

KG Berlin, Urteil vom 12. März 2018 – 20 U 127/16

Arzthaftung: Feststellung des Inhalts eines ärztlichen Aufklärungsgesprächs durch Bezugnahme auf einen Aufklärungsbogen

Tenor

1. Die Berufung des Klägers gegen das am 26.7.16 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin – 5 O 248/14 – wird auf seine Kosten zurückgewiesen.
2. Das Urteil ist, ebenso wie das angefochtene, vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
3. Die Revision wird nicht zugelassen

Gründe

I.

A.

- 1 Der Kläger verlangt Schmerzensgeld (100.000,00 EUR), Schadensersatz (620,00 EUR Zuzahlung) und vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten (2.739,38 EUR) sowie die Feststellung der Schadensersatzverpflichtung nach einer am 18.7.13 in der Einrichtung der Beklagten durchgeführten Implantation zum Verschluss des linken Vorhofohrs ("Watchman-Implantat"). In der Berufungsinstanz geht es nur noch um angebliche Aufklärungsfehler.
- 2 Bei dem 1935 geborenen Kläger wurde 2007 Vorhofflimmern festgestellt, welches seit 2010 permanent bestand. Vorhofflimmern geht mit einem erhöhten Schlaganfallrisiko einher, weil hierdurch der Blutfluss in den Vorhöfen reduziert und die Neigung zur Ausbildung von Blutgerinnseln in den Vorhöfen erhöht ist, die mit der arteriellen Strombahn in eine hirnversorgende Arterie gelangen können, vgl. Seite 5 des Gutachtens von P... . B... vom 29.10.15.
- 3 Seit 2010 nahm der Kläger gerinnungshemmende Medikamente ein. Am 31.1.12 kam es bei ihm zu einer atraumatischen Stammganglienblutung links. Daher wurde die orale Antikoagulation beendet und stattdessen mit ASS (Acetylsalicylsäure) medikamentiert.

- 4 Während eine CT-Schädelaufnahme vom 21.2.12 (Krankenhaus B...) noch kein signifikantes Infarktareal gezeigt hatte, zeigten sich bei der CT-Aufnahme vom 11.1.13 (S...) Veränderungen wie bei einem Hirninfarkt.
- 5 Der Kläger wurde von der behandelnden Neurologin in die Einrichtung der Beklagten überwiesen, mit der Anfrage "nach einem Vorhofschirmchen als Behandlungsoption" (Anlage K 7). Dort wurde nach Untersuchung des Klägers eine derartige Maßnahme empfohlen und am 18.7.13 vorgenommen.
- 6 Hierbei kam es zur Perforation des linken Vorhofohrs und infolgedessen zu einem Perikarderguß (Blut- bzw. Flüssigkeitsansammlung im Herzbeutel) und letztlich zur Perikardtamponade (Flüssigkeit komprimiert das im Herzbeutel liegende Blut). Dieses erforderte eine offene herzchirurgische Operation und intensivmedizinische Behandlung in der Einrichtung der Beklagten. Wegen der weiteren, langwierigen Behandlung in anderen Einrichtungen, vgl. Seite 3 des Urteils des Landgerichts.
- 7 Der Kläger hat im Wesentlichen vorgetragen, dass die im Zuge und nach der fehlerhaft durchgeführten Operation am 18.7.13 aufgetretenen Beschwerden, Leiden und Gesundheitsbeeinträchtigungen physischer und psychischer Art auf die Behandlung der Beklagten zurückzuführen seien.
- 8 Es habe die Möglichkeit der Behandlung mit ASS als Behandlungsalternative bestanden, über die er habe aufgeklärt werden müssen und für welche er sich entschieden hätte.
- 9 Auch wenn er über die Operationsrisiken wie das Risiko einer Perikardtamponade aufgeklärt worden wäre, hätte er sich für eine konservative Behandlung entschieden, zumal sein Schlaganfallrisiko nach den Unterlagen der Beklagten niedriger (CHA2DS2VASc-Score-Wert 4) als vom Sachverständigen P... . B... festgestellt (CHA2DS2VASc-Score-Wert 7) gewesen und es ihm in den 1 ½ Jahren vor dem Eingriff gut gegangen sei.
- 10 Die Beklagte hat im Wesentlichen geltend gemacht, dass die Therapie mit ASS nach der Krankengeschichte des Klägers keine Alternative zur Implantation des Watchman-Devices mehr gewesen sei, das hohe Schlaganfallrisiko des Klägers zu verringern.
- 11 Über die Risiken des Eingriffs sei der Kläger, wie aus den Aufklärungsbögen ersichtlich, ordnungsgemäß aufgeklärt worden, abgesehen davon hätte der Kläger in jedem Fall dem Eingriff zugestimmt.
- 12 Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sachverhalts wird auf den Tatbestand des Urteils des Landgerichts Bezug genommen.

