

LANDESÄRZTEKAMMER BADEN-WÜRTTEMBERG

MIT DEN BEZIRKSÄRZTEKAMMERN

Merkblatt

Merkblatt über die Aufklärungspflichten des Arztes

Stand: September 2002

I. Rechtsgrundlagen

Eine umfassende gesetzliche Regelung der Aufklärungspflicht gibt es bislang nicht. Nur in einzelnen Gesetzen, wie dem Kastrationsgesetz, dem Arzneimittelgesetz und dem Transplantationsgesetz, finden sich spezielle Vorschriften zur Einwilligung und Aufklärung. Deshalb hat die höchstrichterliche Rechtsprechung auf der Basis des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten folgenden Grundsatz festgelegt:

Der Patient muss rechtzeitig wissen, was medizinisch mit ihm, mit welchen Mitteln und mit welchen Risiken und Folgen geschehen soll.

Die Aufklärung des Patienten ist Berufspflicht des Arztes. § 8 der Berufsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg vom 14.01.1998 lautet:

"Zur Behandlung bedürfen Ärztinnen und Ärzte der Einwilligung ihrer Patientinnen und Patienten. Der Einwilligung hat grundsätzlich die erforderliche Aufklärung im persönlichen Gespräch vorauszugehen".

Die Erfüllung der ärztlichen Aufklärungspflicht ist ebenso wie die Pflicht zur ordnungsgemäßen Behandlung eine Hauptpflicht aus dem Behandlungsvertrag und nicht nur eine Nebenpflicht (BGH, Urteil vom 28.02.1984, NJW 1984, S. 1808). Sie hängt so eng mit der Behandlungspflicht des Arztes zusammen, dass der Arzt nachweisen muss, dass er seiner Aufklärungspflicht nachgekommen ist.

II. Wer muss aufklären?

Die Aufklärung des Patienten ist allein Aufgabe des Arztes. Da der Patient im Laufe seiner Erkrankung von mehreren Ärzten ambulant und stationär behandelt wird, wird dringend empfohlen, dass der jeweils für die Behandlung zuständige Arzt darüber aufklärt, welche medizinische Maßnahme er durchzuführen beabsichtigt. Hierdurch wird gewährleistet, dass bei arbeitsteilig organisierter ärztlicher Heilbehandlung der jeweils zuständige Arzt sich nicht um die Aufklärung solcher Behandlungsschritte kümmern muss, die er selbst nicht durchführt. Rechtlich ist es zwar möglich, die Aufklärung über verschiedene Behandlungsschritte auf einen Arzt zu übertragen. Dieser

haftet aber wenn seine Aufklärung des Patienten nicht umfassend genug und damit die Einwilligung des Patienten bei weiteren Teilschritten der Behandlung rechtswidrig ist.

Ein **Arzt im Praktikum** darf über Behandlungsschritte aufklären, die er unter Aufsicht und Verantwortung des ausbildenden Arztes selbst durchführt. Hingegen sollte einem Arzt im Praktikum die Aufklärung über solche Behandlungsschritte nicht übertragen werden, die er selbst nicht durchführt. Denn wenn die Ausführung mangelhaft ist, so haftet der ausbildende Arzt entweder wegen Verletzung der Aufklärungspflicht oder aus dem Gesichtspunkt des Organisationsverschuldens.

Die Aufklärung des Patienten über medizinische Behandlungsschritte durch nicht-ärztliches Personal ist unzulässig. Eine Aufklärung durch nichtärztliches Personal wäre, selbst wenn sie korrekt erfolgte, rechtlich nicht als Aufklärung wirksam. Insbesondere kann sich ein Arzt, der über diesen Aufklärungsinhalt mit dem Patienten nicht mehr spricht, nicht darauf berufen, dass der Patient diese Informationen bereits vom nichtärztlichen Personal erhalten hat.

III. Wer muss aufgeklärt werden?

Aufgeklärt werden muss in der Regel der Patient. Dieser muss jedoch in der Lage sein, Wesen, Bedeutung und Tragweite der beabsichtigten ärztlichen Maßnahmen erfassen zu können. Der Patient muss also einsichtsfähig und einwilligungsfähig sein.

