

## **Aufklärungsfehler unter besonderer Berücksichtigung der Aufklärung über Behandlungsalternativen**

### **Achtung:**

Liegt ein Aufklärungsfehler vor, geschieht der ärztliche Eingriff ohne Einwilligung des Patienten. Der Eingriff ist deswegen rechtswidrig.

### **Rechtsfolge:**

Auf einen Behandlungsfehler kommt es nicht mehr an. Es kommt nur noch darauf an, ob sich der Patient in einem Entscheidungskonflikt befand, und ob ihm ein Schaden entstanden ist.

### **1. Teil:**

## **Der Umfang der therapeutischen Ermessensfreiheit des Arztes**

### **A. Allgemeine Grundsätze zum therapeutischen Ermessen**

Die Wahl der Behandlungsmethode ist primär Sache des Arztes, dem ein therapeutisch-medizinisches Ermessen zusteht. Er muß daher nicht ungefragt dem Patienten die theoretisch denkbaren Behandlungsmethoden erläutern, solange seine Therapie dem anerkannten Facharztstandard entspricht (Literatur, Leitlinien, Richtlinien). Eine Aufklärungspflicht über Behandlungsalternativen ist nur dann erforderlich, wenn die Behandlungsalternativen zu jeweils wesentlich unterschiedlichen Belastungen des Patienten führen oder wesentlich unterschiedliche Risiken und wesentlich unterschiedliche Heilungschancen bieten. Es muss sich um einen Unterschied von Gewicht handeln (Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 4.A., 2001, C. Rdnr.22-23). Entscheidend für die Aufklärungspflicht des Arztes ist deshalb, ob die Heilungsaussichten und/oder Belastungen bzw. Risiken der Behandlungsalternativen sich erheblich voneinander unterscheiden. Damit wird es dem Patienten ermöglicht, sein verfassungsrechtlich garantiertes Selbstbestimmungsrecht auszuüben. Wird er durch die fehlende Aufklärung daran gehindert, dieses Selbstbestimmungsrecht durch eigene Abwägung der Vor – und Nachteile der verschiedenen Methoden zu verwirklichen, fehlt seine Einwilligung für die tatsächlich vom Arzt gewählte Behandlungsmethode. Der Arzt begeht dann eine strafbare Körperverletzung.

### **B. Gerichtsentscheidungen zum therapeutisch-medizinischen Ermessens des Arztes**

#### **1. BGH Urteil vom 11.05.1982 Aktenzeichen VI ZR 171/80 („Der Oberschenkeltrümmerbruchfall“)**

Es lag ein mehrfacher subtrocantärer Oberschenkeltrümmerbruch links sowie einen Kniescheibentrümmerbruch links vor. Der Bekl. operierte den Kläger, wobei er u.a. die Oberschenkelfraktur einrichtete und sie mit einem Trochanternagel nach Küntscher von unten her nagelte und sodann die Kniescheibentrümmerfraktur einrichtete und verdrahtete. Zurückgeblieben ist bei ihm eine Außendrehstellung am linken Bein von 45, eine Verkürzung des linken Beins um 4 cm und eine Bewegungseinschränkung des linken Kniegelenks.

#### **Vortrag Kläger:**

Der Kläger meint, seine Einwilligung in die Operation sei unwirksam gewesen, weil der Beklagte ihn nicht über andere und bessere Operationsmethoden und über die besonderen Risiken der von ihm angewandten Methode aufgeklärt habe.

#### **Gericht:**

Eine konservative Behandlung der Fraktur kam ohnehin nicht in Betracht, so daß eine Aufklärungspflicht über die Notwendigkeit der Operation überhaupt entfiel. Allgemeine Risiken, die jeder Operation anhaften, waren nicht zu besprechen, weil der Kläger sie offensichtlich in Kauf nehmen wollte. Die vom Beklagten gewählte operative Einrichtung und Fixierung des Oberschenkeltrümmerbruches mittels Trochanter-Nagelung war eine der **medizinisch anerkannten und gebräuchlichen Methoden** für die Behandlung der vom

Kläger erlittenen Fraktur. Der Beklagte hatte gerade darin **Erfahrung** und bevorzugte sie. Sie war, ausgeführt von einem mit ihr vertrauten Chirurgen, aufs Ganze gesehen **ebenso erfolversprechend wie andere Operationsmethoden**, etwa eine Verplattung.

Der Arzt **handelte mithin im Rahmen seines pflichtgemäßen ärztlichen Ermessens kunstgerecht**, wenn er sich für die - unwiderlegt nur provisorisch gedachte - Trochanter-Nagelung entschied. Dazu konnte er sich dann die Einwilligung des Klägers geben lassen, ohne ihn auf etwaige Bedenken gegen die von ihm getroffene Wahl der Behandlungsart hinzuweisen.

Eine andere **theoretisch** in Betracht kommende Operationsmethoden brauchte der Beklagte mit dem Kläger nicht zu erörtern. **Die Wahl der Behandlungsmethode ist primär Sache des Arztes**. Er ist, sofern es mehrere, **gleich erfolversprechende** und **übliche Behandlungsmöglichkeiten** gibt, nicht stets verpflichtet, dem Patienten alle medizinischen Möglichkeiten darzustellen und seine Wahl ihm gegenüber zu begründen. Das kann etwa dann geboten sein, wenn jeweils unterschiedliche Risiken für den Patienten entstehen. Ihm muß dann die Entscheidung überlassen bleiben, auf welches er sich einlassen will. Es muß ihm etwa auch überlassen bleiben, ob er eine langwierige, konservative Behandlung oder einen operativen Eingriff vorzieht, wenn beides zur Wahl steht. Ist die vom Arzt vorgeschlagene Behandlungsmethode ernsthaft umstritten, ist der Patient darüber aufzuklären (vgl. dazu Senatsurteil vom 27. September 1977 - VI ZR 162/76 - NJW 1978, 587).

## **2. OLG Koblenz Urteil vom 02.12.1998, 1 U 1826/97 („Der Kinderfall“)**

VersR 2000, 230-232; MedR 2000, 322

### **Sachverhalt:**

Die im Unfallzeitpunkt noch nicht ganz drei Jahre alte Klägerin stürzte im Haushalt ihrer Eltern von einer Leiter und zog sich dabei einen Bruch am körperfernen Oberarm links zu. Der klinische Befund lautete: "Kräftiges Hämatom Ellbogen links radiallyseitig. Spontan- und Druckschmerzbarkeit schmerzhaft erheblich eingeschränkt. Radialispuls erhalten." Röntgenologisch wurde festgestellt "eine Humerusfraktur des Epicondylus radialis und eine schalenförmige Fraktur des Epicondylus humeri radialis proximal der Epiphysenfuge. Die Fraktur erreichte die Fuge mit kleiner Stufenbildung (1 bis 2 mm)". Es wurde ein Oberarmgipsverband angelegt. In der Folgezeit suchte die Klägerin verschiedene Fachärzte auf, die eine Deformität des Ellenbogengelenkes links mit Funktionsstörung und Instabilität, eine deutliche Achsabweichung im Varussinne feststellten.