B.

- 13 Das Landgericht hat die Klage nach sachverständiger Beratung durch den Sachverständigen P... B... (Gutachten vom 15.10.15) abgewiesen.
- 14 Die Implantation eines "Watchman" (LAA-Occluder) sei nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme unter individueller Nutzen-Risiko-Abwägung die bestmögliche Therapie zur Prävention von Vorhofflimmern-assoziierten Schlaganfällen zu empfehlen und demzufolge indiziert gewesen. Die Reaktion der Ärzte der Beklagten auf den Pericarderguss sei lege artis gewesen.
- 15 Die Behandlung mit ASS habe nach dem Befund vom 11.1.13 keine Behandlungsalternative dargestellt, so dass über diese Möglichkeit auch nicht habe aufgeklärt werden müssen.
- 16 Im Hinblick auf die teilweise auch handschriftlich vermerkten Hinweise auf mögliche Komplikationen in dem Einwilligungsformular sei auch von einer ausreichenden Risikoaufklärung auszugehen. Weitere Einzelheiten hätten nicht mitgeteilt werden müssen.

C.

- 17 Hiergegen hat der Kläger in vollem Umfang Berufung eingelegt.
- 18 Der Kläger trägt vor:
1. 19 Entgegen der Auffassung des Landgerichts habe es mit der Therapie mit ASS eine alternative Möglichkeit gegeben, die Bildung von Blutgerinnseln zu verhindern. Hierüber habe aufgeklärt werden müssen, was auch der Gerichtsgutachter so gesehen habe.
- 2.
- 20 Er sei seit dem Schlaganfall am 31.1.12 vor über 1 ½ Jahren beschwerdefrei gewesen. Durch den Herzschrittmacher habe er die Herzrhythmusstörungen und das Vorhofflimmern im Griff gehabt, so dass das Risiko der Bildung von Blutgerinnseln ohnehin reduziert gewesen sei.
- 3.

- 21 Der 2013 entdeckte Befund sei nur eine "geringgradig ausgeprägte koronare Eingefäßerkrankung" ohne Interventionsbedarf gewesen.
- 4.
- 22 Der Gutachter sei von einem zu hohen Schlaganfallrisiko ausgegangen, denn bei ihm habe nur ein Scorewert von 4 und nicht von 7 vorgelegen.
- 5.
- 23 Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei er nicht ordnungsgemäß und ausreichend über das Risiko einer Verletzung des Herzens (Vorhof und Vorhofohr) und die damit verbundene Notwendigkeit einer Brustkorböffnung aufgeklärt worden. Die Erwähnung auf dem Aufklärungsbogen sei nicht ausreichend. Hierzu seien er und seine damals anwesende Lebensgefährtin zu vernehmen.
- 6.
- 24 Wenn man ihn über die Operationsrisiken aufgeklärt hätte, hätte er sich – es sei ihm ja gut gegangen - gegen den Eingriff am 18.7.13 entschieden.
- 25 Der Kläger beantragt,
- 26 unter Abänderung des Urteils des Landgerichts – 5 O 248/14 –
- 1.
- 27 die Beklagte zu verurteilen, an ihn ein angemessenes Schmerzensgeld nicht unter 100.000,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 247 BGB ab Klagezustellung (21.1.15) zu zahlen,
- 2.
- 28 die Beklagte zu verurteilen, an ihn einen Betrag in Höhe von 620,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 247 BGB ab Klagezustellung (21.1.15) zu bezahlen.
- 3.

- 29 festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtliche bisher entstandenen und in Zukunft entstehenden materiellen und sämtliche immateriellen Zukunftsschäden zu ersetzen, die ihm aus fehlerhafter Behandlung durch die Beklagte resultieren, sofern nicht diese Ansprüche auf einen Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergehen.
- 4.
- 30 die Beklagte zu verurteilen, an ihn außergerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 2.739,98 EUR zu zahlen.
- 31 Die Beklagte beantragt,
- 32 die Berufung zurückzuweisen.
- 33 Die Beklagte trägt vor:
- 1.
- 34 Der Kläger beschränke sich darauf, das schon Vorgetragene zu wiederholen. Die Medikation mit ASS sei keine Behandlungsalternative.
- 35 Das Landgericht habe zutreffend das Schlaganfallrisiko des Klägers ermittelt.
- 2.
- 36 Der Kläger sei über die Gefahr der Perforation des Vorhofs mit der Folge der Einblutung in den Herzbeutel aufgeklärt worden.
- 37 Dafür spreche bereits der Inhalt des Aufklärungsbogens (ferner: Zeugnis Frau D...).
- 38 Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz wird auf deren Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.
- 39 Der Senat hat Beweis erhoben über den Inhalt des Aufklärungsgespräches am 17.7.13 durch Vernehmung der Zeuginnen D... und B... . Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 12.3.18 verwiesen (Bl. 122 f. d.A.).

