

Die Aufklärung über Behandlungsalternativen bei einer Blinddarmentfernung: Feststellung eines echten Entscheidungskonflikts bei einem verstorbenen Patienten

Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 15.10.2018 – Az. 5 U 76/16

von Rechtsanwältin Dr. Kathrin Thumer

I. Zum Sachverhalt

Die Mutter des Klägers wurde am 26.02.2010 wegen rechtsseitiger Unterbauchschmerzen im Krankenhaus der Beklagten stationär aufgenommen. Aufgrund der Diagnose einer perforierten Blinddarmentzündung wurde unmittelbar am gleichen Tag eine laparoskopische Appendektomie durchgeführt; ein Verschluss der Trokaröffnungen erfolgte nur für einen der drei Zugänge. Die Patientin konnte nach komplikationslosem postoperativem Verlauf am 04.03.2010 entlassen werden. Sie musste jedoch am 11.03.2010 notfallmäßig wegen starken Bauchschmerzen, Übelkeit und Erbrechen wieder stationär aufgenommen werden. Im weiteren Verlauf wurde eine diagnostische Laparoskopie durchgeführt, bei der eine in einem der Inzisionskanäle der Voroperation adhärente Dünndarmschlinge und eine kotige Peritonitis festgestellt wurde; nach Umstieg auf eine Laparotomie zeigte sich eine Perforation des Dünndarms, die operativ beseitigt wurde. Im Rahmen der anschließenden intensivmedizinischen Betreuung entwickelte sich eine Sepsis mit wechselndem Verlauf. Die Patienten verstarb am 30.03.2010 an Multiorganversagen.

Der klagende Sohn der Patientin machte aus ererbtem Recht Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche wegen Behandlungs- und Aufklärungsfehlern im Zusammenhang mit der stationären Behandlung seiner Mutter geltend. Zur Begründung der Aufklärungsrüge führte er aus, dass seine Mutter im Vorfeld der laparoskopischen Appendektomie am 26.02.2010 nicht ordnungsgemäß über die Alternative einer offenen Blinddarmentfernung und die bestehenden Risiken aufgeklärt worden sei. Die Beklagte hat sich insoweit auf eine ordnungsgemäße Aufklärung berufen und weiterhin den Einwand der sog. hypothetischen Einwilligung erhoben; d.h. sie hat vorgetragen, dass die Patientin – im Falle einer

nicht ordnungsgemäßen Aufklärung – auch bei zutreffender Aufklärung über die Operationsrisiken in den Eingriff eingewilligt hätte.

In erster Instanz wies das Landgericht Köln die Klage ab (Urteil vom 25.05.2016 – 25 O 388/13) und verneinte sowohl Behandlungs- als auch Aufklärungsfehler. Hinsichtlich der Aufklärungsrüge wurde nach umfassender Beweisaufnahme durch Einholung von Sachverständigengutachten festgestellt, dass es zu der am 26.02.2010 durchgeführten Operation keine Alternative gab. In Anbetracht der konkreten Behandlungssituation insbesondere unter Berücksichtigung der bei der Patientin vorliegenden Adipositas sei die endoskopische Vorgehensweise standardgemäß gewesen. Eine offene Operation habe keine aufklärungspflichtige Behandlungsalternative dargestellt. Schließlich betonten die Richter die eindeutige Indikation der Operation und deren Alternativlosigkeit und gingen insoweit auch von einer hypothetischen Einwilligung der Patientin aus.

Mit seiner Berufung wandte sich der Kläger gegen die Entscheidung des Landgerichts Köln und verfolgte die geltend gemachten Ansprüche weiter. Er berief sich fortführend auf zahlreiche Behandlungsfehler und im Ergebnis auch weiterhin auf eine unzureichende Aufklärung. Er gab insoweit insbesondere an, dass seine Mutter am 26.02.2010 nicht über das Risiko einer Narbenhernie aufgeklärt worden sei.

Das Oberlandesgericht Köln hat die Berufung des Klägers mit Urteil vom 15.10.2018 – 5 U 76/16 – zurückgewiesen.

