

## Ordnungsgemäße ärztliche Aufklärung trotz fehlender Information der Patientin über eine echte Behandlungsalternative?

Urteil des OLG Hamm vom 09.01.2018 – 26 U 21/17

von Rechtsanwalt Dr. Albrecht Wienke

Zur Abklärung unklarer Befunde der Mammae kommt neben einer offenen Biopsie in der Regel auch die Durchführung einer Stanzbiopsie in Betracht. Letztere ist wegen des minimalinvasiven Vorgehens in vielen Fällen die Alternative der Wahl. Dies entscheidet letztlich der jeweils verantwortliche Arzt im Rahmen seiner Therapiefreiheit und den dazu mit der jeweiligen Patientin geführten Gesprächen.

Die Patientinnen sind stets umfassend über echte Behandlungsalternativen zu informieren. In einer aktuellen Entscheidung hat das Oberlandesgericht Hamm festgehalten, welche Anforderung an die ärztliche Aufklärung über echte Behandlungsalternativen zu stellen sind, wenn der vorbehandelnde Arzt eine dieser Alternativen bereits erwähnt hat. (OLG Hamm, Urt. v. 09.01.2018, 26 U 21/17).

### I. Der Fall (gekürzt)

Bei der Klägerin wurde im Frühjahr 2009 ein unklarer Herdbefund von ca. 6 mm in der linken Brust festgestellt. Der Radiologe teilte der Patientin mit, man würde die Abklärung, ob ein bösartiger Befund vorliege, mittels **Stanzbiopsie** durchführen. Die Klägerin war zu dieser Zeit an der Brust bereits mehrfach voroperiert worden.

Zur weiteren Abklärung begab sich die Patientin in ein zertifiziertes Brustzentrum (Beklagte zu 1.), wo sie von der Ärztin – und späteren Beklagten zu 2.) – voruntersucht und informiert wurde. Diese empfahl ihr die Exzision mittels **offener Biopsie** bei vorheriger sonographischer Markierung. Eine Stanzbiopsie wurde nicht besprochen. Der Eingriff wurde schließlich im Mai 2009 durchgeführt und Gewebematerial von ca. 35 g entnommen.

Einige Monate später wurde die Patientin in einer anderen Klinik wegen des noch bestehenden unklaren Herdbefundes linksseitig vorstellig. In dieser Klinik wurde eine Stanzbiopsie durchgeführt, bei der ein Anteil eines regressiv veränderten Papilloms (B3) festgestellt wurde. Dieses wurde drei Wochen später nach sonographischer Drahtmarkierung entfernt.

Die Klägerin forderte nun von der erstbehandelnden Klinik und der dort verantwortlichen Ärztin Schadensersatz und Schmerzensgeld wegen Behandlungs- und Aufklärungsfehlern. Sie behauptete u.a., dass sie bei dem Ersteingriff unzureichend aufgeklärt worden sei, da sie auch über die alternative Möglichkeit einer Stanzbiopsie hätte informiert werden müssen.

### II. Die Entscheidung

Das Landgericht Bielefeld (AZ: 4 O 81/14) konnte einen Behandlungsfehler nicht erkennen, gab der Klägerin in erster Instanz nach Einholung eines Sachverständigengutachtens aber insoweit Recht, als es einen Aufklärungsfehler unterstellte. Die Patientin sei über die Möglichkeit einer Stanzbiopsie, die hier eine echte Behandlungsalternative zur offenen Biopsie dargestellt habe, aufzuklären gewesen. Das Gericht sprach der Klägerin daraufhin Schmerzensgeld und Schadensersatz in Höhe von rund 8.000,-- € zu.

Dieser Entscheidung ist das OLG Hamm in der Berufungsinstantz entgegengetreten:

Angesichts der geringen Größe des Befundes und der bestehenden Voroperationen wäre eine – gleichermaßen indizierte – Stanzbiopsie hochaufwendig und schwierig gewesen; es hätte dazu eines besonders spezialisierten Arztes bedurft. Demgegenüber sei das Risiko, den Herd zu verfehlen,

bei der offenen Biopsie deutlich geringer ausgefallen. Dieses Verfahren habe daher hier eine größere diagnostische Sicherheit geboten als die Stanzbiopsie.

Nach Auffassung des Sachverständigen – der sich das Oberlandesgericht anschloss – handele es sich hier um eine Entscheidung „im Graubereich der Medizin“, die Auswahl der Methode sei daher in das Ermessen des jeweils verantwortlichen Arztes zu stellen und nicht zu beanstanden. Auch ein erfahrener Arzt in einem Klinikum der Maximalversorgung habe sich bei einem derart kleinen Befund bei voroperierter Brust für die offene Biopsie entscheiden dürfen. Darüber hinaus hätte die Stanzbiopsie der Klägerin eine spätere offene Biopsie bei diesem Befund nicht erspart.

Der Klägerin war die Möglichkeit zur Stanzbiopsie seitens des vorbehandelnden Radiologen vorab mitgeteilt worden. In Kenntnis dieser Behandlungsmethode vertraute sie dann aber dem Rat der Beklagten zu 2.), eine offene Biopsie durchführen zu lassen. Die Aufklärung sei daher ausreichend gewesen.