II.

A.

- 40 Die Berufung ist unbegründet.
- 41 Das Landgericht hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen.
- 42 Der Beklagten sind weder Behandlungsfehler - die mit der Berufung auch nicht mehr geltend gemacht werden, so dass insoweit auf die zutreffenden Ausführungen in dem Urteil des Landgerichts Bezug genommen werden kann – noch Aufklärungsfehler zur Last zu legen.
- 43 Hinsichtlich der Medikation mit ASS hat das Landgericht zu Recht angenommen, dass dieses keine gleichwertige Behandlungsalternative darstelle, über welche hätte aufgeklärt werden müssen.
- 44 Ferner ist davon auszugehen, dass der Kläger auch ausreichend über das Risiko einer Perikardtamponade nach Perforation des Vorhofs mit ihren Folgen wie Operation am offenen Herzen und notwendiger intensivmedizinischer Betreuung aufgeklärt worden ist.
- 45 Allerdings war der Senat gehalten, über den Inhalt des Aufklärungsgesprächs am 17.7.13 Beweis durch Vernehmung der Zeuginnen D... und B... zu ergeben, bevor er diese Feststellung treffen konnte. Denn das Landgericht hat diesbezüglich nur auf die Hinweise in dem Aufklärungsbogen verwiesen und die – unrichtige – Auffassung vertreten, bereits hieraus ergebe sich, dass dem Kläger die vermisste Information zu den Risiken des Eingriffs erteilt worden sei (vgl. Seite 9 des Urteils des Landgerichts).

1.

- 46 Der Vorwurf der nicht erfolgten Aufklärung über die angebliche Behandlungsalternative durch Medikation mit ASS hat keinen Erfolg, denn es handelt sich hierbei nicht um eine Behandlungsalternative, über die der Kläger aufzuklären war. Vielmehr konnte bei ihm nur durch die Implantation eines Vorhofsohrverschlusses ("Watchman") das Schlaganfallrisiko signifikant verringert werden, während die Therapie mit ASS mit einem geringen bzw. unklaren Nutzen verbunden ist. Der Beklagten ist darin Recht zu geben, dass der Kläger sich in der Berufungsinstanz insoweit weitgehend auf Wiederholungen beschränkt.
- 47 Daher kann zunächst auf die zutreffenden Ausführungen in dem Urteil des Landgerichts auf Seite 8 Bezug genommen werden.

a.

- 48 Unter Berücksichtigung der Krankengeschichte des Klägers, der seit 2010 unter permanentem Vorhofflimmern litt, war hier nur die Implantation eines "Watchman" die Möglichkeit der Wahl, das bei ihm bestehende hohe Schlaganfallrisiko zu verringern.
- 49 Wie der Sachverständige P... . B... ausgeführt hat (Seite 5 des Gutachtens), ist der Blutfluss beim Vorhofflimmern reduziert, wodurch die Neigung zur Ausbildung von Blutgerinnseln in den Vorhöfen deutlich erhöht ist. Dieses kann dazu führen, dass die Blutgerinnsel (Thromben) in eine hirnversorgende Arterie gelangen und einen Schlaganfall verursachen.
- 50 Um das Risiko zu vermindern, werden gerinnungshemmende Medikamente (orale Antikoagulantien) gegeben, die auch der Kläger erhalten hat.
- 51 Allerdings ereignete sich beim Kläger am 31.12.12 eine spontane Hirnblutung, was dazu führt, dass die Verabreichung von Antikoagulantien jetzt kontraindiziert war, da sonst das Risiko einer erneuten Hirnblutung mehrfach erhöht gewesen wäre.
- 52 Daher wurde der Kläger dann mit ASS medikamentiert. Dieses Medikament ist – wenn überhaupt – deutlich weniger wirksam bei der Schlaganfall-Prävention als Antikoagulantien (aber wohl zumindest Placeboeffekt, Seite 7 des Gutachtens). Sie wird daher in den Leitlinien (Focused update of die ESC Guidelines for the management of atrial fibrillation, 2012) nur (zurückhaltend) empfohlen bei Patienten mit einem höheren tromboembolischen Risiko und nicht möglicher oraler Antikoagulation, Seite 7 des Gutachtens.
- 53 Auch beim Kläger war die ASS-Medikation nicht ausreichend wirksam, denn trotz Einnahme hatte er – wie das Schädel-CT vom 11.1.13 zeigt – einen lakunären Hirninfarkt erlitten, der (auch) durch den Verschluss kleiner Hirngefäße durch Blutgerinnsel entstehen kann, Seite 7 unten des Gutachtens.
- 54 Im Hinblick darauf, hat der Gutachter – nachvollziehbar – die Implantation eines LAA-Occluders ("Watchman") als bestmögliche Therapie zur Prävention von Vorhofflimmer-assoziierten Schlaganfällen angesehen.
- 55 Hierbei handelt es sich um ein Verschlussystem zum Verschluss des linken Vorhofsohrs (Left Atrial Appendage, LAA). Sie ist ähnlich wirksam wie eine orale Antikoagulation und basiert auf der Erkenntnis, dass sich mehr als 90 % aller Blutgerinnsel im linken Vorohr (Ausstülpung des linken Vorhofs) bilden; durch den Verschluss ("Schirm", der dann später von einer Herzinnenhaut überwachsen wird) des linken Vorohrs wird verhindert, dass Blutgerinnsel aus dem linken Vorhof herausgelangen.

b.