### **Die Klägerin hat vorgetragen:**

Die konservative Versorgung des Oberarmbruchs (Gipsschiene) stelle einen – groben – Behandlungsfehler dar; angezeigt gewesen sei eine operative Bruchversorgung. Auf diese Möglichkeit seien ihre Eltern auch nicht hingewiesen worden, so dass eine Ersatzpflicht schon wegen der nicht ordnungsgemäßen Aufklärung und damit nicht wirksam erteilten Einwilligung bestehe.

### **Die Beklagte hat vorgetragen:**

Die Ursache der Beeinträchtigung der Klägerin liege nicht in einer fehlerhaften Behandlung, sondern in einer schicksalhaften Entwicklung nach dem Oberarmbruch, durch den auch die Wachstumsfuge mit betroffen war.

### **Das Gericht hat entschieden:**

Eine **konservative** und **keine operative Versorgung** des Oberarmbruchs sei angezeigt gewesen. Ausdrücklich erklärt er: "Bei der ursprünglich nicht verschobenen Fraktur war es richtig, diese Fraktur zunächst mittels einer Gipsschiene zu behandeln. Die Behandlung im

Rundgips wäre nicht besser oder sicherer gewesen. Bei der nicht verschobenen Fraktur war eine primär operative Behandlung nicht angezeigt, da **die konservative Behandlung bei dieser Fraktur das weitaus risikoärmere Verfahren darstellte.**"

Die Behandlung durch Anlegen einer Gipsschiene war im vorliegenden Fall die im Unfallzeitpunkt **angezeigte Behandlungsmethode**. Nach allem war im Jahr 1992 die Versorgung des Armbruchs der Klägerin durch Eingipsen (Gipsschiene) die **einzig richtige Behandlungsmethode**. Die die Klägerin behandelnden Ärzte haben somit **völlig pflichtgemäß** gehandelt.

Über die Möglichkeit einer Operation war hier nicht aufzuklären, da nach den Bekundungen des Sachverständigen feststeht, dass eine operative Versorgung nicht angezeigt war und demnach als realistische **Behandlungsalternative** ausschied.

Folglich musste auch nicht über die theoretische Möglichkeit einer Operation aufgeklärt werden.

### **3. KG Berlin Urteil vom 30.01.1992 Aktenzeichen 20 U 2872/88 („Der Halluxvalgusfall“)**

VersR 1993, 189-190 (red. Leitsatz und Gründe)

#### **Sachverhalt:**

Der Kläger wünschte eine Operation des Hallux valgus. Die Operation hatte ein gelenkresezierendes Verfahren nach der Methode Hueter-Mayo zum Gegenstand.

#### **Das Gericht hat entschieden:**

Die angewandte Operationsmethode war indiziert. Es handelte sich um ein anerkanntes Verfahren. Es ist der Methode nach Keller-Brandis ebenbüdig. Die angewandte Methode ist diesem Verfahren gleichwertig und anerkannt. Sie führen zu vergleichbaren Ergebnissen. Beide Methoden sind auch hinsichtlich der Risiken gleichwertig. Daher brauchte der Beklagte nicht über die Keller-Brandis Methode aufzuklären.

### **4. KG Berlin, Urteil vom 22.08.1988, Aktenzeichen 20 U 5367/86 („Der Hüftgelenkfall“)**

VersR 89, 915

Wenn das Einsetzen einer Endoprothese bei Beschwerden im Hüftgelenk die **Methode der Wahl** darstellt, verletzt ein Arzt seine Aufklärungspflicht nicht, wenn er den Patienten nicht auf die Möglichkeit einer Hüftgelenksversteifung hinweist. VersR 1993, 189-190 (red. Leitsatz und Gründe)

#### **Sachverhalt:**

Der Kläger wünschte eine Operation des Hallux valgus. Die Operation hatte ein gelenkresezierendes Verfahren nach der Methode Hueter-Mayo zum Gegenstand.

#### **Das Gericht hat entschieden:**

Die angewandte Operationsmethode war indiziert. Es handelte sich um ein anerkanntes Verfahren. Es ist der Methode nach Keller-Brandis ebenbüdig. Die angewandte Methode ist diesem Verfahren gleichwertig und anerkannt. Sie führen zu vergleichbaren Ergebnissen. Beide Methoden sind auch hinsichtlich der Risiken gleichwertig. Daher brauchte der Beklagte nicht über die Keller-Brandis Methode aufzuklären.

### **5. BGH, Urteil vom 07.04.1992, Aktenzeichen: VI ZR 224/91 („Der Schulterreckgelenkfall“)**

VersR 1992, 831; MedR 1992, 275-276

Die Pflicht des Arztes, den Patienten über **Behandlungsalternativen** aufzuklären, entfällt, wenn eine an sich gegebene **Behandlungsalternative** im konkreten Fall wegen anderer behandlungsbedürftiger Verletzungen des Patienten ausscheidet.

### Sacherhalt:

Der Kläger erlitt als Motorradfahrer bei einem Verkehrsunfall neben anderen Verletzungen eine Sprengung des rechten Schulterergelenks (Subluxation Typ Tossy II). Er unterzog sich einer Operation durch den Beklagten. In der Folgezeit kam es zu einem Abriß des vorderen Delta-Muskels und zu Komplikationen mit dem Spickdraht. Dadurch wurden fünf Nachoperationen erforderlich.

### Der Kläger trägt vor:

Der Beklagte habe ihn nicht darüber aufgeklärt, daß auch eine konservative Behandlung möglich und genauso erfolgversprechend gewesen sei wie eine Operation; wäre er über diese **Behandlungsalternative** aufgeklärt worden, dann hätte er in die Operation nicht eingewilligt.

### Das Gericht hat entschieden:

Zwar ist die **Wahl der Behandlungsmethode** primär Sache des Arztes. Gibt es indessen für den konkreten Behandlungsfall **mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden, die gleichwertig sind, aber unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen haben, besteht mithin für den Patienten eine echte Wahlmöglichkeit**, dann muß ihm durch entsprechende vollständige ärztliche Belehrung die Entscheidung darüber überlassen bleiben, auf welchem Weg die Behandlung erfolgen soll und auf welches Risiko er sich einlassen will. Einer der dabei in Betracht kommenden Fälle ist gerade der, daß eine konservative Behandlung als Alternative zu einer Operation medizinisch zur Wahl steht (vgl. Senatsurteil vom 24. November 1987 - VI ZR 65/87 - VersR 1988, 190, 191 = AHRs Kza 5000/21 m.w.N.).