Das Oberlandesgericht Hamm hat daraufhin die Klage vollumfänglich abgewiesen, die Klägerin hat letztlich weder Schadensersatz noch Schmerzensgelt erhalten.

### III. Bewertung

Zunächst hat das Oberlandesgericht festgehalten, dass sowohl die Wahl der Behandlungsmethode (offene Biopsie) als auch die Durchführung dieses Eingriffes nicht behandlungsfehlerhaft waren. Problematisiert wurde hier daher in erster Linie, dass die Klägerin von den Beklagten nicht über eine ggf. mögliche Behandlungsalternative aufgeklärt wurde.

Damit ein operativer ärztlicher Eingriff überhaupt zulässig ist, muss der jeweilige Patient in die vorgesehene Behandlung wirksam einwilligen. Dies gelingt jedoch nur dann zuverlässiger Weise, wenn der Patient im Vorhinein über alle notwendigen sachlichen Informationen des geplanten Eingriffes einschließlich seiner Risiken und Erfolgsaussichten verfügt, um die Entscheidung sorgsam treffen zu

können. Demgegenüber ist der Arzt im Rahmen der ihm zustehenden Therapiefreiheit berechtigt, die für den Patienten jeweils geeignete Behandlung auszuwählen. Stehen echte Behandlungsalternativen zur Verfügung, muss der Arzt über diese umfassend aufklären.

Im vorliegenden Fall stellte die Stanzbiopsie eine echte Alternative zur offenen Biopsie dar, da beide Eingriffe gleichermaßen indizierte Standardmethoden bei diesen Herdbefunden sind. Dies hat das Gericht – dem Sachverständigen folgend – ausdrücklich festgestellt. Grundsätzlich sind die behandelnden Ärzte in diesen Fällen verpflichtet, den Patienten über diese Alternativen aufzuklären. Dies war im vorliegenden Falle nicht geschehen, sodass man hier aus juristischer Sicht durchaus einen Aufklärungsfehler hätte bejahen können. So hat es auch das Landgericht Bielefeld in der ersten Instanz gesehen.

Das OLG Hamm hat hier aber eine Ausnahme von diesem Grundsatz der Alternativaufklärung zugelassen und die Besonderheiten des vorliegenden Einzelfalles berücksichtigt:

Denn die Patientin habe Kenntnis von dem Bestehen einer alternativen Methode gehabt, da der Radiologe sie auf die Stanzbiopsie zuvor bereits aufmerksam gemacht hatte. Das OLG ging daher davon aus, dass der Patientin die alternative Behandlungsweise bekannt gewesen ist und sie in Kenntnis dieser Umstände dem Rat der Ärztin zu einer offenen Biopsie gefolgt ist. Demnach wurde die Information durch den vorbehandelnden Radiologen über Behandlungsalternativen der nachbehandelnden Ärztin im Brustzentrum zu Gute gehalten.

Auch im Falle einer an sich fehlerhaften Aufklärung kann im Einzelfall ein darauf gerichteter Schadensersatz- und Schmerzensgeldanspruch des Patienten abzulehnen sein, wenn der Patient ausnahmsweise selbst (Vor-) Kenntnisse von alternativen Behandlungsmöglichkeiten hat. Im Zeitalter der umfangreichen Informationsmöglichkeiten, die auch von vielen (vorinformierten) Patienten via Internetrecherche genutzt werden, können die vom OLG Hamm dargelegten Ausnahmefälle zukünftig durchaus häufiger auftreten.

Das OLG Hamm geht dabei davon aus, dass – jedenfalls im vorliegenden Fall – dem Selbstbestimmungsrecht der Patientin hinreichend entsprochen wurde und damit der Zweck der Aufklärungsverpflichtung des behandelnden Arztes erreicht wurde. Die Beklagten hatten hier allerdings auch Glück, dass der vorbehandelnde Radiologe die Behandlungsalternative gegenüber der Patientin angesprochen hatte und dies im Prozess nachgewiesen werden konnte.

Der aufklärende Arzt sollte sich in der Praxis jedoch niemals blind darauf verlassen, dass der Patient die notwendigen Informationen (über in Betracht kommende Alternativen) bereits anderswo erhalten hat. Dies kann der behandelnde Arzt in der Regel nicht nachprüfen und es wird sich erst im Nachhinein während eines Rechtsstreits herausstellen, ob die Aufklärung – auch nach den Maßstäben des OLG Hamm – ordnungsgemäß war.

Es bleibt daher bei dem Grundsatz, dass der behandelnde Arzt stets selbst über echte Behandlungsalternativen aufklären muss. Anderenfalls setzt er sich einem Haftungsrisiko aus.

\*\*\*

Rechtsanwalt Dr. Albrecht Wienke  
Fachanwalt für Medizinrecht

Wienke & Becker - Köln  
Sachsenring 6  
50677 Köln  
[awienke@kanzlei-wbk.de](mailto:awienke@kanzlei-wbk.de)

\*\*\*

Der Beitrag ist im Juni 2018 im medizinisch-juristischen Newsletter der Thieme Compliance GmbH erschienen.