- 56 Die vom Kläger in der Berufungsbegründung vertretene Auffassung, auch der Gerichtsgutachter P... . B... habe in der Medikation mit ASS eine Behandlungsalternative gesehen, wie den Seiten 7, 8 des Gutachtens zu entnehmen sei, trifft schlicht nicht zu.
- 57 Wie bereits unter a. ausgeführt, hat der Gutachter zwar auf Seite 7 Mitte dargestellt, dass nach der Leitlinien (Focused update of the ESC Guidelines for the management of atrial fibrillation, 2012) bei Patienten mit einem höheren (Score 2 und höher) tromboembolischen Risiko und nicht möglicher oraler Antikoagulation, eine Behandlung mit ASS (keine Therapie bei einem Score von 1) erwogen werden könne, auch wenn der Nutzen gering sei.
- 58 Nachfolgend stellt er fest, dass der Kläger unter ASS-Medikation gleichwohl einen Hirninfarkt erlitten hat.
- 59 Die Äußerung auf Seite 8 oben, auf die der Kläger abstellt,
- 60 "Im vorliegenden Fall wäre aus Sicht der Gutachter eine konservative Therapie mit ASS möglich gewesen"
- 61 bezieht sich – wie aus den nachfolgenden Ausführungen in dem Gutachten hervorgeht – auf die Situation im Jahre 2012 nach der Hirnblutung: Nach der genannten Leitlinie konnte jetzt eine Medikation mit ASS erwogen werden, allerdings wäre (schon damals) der Nutzen gering bzw. unklar gewesen (Seite 8 oben nächster Satz).
- 62 Anschließend beschreibt der Sachverständige die Wirkungsweise des Verschlusssystems und stellt dort fest, dass nach der genannten Leitlinie die Implantation bei einem hohen tromboembolischen Risiko und nicht möglicher oraler Antikoagulation empfohlen werde, Seite 8 unten. Da bei dem Kläger im Zeitpunkt des Eingriffs infolge des hinzugekommenen Hirninfarkts beide Kriterien vorlagen – nämlich hohes Schlaganfallrisiko (7 von 9 Punkten) und nicht mögliche orale Antikoagulation - führte das schließlich zu der Feststellung, dass die Implantation eines LAA-Occluders "unter individueller Nutzen-Risiko-Abwägung als bestmögliche Therapie" zu empfehlen gewesen sei (S. 8 unten, 9 oben).
- c.
- 63 In diesem Zusammenhang ist auf den weiteren Einwand des Klägers, der Gutachter sei von einem zu hohen Schlaganfallrisiko ausgegangen, bei ihm habe nur ein CHA2DS2-VASc-Score von 4 Punkten (vgl. Schreiben der Beklagten vom 5.6.13 und 14.6.13, Anlagen K 9, K 10) vorgelegen und nicht von 7, einzugehen.
- 64 Allerdings ist zum einen der Score vom Gutachter zutreffend mit 7 Punkten angegeben worden, zum anderen wäre das Risiko auch bei 4 Punkten mit "hoch" zu bewerten, so dass

das oben Gesagte gleichermaßen gilt, d.h. die Behandlung mit ASS im Zeitpunkt des Eingriffs in jedem Fall keine adäquate Alternative war.

aa.

- 65 Zur Abschätzung des Schlaganfallrisikos bei Vorhofflimmern hat man sogenannte Scores entwickelt; der vom Gutachter und von der Beklagten verwendete Score ist der "CHA2DS2-VASc-Score", eine Weiterentwicklung des CHADS2-Scores, vgl. Seite 5 des Gutachtens. Danach wird das Schlaganfallrisiko von Patienten, die unter Vorhofflimmern leiden, anhand des Vorliegens bestimmter Kriterien geschätzt.

bb.

- 66 Der Kläger hat 7 von 9 möglichen Risikopunkten im Zeitpunkt des Eingriffs gehabt, vgl. Seite 6 des Gutachtens:

67

Chronische Herzinsuffizienz	(1)
Hypertonie	(1)
Alter mehr als 75 Jahre	(2)
Schlaganfall, CT 11.1.13	(2)
Vaskuläre Vorerkrankung	(1)

cc.

