

Mag. Thomas Penzl

Die ärztliche Aufklärungspflicht

Die Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht ist ein im Rahmen von Arzthaftungsprozessen häufiger und für den betroffenen Arzt äußerst gefährlicher Vorwurf, zumal den Arzt hinsichtlich der Erfüllung seiner Aufklärungspflichten die Beweislast trifft. Kann der Arzt den entsprechenden Nachweis nicht erbringen, haftet er für die Schäden des Patienten auch dann, wenn die Schädigung zu den „typischen Komplikationen“ gehört und die Behandlung lege artis erfolgte. Der Umfang der ärztlichen Aufklärungspflicht verdient daher eine nähere Betrachtung.

1. Rechtliche Ausgangssituation

1.1. Erleidet ein Patient im Zuge einer ärztlichen Behandlung einen Schaden und fordert er dafür die Haftung des Arztes (in der Regel in Form von Schmerzensgeld) so hat er in einem allfälligen Gerichtsverfahren zu beweisen, dass der Schaden durch ein schuldhaftes Verhalten des Arztes, also eine nicht lege artis erfolgte Behandlung verursacht wurde. Diesbezüglich erfolgt regelmäßig eine Befundaufnahme und Begutachtung durch einen gerichtlich bestellten medizinischen Sachverständigen.

Häufig liegt jedoch kein schuldhaftes Verhalten des Arztes vor oder ist ihm ein solches – auch durch einen medizinischen Sachverständigen – nicht nachzuweisen. Ohne dass untersucht werden müsste, ob der Arzt nachweislich richtig behandelt hat, verbleibt als schlichtes Prozessergebnis, dass ein schuldhaftes Verhalten des Arztes nicht festgestellt werden kann.

Nach den allgemeinen Regeln des Schadenersatzrechtes würde der Patient diesfalls den Haftungsprozess – zu Recht – verlieren. Dass das Gericht die Wahrheit darüber nicht herausfinden konnte, ob der Arzt einen Behandlungsfehler gemacht hat oder nicht, fällt dem Patienten zur Last; er trägt die so genannte „Beweislast“, also das Risiko, den Prozess zu verlieren, weil die maßgeblichen Umstände nicht bewiesen werden können.

1.2. Im Hinblick auf den mit einer ärztliche Heilbehandlung in der Regel verbundenen Eingriff in die körperliche Integrität des Patienten hat sich jedoch in der Praxis ein durchaus taugliches Mittel etabliert, die Haftung des behandelnden Arztes auch ohne konkreten Nachweis eines Behandlungsfehlers gerichtlich durchzusetzen: Der Vorwurf der Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflichten:

Ein ärztlicher Eingriff in die körperliche Integrität eines Patienten ist nämlich grundsätzlich nur dann rechtmäßig, wenn der Patient zustimmt. Diese durchaus banale weil selbstverständliche Tatsache hat jedoch bedeutende Konsequenzen: Ein Patient kann nach ständiger Rechtssprechung nur dann wirksam zustimmen, wenn er hinsichtlich der beabsichtigten ärztlichen Behandlung hinreichend aufgeklärt wurde.

Entgegen einer durchaus weit verbreiteten Fehleinschätzung hat jedoch keineswegs der Patient zu beweisen, dass er mangelhaft aufgeklärt wurde; er muss dies bloß behaupten. In der Folge hat der behandelnde Arzt zu beweisen, dass eine hinreichende Aufklärung des Patienten erfolgt ist; er trägt diesbezüglich die „Beweislast“ und verliert daher den Prozess, wenn ihm der Nachweis über die erfolgte hinreichende Aufklärung nicht gelingt.

1.3. Die aus Sicht der Ärzteschaft sicher erschütternde Konsequenz der vorstehend dargestellten Beweislastverteilung ist, dass ein Arzt mangels Nachweisbarkeit seiner Aufklärung selbst dann haftet, wenn

- tatsächlich eine hinreichende (aber eben nicht nachweisbare) Aufklärung erfolgte,
- die Behandlung selbst lege artis und ohne Fehler seitens des Arztes erfolgte, und
- die im Zuge der Behandlung erfolgte Schädigung des Patienten eine für den Arzt unvermeidbare, typische Komplikation darstellt.

Im Extremfall kann es sohin bloß aufgrund mangelhafter Dokumentation einer tatsächlich erfolgten Aufklärung, aber ohne jegliches medizinisches Fehlverhalten seitens des Arztes zu dessen Haftung für Schäden (Schmerzen) eines Patienten infolge von eingriffstypischen Komplikationen kommen.

1.4. Vorstehend dargestellte Rechtslage führte in letzter Zeit dazu, dass im Rahmen von Arzthaftungsprozessen die Verletzung der Aufklärungspflicht des behandelnden Arztes von geschädigten Patienten quasi „standardmäßig“ behauptet wird, zumal diese eben unter Umständen auch dann noch als Haftungsgrundlage „greift“, wenn sich herausstellt, dass die erlittene Schädigung nicht auf einem (nachweisbaren) Behandlungsfehler des Arztes beruht.