Für den Kläger bestand grundsätzlich eine **echte** Wahlmöglichkeit zwischen Operation und konservativer Behandlung. Bei einer Subluxation des Schulterergelenks birgt das operative Vorgehen neben den allgemeinen Operationsrisiken die Gefahr einer bleibenden Muskelschädigung, während es bei der konservativen Behandlung zu behindernden Folgezuständen in Form von erheblichen Funktionsstörungen und Schmerzzuständen kommen kann. Generell sind die Erfolgsaussichten für eine optimale Ausheilung bei der operativen Behandlung besser. Damit bestand wegen der unterschiedlichen Risiken und Heilungschancen eigentlich ein **echte** Wahlmöglichkeit.

Jedoch kam im Fall des Klägers wegen der anderen Unfallverletzungen, nämlich eines Bruchs der rechten dritten Rippe und eines Polytraumas mit Haematopneumothorax rechts eine konservative Behandlung mit einem fixierenden und beengenden Verband nicht in Betracht. Die konservative Behandlung war geradezu unmöglich gewesen. In diesem Fall hat daher eine **echte Behandlungsalternative** zu dem operativen Eingriff gerade nicht bestanden. Deswegen musste der Beklagte hierüber nicht aufklären.

### **6. BGH, Urteil vom 19.11.1985 Aktenzeichen VI ZR 134/84 („Der Außenknöchelfall“)**

VersR 1986, 342-343

Leitsatz

Über das allgemeine Embolierisiko nach größeren Operationen muß der Patient, der sich der Gefährlichkeit einer Operation bewußt ist, nicht aufgeklärt werden.

Zur ärztlichen Aufklärungspflicht über **Behandlungsalternativen**.

### **Zum Sachverhalt:**

Der Kläger erlitt durch einen Sturz aus 10 Meter Höhe eine Trümmerfraktur des rechten Außenknöchels in Höhe des Gelenk. Der Trümmerbruch wurde vom Beklagten blutig reponiert und verplattet. Während dieser Operation erlitt der Kläger eine Fettembolie, die zu einer schweren Hirnschädigung führte.

### **Der Kläger trägt vor:**

Er wurde nicht über die Alternative einer konservativen Behandlung aufgeklärt.

Das Gericht hat entschieden:

Die Heilungschancen bei der operativen Versorgung des Trümmerbruchs waren deutlich besser als bei der konservativen Behandlungsmethode. Wegen dieser erheblich besser Heilungsaussichten war die Operation die Methode der Wahl. Das nur Geringe nicht identische Risiko der Fettembolie war demgegenüber zu vernachlässigen. Eine Aufklärungspflicht des Beklagten über eine mögliche konservative Behandlung bestand daher nicht.

## **C. Fälle von aufklärungspflichtigen Behandlungsalternativen = echte Behandlungsalternativen**

### **1. BGH, Urteil vom 15.03.2005, VI ZR 313/03 („Der Handgelenkfall“)**

#### **Sachverhalt:**

Die Klägerin wurde nach einem Bruch in der Nähe des rechten Handgelenks in einem Krankenhaus konservativ behandelt. Nach der Entlassung begab sich die Klägerin in die ambulante Behandlung des Beklagten. Der Bruch verheilte in Fehlstellung.

#### **Die Klägerin trägt vor:**

Der Beklagte habe sie nicht auf das Risiko eines Abkippens des Bruchs und damit auf das Risiko der Verheilung des Bruchs in Fehlstellung hingewiesen. Auch habe er trotz Feststellung des Abkippens des Bruchs die Klägerin nicht auf die Behandlungsmöglichkeit der erneuten unblutigen Reposition sowie der Möglichkeit einer erneuten Operation des Bruchs hingewiesen.

#### **Der BGH hat entschieden:**

Zwar ist die Wahl der Behandlungsmethode primär Sache des Arztes. Gibt es indessen mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden, die wesentlich unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen aufweisen, dann muss der Arzt den Patienten über diese unterschiedlichen Möglichkeiten hinweisen. Die Voraussetzungen für die Beteiligung der Klägerin an der Therapiewahl lagen hier vor: Die Fortsetzung der konservativen Behandlung war eine Behandlungsmöglichkeit. Die Behandlung mittels unblutiger Reposition oder operativer Neueinrichtung wiesen demgegenüber andere Risiken und Erfolgsaussichten als die konservative Weiterbehandlung auf. Deshalb hätte die Klägerin über sämtliche dieser Möglichkeiten aufgeklärt werden müssen.

### **2. BGH, Urteil vom 22.02.2000, VI ZR 100/99 („Der Bandscheibenprolapsedfall“)**

#### **Leitsatz**

Besteht die Möglichkeit, eine Operation durch eine konservative Behandlung zu vermeiden und ist die Operation deshalb nur **relativ indiziert**, so muß der Patient hierüber aufgeklärt werden.

#### **Fundstellen**

VersR 2000, 766-767 (Leitsatz und Gründe); MedR 2000, 425 (Leitsatz)

Die Klägerin erlitt einen Bandscheibenprolaps L 5/S 1 rechtsseitig mit radikulärer Läsion S 1 rechts. Sie wurde stationär aufgenommen und eine Woche lang in parenteraler Therapie mit Opioiden konservativ behandelt. Hierbei kam es zu einer Besserung dahingehend, daß sie in Ruhe beschwerdefrei war, jedoch schon bei geringster Belastung oder Bewegung eine starke radikuläre Schmerzsymptomatik hatte. Deshalb hielten die Neurologen des Krankenhauses B. ein operatives Vorgehen für sinnvoll, zumal sich die konservative Therapie wegen eines zusätzlichen Leidens der Klägerin als schwierig erwies, und überwiesen die Klägerin mit ihrem Einverständnis in die neurochirurgische Klinik der Beklagten zu 1. Dort wurde sie nach weiteren Untersuchungen am 22. November 1990 durch die Beklagten zu 2 und 3 operiert, wobei eine Teilhemilaminektomie (Teilresektion eines Wirbelbogens) erfolgte. Die weiterhin bestehende Schmerzsymptomatik wurde auch durch eine Revisionsoperation am 30. November 1990 nicht beseitigt.