Rechtlich ist die Einsichtsfähigkeit von der Geschäftsfähigkeit zu unterscheiden. Geschäftsfähig ist erst, wer das 18. Lebensjahr vollendet hat. Die Einsichtsfähigkeit in die Tragweite eines ärztlichen Eingriffes kann im Einzelfall schon bei einem Patienten vorhanden sein, der das 14. Lebensjahr vollendet hat. Kann das Kind oder der Jugendliche die Tragweite seiner Einwilligung in eine ärztliche Maßnahme nach Auffassung des Arztes noch nicht verstehen, ist der Arzt verpflichtet, die Personensorgeberechtigten, in der Regel die Eltern, über seine ärztlichen Maßnahmen aufzuklären. Aus medizinischer Sicht sollte der Arzt dann nicht nur die Eltern aufklären, sondern auch das Kind oder den Jugendlichen in die Aufklärung mit einbeziehen, indem der Arzt beim Patienten versucht, Verständnis für das zu wecken, was der Arzt zu tun beabsichtigt und was mit dem Patienten passiert. Fraglich ist, ob es ausreicht, immer nur ein Elternteil aufzuklären und nur von einem Elternteil die Einwilligung in die ärztliche Maßnahme zu erhalten. Nach der sog. Schlüsselgewalt (§ 1357 BGB) ist jeder Ehegatte berechtigt, Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie auch mit Wirkung für den anderen Ehegatten zu erledigen. Hierzu gehört im Regelfall der Gang zum niedergelassenen Arzt und die Einwilligung für das Kind in nicht schwer wiegende ärztliche Behandlungsmaßnahmen. Bei der Aufklärung vor schwer wiegenden Maßnahmen, insbesondere vor einer Operation, wird jedoch dringend empfohlen, alle Sorgeberechtigten, also in der Regel Vater und Mutter, aufzuklären und ihre Einwilligung einzuholen.

Verstoßen die Eltern mit ihrer Einwillungsverweigerung erheblich gegen das Wohl des Kindes, kann das Vormundschaftsgericht im Hinblick auf die durchzuführenden ärztlichen Maßnahmen die elterliche Einwilligung durch die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ersetzen (OLG Celle, Beschl. vom 21.02.1994, NJW 1995, 792). Eine Entziehung des Personensorgerechts der Eltern durch das Vormundschaftsgericht und die Bestellung eines Pflegers für das Kind kommt nur in besonders gravierenden Fällen in Betracht.

Bei psychisch kranken Patienten kommt es rechtlich ebenfalls nicht auf die Geschäftsfähigkeit, sondern auf die Einsichtsfähigkeit an. Der Arzt muss sich bei jedem Kranken sehr kritisch fragen, ob dieser nicht die Einsichtsfähigkeit in die jeweilige Maßnahme

besitzt. Hält der Arzt einen Patienten für einwilligungsunfähig, muss die Einwilligung durch einen Betreuer, der vom Vormundschaftsgericht bestellt werden muss, erteilt werden. Unabhängig hiervon sollte der Arzt jedoch auch mit dem nicht einsichtsfähigen psychisch kranken Patienten über die vorgesehenen medizinischen Maßnahmen sprechen.

IV. Zeitpunkt der Aufklärung

Der Arzt muss den Patienten vor jeder diagnostischen und/oder therapeutischen Maßnahme aufklären, weil das Selbstbestimmungsrecht des Patienten grundsätzlich Vorrang vor der ärztlichen Hilfeleistungspflicht hat und deshalb jeder Patient vor jeder ärztlichen Maßnahme einwilligen muss. Der Patient ist über seine Diagnose, die Prognose, den Verlauf der ärztlichen Maßnahme in Bezug auf Art, Umfang, Durchführung des Eingriffs sowie über das mit der ärztlichen Maßnahme verbundene Risiko zu unterrichten. Dies hat so zu geschehen, dass dem Patienten bis zum Beginn der beabsichtigten Maßnahme noch eine ausreichende Überlegungsfrist verbleibt. Denn seine Einwilligung ist nur rechtmäßig, wenn er zuvor hinreichend die Argumente für und gegen die ärztliche Maßnahme abwägen konnte. So muss der Arzt dem Patienten bei schwer wiegenden Maßnahmen, wie z. B. operativen Eingriffen, mindestens einen Tag zuvor aufklären (BGH, Urteil vom 07.04.1992, NJW 1992, S. 351). Bei geplanten Operationen sollte die Aufklärung grundsätzlich zum Zeitpunkt der Terminvereinbarung erfolgen, sofern die für die Operationsindikation erforderlichen Voruntersuchungen schon vorliegen.

