheitserscheinungen auftreten, die für die angenommene Erkrankung untypisch sind oder auch für eine andere Erkrankung sprechen können (BGH, Urt. v. 14. 6. 1994 – VI ZR 236/93 –, AHRs 1815/102), oder weil die Überprüfung der gestellten Dia-

gnose ergibt, daß sie fehlerhaft ist, und der Arzt weiteren möglichen Differentialdiagnosen nicht nachgeht. Auch wenn die Diagnose einer HIT Typ II objektiv verspätet gestellt wurde und, wie der Sachverständige PD Dr. P. dargelegt hat, bei einer optimalen Medizin die Diagnose früher in Erwägung hätte gezogen werden können, ist dem Bekl. zu 3) kein vorwerfbarer Diagnosefehler bewiesen worden.

Krankheitssymptome, die die differentialdiagnostische Einordnung als tumorbedingte Thrombozytopenie in Frage stellten oder auf eine heparininduzierte Thrombozytopenie hinwiesen, traten nicht auf. Beim ersten Auftreten von Sprachbehinderungen und Wortfindungsstörungen am 27. 3. 1995 ergab ein Schädel-CT einen unauffälligen Befund und damit keinen Hinweis auf Krankheitssymptome, die eine HIT Typ II nahelegten. Der Bekl. zu 3) erwog auch nicht, wie der Sachverständige PD Dr. P. in seinem schriftlichen Gutachten noch gemutmaßte hatte, eine eventuell medikamentenbedingte Immuthrombozytopenie, weil er die Kl. ab 23. 3. 1995 mit Cortisonpräparaten behandelte. Der Bekl. zu 3) hat klargestellt, daß er Soludecortin ex iuvantibus zur Vermeidung von Blutungskomplikationen der Lysetherapie verordnete. Die am 5. 4. 1995 diagnostizierte Subarachnoidalblutung war ebenfalls kein Krankheitssymptom für eine HIT, sondern die Verwirklichung eines Risikos der Lysebehandlung.

Der Bekl. zu 3) hat die zunächst gestellte Diagnose einer tumorinduzierten Thrombozytopenie auch weiter abgeklärt. Dazu war eine Knochenmarksuntersuchung erforderlich, wie der Sachverständige PD Dr. P. bestätigt hat. Diese war wegen der Gefahr von Blutungskomplikationen vor dem Ende der Lysetherapie nicht möglich. Die Knochenmarkspunktion ergab am 29. 3. 1995 zunächst kein Ergebnis, weil keine Markbröckel aspiriert werden konnten. Bei der umgehenden Wiederholung am 31. 3. 1995 ergab die Punktion noch Hinweise auf ein parainfektöses oder niedrigmalignes Non-Hodgkin-Lymphom, also eine Tumorerkrankung. Das Ergebnis der gleichzeitig entnommenen Knochenstanze, daß ein Lymphom auszuschließen ist, lag erst am 19. 4. 1995 und damit nach dem Absetzen des Heparins vor.

bb) Die Vollheparinisierung der Kl. war nicht bereits deshalb abzubrechen, weil die Thrombozytenzahl bereits am 22. 3. 1995 von 83.000 weiter auf 59.000 abgesunken war. Zwar enthielt die Rote Liste für Heparin unter den Nebenwirkungen einen Hinweis auf die antikörpervermittelte schwere Thrombozytopenie u. a. mit Thrombozytenwerten unter 80.000. Wie der Sachverständige PD Dr. P. in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat angegeben hat, ist Heparin jedoch nicht mechanisch abzusetzen, wenn die Thrombozytenzahl 80.000 unterschreitet. Die Lysebehandlung diente der Abwehr einer akut lebensbedrohlichen Situation aufgrund der Thrombose und der Lungenembolie. Heparin ist erst beim Verdacht auf eine HIT Typ II abzusetzen, nicht allein aufgrund der Thrombozytenzahl.

cc) Die Gabe von Thrombozytenkonzentraten war nicht indiziert. Allein der numerische Wert der Thrombozyten ist keine Indikation dafür. Die Gabe von Thrombozytenkonzentraten ist bei einer HIT Typ II nach den Ausführungen des Sachverständigen PD Dr. P. sogar eher schädlich.

dd) Der Bekl. zu 3) war auch nicht zu einem HIPA-Test verpflichtet. Es entsprach, wie bereits unter 3. a) dargelegt, nicht den Regeln der Medizin, parallel zur Abklärung eines Tumorverdachts ohne die Diagnose einer HIT einen HIPA-Test durchzuführen.

ee) Schließlich hat die Kl. auch nicht bewiesen, daß ein möglicher Behandlungsfehler in der Zeit bis zum Absetzen des Heparins am Morgen des 7. 4. 1995 für die Sinusvenenthrombose oder den Verschuß der Arteria carotis interna ursächlich war.