#### **Die Klägerin trägt vor:**

Die erste Operation sei nicht indiziert gewesen, weil die Möglichkeit einer Fortsetzung der konservativen Behandlung bestanden habe. Hierüber sei sie nicht aufgeklärt worden.

#### **Der BGH hat entschieden:**

Die Operation war nur **relativ indiziert**. Sie hätte durch ein konservative Behandlung vermieden werden können. Erst nach Erfolglosigkeit der konservativen Behandlung war die Operation indiziert. Auch in einem solchen Fall besteht nämlich eine **echte Wahlmöglichkeit** für den Patienten, so daß dieser zur Wahrung seines Selbstbestimmungsrechts durch die gebotene vollständige ärztliche Belehrung in die Lage versetzt werden muß, eigenständig zu entscheiden, auf welchem Weg die Behandlung erfolgen soll und in welchem Zeitpunkt er sich auf welches Risiko einlassen will. **Dem liegt das Gebot zugrunde, daß der Patient aufgeklärt werden muß, wenn es mehrere medizinisch indizierte und übliche Behandlungsmethoden gibt, die unterschiedliche Risiken oder Erfolgschancen haben.**

#### **3. BGH, Urteil vom 21.11.1995, VI R 329/94 („Der Thrombosefall“)**

VersR 1974, 752-754

Entschließt sich ein Arzt bei einem chirurgischen Eingriff am Zwölffingerdarm an Stelle der Narkose zu einer Periduralanästhesie, dann hat er in der Regel den Patienten auch über diesen Eingriff und dieses Verfahren aufzuklären.

#### **Der Sachverhalt:**

Wegen einer Nagelkranzfraktur wurde dem Kläger ein Unterschenkelgehgips angelegt. Es traten Druckschmerzen auf. Der Gips wurde abgenommen. Der Kläger erhielt keinen neuen Gipsverband. Statt dessen erhielt er eine Gehstütze. Anschließend erlitt er eine Becken-Bein-Venenthrombose.

#### **Der Kläger trägt vor:**

Er sei nicht hinreichend aufgeklärt worden.

#### **Das Gericht hat entschieden:**

Der Patient ist im Vergleich zum tatsächlich verordneten Gehgips nicht über die mögliche Behandlungsalternativen einer medikamentösen Prophylaxe in Verbindung mit der Verschreibung von Gehstützen aufgeklärt worden. Das Thromboserisiko bei Verordnung eines Gehgipses war in ärztlichen Kreisen hinreichend bekannt. Es ist nicht erforderlich, dass die wissenschaftliche Diskussion über bestimmte Risiken einer Behandlung bereits abgeschlossen ist und zu allgemein akzeptierten Ergebnisse geführt hat. Es genügen

ernsthafte Stimmen in der medizinischen Wissenschaft auf bestimmte, mit einer Behandlung verbundene Gefahren hinweisen, die nicht lediglich als unbeachtliche Außenseitermeinungen abgetan werden können, sondern als gewichtige Warnungen angesehen werden müssen (siehe auch BGH, Urteil vom 27.9.1977, VI ZR 162/76, VersR 1978, 41).

#### **4. BGH Urteil 22.12.1987 Aktenzeichen VI ZR 32/87 („Der Senkspreizfußfall“)**

##### **Der Sachverhalt:**

Die Klägerin wurde seit dem Jahre 1969 wegen eines Senk-Spreizfußes rechts und hierdurch bedingter Schmerzen ohne Erfolg konservativ behandelt. Zuletzt wurde bei ihr am 2. April 1981 in den Universitätskliniken in M. die Diagnose Senk-Spreizfuß mit "Synovialitis" gestellt. Nachdem auch eine vierwöchige stationäre Entlastung des Fußes in der Klinik der Zweitbeklagten keine Besserung brachte, ließ sich die Klägerin am 20. Mai 1981 nochmals in der Universitätsklinik in M. untersuchen. Der dortige Oberarzt hielt eine Gelenkversteifungsoperation für erforderlich und unterbreitete folgenden Therapievorschlag: "Talonaviculare Arthrodesenach LOWMAN bzw. Tripel-Arthrodesen". Die Klägerin wurde dann am 26. Mai 1981 im Krankenhaus der Zweitbeklagten auf Veranlassung des erstbeklagten Chefarztes der Chirurgie als Kassenpatientin durch Dr. K. am rechten Fuß operiert. Dabei wurde lediglich das sog. Talocalcaneal-Gelenk (zwischen Sprungbein und Fersenbein) versteift, ein körperfremder, sog. Kieler Knochenspan implantiert und die Achilles-Sehne verlängert. In der vor der Operation abgegebenen schriftlichen Erklärung hatte sich die Klägerin mit einer talonavicularen Arthrodesenach LOWMAN einverstanden erklärt.

Nach der Operation entwickelte sich im rechten Fuß der Klägerin ein Reizzustand, der mit erheblichen Schmerzen und Funktionsstörungen (Sudeck'sche Dystrophie) verbunden war. Sie leidet insbesondere bei Belastung unter starken Schmerzen.

##### **Die Klägerin trägt vor:**

Sie sei nicht über die Risiken der Operation aufgeklärt worden.

##### **Der BGH hat entschieden:**

Die Klägerin ist hinsichtlich des operativen Vorgehens ausreichend aufgeklärt worden. Sie wusste, dass ihr Fuß versteift werden musste. Eine präzise Aufklärung über Ort und Art der Versteifung war nicht erforderlich.

Der Patient hat nämlich nur einen Anspruch darauf, über die Natur des Eingriffs "im großen und ganzen" aufgeklärt zu werden. Die Wahl der Behandlungsmethode ist dagegen grundsätzlich Sache des Arztes. Er darf deshalb in aller Regel davon ausgehen, daß der Patient insoweit seiner ärztlichen Entscheidung vertraut und keine eingehende sachliche Unterrichtung über speziell medizinische Fragen erwartet.

Eine Pflicht zu einer weitergehenden Aufklärung der Klägerin über den Operationsverlauf bestand auch nicht deswegen, weil die Ärzte im Krankenhaus der Zweitbeklagten eine andere Operationsmethode anwenden wollten, als sie die orthopädische Universitätsklinik in M. vorgeschlagen hatte, und sie in der von der Klägerin unterzeichneten Einwilligungserklärung erwähnt war. Die Klägerin mußte jedenfalls nicht über die Abweichung von dem Vorschlag der Universitätsklinik M. unterrichtet werden. Vor allem bedurfte es einer Unterrichtung der Klägerin hierüber deshalb nicht, weil die angewendete Operationsmethode eine Standardmethode war, die gegenüber der Arthrodesenach LOWMAN, bei der das Talonavicular-Gelenk versteift wird, sogar noch mit Geringeren nicht identischeren Risiken verbunden war. Im Streitfalle ging es dagegen nur um die Alternative zwischen der Versteifung verschiedener Fußgelenke, wobei die gewählte Art sich im

Gegensatz zu der anderen nur auf die Versteifung eines Gelenkes beschränkte und noch risikoärmer war als die andere.

