

Ausfertigung

2 O 183/99

Verkündet am: 20. März 2002

Antl

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



LANDGERICHT KIEL

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt G. Neumann, 23812 Wahlstedt -

gegen

- Beklagter -

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts Kiel im schriftlichen Verfahren aufgrund der bis zum 15. März 2002 eingereichten Schriftsätze durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Vollmer als Einzelrichter für Recht erkannt:

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger _____ € (entspricht _____ DM) zuzüglich 4 % Zinsen auf _____ € (entspricht _____ DM) für die Zeit vom _____ bis zum _____ und auf _____ € (entspricht _____ DM) seit dem _____ zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage wegen der weitergehenden Zinsen abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreites tragen der Kläger 1/10 und der Beklagte 9/10.

Das Urteil ist für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages, für den Beklagten ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung des Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.

Tatbestand

Der Kläger macht Schadenersatzansprüche anlässlich einer ärztlichen Fehlbehandlung durch den Beklagten im Januar/Februar 1989 geltend.

Durch Urteil des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichtes vom 12. August 1998 (4 U 49/96 - 2 O 33191 Landgericht Kiel) - wurde rechtskräftig festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtlichen zukünftigen materiellen und möglicherweise weitergehende immaterielle Schäden zu ersetzen, die darauf beruhen, daß der Beklagte eine Verletzung des Klägers in der Zeit vom _____ bis zum _____ als schwere Prellung des Handgelenkes bei Vorschaden, nicht aber unter der Verdachtsdiagnose „Fraktur des Kahnbeins“ behandelt hat, soweit diese Ansprüche nicht auf soziale Versicherungsträger oder Dritte übergegangen sind.

Mit Schreiben vom 26.4.1999 (Bl. _____ d.A.) forderte der Kläger den Beklagten erfolglos zur Zahlung eines Verdienstaufschadens in Höhe von _____ DM bis zum _____ auf. Dieser Forderung berechnete er in diesem Schreiben, auf das insoweit Bezug genommen wird, ausführlich für die Zeit von Juni 1995 bis März 1999.

Der Kläger behauptet: Nach wie vor könne er seinen Beruf als Steinsetzer wegen der falschen ärztlichen Behandlung durch den Beklagten nicht mehr ausüben. Zum Zeitpunkt seines Ausscheidens aus der Firma Mauruschat sei er als Vorarbeiter beschäftigt gewesen. Wäre das schädigende Ereignis nicht eingetreten, so wäre er weiter als Steinsetzer bei der Firma Mauruschat beschäftigt worden. Denn bei dem Kahnbeinbruch habe es sich um einen einfachen Bruch gehandelt, der - bei richtiger Behandlung - mit einer Wahrscheinlichkeit von 92-97 % vollständig ausgeheilt wäre. Der Kläger meint, daß - wegen der Schwere des Be-

handlungsfehlers - der Beklagte für seine Behauptung darlegungs- und beweispflichtig sei, daß der Bruch auch bei ordnungsgemäßer Behandlung nicht vollständig ausgeheilt wäre.

Eine Umschulung sei angesichts der schulischen Voraussetzungen des Klägers unzumutbar. Er verfüge über keine abgeschlossene Schulausbildung und sei der deutschen Sprache nur eingeschränkt mächtig.

Der Kläger hat die Klagforderung wie folgt berechnet: Hätte er - wie zur Zeit des schädigenden Ereignisses - noch bei der Firma [redacted] arbeiten können, so hätte er vom Februar 1996 bis einschließlich Juni 2000 dort netto [redacted] DM (2/96 bis 3/99) und [redacted] DM (4/99 bis 6/00) verdient. Von diesem Betrag seien Leistungen des Arbeitsamtes Neumünster in Höhe von [redacted] DM (6/95 bis 3/99) und [redacted] DM (4/99 bis 6/00) sowie Leistungen der Tiefbauberufsgenossenschaft in Höhe von [redacted] DM (6/95 bis 3/99) und [redacted] DM (4/99 bis 6/00) abzuziehen, so daß ein Verdienstaufschlag in Höhe von [redacted] DM (6/95 bis 3/99) und [redacted] DM (4/99 bis 6/00), insgesamt somit in Höhe von [redacted] DM verbleibe.