II. Aus den Entscheidungsgründen

Das Oberlandesgericht Köln bestätigte mit seiner Entscheidung über die Zurückweisung der Berufung das erstinstanzliche Urteil des Landgerichts Köln insbesondere hinsichtlich der fehlenden Haftung der Beklagten wegen mangelhafter Eingriffs- und Risikoaufklärung.

Die Richter des Oberlandesgerichts Köln ließen dahinstehen, ob die Patientin vor der Durchführung der minimalinvasiven Appendektomie am 26.02.2010 nicht hinreichend aufgeklärt worden war. Sie stellten insoweit fest, dass der von der Patientin unterschriebene proCompliance-Aufklärungsbogen den Hinweis auf einen Narbenbruch mit der möglichen Folge einer Einklemmung und eines Verschlusses des Darms enthielt.

Weiterhin hielten die Richter den von der Beklagten erhobenen Einwand der hypothetischen Einwilligung für durchgreifend. Es sei weder schlüssig dargetan noch ersichtlich, dass sich die Patientin im Falle einer ordnungsgemäßen Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt hinsichtlich der Durchführung der Operation befunden hätte.

Da die Patientin nicht persönlich befragt werden konnte, musste nunmehr das Gericht aufgrund einer umfassenden Würdigung der Umstände des Einzelfalls feststellen, ob die Patientin aus nachvollziehbaren Gründen in einen ernsthaften Entscheidungskonflikt geraten sein könnte.

In diesem Zusammenhang stellte das OLG Köln fest, dass eine Entscheidung gegen jegliche Operation angesichts der lebensbedrohlichen Risiken, die mit einer perforierten Bauchfellentzündung verbunden sein können, ausschied. Der Kläger hatte insoweit auch nicht vorgetragen. Aber auch die Bevorzugung einer offenen Blinddarmoperation konnte nicht ernsthaft in Betracht kommen. Im Rahmen der Aufklärung hätte diese Operationsmethode bereits nicht angesprochen werden müssen, da es sich um keine echte Behandlungsalternative handelte. Eine Aufklärungspflicht über Alternativen setzt voraus, dass es mehrere medizinisch gleichermaßen indizierte und übliche Behandlungsmethoden gibt, die zu unterschiedlichen Belastungen des Patienten führen oder wesentlich unterschiedliche Risiken und Erfolgchancen aufweisen. Nach den sachverständigen Ausführungen war die offene Operation nicht

gleichermaßen indiziert. Der Sachverständige gab an, dass die minimalinvasive Laparoskopie weniger belastend als der Bauchschnitt war, intraoperativ zu einer besseren Erreichbarkeit der gesamten Bauchregion und Erkennbarkeit möglicher Differentialdiagnosen führte und ein geringeres Risiko an Wundinfekten, Narbenbrüchen und eines Platzbauches aufwies.

Die Richter des OLG Köln berücksichtigten in diesem Zusammenhang auch die im Jahre 2010 in der Wissenschaft streitige Frage, ob Trokarzugänge durch Fasziennaht zu verschließen waren oder nicht. Es handelte sich zum damaligen Zeitpunkt insoweit um verschiedene Operationsmethoden, zwischen denen ein Arzt wählen konnte. Die einschlägige Leitlinie empfahl damals zwar den Verschluss eines Trokarzugangs durch Fasziennaht, allerdings handelte es sich dennoch nicht um die Abbildung des zum Behandlungszeitpunkt gültigen fachärztlichen Standards, da sich die Empfehlung bei einem erheblichen Teil der betroffenen Medizinerkreise nicht durchgesetzt hatte. Der Umstand war somit nicht aufklärungspflichtig, so dass auch dieser Aspekt nicht zu einem Entscheidungskonflikt bei der Patientin hätte führen können.

III. Fazit

Das Urteil des Oberlandesgerichts Köln veranschaulicht die rechtliche Vorgehensweise zur Feststellung eines ernsthaften Entscheidungskonflikts bei verstorbenen Patienten im Rahmen des Einwandes der hypothetischen Einwilligung.