Die Klägerin hätte aber über die Möglichkeit des Auftretens einer Sudeck'schen Dystrophie aufgeklärt werden müssen.

Die bei der Klägerin durchgeführte Operation war nicht zur Abwendung einer akuten oder auch nur einer schwerwiegenden Gefahr erforderlich und auch sonst nicht dringlich; sie sollte nur zu einer Besserung des damaligen Zustandes dienen. Die Klägerin musste zwar ohne die Operation auch Schmerzen erleiden. Diese wären jedoch erträglich gewesen und hätten die Benutzung von Gehstützen nicht erforderlich gemacht; auch hätte sie weiter ihrem Beruf nachgehen können.

In Fällen dieser Art sind nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats strengere Anforderungen an die Aufklärungspflicht des Arztes zu stellen.

Das gilt nach der Senatsrechtsprechung vor allem dann, wenn der Erfolg der Operation zweifelhaft ist, insbesondere wenn die Gefahr besteht, daß sich der Zustand des Patienten nach der Operation deutlich verschlechtert. Um dem Patienten eine eigene Entscheidung darüber zu ermöglichen, ob er den Eingriff wagen oder besser von der Operation Abstand nehmen soll, ist es in solchen Fällen erforderlich, ihm in einer detaillierten, für den medizinischen Laien verständlichen Darlegung die Chancen und Risiken der Operation darzulegen, um sicherzugehen, daß er sich auch darüber keine Illusionen macht, was er im Falle eines Fehlschlages unter Umständen auf sich nehmen muß.

Das trifft vor allem auf die Fälle zu, in denen die Gefahr besteht, daß sich durch die Operation, die - wie hier - dem Patienten weitgehende Befreiung von Gelenkschmerzen bringen soll, diese Beschwerden erheblich verschlimmern können. In diesem Zusammenhang kann dann auch über Risiken aufzuklären sein, bei denen es sich nicht um eingriffsspezifische Gefahren handelt, sondern um Risiken, die generell mit einer Operation verbunden sein können.

Jedenfalls dann, wenn bei einer nicht **absolut indizierten** Operation das gegenüber anderen Eingriffen erhöhte Risiko besteht, daß sich die Beschwerden, die die Operation beheben soll, für den Patienten nachhaltig verschlechtern können und sich diese Gefahr für ihn nicht schon aus der Natur des Eingriffs und seinem allgemeinen Schweregrad ergibt, muß der Patient auch über dieses Risiko aufgeklärt werden.

War das Risiko einer Sudeck'schen Dystrophie im Sinne der vorstehenden Ausführungen bei derartigen Knochenoperationen nicht unerheblich erhöht, dann hätte die Klägerin darüber und über die damit verbundenen Beschwerden aufgeklärt werden müssen, und es hätte ihr auch deutlich vor Augen gehalten werden müssen, daß sie, wenn sich das Risiko verwirklicht, erheblichere Schmerzen erdulden müsse als ohne die Operation. Sie hätte daher auch über die Möglichkeit des Abwartens dieser Operation sowie die Risiken und Vorteile des Abwartens aufgeklärt werden müssen.

## **5. BGH, Urteil vom 24.11.1987, VI ZR 65/87 („Der Kniescheibenfall“)**

### **Sachverhalt:**

Der Kläger hatte Beschwerden am linken Knie. Deswegen Behandlung durch Facharzt für Orthopädie. Eine Behandlung mit Spritzen brachte keine Besserung, und der Kläger klagte nun auch über Beschwerden am rechten Knie, von dem der Beklagte - im Gegensatz zum linken Knie - keine Röntgenaufnahmen machte. Der Beklagte diagnostizierte aufgrund seiner klinischen Untersuchungen eine Chondropathia patellae (degenerative Knorpelveränderung der Kniescheibe) an beiden Knien und riet zu einer Operation. Am 30. Oktober 1980 führte er diese Operation durch. Er nahm im wesentlichen eine Spaltung des Retinaculum vor (Operation nach Viernstein/Ficat) und glättete die Kniescheibenrückfläche durch eine

Knorpelabtragung. Während die Beschwerden des Klägers am linken Knie dadurch gebessert wurden, leidet er seit der Operation an Bewegungseinschränkungen und Schmerzen am rechten Knie.

### **Der Kläger trägt vor:**

Der Kläger wirft dem Beklagten vor, ihn vor der Operation nicht ordnungsgemäß über die Risiken der Operation und etwaige konservative **Behandlungsalternativen** aufgeklärt zu haben.

### **Der BGH hat entschieden:**

Die Wahl der Behandlungsmethode ist primär Sache des Arztes. Gibt es indessen mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden, die unterschiedliche Risiken und Erfolgschancen haben, besteht mithin eine echte Wahlmöglichkeit für den Patienten, dann muß diesem durch entsprechende vollständige ärztliche Belehrung die Entscheidung darüber überlassen bleiben, auf welchem Weg die Behandlung erfolgen soll und auf welches Risiko er sich einlassen will.

Im Streitfall ist davon auszugehen, daß neben der operativen Behandlung der diagnostizierten Chondropathia patellae auch der Versuch einer konservativen Behandlung medizinisch jedenfalls sinnvoll war. Hierüber hätte aufgeklärt werden müssen.

### **6. BGH, Urteil vom 12.2.1974, VI ZR 141/72 („Der Narkosefall“)**

NJW 1974, 1422-1423

### **Der Sachverhalt:**

Der Kläger litt jahrelang unter Magenschmerzen. Schließlich wurde er wegen des Verdachts auf Vorliegen eines Zwölffingerdarmgeschwürs operiert. Es lag jedoch kein Geschwür vor. Im Verlauf der Operation nahm der Beklagte keine Allgemeinnarkose vor, sondern eine Leitungsanästhesie. (Injizieren eines Betäubungsmittels in den Wirbelkanal=Peridural Anästhesie= PDA)). Sechs Tage nach der Operation erlitt der Kläger eine Lungenembolie. Später entwickelten sich schwere spastische Lähmungen der Beine und Behinderungen der Extremitäten. Der Kläger wurde arbeitsunfähig. und pflegebedürftig.