Der Kläger hat zunächst beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger [redacted] DM zuzüglich 4 % Zinsen seit [redacted] zu zahlen.

Sodann hat der Kläger beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger [redacted] DM nebst 4 % Zinsen ab dem Mai 1999 bis April 2000 sowie 8,42 % Zinsen seit dem Mai 2000 zu zahlen.

Später hat der Kläger unter Zurücknahme der Klage im übrigen beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger [redacted] DM nebst 4 % Zinsen ab dem Mai 2000 und auf [redacted] DM für die Zeit vom dem Mai 1999 bis zum April 2000 zu zahlen.

Sodann hat der Kläger die Klage mit Zustimmung des Beklagten weitergehend wegen eines Betrages in Höhe von [redacted] DM zurückgenommen - dies betrifft den entgangenen Gewinn entsprechend der oben dargestellten Berechnung in der Zeit von Juni 1995 bis Januar 1996 einschließlich, der bereits Gegenstand des Vorprozesses war - und beantragt nunmehr,

den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger [redacted] DM nebst 4 % Zinsen ab dem Mai 2000 und auf [redacted] DM für die Zeit vom dem Mai 1999 bis zum April 2000 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen

sowie dem Beklagten zu gestatten, eine etwaige Sicherheitsleistung durch unbeschränkte, unbefristete und selbstschuldnerische Bürgschaft der Commerzbank AG zu erbringen.

Der Beklagte bestreitet, daß die vom Kläger im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits geltend gemachten Schäden in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Behandlung im Januar/Februar 1989 stehen.

Im einzelnen wendet er ein: Der Kläger sei tatsächlich gar nicht arbeitsunfähig gewesen. Er habe in der Zeit vom September 1999 bis Oktober 1999 in , regelmäßig Bauarbeiten ausgeführt, insbesondere das Tragen und Einlegen von Baustahlmatten, das Schütten und das Ziehen von Beton. Bei diesen Tätigkeiten habe der Kläger regelmäßig auch uneingeschränkt seine rechte Hand benutzt. Zu irgendwelchen erkennbaren Behinderungen sei es hierbei nicht gekommen. An seinem Fahrzeug führe der Kläger regelmäßig einen Anhänger mit, der dazu diene, Baugeräte und Baumaterialien zu transportieren. Am Mai 2000 habe der Kläger an seinem Haus in , Bauarbeiten ausgeführt, insbesondere zur Reparatur des Daches. Auch bei diesen Bauarbeiten habe der Kläger völlig ungehindert seine rechte Hand eingesetzt.

Der Kläger wäre, das schädigende Ereignis hinweggedacht, nicht in der Zeit von Juni 1995 bis März 1999 ununterbrochen bei der Firma , beschäftigt gewesen.

Die Höhe des Verdienstes sei nicht nachgewiesen. Insbesondere hätte es nicht die behaupteten beträchtlichen Lohnsteigerungen gegeben.

Der Kläger habe den Beruf des Steinsetzers nicht gelernt. Er hätte daher auch in anderen Bauberufen tätig sein können.

Der Kläger sei verschiedentlich für Dritte tätig gewesen und habe dabei Verdienste erzielt, die er sich anrechnen lassen müsse.

Im übrigen müsse sich der Kläger auch einen Mitverschuldenseinwand gefallen lassen. Ihm wäre es ohne weiteres möglich gewesen, eine Umschulung vorzunehmen. Daß er dies unterlassen habe, müsse er sich gemäß § 254 BGB als Mitverschulden anrechnen lassen.

Das Gericht hat nach Maßgabe der Beweisbeschlüsse vom 7.9./10.11.1999, 17.10.2001 und 19.11.2001 Beweis erhoben. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen Dr. vom und auf die Protokolle vom 13. September 2000 und vom 9. Januar 2002 Bezug genommen. Der weitere Beweisbeschuß vom 18.10.2000 ist nicht mehr ausgeführt worden, nachdem der Sachverständige unter dem 17.5.2001 mitgeteilt hat, aufgrund der verzögerten Diagnostik seitens des Beklagten seien Feststellungen zu der Schwere des Bruches nicht mehr zu treffen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet.