Von dementsprechend großer haftungsrechtlicher Bedeutung ist die hinreichende und sorgfältige Aufklärung durch den Arzt sowie – und gerade dies wird in der Praxis vielfach vergessen – deren schriftliche Dokumentation.

Nachfolgend sollen die wesentlichen Aspekte der ärztlichen Aufklärungspflicht auf Basis der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Rechtssprechung dargestellt werden:

2. Umfang der ärztlichen Aufklärungspflicht

2.1. Grundsätzlich kann die Frage, ob ein Patient hinreichend aufgeklärt wurde, nur anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls in ihrem jeweiligen Zusammenhang bzw. in ihrer Wechselwirkung beurteilt werden.

Aus ärztlicher Sicht gilt zu beachten, dass die moralisch durchaus verständliche und nachvollziehbare Argumentation, wonach „das System“ und „mangelnde Zeit“ häufig keine hinreichende und sorgfältige

Patientenaufklärung zulassen würden, in einem allfälligen Haftungsprozess vor Gericht schlicht und einfach keine erfolgreiche Entschuldigung darstellt. Nachfolgend dargestellte Rechtsätze der Judikatur sind daher trotz allfälliger Widrigkeiten des Systems, in welches der betreffende Arzt jeweils eingebettet sein mag, bestmöglich zu beachten:

2.2. Naheliegender ist, dass die ärztliche Aufklärung richtig und vollständig sein muss. Vollständigkeit bedeutet, dass der Arzt über die zur Wahl stehenden Behandlungsalternativen und die jeweils damit verbundenen Vor- und Nachteile aufklären muss, sodass der betreffende Patient zwischen den unterschiedlichen Intensitäten der Eingriffe, den unterschiedlichen Folgen sowie den verschiedenen hohen Erfolgsaussichten bzw. Risiken abwägen kann und damit (das Vorhandensein mehrerer sinnvoller Behandlungsalternativen vorausgesetzt) eine echte Wahlmöglichkeit hat. Der Arzt hat dabei nicht nur über die nach seiner Ansicht beste Behandlungsmethode aufzuklären, sondern auch über alternative Behandlungsmethoden, und zwar selbst dann, wenn er dem Patienten diese Alternativen im Vergleich zur besten Behandlung nicht empfehlen würde.

2.3. Hinsichtlich der Frage, über welche Risiken aufzuklären ist, gilt der Grundsatz, dass jedenfalls im Zusammenhang mit typischen Risiken und Komplikationen eines Eingriffs bzw. einer Behandlung umfangreich aufzuklären ist. Typische Risiken sind solche, die sich auch bei Durchführung des Eingriffes *lege artis* verwirklichen können und die so gravierend sind, dass sie die Entscheidung des Patienten beeinflussen können.

Der häufig zitierte Grundsatz, wonach auf Risiken, welche sich nur äußerst selten verwirklichen, nicht bzw. nur dann hinzuweisen ist, wenn für den Eingriff aus medizinischer Sicht keine Dringlichkeit oder überhaupt keine Indikation besteht, ist im Lichte der aktuellen Rechtsprechung nicht aufrecht zu erhalten. Tatsächlich hat der Oberste Gerichtshof (OGH) bereits mehrfach ausgesprochen, dass sich die Typizität einer Komplikation keineswegs aus deren Häufigkeit ergibt, sondern daraus, dass das Risiko speziell dem geplanten Eingriff anhaftet und auch bei Anwendung allergrößter Sorgfalt und fehlerfreier Durchführung nicht sicher zu vermeiden ist und den nichtinformierten Patienten überrascht, weil er nicht damit rechnete (7 Ob 21/07z).

Es lassen sich sohin keine allgemeinen Richtlinien darüber aufstellen, ab welchem Häufigkeitsgrad eines Operationsrisikos aufgeklärt werden muss. Es kommt vor allem darauf an, ob die nach allgemeiner Erfahrung nicht geradezu ganz seltenen Risiken lebensbedrohend sind oder wichtige Körperfunktionen betreffen und ob sie angesichts der mit Unterlassung des geplanten Eingriffes auf jeden Fall verbundenen Fortdauer der bisherigen Krankheitsfolgen von einem solchen Gewicht sind, dass ein vernünftiger Patient ernsthaft in seine Überlegungen einbeziehen muss, ob er lieber mit den bisherigen Beschwerden weiterleben möchte oder aber die gute Chance einer Heilung mit den demgegenüber viel kleineren Gefahren erkaufte. Es ist damit auch auf seltene aber schwerwiegende Risiken hinzuweisen (ständige Rechtsprechung, siehe RIS-Justiz RS0026437).

Der OGH hat in diesem Zusammenhang beispielsweise erst jüngst wieder ausgesprochen, dass eine Aufklärungspflicht auch hinsichtlich solcher Risiken bestehen kann, deren Verwirklichung sehr unwahrscheinlich ist, etwa auch bei einer Risikodichte im Promille-Bereich (4 Ob 87/08k, 3 Ob 11/08a).

