



Mit der Patientenunterschrift auf einem individualisierten Aufklärungsbogen auf der sicheren Seite.

Bei gesteigertem Komplikationsrisiko gesondert aufklären

Möglichkeit der Individualisierung des Aufklärungsbogens nutzen

In seinem Urteil vom 15. Dezember 2017 (Aktenzeichen 26 U 3/14) konkretisiert das Oberlandesgericht Hamm die Anforderungen an die Risikoaufklärung vor relativ indizierten Eingriffen bei gesteigerten Risiken aufgrund von Vorerkrankungen des Patienten.

Zu folgendem Sachverhalt hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm am 15. Dezember 2017 ein Urteil gefällt: Der Kläger wurde 2006 wegen Schmerzen an der Wirbelsäule operiert. Vier Jahre später traten erneut Rückenschmerzen auf, die der Kläger zunächst konservativ behandeln ließ. Aufgrund eines CT der Wirbelsäule empfahl der Beklagte eine weitere Operation, weil der Wirbelkanal der Lendenwirbelsäule verengt sei. Ende Juli 2010

erfolgte ein Aufklärungsgespräch. Der Kläger hatte auch einen Aufklärungsbogen erhalten, diesen jedoch nach eigenen Angaben nicht durchgelesen. Der Aufklärungsbogen wurde vom Beklagten nicht individualisiert. Am 11. August 2010 erfolgte eine Rückenoperation. Aufgrund neurologischer Ausfälle entschloss sich der Beklagte einen Tag später zu einer Revisionsoperation.

In der Folgezeit traten beim Kläger eine chronisch inkomplette Kauda-Lähmung mit Störung der Sexualfunktion,

Fußheber- und Fußsenkerparese auf. Der Kläger behauptete, er sei fehlerhaft behandelt und nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden.

Das Landgericht Arnsberg wies die Klage auf Zahlung eines Schmerzensgeldes und weiteren Schadensersatz als unbegründet ab, da der Eingriff lege artis durchgeführt worden sei. Auf etwaige Aufklärungsfehler komme es nicht an, weil von einer hypothetischen Einwilligung des Klägers ausgegangen werden könne.

Gegen dieses Urteil legte der Kläger beim OLG Hamm Berufung ein. Das Gericht hob das erstinstanzliche Urteil auf und gab der Klage weitgehend statt.

Wenn der Patient eine echte Wahlmöglichkeit hat

Auch das OLG Hamm kann nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme keinen Kunstfehler erkennen. Allerdings hält das Gericht die Aufklärung vor dem Eingriff am 11. August 2010 für unzureichend. Da die Operation lediglich relativ indiziert war, habe es einer dezidierten mündlichen Aufklärung über die echte Behandlungsalternative einer konservativen Behandlung bedurft.

Zwar sei nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes die Wahl der Behandlungsmethode grundsätzlich Sache des Arztes. Jedoch erfordere das Selbstbestimmungsrecht des Patienten eine Information des Patienten über alternative Behandlungsmöglichkeiten, wenn für eine medizinisch sinnvolle und indizierte Therapie mehrere gleichwertige Behandlungsmöglichkeiten mit unterschiedlichen Chancen und Risiken zur Verfügung stehen. Wenn der Patient eine echte Wahlmöglichkeit hat, dann muss ihm durch umfassende und vollständige Aufklärung die Entscheidung überlassen bleiben, welche Behandlung erfolgen soll.

Dabei betont das OLG Hamm, dass sich Maß und Genauigkeitsgrad der Aufklärung nach der Dringlichkeit des Eingriffes richten. Im vorliegenden Fall hätten noch keine neurologischen Ausfallerscheinungen bestanden und die Operation sei daher lediglich relativ indiziert und nicht dringend gewesen. Der Kläger hätte ohne weiteres alternativ seine konservative Behandlung fortsetzen können, zumal der Kläger zum Zeitpunkt des Eingriffes noch nicht austherapiert gewesen sei. Daher hätte der Beklagte im Aufklärungsgespräch, auch wenn die konservative Behandlung bereits im vorgedruckten Aufklärungsbogen erläutert wurde, noch einmal konkret auf die konservative Therapie eingehen müssen. Es habe nämlich eine

gute Chance auf eine nachhaltige Linderung der Beschwerden bei Fortsetzung einer Schmerztherapie bestanden. Somit wäre ein nachdrücklicher und konkreter Hinweis zu erteilen gewesen, dass alternativ eine konservative Behandlung in Form der Schmerztherapie möglich ist. Ferner hätte der Kläger auch darüber aufgeklärt werden müssen, dass er bei Wahl der Schmerztherapie gegebenenfalls noch Jahre ohne eine Operation leben kann.