- 68 Wenn man von der Hypertonie absieht (vgl. Langzeit EKG, Anlage K 8, die dortigen Blutdruckwerte sind ziemlich schwankend, aber eben teilweise auch recht hoch), sind aber jedenfalls alle anderen 6 Risikopunkte eindeutig gegeben.
- 69 Soweit der Kläger meint, bei dem 2013 entdeckten Befund habe es sich nur um eine "geringgradig ausgeprägte koronare Eingefäßerkrankung ohne Interventionsbedarf" gehandelt, trifft es wohl zu (vgl. Seite 3 des Schreibens der Beklagten vom 14.6.13, Anlage

K 10), ändert aber nichts am Vorliegen eines Schlaganfalls (macht 2 Punkte). Im Übrigen hat der Kläger seit 2010 einen Herzschrittmacher bekommen, es lag also eine Herzinsuffizienz vor, am 31.1.12, er war über 75 Jahre alt und eine vaskuläre Vorerkrankung (Arteriosklerose) lag ebenfalls vor, vgl. Seite 6 des Gutachtens.

dd.

70 Abgesehen davon hat die unterschiedliche Punktangabe nur untergeordnete Bedeutung. Entscheidend ist, dass auch die Beklagte in den genannten Anlagen das Schlaganfallrisiko des Klägers als "hoch" ansah.

71 Auch dem Sachverständigengutachten ist folgende Abstufung zu entnehmen, Seite 7:

72

Geringes Risiko	1 Punkt	nur orale Antikoagulation
Höheres Risiko	2 oder 3 Punkte	auch ASS

73 Somit ist das Risiko bereits bei 4 Punkten als "hoch" einzustufen.

ee.

74 Die Erklärung für die Angabe von nur 4 Punkten in den Anlagen K 9, K 10 durch die Beklagte dürfte darin zu finden sein, dass die Beklagte nur die Herzinsuffizienz (1 Punkt), die Hypertonie (1 Punkt) und das Alter (2 Punkte) bei der Risikobewertung berücksichtigt hat. Dafür sprechen die entsprechenden Angaben unter der Überschrift "Diagnosen".

75 Nicht aufgeführt werden dort die vom Gutachter berücksichtigte (und vorliegende) vaskuläre Vorerkrankung (1 Punkt) und die Anfang 2013 entdeckte Thromboembolie (2 Punkte), die aus nicht nachvollziehbaren Gründen von der Beklagten offenbar nicht in die Risikobewertung miteingeflossen ist.

d.

- 76 Ohne Erfolg macht der Kläger geltend, er sei seit dem Schlaganfall am 31.1.12 vor über 1 ½ Jahren beschwerdefrei gewesen; durch den Herzschrittmacher habe er die Herzrhythmusstörungen und das Vorhofflimmern im Griff gehabt, so dass auch das Risiko der Bildung von Blutgerinnsel ohnehin reduziert gewesen sei.
- 77 Es mag sein, dass er subjektiv keine Beschwerden hatte, das ändert aber nichts am CT-Befund vom 11.1.13.
- 78 Ein Herzschrittmacher ist ein elektronischer Impulsgenerator zur elektrischen Stimulation (Anregung) des Herzmuskels zur Kontraktion. Das Gerät dient der Behandlung von Patienten mit zu langsamen Herzschlägen (bradykarde Rhythmusstörungen). Am häufigsten wird ein Bedarfsschrittmacher verwendet: Fällt die Ventrikelaktivität zeitweise oder ganz aus, wird nach Ablauf eines eingestellten Stimulationsintervalls ein Impuls über die Elektrode in den Ventrikel abgegeben. Bei ausreichender Ventrikelaktivität ist der Schrittmacher nicht aktiv (inhibiert). Indiziert ist dieser Schrittmachertyp beim chronischen Vorhofflimmern mit bradykarder (langsamer) Überleitung.
- 79 Jedenfalls ist durch einen Herzschrittmachen eine Beseitigung des Vorhofflimmerns nicht möglich, und obwohl der Kläger den Herzschrittmacher seit 2010 trägt, kam es zu dem im CT am 11.1.13 entdeckten Gerinnsel im Schädel.
- 2.
- 80 Allerdings war über die streitige Frage, ob der Kläger über die Risiken des Eingriffs, und insbesondere über das sich bei ihm verwirklichte Risiko einer Pericardtamponade mit der Möglichkeit, dass deswegen eine offene Herzoperation notwendig wird, vom Senat Beweis zu erheben durch Vernehmung der Zeuginnen D... und B... .
- 81 Zwar ist dem Aufklärungsbogen "Kathetergeführter Vorhofsohrverschluss" unter der der Überschrift "Welche Risiken bestehen?" u.a. vermerkt:
- 82 "Bei der Punktion der Vorhofseptums, um zum linken Vorhof zu gelangen, kann es zu einem Bluterguss im Herzbeutel kommen, der eine so genannte Drainage notwendig macht (entweder mit einem Katheter oder offen chirurgisch). Der Schirm oder der Katheter kann den Vorhof oder das Vorhofsohr verletzen, so dass Blut in den Herzbeutel austritt, auch das könnte dann eine offene Herzoperation nach sich ziehen...."
- 83 Ferner ist unter der Überschrift "Weitere Kommentare und Risiken" handschriftlich u.a. aufgelistet:

84 "... Perikarderguss, transeptale Punktion,... NotOP, Tod...."