Die Haftung des Beklagten für die Folgen der kunstfehlerhaften Behandlung des Klägers im Januar/Februar 1989 steht nach dem Urteil des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichtes vom 12. August 1998 (4 U 49/96 - 2 0 33191 Landgericht Kiel) fest.

1. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Kläger in der Zeit von Februar 1996 bis Juni 2000 aufgrund der Fehlbehandlung durch den Beklagten als Steinsetzer arbeitsunfähig gewesen. Dies folgt aus dem schriftlichen Gutachten des Sachverständigen Dr. [redacted] vom [redacted] sowie aus seiner mündlichen Anhörung und ergänzenden Begutachtung des Klägers im Termin am 13.9.2000. Die fachkundigen, gründlichen und wissenschaftlich belegten Ausführungen des Sachverständigen haben das Gericht in jeder Hinsicht überzeugt. Auch die intensive Befragung des Sachverständigen durch den Beklagtenvertreter hat das von dem Sachverständigen ausführlich begründete Ergebnis seiner Gutachten nicht in Frage stellen können.

Der Annahme der Arbeitsunfähigkeit des Klägers als Steinsetzer in dem fraglichen Zeitraum steht auch nicht entgegen, daß er - wie er im Rahmen seiner Parteivernehmung glaubhaft ausgesagt hat - gelegentlich auf der Baustelle seines Bruders Material (dabei handelte es sich nach dem unstreitigen Parteivortrag um Bleche in einer Länge von zwei Metern und einer Breite von 40 - 50 cm) entgegengenommen hat. Denn nach den ohne weiteres nachvollziehbaren Erläuterungen des Sachverständigen geht es bei der Tätigkeit als Steinsetzer vorwiegend um eine Impulsbelastung des geschädigten Gelenkes, die dem Kläger wegen des nicht ausgeheilten Bruches des Kahnbeines Schmerzen bereiten würde, während das zeitweise Tragen von Gegenständen ohne weiteres schmerzfrei möglich ist. Unter diesen Umständen bedurfte es auch nicht der Vernehmung der von der Beklagten benannten Zeugen [redacted] und [redacted] die den Kläger im Auftrage der Beklagten - wenn auch nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme wenig geschickt - überwachten. Es kann auch dahinstehen, ob diese beiden Zeugen im Ergebnis den Kläger oder - wie dieser behauptet - aufgrund einer Verwechslung dessen Bruder beschattet haben. Tatsächlich kann nämlich die Behauptung der Beklagten, der Kläger habe Ende September/Anfang Oktober 1999 in [redacted] und am 12.5.2000 in [redacted] Bautätigkeiten verrichtet, als wahr unterstellt werden. Selbst wenn dies so wäre, würde das nach dem Gutachten des Sachverständigen [redacted] keineswegs die Arbeitsfähigkeit des Klägers als Steinsetzer belegen.

2. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hat der Kläger in der Zeit von Februar 1996 bis Juni 2000 unter Berücksichtigung von Lohnersatzleistungen einen Verdienstaufschaden in Höhe von insgesamt [redacted] DM erlitten. Dies ergibt sich zunächst aus den vom Kläger vorgelegten Bescheinigungen der Firma [redacted] vom 15.4.1999 (Bl. [redacted]

d.A.) und 3.7.2000 (Bl.) über die im Falle der Weiterbeschäftigung erzielten Bruttoverdienste, deren Richtigkeit die Zeugin im Rahmen ihrer Vernehmung in jeder Hinsicht glaubhaft bestätigt hat. An der Richtigkeit ihrer Aussage zu zweifeln, besteht kein Anlaß. Dasselbe gilt für die Aussage des Zeugen , der ausgesagt hat, der Kläger wäre bis Juni 2000 bei der Firma als Kolonnenführer angestellt gewesen, wenn er arbeitsfähig gewesen wäre. Der Zeuge hat nachvollziehbar die Gründe angegeben, auf die er seine Prognose stützte. Im Rahmen des anzuwendenden § 287 ZPO reichen diese Aussagen ohne weiteres aus, um von der Richtigkeit der bescheinigten Bruttoverdienste als Grundlage der Schadensberechnung des Klägers ausgehen zu können. Den Vortrag des Klägers zu den in Abzug gebrachten Steuern sowie den auf den Verdienstausschlag anzurechnenden Lohnersatzleistungen hat der Beklagte nicht bestritten, so daß bei der Ermittlung der Höhe des Ersatzanspruches die Anspruchsberechnung des Klägers in der Klage (Bl. d.A.) sowie in den Schriftsätzen vom 29.8.2000 zugrunde zu legen war.