Zum Einwand der hypothetischen Einwilligung ist zunächst Folgendes auszuführen (siehe auch der Juristische Beitrag im Newsletter 11/2019):

Seit dem Patientenrechtegesetz ist der von der Rechtsprechung entwickelte Einwand der hypothetischen Einwilligung in § 630h Abs. 2 S. 2 BGB kodifiziert. Demnach kann sich der Arzt – bei unzureichender oder unterlassener Aufklärung – darauf berufen, dass der Patient auch im Fall einer ordnungsgemäßen Aufklärung in die Maßnahme eingewilligt hätte; die Darlegungs- und Beweislast für diesen hypothetischen Kausalverlauf trägt der Arzt. Der Einwand der hypothetischen Einwilligung trägt somit folgendem Gedanken Rechnung: Wenn der

Patient den Eingriff ohnehin hätte vornehmen lassen, fehlt es an der erforderlichen Kausalität zwischen der unzureichenden Aufklärung und dem eingetretenen Schaden. Die Verletzung der Aufklärungspflicht ist in diesem Fall folgenlos, so dass der Arzt dem Patienten weder zum Ersatz eines Schadens noch zur Zahlung eines Schmerzensgeldes verpflichtet ist.

Nach ständiger Rechtsprechung und demzufolge auch der Gesetzesbegründung zum Patientenrechtegesetz sind an den Beweis der hypothetischen Einwilligung strenge Anforderungen zu stellen. Kann der Patient plausible Gründe dafür darlegen, dass er sich auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem ernsthaften Entscheidungskonflikt über die Vornahme der Maßnahme befunden hätte, ist der Beweis des Arztes über eine hypothetische Einwilligung nicht geführt.

Der Patient wiederum muss zur Darstellung seines Entscheidungskonfliktes nachvollziehbar und plausibel schildern, dass er bei ordnungsgemäßer Aufklärung ernsthaft und nachhaltig darüber nachgedacht hätte, ob er den Eingriff in dem konkreten Umfang auch hätte durchführen lassen. Entscheidend ist insoweit nicht ein verständiger oder durchschnittlicher Patient, sondern der jeweilige Patient im Einzelfall. Nicht relevant ist daher, wie sich ein „vernünftiger“ Patient entschieden oder welche Maßnahme der behandelnde Arzt für sinnvoll erachtet hätte.

Die Beurteilung dieses Entscheidungskonfliktes obliegt der freien Beweiswürdigung durch den Tatrichter gemäß § 286 ZPO. Demnach hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei.

Die vorliegende Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln befasst sich nun mit der Feststellung eines Entscheidungskonfliktes bei verstorbenen Patienten. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf ein Tatrichter Feststellungen zu einem möglichen Entscheidungskonflikt grundsätzlich nicht ohne persönliche Anhörung des Patienten treffen. Dies soll gewährleisten, dass ein Gericht für die Verneinung eines Entscheidungskonfliktes nicht

voreilig auf die objektive Sichtweise eines verständigen Patienten abstellt, ohne die persönlichen, möglicherweise als unvernünftig erscheinenden Erwägungen des Patienten ausreichend zu würdigen. Ist eine solche persönliche Befragung des Patienten jedoch unmöglich, so hat das erkennende Gericht aufgrund einer umfassenden Würdigung der Umstände des Einzelfalls festzustellen, ob der Patient aus nachvollziehbaren Gründen in einen ernsthaften Entscheidungskonflikt geraten sein könnte (BGH, Urteil vom 17.04.2007 – VI ZR 108/06).

Auf der Grundlage dieser BGH-Rechtsprechung hat sich das Oberlandesgericht Köln ausweislich der Entscheidungsgründe sehr detailliert mit den verschiedenen Aspekten befasst, die möglicherweise die Entscheidung der Patienten zur Durchführung der laparoskopischen Appendektomie hätten beeinflussen können. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass auch im Falle einer Unmöglichkeit der Anhörung des Patienten im Arzthaftungsprozess dem Einwand der hypothetischen Einwilligung sowie dem Gegeneinwand des Patienten hinreichend Rechnung getragen wird.

Rechtsanwältin Dr. Kathrin Thumer
Fachanwältin für Medizinrecht

Immanuel-Kant-Höfe 2
42579 Heiligenhaus
mail@kathrinthumer.de

Der Beitrag ist im Februar 2020 im medizinisch-juristischen Newsletter der Thieme Compliance GmbH erschienen.