85 Damit ist allerdings der Inhalt des erforderlichen Aufklärungsgesprächs zwischen Arzt und Patienten entgegen der Auffassung des Landgerichts noch nicht erwiesen.

86 Richtig ist zwar, dass einer formularmäßigen Aufklärungsdokumentation eine mehr oder weniger starke Indizwirkung zukommt (vgl. BGH, Urteil vom 22. 05.2001 – VI ZR 268/00 – unter Hinweis auf die weiteren Senatsurteile vom Senatsurteile vom 29.09.1998 - VI ZR 268/97 - und vom 08.01.1985 - VI ZR 15/83 sowie Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 7. Auflage (2014), Abschnitt C, Rn. 134 m.w.N.). Doch nach der Rechtsprechung des BGH lässt sich hieraus keine Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit des Formularinhaltes herleiten. Dabei erstreckt sich das Indiz in der Regel lediglich darauf, dass abstrakt überhaupt ein Gespräch geführt worden ist, nicht jedoch auf seinen konkreten Inhalt (Geiß/Greiner, a.a.O., Rn. 135).

3.

87 Die vom Senat durchgeführte Beweisaufnahme hat durch die Vernehmung der Zeugin D... ergeben, dass der Kläger auch über das Risiko eines Perikardergusses nach Perforation des Vorhofs mit anschließender Notwendigkeit einer Operation am offenen Herzen aufgeklärt worden ist.

a.

88 Die Zeugin D... konnte sich zwar an das konkrete Gespräch mit dem Kläger und dessen Lebensgefährtin, der Zeugin B..., nicht mehr erinnern, was insbesondere auch im Hinblick auf den seitdem verstrichenen Zeitraum von fast 5 Jahren verständlich ist.

89 Die Zeugin D... hat aber anhand des Aufklärungsbogens und den von ihr dort angefertigten handschriftlichen Vermerken detailliert und überzeugend beschrieben, auf welche Weise sie ein Aufklärungsgespräch zu strukturieren pflegt und welchen Inhalt ihre Erläuterungen zu den einzelnen Risiken haben. Danach erkläre die Zeugin D... zunächst die Durchführung des Eingriffs und spreche anschließend über dessen Risiken und mögliche Komplikationen. Bei ihrer Vernehmung hat die Zeugin im Einzelnen und sehr anschaulich mitgeteilt, auf welche Weise sie die von ihr in dem Aufklärungsbogen aufgeführten Risiken

90 "Blutung
Hämatom
Infektion
Gefäß- und Nervenverletzung
Aneurysma

Fistel
Herzrhythmusstörung
Perikarderguss
transseptale Punktion
Thrombose
Embolie
Myokardinfarkt
Schlaganfall
Not-OP
Tod
Allergische Reaktionen
Nieren
Schilddrüsendysfunktion"

- 91 erläutert, vgl. Sitzungsprotokoll vom 12.3.18.
- 92 Hinsichtlich der Punkte "Notoperation" und "Tod" hat die Zeugin noch erklärt, dass sie hierzu bemerke, bei Komplikationen könnte es notwendig sein, dass am Herzen operiert werden müsse und dass es der Patient möglicherweise sogar infolge des Eingriffs sterbe könne.
- 93 Wie bereits eingangs erwähnt, ist der Umstand, dass die Zeugin D... keine konkrete Erinnerung an das Gespräch mit dem Kläger bzw. der Zeugin B... hat, unschädlich:
- 94 Nach ständiger Rechtsprechung dürfen an den dem Arzt obliegenden Beweis einer ordnungsgemäßen Aufklärung des Patienten keine unbilligen und übertriebenen Anforderungen gestellt werden.
- 95 Zum einen ist die besondere Situation, in der sich der Arzt während der Behandlung des Patienten befindet, zu berücksichtigen und davon auszugehen, dass er verständlicherweise in der Regel keine konkrete Erinnerung an oft Jahre zurückliegende Aufklärungsgespräche haben wird. Zum anderen ist auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass aus vielerlei ebenfalls verständlichen Gründen Patienten sich im Nachhinein an den genauen Inhalt solcher Gespräche, die für sie etwa vor allem von therapeutischer Bedeutung waren, nicht mehr erinnern. Gleichwohl muss der Arzt, der für den konkreten Einzelfall keine Zeugen zur Verfügung hat, eine faire und reale Chance haben, den ihm obliegenden Beweis für die Durchführung und den Inhalt des Aufklärungsgespräches zu führen (grundlegend: Urteil des Bundesgerichtshofes vom 8. Januar 1985 – VI ZR 15/83 – juris-Ausdruck Rn. 13 m.w.N.; Urteil des Bundesgerichtshofes vom 14. September 2004 – VI ZR 186/03).
- 96 Ist daher einiger Beweis für ein Aufklärungsgespräch (z.B. durch entsprechende Dokumentation) erbracht oder zwischen den Parteien unstreitig, so kommt es nicht darauf

