

hen keine Bedenken. Es mag dahinstehen, ob eine Feststellung, der Kläger würde bei ordnungsmäßiger Aufklärung eine Einwilligung erteilt haben, angesichts des tatsächlich vorliegenden rechtswidrigen Eingriffs in seine körperliche Integrität erheblich sein kann."

Schon das Reichsgericht hatte den Standpunkt vertreten, daß der Arzt zum Ersatz auch eines durch einen kunstgerecht durchgeführten Eingriff „schicksalsmäßig“ entstandenen Schadens verpflichtet sei, wenn eine Einwilligung des Kranken nicht vorliege (RGZ Bd. 168 S. 207). Der Bundesgerichtshof geht mit der zitierten Entscheidung jedoch noch darüber hinaus. Er stellt es ausdrücklich auf die formelle Einwilligung ab und hält beispielsweise eine Schadenersatzpflicht des Arztes auch in folgendem denkbaren Fall für prinzipiell zulässig: Ein Arzt führt einen Heileingriff de lege artis aus. Eine Einwilligung des Patienten liegt nicht im vollen, d. h. den Eingriff deckenden Umfang vor. Die Zustimmung wird aber insoweit nach dem Eingriff erteilt. Durch äußere, zufällige Einflüsse kommt es später zu Komplikationen und im Zusammenhang damit zu Schäden.

Von einer echten Verantwortlichkeit des Arztes für die eingetretenen Schäden im Sinne der Ursächlichkeit des Verhaltens wie auch der Schuld kann hier keine Rede sein. Die bloße Risikoverteilung für eingetretene Schäden steht im Widerspruch zur ethisch-wissenschaftlichen Verantwortung des Arztes und dadurch letztlich auch zu den wohlverstandenen Interessen der Bürger, die ärztlichen Rat und Hilfe suchen.

Einwilligung des Patienten und Aufklärung durch den Arzt sind eng miteinander verbunden. Wird die Einholung der Einwilligung des Patienten als uneingeschränkte Rechtspflicht des Arztes betrachtet, so bedingt das zwangsläufig auch eine uneingeschränkte Pflicht zur Aufklärung⁹. Nun gibt es nicht selten Fälle, in denen die Offenbarung der Krankheitslage und -prognose sich auf den Zustand des Patienten sehr nachteilig auswirken kann. Hier gerät der Arzt in Westdeutschland in einen Zwiespalt zwischen ethischer Verantwortung und den Forderungen der westdeutschen Rechtsprechung¹¹. Handelt er in diesen Fällen seiner ärztlichen Verantwortung entsprechend und enthält sich im Zusammenhang mit dem beabsichtigten Eingriff einer vollständigen Aufklärung, dann kann er sich, wenn trotz des kunstgerecht durchgeführten Eingriffs schädliche Folgen auftreten, der Gefahr der Inanspruchnahme wegen Schadenersatzes aussetzen, soweit sich der Kranke auf unzureichende Aufklärung beruft.

Natürlich fehlt es auch in der westdeutschen Rechtsprechung nicht an Hinweisen, daß das Verhältnis zwischen Arzt und Patient „weit mehr als eine juristische Vertragsbeziehung ist“¹¹. Nur werden daraus nicht die notwendigen Konsequenzen gezogen. Das dürfte allerdings auch schwierig sein, weil die dem westdeutschen Recht und der Rechtsprechung zugrunde liegenden herrschenden Gesellschaftsbeziehungen u. a. durch eine alle

gesellschaftlichen Bereiche mehr oder weniger durchdringende „Kommerzialisierung“ gekennzeichnet sind. Das spiegelt sich auch in der wachsenden Rolle wider, die die ärztliche Haftung in der westdeutschen Rechtsprechung spielt¹².

Dabei nahmen in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Fragen der Beweisführung einen besonders breiten Raum ein. Die „weitgehend kasuistische Rechtsprechung zu diesem Problem“¹³ zeigt das durch die bloße Risikoverteilung bedingte Fehlen prinzipieller Positionen.