2.4. Der Umfang der notwendigen Aufklärung steht auch im Zusammenhang mit der Dringlichkeit der

betreffenden Behandlung. Die Aufklärungspflicht reicht umso weiter, je weniger dringlich ein Eingriff aus der Sicht eines vernünftigen Patienten ist. Ist der Eingriff zwar medizinisch indiziert, aber nicht eilig, so ist grundsätzlich eine umfassende Aufklärung erforderlich, und zwar auch dann, wenn erhebliche nachteilige Folgen wenig wahrscheinlich sind (7 Ob 21/07z).

An den Umfang der Aufklärungspflicht sind auch dann besonders strenge Anforderungen zu stellen, wenn der Eingriff nicht der Heilung, sondern der Diagnose dient, wie z.B. eine Biopsie (1 Ob 80/08h).

Aufklärungspflicht besteht im Übrigen nicht nur bei operativen Eingriffen, sondern auch bei anderen Formen der ärztlichen Behandlung, etwa medikamentöser Heilbehandlung, physikalischen Eingriffen oder auch bei Impfungen (1 Ob 84/08x).

2.5. Schließlich hat die ärztliche Aufklärung rechtzeitig zu erfolgen. Die Rechtzeitigkeit der Aufklärung hängt sehr von den Umständen des Einzelfalles ab. Die Aufklärung muss jedenfalls so rechtzeitig erfolgen, dass dem Patienten noch eine angemessene Überlegungsfrist offenbleibt. Der Aufklärungszeitpunkt kann jedenfalls umso näher beim Operationstermin liegen, je dringlicher der Eingriff ist. Andererseits ist umso früher aufzuklären, je schwerwiegender der Eingriff ist. Abgesehen von Notfällen und akut notwendigen Behandlungen muss die Aufklärung des Patienten jedenfalls so rechtzeitig sein, dass der Patient noch nicht so im jeweiligen Operationsgeschehen verfangen ist, dass er nicht mehr objektiv entscheiden kann. Insofern wird die Aufklärung erst einen Tag vor der betreffenden Operation häufig zu spät sein.

Jedenfalls darf ein Patient durch den (späten) Zeitpunkt der Aufklärung nicht in eine psychische Zwangslage versetzt werden. Er muss Gelegenheit haben, Für und Wider des Eingriffs in Ruhe abzuwägen und im vollen Besitz seiner Entschlussfähigkeit eine Entscheidung treffen können, wobei ihm auch ermöglicht werden sollte, sich mit Angehörigen – im Extremfall auch mit einem anderen Arzt – zu beraten.

2.6. Selbstverständlich darf die Aufklärungspflicht aber nicht überspannt werden. Insbesondere bei Operationen, welche in einem hohen Ausmaß standardisiert sind, wenig Risiko bergen und zu welchen es kaum Alternativen gibt, wird – insbesondere bei dringlichen Fällen – ein weniger strenger Maßstab angelegt. Demgegenüber werden im Zusammenhang mit medizinisch nicht indizierten, kosmetischen Eingriffen besonders hohe Anforderungen hinsichtlich Umfang und Rechtzeitigkeit der Aufklärung gestellt.

Weiters besteht keine Pflicht des Arztes zur Aufklärung des Patienten über seine Erfahrung betreffend den vorzunehmenden Eingriff (4 Ob 166/08b).

2.7. In jüngster Zeit rückt auch die Persönlichkeitsstruktur des Patienten (Ängstlichkeit, Auffassungsgabe, etc.) zunehmend in den Mittelpunkt der Rechtssprechung. Beispielsweise kann bzw. muss bei einer tendenziell risikoarmen Standardoperation bei einem besonders ängstlichen Patienten die Aufklärung auf ein gewisses Mindestmaß beschränkt werden, um diesen Patienten nicht noch zusätzlich zu belasten und allenfalls von einer lebenswichtigen Operation abzuhalten.

2.8. Im Zusammenhang mit der Persönlichkeitsstruktur des Patienten ist auch der Verzicht auf die ärztliche Aufklärung durch den Patienten zu sehen. Zum Teil wird sogar vertreten, dass unter bestimmten Umständen auch das Hinwirken des Arztes auf eine solche Verzichtserklärung sinnvoll sei, um den betreffenden Patienten nicht durch die Aufklärung zu ängstigen und ihn so von einer notwendigen Operation abzuhalten. Aus rechtlicher Sicht kann von einem derartigen Vorgehen nur dringend abgeraten werden; vielmehr sollte es der Arzt in der Regel sogar aktiv vermeiden, Eingriffe auf Basis derartiger Verzichtserklärungen vorzunehmen, zumal stets die Gefahr bestehen bleibt, dass sich der betroffene Patient im Nachhinein (und nach anwaltlicher Beratung) darauf beruft, sich hinsichtlich der Verzichtserklärung geirrt oder diese überhaupt nicht verstanden zu haben. Gelingt es dem Patienten, dies vor Gericht glaubhaft zu machen, ist einerseits die Verzichtserklärung unwirksam und wurde andererseits vom Arzt sogar dokumentiert, dass er nicht aufgeklärt hat.

Erschienen in derunternehmer.at, Ausgabe 3/2009