an, ob sich der beklagte Arzt oder sein Personal noch konkret an den Patienten oder an den konkreten Inhalt des im Einzelnen geführten Gesprächs erinnern kann. Sofern nicht wichtige Gründe im Einzelfall dagegen sprechen, reicht es regelmäßig aus, wenn derartige Gespräche nach Art und Inhalt einer ständigen und ausnahmslosen Übung entsprechen (Urteil des Bundesgerichtshofes vom 8. Januar 1985 a.a.O.; OLG Hamm, VersR 1995, 661; Urteil des OLG Brandenburg vom 1. September 1999 – 1 U 3/99 – juris-Ausdruck Rn 32; OLG Karlsruhe, MedR 2003, 229).

- 97 Der Senat ist auch aufgrund des persönlichen Eindrucks von der Zeugin D... davon überzeugt, dass sich das Aufklärungsgespräch mit dem Kläger so abgepielt hat, wie es von ihr im Rahmen ihrer Vernehmung vor dem Senat demonstriert worden ist.
- 98 Die Zeugin D... machte einen sehr strukturierten Eindruck, was sich auch mit dem Inhalt ihrer Aussage deckt. Die handschriftlichen Stichworte in dem Aufklärungsbogen sind praktisch wie ein Leitfaden für das Aufklärungsgespräch und lassen dabei auch eine klare Gliederung erkennen: Zunächst werden die Risiken erläutert, die mit den Vorbereitungen zum eigentlichen Eingriff verbunden sind, dann die möglichen Komplikationen im Bereich des Herzens, die gfs. auch einen operativen Eingriff erfordern, der im schlimmsten Fall letal endet, zuletzt werden sonstige, allergische Reaktionen auf Medikamente angesprochen. Auch die Widergabe ihrer Erläuterungen zu den einzelnen Risiken, erweckte den Eindruck, dass die Zeugin D... die einzelnen Punkte, die bei dem jeweiligen Aufklärungsgespräch erwähnt werden müssen, sorgfältig "abarbeitet." Diese Vorgehensweise dürfte auch damit zusammenhängen, dass die Zeugin D... im Zeitpunkt des streitgegenständlichen Aufklärungsgesprächs noch Assistenzärztin war und erst seit Anfang des Jahres 2013 bei der Beklagten arbeitete, sie also noch dabei war, eine Routine zu erwerben.

b.

- 99 Die Aussage der Zeugin D... wird durch die ihr teilweise entgegen stehenden Angaben der Zeugin B... nicht entkräftet, obwohl der Senat an der Glaubwürdigkeit der Zeugin B... keinen Zweifel hat und sie als eine Zeugin erlebt hat, die erkennbar darum bemüht gewesen ist, das Aufklärungsgespräch so darzustellen, wie es sich nach ihrer heutigen Erinnerung abgespielt hat.
- 100 Dabei ist zunächst festzustellen, dass sich der Inhalt der von der Zeugin B... wahrgenommenen Risikoaufklärung durch die Zeugin D... in weiten Teilen mit den Angaben deckt, die die Zeugin D... nach ihrer Aussage bei dem Aufklärungsgespräch gemacht haben will.

101 Hinsichtlich der Risiken

102 "Blutung

Hämatom
Infektionsgefahr und
Thrombosen"