Werden beim Patienten weniger schwer wiegende ärztliche Maßnahmen erforderlich, kann noch am Tag der Maßnahme aufgeklärt werden. (Beispiel: Aufklärung über kleinere operative Eingriffe, die ambulant durchgeführt werden).

Nicht rechtzeitig ist die Aufklärung jedoch, wenn sie direkt vor der Maßnahme geschieht und dem Patienten der Eindruck vermittelt wird, er könne sich nicht mehr gegen die ärztliche Maßnahme entscheiden (BGH, Urteil vom 14.06.1994, MedR 1995, S. 20).

In Notfällen gilt:

Je dringender die Indikation, je notwendiger der Eingriff, desto geringer sind die Anforderungen an die Aufklärungspflicht. Ist sofortiges ärztliches Handeln erforderlich, um Schaden vom Patienten abzuwenden, kann sogar auf die Aufklärung verzichtet werden.

V. Form der Aufklärung

Der Arzt muss den Patienten in einem persönlichen Gespräch aufklären. Vorformulierte pauschalisierte Einwilligungserklärungen, die der Patient unterschreibt, ohne mit dem Arzt gesprochen zu haben, sind rechtlich unwirksam. Auf eine solche Erklärung kann sich der Arzt in einem Haftungsprozess nicht stützen. Allerdings sind auf einen speziellen Eingriff abgestellte Einwilligungserklärungen, die dem Patienten als Ergänzung zum Aufklärungsgespräch und zur Vorinformation zum Aufklärungsgespräch übergeben werden, hilfreich. Die Aushändigung einer speziell auf den Eingriff abgestellten Einwilligungserklärung zur Vorinformation entbindet den Arzt freilich nicht von der Durchführung des Aufklärungsgesprächs. Der Arzt hat sich im persönlichen Gespräch mit dem Patienten zu vergewissern, ob der Patient die Informationen verstanden hat und weitere Informationen wünscht.

VI. Inhalt und Umfang der Aufklärung

Der Arzt hat den Patienten über die Diagnose sowie den Verlauf und das Risiko der von ihm geplanten Maßnahme aufzuklären. Je gravierender die Folgen der medizinischen Maßnahme für den Patienten sind, umso eher muss der Arzt auf sie hinweisen und je elektiver die Maßnahme, desto ausführlicher muss die Aufklärung des Patienten darüber sein. Besonders hoch sind die Anforderungen an Inhalt und Umfang der Aufklärung bei kosmetischen Operationen. Hier ist der Patient über die Erfolgsaussichten und die Risiken des Eingriffs wie bleibende Entstellungen und gesundheitliche Beeinträchtigungen besonders sorgfältig und umfassend aufzuklären (BGH, Urt. vom 6.11.1990, MedR 1991, 85).

Über typische Risiken, die mit dem Eingriff verbunden sind, muss immer und soweit wie möglich objektiv aufgeklärt werden. Der Arzt darf weder beschönigen noch dramatisieren. Entbehrlich ist die Aufklärung nur bei evidenten Gefahren, die mit einem ärztlichen Eingriff verbunden sind, wie z. B. die Tatsache, dass bei einer Operation immer eine Blutung auftreten kann.

Bei mehreren anerkannten Behandlungsmethoden muss der Arzt den Patienten über die jeweiligen Alternativen und Risiken aufklären, selbst wenn der Arzt die Methoden nicht als gleichwertig ansieht (s. zuletzt BGH NJW 1996, 776). Der Patient muss sich auf Grund der Aufklärung selbst entscheiden können, ob er beispielsweise eine Operation oder eine Bestrahlung bevorzugt.