3. Daß der Kläger im fraglichen Zeitraum anderweit gegen Entgelt tätig war, hat der Beklagte zwar - wenn auch nicht substantiiert - behauptet, aber nicht beweisen können. Der Kläger, auf den sich der Beklagte zum Beweise berufen hat, hat seinen Vortrag nicht bestätigt.

Daß der Kläger sich hätte umschulen lassen und in einem anderen Beruf hätte tätig sein können, hat der Beklagte schon nicht dargelegt. Es ist unstrittig, daß der Kläger keine abgeschlossene Schulausbildung besitzt und - wie auch in der mündlichen Verhandlung und im Rahmen seiner Parteivernehmung deutlich wurde - der deutschen Sprache nur eingeschränkt mächtig ist. Unter diesen Umständen hätte es dem Beklagten obliegen, substantiiert aufzuzeigen, welchen Beruf der Kläger unter den gegebenen Umständen hätte ausüben können.

4. Der Beklagte hat schließlich auch nicht beweisen können, daß der im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachte Verdienstausschlag des Klägers für die Zeit von Februar 1996 bis Juni 2000 auch dann eingetreten wäre, wenn die ärztliche Behandlung durch den Beklagten nach den Regeln der ärztlichen Kunst erfolgt wäre. Die Beweislast trägt in diesem Zusammenhang der Beklagte, da aufgrund der Schwere des Behandlungsfehlers (siehe Urteil des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgericht Bl. 4 U 49/96) von einer Beweislastumkehr hinsichtlich der Folgen des Behandlungsfehlers eingetreten ist.

Daher ist davon auszugehen, daß der Kläger seinen Beruf als Steinsetzer nur deshalb nach wie vor nicht ausüben kann, weil er von dem Beklagten kunstfehlerhaft behandelt worden ist. Denn daß der Bruch auch im Falle einer Behandlung nach den Regeln der ärztlichen Kunst durch den Beklagten nicht vollständig ausgeheilt wäre, so daß der Kläger auch unter diesen Voraussetzungen früher oder später auf jeden Fall arbeitsunfähig geworden wäre, hat die Beweisaufnahme nicht ergeben: Nach dem überzeugenden Gutachten des Sachverständigen Dr. hätte die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit bei fachgerechter Behandlung des Kahnbeinbruchs nur zwischen 5 und

20 % gelegen (Seite des Verhandlungsprotokolls vom 13.9.2000). Dies bedeutet, daß der Kläger bei regelrechter Behandlung mit einer Wahrscheinlichkeit von 80 bis 95 % geheilt und damit arbeitsfähig geworden wäre. Die nach dieser sorgfältig begründeten und daher nachvollziehbaren Einschätzung durch den Sachverständigen verbleibende Unsicherheit hinsichtlich der Heilungsprognose nach fachgerechter Behandlung wirkt sich zu Lasten der beweisbelasteten Beklagten aus.

5. Zinsen stehen dem Kläger nur in dem ausgeurteilten Umfange zu. Der Betrag von DM ist mit Schreiben vom 1999 mit Fristsetzung zum Mai 1999 angemahnt, so daß der Beklagte zu diesem Zeitpunkt mit diesem Betrag in Verzug geraten ist (§ 284 Abs. 1 a.F. BGB). Im übrigen ist - wegen des darüber hinaus gehenden Betrages - Verzugseintritt zum 1.5.2000 nicht dargetan; insofern stehen dem Beklagten nur Prozeßzinsen ab Rechtshängigkeit (1.9.2000) zu (§ 291 a.F. BGB). Die Höhe des Zinssatzes ergibt sich aus § 288 Abs. 1 a.F. BGB.

Die Entscheidungen über die Kosten und die vorläufige Vollstreckbarkeit beruhen auf §§ 91, 92 Abs. 1, 269 Abs. 3 Satz 2; 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Vollmer