Es ist schon nicht möglich festzustellen, ob die Folgen aufgrund der prophylaktischen Heparinisierung in der chirurgischen Abteilung der S.-Klinik oder erst aufgrund der Heparintherapie in der Inneren Abteilung eingetreten sind. Da außerdem bei manchen Patienten auch nach Absetzen der Heparintherapie thromboembolische Komplikationen auftraten, kann auch nicht ausgeschlossen werden, daß trotz einem früheren Absetzen des Heparins die Sinusvenenthrombose und der Verschuß der Arteria carotis interna eingetreten wären.

*(Eingesandt vom OLG Stuttgart;  
bearbeitet von Prof. Dr. iur. Bernd-Rüdiger Kern,  
Juristenfakultät, Burgstraße 27, D-04109 Leipzig)*

### **Zur Rechtswirksamkeit einer Wahlleistungsvereinbarung im Krankenhaus (gesondert berechenbare ärztliche Wahlleistung)**

BGB §§ 611 Abs. 1, 612 Abs. 2; BPfIV § 22 Abs. 2 S. 1 Halbs. 2

**Der Patient ist vor Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung – nicht notwendig schriftlich – über die Entgelte der Wahlleistungen und deren Inhalt im Einzelnen zu unterrichten. Der bloße Hinweis auf die Entgeltlichkeit der Wahlleistung oder ein bestimmtes Preisverzeichnis bzw. die Gebührenordnung für Ärzte genügt dem nicht. Die Unterrichtung des Patienten nach Unterzeichnung des Wahlleistungsvereinbarungsf formulars (und vor Annahme des darin liegenden Angebots durch den Krankenhausträger) ist ebenfalls nicht ausreichend.**

*Pfälz. OLG Zweibrücken, Ur. v. 28. 5. 2002 – 5 U 1/02  
(LG Frankenthal)*

**Problemstellung:** Das Urteil des OLG befasst sich mit Aspekten der pflegesatzrechtlichen Unterrichtungs- und Aufklärungspflichten bei Wahlleistungsvereinbarungen im Krankenhaus. Form, Inhalt, Umfang und Zeitpunkt dieser Informationspflichten werden in der Entscheidung behandelt, ohne dass allerdings die einzelnen Anforderungen näher präzisiert und rechtsdogmatisch die Konsequenzen einer unzureichenden Aufklärung hinreichend begründet werden. Dem Urteil ist im Ergebnis zuzustimmen. Es geht im entscheidungserheblichen Teil der Begründung davon aus, dass die Patientin, bevor sie die Wahlleistungsvereinbarung unterschrieb, weder mündlich über die Entgelte der Wahlleistungen unterrichtet worden noch ihr die Möglichkeit konkret gegeben worden war, die GOÄ einzusehen.

Die obergerichtliche Rechtsprechung zu den Fragen des Umfangs der Unterrichtungspflicht ist nicht einheitlich (s. im einzelnen hierzu Genzel, in: *Laufs/Uhlenbruck*, Handbuch des Arztrechts, 3. Aufl. 2002, § 86, Rdnr. 156, Fn. 151). Der BGH hat bisher zu diesen Fragen abschließend noch nicht entschieden. Die Zulassung der Revision war deshalb geboten (§ 543 Abs. 2 ZPO).

Nach § 22 Abs. 2 S. 1 Halbs. 2 BPfIV ist der Patient vor Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung über die Entgelte der Wahlleistungen und deren Inhalt *im Einzelnen* zu unterrichten. Die Information und Aufklärung des Patienten kann mündlich erfolgen. Erst ab 1. 1. 2005 ist der Patient vor Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung „schriftlich“ zu informieren (§ 17 Abs. 2 KHEntgG).

Eine Vereinbarung über wahlärztliche Leistungen erstreckt sich auf alle an der Behandlung des Patienten beteiligten Ärzte des Krankenhauses, soweit diese zur gesonderten Berechnung ihrer Leistungen im Rahmen der stationären Behandlung berechtigt sind, einschließlich