Im Falle eines ausländischen Patienten hat sich der Arzt zu vergewissern, ob der Patient der deutschen Sprache mächtig ist. Die Unterschrift des Patienten reicht nicht aus (OLG Oldenburg, Urt. v. 12.06.1996, VersR 1996, 978, OLG Nürnberg, Urt. v. 28.06.1995, MedR 1996, 213). Ist sich der Arzt nicht sicher, dass die Deutschkenntnisse des Patienten ausreichend sind, um den geplanten Eingriff zu verstehen, muss der Arzt einen Dolmetscher hinzuziehen. Der Dolmetscher braucht keine Fachkraft zu sein; eingesetzt werden kann auch eine Angestellte des Krankenhauses, sogar eine Putzfrau (OLG Karlsruhe, Urt. v. 02.08.1995). **Letztlich ist es aber nach Auffassung der Landesärztekammer/Bezirksärztekammern Baden-Württemberg Sache des Patienten, den Dolmetscher auf seine Kosten zu besorgen. Gelingt dem Patienten dies nicht oder weigert er sich, für die Hinzuziehung eines Dolmetschers zu sorgen und ist auch sonst kein Dolmetscher im Krankenhaus verfügbar, sollte der Arzt die Vornahme des Eingriffs ablehnen.**

Ärzte weisen oft darauf hin, dass viele Patienten die Wahrheit über ihre Erkrankung nicht ertragen. Der Bundesgerichtshof hat einem solchen **therapeutischen Privileg** eine deutliche Absage erteilt. "Im Zweifel ist auch unheilbar Kranken die Diagnose bekannt zu geben". Eine Ausnahme lässt der BGH jedoch nur zu, wenn "ausreichende Anhaltspunkte dafür vorhanden [sind], dass die [...] Aufklärung zu einer ernsten und nicht behebbaren **Gesundheitsschädigung** führen würde" (BGH Z 29, 176,189).

VII. Dokumentation der Aufklärung

Der Arzt hat in den Krankenunterlagen zu dokumentieren, dass er den Patienten persönlich aufgeklärt hat.

Aus rechtlicher Sicht reicht zwar ein pauschaler Vermerk über das Aufklärungsgespräch aus, aus der Sicht der weiteren am Behandlungsprozess beteiligten Personen sollte der Arzt aber die wesentlichen Punkte seines Aufklärungsgesprächs

dokumentieren. Sofern ein Aufklärungsbogen verwendet wurde, ist dieser den Krankenunterlagen beizufügen. Die am Aufklärungsgespräch beteiligten Personen (Zeugen) sollten ebenfalls vermerkt werden. Denn, auch wenn nicht (ausreichend) dokumentiert worden ist, dass ein Aufklärungsgespräch mit einem bestimmten Inhalt stattgefunden hat, kann die Aufklärung auf andere Weise, etwa durch Zeugenaussagen, nachgewiesen werden (Urt. des OLG München v. 18.01.1990, VersR 1991, 189).

VIII. Rechtsfolgen fehlerhafter Aufklärung

Klärt der Arzt den Patienten nicht, falsch oder unzureichend auf, wird er vom Strafgericht ggf. wegen fahrlässiger Körperverletzung oder fahrlässiger Tötung bestraft, auch wenn die Verschlimmerung des Leidens oder gar der Tod des Patienten als schicksalhaft eingestuft werden muss und kein ärztlicher Behandlungsfehler begangen wurde. Die Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht stellt darüber hinaus eine Verletzung des Behandlungsvertrages und eine sog. unerlaubte Handlung dar. Wenn der Patient nachweisen kann, dass er nach Aufklärung in den Eingriff nicht eingewilligt hätte und ihm dann sein Schicksal erspart worden wäre, müssen das Krankenhaus und der Arzt Schadensersatz und Schmerzensgeld leisten. In diesem Fall tritt aber regelmäßig die Berufshaftpflichtversicherung für die finanziellen Lasten ein.

Autor:

Prof. Dr. iur. Kamps
Geschäftsführer der Bezirksärztekammer Südwürttemberg

Bei Rückfragen wenden Sie sich bitte an Ihre Bezirksärztekammer

Nordbaden
Tel. 07121/59610

E-Mail:
baek-nordbaden@baek-nb.de

Südbaden
Tel. 0761/8840

E-Mail:
baek-suedbaden@baek-sb.de

Nordwürttemberg
Tel. 0711/769810

E-Mail:
info@baek-nw.de

Südwürttemberg
Tel. 07121/9170

E-Mail:
zentrale@baek-sw.de