### **Der Kläger trägt vor:**

Er wirft dem Beklagten vor, ohne genügenden Anlaß operiert zu haben und ihn nicht über die beabsichtigte Anästhesie aufgeklärt zu haben. Die Gesundheitsschäden beruhten auf der Anwendung der PDA.

### **Das Gericht hat entschieden:**

Der grundlegende Unterschied zwischen der Ausschaltung des Bewusstseins und der Ausschaltung des Schmerzgefühls in einem bestimmten Körperbereich bei allenfalls gedämpftem Bewusstsein sowie der dazu erforderliche Eingriff können und müssen Hinzu dem Patienten erklärt werden. Hinzu kommt: Die beiden Verfahren – Vollnarkose und PDA – sind mit spezifischen Risiken verbunden Sie sind teilweise gleichwertig teilweise verschiedenartiger Natur. Die Wahl zwischen zweierlei Gefahrengruppen, die Leben und Wohlbefinden wesentlich betreffen, darf aber dem Patienten nicht ohne triftige Gründe vorenthalten werden. Seine Entscheidungsfreiheit ist vielmehr selbst dann zu achten, wenn seine Entscheidung rational nicht ohne weiteres begründbar und richtig erscheint.

Entschließt sich ein Arzt bei einem chirurgischen Eingriff am Zwölffingerdarm an Stelle der Narkose zu einer Periduralanästhesie, dann hat er in der Regel den Patienten auch über diesen Eingriff und dieses Verfahren aufzuklären.

### **7. OLG München, Urteil vom 18.04.1991, Aktenzeichen 1 U 6202/90 („Der Schrotthändlerfall“)**

VersR 1992, 834-835 (red. Leitsatz und Gründe)

#### **Sachverhalt:**

Der Kläger, ein Schrotthändler, erlitt eine Schulterreckgelenksprengung rechts. Auf die Möglichkeit einer konservativen Behandlung wurde er nicht hingewiesen. Es erfolgte ein operativer Eingriff mit AO-Zuggurtung. Wenig später wurde das gebrochene Drahtmaterial entfernt.

#### **Der Kläger trägt vor:**

Er sei nicht über die alternativ mögliche konservative Behandlung hingewiesen.

#### **Das Gericht hat entschieden:**

Der Arzt muß den Patienten bei der Diagnose einer Schulterreckgelenksprengung sowohl über die Möglichkeit der operativen als auch der konservativen Behandlung aufklären.

Der Vortrag des Klägers, bei ordnungsgemäßer Aufklärung hätte er nur in eine konservative Behandlung eingewilligt, ist nicht plausibel. Hiergegen spricht, dass bei Durchführung der konservativen Behandlung die Leistungsfähigkeit seines rechten Arms erheblich eingeschränkt und der Kläger damit seinen Beruf nicht mehr hätte ausüben können. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass der Kläger bei ordnungsgemäßer Aufklärung auch in eine Operation eingewilligt hätte. Damit scheidet eine Haftung aus.

### **8. OLG Düsseldorf; Urteil vom 17.12.1987; Aktenzeichen 8 U 132/86 („Der zweite Senkspreizfußfall“)**

Das Gericht hat entschieden:

Ist durch eine Operation (hier: Resektion der Großzehengrundgelenke bei Senkspreizfuß und arthrotischen Veränderungen nach der Methode Keller-Brandes) eine Verbesserung der Verhältnisse und insbesondere eine Schmerzlinderung zu erwarten, so kann sie indiziert sein. Der Patient muß nach entsprechender Aufklärung selbst entscheiden, ob er auf einen operativen Eingriff mit der Aussicht auf Minderung der Beschwerden verzichtet und stattdessen eine auf Dauer gesehen erfolglose konservative Behandlung wählen will. Während die Operation bessere Heilungsaussichten aber höhere Risiken aufweist, verhält es sich bei der konservativen Behandlung genau umgekehrt.

Dem Patienten steht unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht ein Schadensersatzanspruch nur zu, wenn er nachweist, daß der geltend gemachte Schaden überhaupt eine Folge des ärztlichen Eingriffs ist, auf den sich das angenommene Aufklärungsversäumnis bezieht.

### **9. OLG Celle, Urteil vom 11.02.1991, Aktenzeichen 1 U 71/89 („Der Phantomschmerzfall“)**

Das Gericht hat entschieden:

Im Jahre 1982 mußte der Patient vor einem schmerzchirurgischen Eingriff am Rückenmark nach dem Nashold-Verfahren auf die generell erhöhte Gefährlichkeit dieses neuen, erst in wenigen Fällen erprobten Verfahrens im Vergleich zu der bisherigen, in vielen tausend Fällen angewendeten Standardmethode der Hinterstrangstimulation aufgeklärt werden. Dies nicht zuletzt deshalb, weil die beiden Verfahren sich nicht einander ausschlossen, sondern nacheinander angewandt werden konnten, falls die Hinterstrangstimulation auf Dauer erfolglos bleiben sollte. **Inbesondere hätte über das zwischen beiden Verfahren bestehende Risikogefälle aufgeklärt werden müssen.**

## 10. OLG Hamm, Urteil vom 05.06.1989, Aktenzeichen 3 U 351/88 („Der zweite Kniefall“)

Das Gericht hat entschieden:

Bei einer nicht dringenden und was den Heilerfolg betrifft, zweifelhaften Operation (hier: Arthrotomie nach Roux-Bandi-Vierenstein, d.h. Eröffnung des degenerativen Kniegelenks, Knorpelglättung, Verlagerung des Kniescheibenbandes zur Entlastung der angegriffenen Knorpelschicht und Fixierung der verlagerten Kniescheibe mit einer Schraube) sind an den Arzt hinsichtlich der Aufklärungspflicht besonders strenge Anforderungen dahingehend zu stellen, daß er dem Patienten über die allgemeine Operationsrisiken hinaus deutlich macht, daß durch die vorgesehene Operation nicht nur das Ziel einer mindestens vorübergehenden Schmerzfreiheit verfehlt werden kann, sondern daß es sogar zu einer Verschlechterung seiner Beschwerden kommen kann. Er ist dabei zugleich auch auf die Risiken und Heilungsaussichten einer (vorübergehenden) konservativen Weiterbehandlung aufzuklären.

### D. Zu den Voraussetzungen des plausiblen Entscheidungskonflikts des Patienten bei fehlender Aufklärung

#### 1. BGH, Urteil vom 15.03.2005, AZ: VI ZR 313/03 („Der Handgelenkfall“)

Die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass sich der Patient auch bei **ordnungsgemäßer Aufklärung** zu der tatsächlich durchgeführten Behandlung entschlossen hätte, trifft nicht ihn, sondern den Arzt. Der Arzt ist jedoch erst dann beweisbelastet, wenn der Patient zur Überzeugung des Tatrichters plausibel macht, dass er – wären ihm rechtzeitig die Risiken der Behandlung verdeutlicht worden – vor einem echten Entscheidungskonflikt gestanden hätte (vgl. BGH, Urteil vom 15. März 2005, VI ZR 313/03, S. 9 und S. 10).