Bei konsequenter Anwendung der Bestimmungen über den Dienstvertrag auf das Verhältnis zwischen Arzt und Patient müßte im Falle der Schlechterfüllung des Vertrages durch den Arzt dieser den Beweis dafür führen, daß ihn kein Verschulden für die den Schaden verursachende Handlung trifft (§§ 282, 285 BGB). Für das Verhältnis zwischen Arzt und Patient ist diese Beweislastregel aber vom Reichsgericht abgelehnt worden¹¹. Die westdeutsche Rechtsprechung ist dem zunächst gefolgt¹⁵. Später wurde diese Auffassung allerdings eingeschränkt:

„Für den Fall der Schlechterfüllung des Arztvertrages kann ... im Einzelfall die Beweislast dem beklagten Arzt dann zufallen, wenn sich aus der Sachlage zunächst der Schluß rechtfertigt, daß der Arzt die ihm kraft Vertrages oder Standes obliegende ärztliche Sorgfaltspflicht¹¹ verletzt hat, und wenn die Schadensursache aus einem Einwirkungs- und Gefahrenkreis hervorgegangen ist, für den er im Zweifel verantwortlich ist.“^{17 18}

Die hiernach möglichen Ausnahmen dürften aber in ihrer praktischen Bedeutung den erwähnten Grundsatz der Beweislast übertreffen, wobei dem subjektiven Ermessen des Richters bei der Verteilung des Vermögensrisikos auch durch die Beurteilung der Beweislast für das Verschulden weiter Raum gegeben wird. Das wird hinsichtlich der Feststellung der Kausalität zwischen ärztlichem Eingriff und Schaden noch deutlicher, wo sowohl das ehemalige Reichsgericht als auch der Bundesgerichtshof es von einer „gerechten Interessenabwägung“ abhängig machen, ob der Beweis vom Patienten oder vom Arzt zu fordern ist¹¹.

Nach dem Recht der DDR ist dagegen der Träger einer Gesundheitseinrichtung aus dem Arztvertrag nur dann zivilrechtlich verantwortlich, wenn

- der Arzt, dessen er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, den Schaden durch sein Verhalten schuldhaft verursacht hat oder
- die Einrichtung ihre Pflicht zur sorgfältigen Auswahl des für die Behandlung des Patienten vorgesehenen Arztes oder sonstigen medizinischen Personals verletzt und durch diese Pflichtverletzung den Schaden schuldhaft verursacht hat.

Die bei der ärztlichen Haftpflicht nahezu allein in Betracht kommende Schuldart der Fahrlässigkeit besteht darin, daß die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen worden ist (§276 BGB). Mit dem zivilrechtlichen Fahrlässigkeitsbegriff hatte sich das Oberste Gericht in seinen Entscheidungen über die ärztliche Haftpflicht wiederholt zu befassen. Dabei stand

¹² Vgl. Uhlenbruck, „Beweisfragen im ärztlichen Haftungsprozeß“, Neue Juristische Wochenschrift 1965 S. 1057.

¹³ Uhlenbruck, a. a. O., S. 1058.

¹⁴ RGZ Bd. 160 S. 155; Bd. 169 S. 97.

¹⁵ BGH, Urteil vom 27. Februar 1952, Zeitschrift für das gesamte Arztrecht, 2. Jg., S. 240.

¹⁶ Im Urteil des BGH vom 27. November 1952 (BGHZ Bd. 8 S. 139) wird vom Arzt die Beachtung der objektiv erforderlichen Sorgfalt verlangt. Auf die übliche Sorgfalt könne er sich nicht berufen.

¹⁷ Uhlenbruck, a. a. O., S. 1062.

¹⁸ RGZ Bd. 171 S. 168 fl.; BGH, Urteil vom 6. März 1962. Versicherungsrecht 1962 S. 529.

⁹ Im Urteil des Bundesgerichtshofes vom 10. Juli 1954 (Neue Juristische Wochenschrift 1954 S. 1106) heißt es dazu:

„... das Reichsgericht (hat) ... betont, daß ein ärztlicher Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Patienten nur insoweit vertragsgemäß und nicht rechtswidrig sei, als die Einwilligung des Kranken reicht. Nach RGZ ... muß sich der Arzt vor jedem Eingriff der klaren, auf zutreffenden Vorstellungen über Art und Folgen des Eingriffs beruhenden, wenn auch naturgemäß nicht ihre Einzelheiten umfassenden Einwilligung des Kranken versichern. In RGZ ... hat das Reichsgericht hieran festgehalten. Der Bundesgerichtshof hat diese Auffassung ... bestätigt.“

Nach dieser Entscheidung haftet sogar der „Unternehmer“ der Klinik, wenn die Klinikleitung die Aufklärung der Patienten nicht überwacht!

¹⁰ Vgl. hierzu auch Sawicki, „Die Aufklärungspflicht des Arztes gegenüber dem Patienten, dargestellt am Beispiel des Krebskranken“, NJ 1966 S. 168.

¹¹ BGH, Urteil vom 9. Dezember 1958 (Neue Juristische Wochenschrift 1959 S. 812).