- 103 hat die Zeugin B... eine Aufklärung definitiv bejaht.
- 104 Hinsichtlich der Risiken
- 105 "Gefäßverletzung
Fistelbildung
Aneurysma und
Embolie
Allergische Reaktionen
Nieren
Schilddrüsendysfunktion"
- 106 konnte sich die Zeugin B... nicht bzw. nicht mehr genau daran erinnern, dass hierüber gesprochen wurde, sie hat es aber für möglich gehalten und es wäre für sie auch kein Grund gewesen, von dem Eingriff Abstand zu nehmen, weil die Zeugin B... "vor Medikamenten und deren Folgen keine Angst hat" und "das Ganze ja schließlich ein Eingriff in den Körper war."
- 107 Darüber hinaus hat die Zeugin B... angegeben, die Zeugin D... habe "auch gesagt, es könne zu Blutungen in den Herzbeutel kommen", das habe sie "aber nicht bedrohlich gefunden", d.h. die Zeugin B... hat auch bestätigt, dass über das Risiko eines Pericardergusses (Einblutung in den Herzbeutel) nach Perforation des Vorhofs besprochen wurde.
- 108 Definitiv ausgeschlossen hat die Zeugin B... es lediglich, dass über das Risiko eines Schlaganfalls oder Herzinfarkts gesprochen worden sei, sowie über eventuelle Notwendigkeit einer Notoperation und einen möglichen Tod des Klägers.
- 109 Der Senat hält es auch für plausibel, dass der Kläger auf entsprechendes Drängen der Zeugin B... von dem streitgegenständlichen Eingriff abgesehen hätte, wenn die Hinweise der Zeugin D... auf die eben genannten Risiken das Bewusstsein der Zeugin B... erreicht hätten.
- 110 Der Senat ist – wie bereits oben erwähnt – davon überzeugt, dass die Zeugin D... auch die Risiken angesprochen hat, denen sich der Kläger bzw. die Zeugin B... keinesfalls aussetzen wollten – Schlaganfall, Herzinfarkt, Operation am offenen Herzen, Tod - ; er geht aber davon aus, dass dieser Teil der Erläuterungen bei der Zeugin B... "nicht haften

geblieben ist.“

- 111 Dieses dürfte zum einen darauf beruhen, dass die Zeugin B... zugleich "Übersetzungsarbeit" für den schwerhörigen Kläger leisten musste, d.h. sie musste das, was die Zeugin D... sagte, hören, verstehen und für den Kläger "mit eigenen Worten in einem Satz zusammenfassen, damit er das besser versteht" (Seite 4 oben des Sitzungsprotokolls), so dass ihre Aufmerksamkeit in mehrfacher Hinsicht stark beansprucht war und es verständlich ist, dass Teile der Ausführungen der Zeugin D... "überhört" wurden.
- 112 Es ist aber auch aus weiteren Gründen nachvollziehbar, dass die Zeugin B... einen Teil des Aufklärungsgesprächs nicht "abgespeichert" hat. Zum einen war ihrer Aussage zu entnehmen, dass sie die Erfolgsaussichten des Eingriffs sehr positiv beurteilte, an der Kompetenz der damit befassten Ärzte keinerlei Zweifel hegte und sich insgesamt in der Einrichtung der Beklagten gut aufgehoben fühlte ("Wir waren ja im Herzzentrum und nicht in irgendeinem Wald- und Wiesenkrankenhaus", Seite 4 oben des Sitzungsprotokolls vom 12.3.12). Demzufolge gaben auch an sich schwerwiegende Risiken wie "Blutungen in den Herzbeutel" und "Thrombosen", deren Erwähnung der Zeugin B... auch heute noch in Erinnerung ist, ihr keine Veranlassung, von ihrer optimistischen Grundhaltung abzuweichen.
- 113 Auf der anderen Seite war die Zeugin B... zum einen von der Notwendigkeit des Eingriffs überzeugt ("... damals habe ich darauf vertraut, dass die Ärzte schon wissen, was sie einem vorschlagen und dass es notwendig ist, um die Gefahr eines zweiten Schlaganfalls abzuwenden", Seite 5 des Sitzungsprotokolls) und es war – verständlicherweise – ihr Bestreben, die ständig auf ihr lastende Sorge, dass der Kläger einen weiteren Schlaganfall erleiden würde, zu beheben. Wie die Zeugin B... hierzu mitgeteilt hat, war ihr daher an einer engmaschigen ambulanten Betreuung des Klägers bei einem Neurologen gelegen ("so alle 4-5 Wochen", Seite 5 unten des Sitzungsprotokolls).
- 114 Wenn also die Zeugin B... wahrgenommen hätte, dass sich durch den Eingriff u.U. gerade diejenigen Risiken und Gesundheitsschäden manifestieren, die durch den Eingriff ausgeschlossen werden sollten, wäre sie einem Dilemma bzw. Entscheidungskonflikt ausgesetzt gewesen, s.o.. Auch unter Berücksichtigung dieses Umstandes ist es plausibel, dass gerade in Bezug auf diese Risiken (Schlaganfall, Herzinfarkt, Notoperation, Tod) die Erinnerung der Zeugin B... von der Aussage der Zeugin D... abweicht.

B.

- 115 Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtsache hat keine grundsätzliche Bedeutung, da ihre Entscheidung von keiner Beantwortung einer höchstrichterlich bisher noch nicht entschiedenen Frage abhängt. Sie gibt auch keine Veranlassung, in den berührten Rechtsgebieten neue Leitsätze aufzustellen, Gesetzeslücken zu füllen oder von höchst-

oder obergerichtlicher Rechtsprechung abzuweichen. Die Feststellungen des Senates beruhen auf einer Würdigung der Umstände des Einzelfalles.

116 Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.