**Zum Entscheidungskonflikt:** Hierzu führt der BGH (a.a.O.) aus:

*„Im Rahmen der dem Tatrichter obliegenden Prüfung der Plausibilität eines Entscheidungskonflikts kommt es allein auf die persönliche Entscheidungssituation des konkreten Patienten aus damaliger Sicht an, nicht dagegen darauf, ob ein vernünftiger Patient dem entsprechenden ärztlichen Rat gefolgt wäre. Maßgebend ist insoweit nicht, wie sich der Patient entschieden hätte. **Ausreichend** ist, dass er durch die Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt geraten wäre.“*

#### 2. BGH, Urteil vom 1.2.2005, VI ZR 174/03, VersR 2005, 694 (Der Analfistelfall):

Wenn der Patient im Arzthaftungsprozeß im einzelnen darlegt, warum er bei vollständiger und richtiger Aufklärung hinsichtlich seiner Einwilligung in den ärztlichen Eingriff in einen Entscheidungskonflikt geraten wäre, darf der Tatrichter in aller Regel die Plausibilität dieses Vortrags nicht beurteilen, ohne den Patienten persönlich dazu angehört zu haben. Der Tatrichter darf seine eigene Beurteilung des Konflikts nicht an die Stelle derjenigen des Patienten setzen.

Feststellungen darüber, wie sich ein Patient bei ausreichender Aufklärung entschieden hätte, und ob er in einen Entscheidungskonflikt geraten wäre, darf der Tatrichter grundsätzlich nicht ohne persönliche Anhörung des Patienten treffen (vgl. Senatsurteile vom 26. Juni 1990 - VI ZR 289/89 - VersR 1990, 1238 , 1240 = AHRS 6180/38 ; vom 11. Dezember 1990 - VI ZR 151/90 - VersR 1991, 315 , 316 = AHRS 1050/49 ; vom 2. März 1993 - VI ZR 104/92 - VersR 1993, 749 , 750 = AHRS 1050/104 ; vom 14. Juni 1994 - VI ZR 260/93 - VersR 1994, 1302 f. = AHRS 1050/128 ; vom 4. April 1995 - VI ZR 95/94 - VersR 1995, 1055 , 1057 = AHRS 1050/144 ). Ein Ausnahmefall kann vorliegen, wenn schon die unstreitigen äußeren Umstände eine sichere Beurteilung der hypothetischen Entscheidungssituation erlauben. Der Auffassung des Berufungsgerichts, dies sei hier der Fall, vermag der erkennende Senat nicht zu folgen.

## E. Beispiel einer Begutachtungsanfrage einer Krankenkasse an einen MDK-Gutachter mit dem Ziel der Erfassung von Behandlungsalternativen (Gilt entsprechende für einen Beweisantrag im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens):

**„Unter Bezugnahme auf die beigelegten Patientenunterlagen werden folgende Fragen gestellt:“**

1. Ist in dem vorliegenden Behandlungsfall nach dem geltenden fachärztlichen Standard unter Berücksichtigung der fachärztlichen Literatur und der geltenden Medizinischen Leitlinien sowie Richtlinien eine medizinisch übliche und sinnvolle Behandlungsmethode vom Arzt gewählt worden?
2. Mit welchen Erfolgchancen (Heilungschancen) und Vorteilen für den Körper und die Gesundheit des Patienten (Lebensqualität, Erhaltung von Körperteilen, usw.) ist im vorliegenden Behandlungsfall die gewählte standardmäßige Behandlungsmethode verbunden?
3. Welche Risiken – auch seltene - und Belastungen bestehen bei der gewählten Behandlungsmethode für den Körper und die Gesundheit des Patienten (Einfluss auf Lebensqualität, Erhaltung von Körperteilen, usw.) nach dem geltenden fachärztlichen Standard?
4. Gibt es ernsthafte Stimmen in der medizinischen Wissenschaft, die bezogen auf die gewählte Behandlungsmethode auf bestimmte Risiken, Gefahren und Belastungen hinweisen (BGH Urteil vom 21.11.1995, VI ZR 329/94, NJW 1996, 776)?
5. Sind im vorliegenden Behandlungsfall unbekannte Risiken auszuschließen?
6. War im vorliegenden Behandlungsfall die angewandte Behandlungsmethode **nach dem geltenden fachärztlichen Standard** unausweichlich dringend geboten?
7. War diese Therapie/ diese Behandlung/ dieser Eingriff nach dem geltenden fachärztlichen Standard **sofort** geboten?
8. Konnte diese Therapie/ diese Behandlung/ dieser Eingriff aufgeschoben werden?
9. Wenn Ziffer 8 bejaht wird: wann war diese Therapie/ diese Behandlung/ dieser Eingriff nach dem geltenden fachärztlichen Standard spätestens erforderlich?
10. Konnte man nach dem geltenden fachärztlichen Standard auch später handeln?
11. Kam alternativ zur tatsächlich gewählten Behandlungsmethode eine konservative Behandlung in Frage?
12. Standen im Behandlungsfall **weitere** medizinisch vertretbare und sinnvolle **Behandlungsmethoden/ Therapien/ Eingriffsarten** zur Verfügung?
13. Mit welchen **Erfolgchancen** (Heilungschancen) und Vorteilen für den Körper und die Gesundheit des Patienten (Lebensqualität, Funktionserhaltung von Körperteilen, usw.) ist die jeweilige weitere Behandlungsmethode verbunden?
14. Mit welchen **Risiken** (Gefahren) für den Körper und die Gesundheit des Patienten (Verminderung der Lebensqualität, Funktionseinschränkungen von Körperteilen, usw.) ist die jeweilige weitere Behandlungsmethode verbunden?
15. Mit welchen **Belastungen** (zum Beispiel Schmerzen) ist die jeweilige weitere Behandlungsmethode für den Patienten verbunden?
16. Welche Behandlungsmethode war mit dem geringsten Risiko und des geringsten Belastungen verbunden?
17. Welche Behandlungsmethode bot die günstigsten Heilungschancen?“

### 2. Teil:

#### Grundsätzliches zu den Aufklärungspflichten sowie der Aufklärung über den Eingriff

Macht der Patient Aufklärungsfehler des behandelnden Arztes oder Krankenhauses geltend, so braucht er insoweit nichts zu beweisen. Es genügt, dass er **vorträgt** bzw. behauptet, vom behandelnden Arzt oder Krankenhaus weder über den Eingriff noch über die damit verbundenen Risiken noch über bestehende alternative Behandlungsmethoden aufgeklärt worden zu sein. Behauptet er dies, so **muss** der behandelnde Arzt bzw. das behandelnde Krankenhaus im Gegenzug beweisen, dass er/es den Patienten umfassend und ordnungsgemäß aufgeklärt hat. Gelingt dem Arzt oder Krankenhaus dieser Beweis nicht,

dann stehen dem Patienten Ansprüche auf Schmerzensgeld und Schadensersatz sowie der gesetzlichen Krankenversicherung Ansprüche auf Schadensersatz gegen den schädigenden Arzt bzw. das schädigende Krankenhaus zu, wenn ein Schaden gegeben ist und Ursachenzusammenhang besteht.