Schlussendlich sei der Kläger auch nicht ausreichend über die allgemeinen und besonderen Risiken des Eingriffes aufgeklärt worden. Zwar reiche nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes grundsätzlich eine Aufklärung „im Großen und Ganzen“ aus, die dem Patienten eine allgemeine Vorstellung von dem Ausmaß der mit dem Eingriff verbundenen Gefahren vermittelt. Dabei dürften bestehende Risiken nicht verharmlost werden. Aufgrund der Vorerkrankung im Jahr 2006 habe jedoch beim Kläger eine gesteigerte Komplikationsrate für eine Duraverletzung bestanden. Die Gefahr dauerhafter neurologischer Beeinträchtigungen sei daher beim Kläger erhöht gewesen. Dieses gesteigerte Komplikationsrisiko sei gesondert aufklärungspflichtig.

Die Indizwirkung des Aufklärungsbogen individualisieren

Der Beklagte habe seine Beweispflicht im Hinblick auf die erforderliche Aufklärung über die bestehenden Behandlungsalternativen und das erhöhte Operationsrisiko nicht erfüllt. Zwar sei grundsätzlich eine unterzeichnete Einwilligungserklärung auf einem individualisierten Aufklärungsbogen als Indiz zu werten, dass tatsächlich ein Aufklärungsgespräch über die Behandlung und ihre Risiken erfolgt ist, doch enthalte der vorliegende Aufklärungsbogen keine handschriftlichen Zusätze oder Individualisierungen. Der Aufklärungsbogen sei daher nicht als Indiz dafür geeignet, dass eine umfassende und hinreichende Aufklärung des Klägers stattgefunden hat.

Eine hypothetische Einwilligung wird vom OLG Hamm abgelehnt, weil der Kläger einen plausiblen Entscheidungskonflikt dargelegt habe. Es könne nicht

ausgeschlossen werden, dass sich der Kläger bei umfassender und vollständiger Aufklärung zunächst für die Fortsetzung der konservativen Behandlung entschieden hätte. Aufgrund der Beschwerden und Beeinträchtigung der Lebensführung infolge der chronischen inkompletten Kauda-Lähmung sei daher ein Schmerzensgeld in Höhe von 75.000 € angemessen.

Patientenaufklärung immer am Einzelfall orientieren

Das Urteil führt eindringlich vor Augen, dass sich eine Aufklärung immer am Einzelfall orientieren muss. Je weniger dringlich der Eingriff, desto umfassender und nachdrücklicher muss der Hinweis auf echte Behandlungsalternativen erfolgen.

Die Aufklärung über die mit dem Eingriff verbundenen Komplikationen muss erhöhte Risiken im Einzelfall, zum Beispiel aufgrund von Vorerkrankungen des Patienten, berücksichtigen.

Das OLG Hamm bestätigt die Indizwirkung eines Aufklärungsbogens für das erforderliche Aufklärungsgespräch. Allerdings kann ein Aufklärungsbogen seine Indizwirkung für eine umfassende und hinreichende Aufklärung des Patienten nur dann entfalten, wenn der Aufklärungsbogen vom Arzt individualisiert wurde, beispielsweise durch handschriftliche Zusätze. Die Möglichkeit der Individualisierung des Aufklärungsbogens sollte ein Arzt insbesondere dazu nutzen, um individuelle Besonderheiten, wie beispielsweise erhöhte Risiken aufgrund von Vorerkrankungen sowie den nachdrücklichen Hinweis auf alternativ bestehende konservative Behandlungsmöglichkeiten zu dokumentieren.

Ein Arzt sollte sich nicht auf die Annahme einer hypothetischen Einwilligung verlassen. Die hypothetische Einwilligung ist oft, wie auch das vorliegende Urteil zeigt, ein stumpfes Schwert, weil gerade bei nur relativ indizierten Eingriffen ein plausibler Entscheidungskonflikt vom Patienten leicht darzulegen ist.

Rechtsanwalt Dr. Armin Schwerdtfeger
München
KKS Rechtsanwaltsgesellschaft mbH