Das Vorliegen von Aufklärungsfehlern genügt also, um gegenüber dem schädigenden Arzt bzw. gegenüber dem schädigenden Krankenhaus Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Das Vorliegen von Behandlungsfehlern ist dann zusätzlich **nicht** erforderlich.

In der Tat verhält es sich so, dass die meisten Arzthaftungsprozesse aufgrund von Aufklärungsfehlern gewonnen werden!

### A. Die Aufklärung über den Eingriff

Eine ordnungsgemäße Aufklärung setzt folgendes voraus:

1. eine Beschreibung des bevorstehenden Eingriffes (Hierzu gehört z.B. die Beschreibung der Operation sowie die Beschreibung über die postoperative Behandlung),
2. eine Aufklärung über die Erfolgschancen und über die Möglichkeit des Misserfolges
3. eine Aufklärung über sämtliche mit dem Eingriff verbundene Risiken,
4. eine Aufklärung über die Dringlichkeit des Eingriffs,
5. eine rechtzeitige Aufklärung.
6. eine Aufklärung über bestehende Behandlungsalternativen,

Nur wenn der behandelnde Arzt den Patienten **über sämtliche der oben genannten Punkte** aufgeklärt hat und die Aufklärung auch rechtzeitig war, liegt eine ordnungsgemäße Aufklärung vor. **Diese ist regelmäßig Grundlage sowie Voraussetzung für die wirksame Einwilligung des Patienten in den beabsichtigten Eingriff.** Die ärztliche Behandlung stellt dann eine rechtswidrige, fahrlässige Körperverletzung dar, welche regelmäßig Schmerzensgeld - und Schadenersatzansprüche zur Folge hat (vgl. §§ 823 Abs. 1, 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB).

### B. Die Aufklärung über die Erfolgschancen und über die Möglichkeit des Misserfolgs

Der Patient muss auch darüber aufgeklärt werden, in welchem Umfang die Maßnahme möglicherweise trotz Einhaltung der gebotenen ärztlichen Sorgfaltspflicht scheitern kann, z.B. bei geplanten kosmetischen Eingriffen. Erst wenn der Patient den Nutzen des Eingriffs und die Wahrscheinlichkeit seiner Realisierung einzuschätzen weiß, kann er eine wirksame Zustimmung abgeben (vgl. Kammergericht, Urteil vom 15.12.2003, 20 U 105/02, KG-Report 2004,212 - „Der Epilepsiefall“)

### C. Die Aufklärung über sämtliche Risiken

Vor Beginn einer ärztlichen Behandlung muss der Arzt dem Patienten einen Überblick über sämtliche mit dem Eingriff verbundenen Gefahren verschaffen. Damit sind dauerhafte oder vorübergehende nachteilige Folgen eines Eingriffs gemeint, die sich auch bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht immer ausschließen lassen. Entscheidend für die ärztliche Aufklärungspflicht ist **nicht** ein bestimmter Grad der Risikoverwirklichung, insbesondere nicht eine bestimmte Statistik. **Können im Zusammenhang mit dem bevorstehenden Eingriff, Dauerschäden, wenn auch sehr selten auftreten, ist der Patient über diese seltenen Risiken aufzuklären, wenn sie bei ihrer Verwirklichung die Lebensführung des Patienten stark belasten können.**

Die Einwilligung des Patienten erstreckt sich regelmäßig **nur** auf Risiken, die auch bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt nicht vermieden werden können. **Verletzt der Arzt jedoch im Rahmen der Behandlung aufgrund einer Sorgfaltspflichtverletzung den Patienten, so wird diese Körperverletzung nie von der zuvor abgegebenen Einwilligung des Patienten abgedeckt sein.**

#### **D. Die Aufklärung über die Dringlichkeit des Eingriffs**

Kann eine Maßnahme noch aufgeschoben werden, so muss der Patient auch darüber aufgeklärt werden. Dem Arzt obliegt es in diesem Fall, die Vor- und Nachteile des sofortigen Tätigwerdens einerseits und die Vor- und Nachteilen des Abwartens darzustellen.

#### **E. Die rechtzeitige Aufklärung**

Die Rechtsprechung verlangt, dass der Patient über den beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig unterrichtet wird, dass er die Vor- und Nachteile des Eingriffs selbst abwägen und damit wirksam seine Einwilligung erteilen kann. Im ambulanten Bereich genügt grundsätzlich, dass die Aufklärung am Tag des Eingriffs erfolgt.

Bei bevorstehender stationärer Behandlung ist eine Aufklärung erst am Tag des Eingriffs hingegen grundsätzlich verspätet (vgl. BGH-Urteil vom 25.03.2003, VI ZR 131/02, „Der Operationsfall“, das dargestellt wird).

#### **F. Die Aufklärung über Behandlungsalternativen (siehe Teil 1).**

Untersuchungen für 30 Jahre vorgeschrieben.

#### **Achtung:**

Liegt ein Aufklärungsfehler vor, geschieht der ärztliche Eingriff ohne Einwilligung des Patienten. Der Eingriff ist deswegen rechtswidrig.

#### **Rechtsfolge:**

Auf einen Behandlungsfehler kommt es nicht mehr an. Es kommt nur noch darauf an, ob sich der Patient in einem Entscheidungskonflikt befand, und ob ihm ein Schaden entstanden ist.

**Rechtsanwältin Dr. Ruth Schultze-Zeu (Berlin)**

**[www.ratgeber-arzthaftung.de](http://www.ratgeber-arzthaftung.de)**

**und**

**Rechtsanwalt Hartmut Riehn, Vorsitzender Richter am VG a.D.**

**(Berlin)**

**[www.interjur.de](http://www.interjur.de)**