



# Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 5 U 12/14 = 1 O 1431/11 Landgericht Bremen

Verkündet am 02.04.2015

gez. [...]  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**Im Namen des Volkes**

## U r t e i l

In dem Rechtsstreit

[...],

Kläger,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [...]

gegen

1. [...],

2. [...],

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2:

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [...]

hat der 5. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen auf die mündliche Verhandlung vom **10.03.2015** durch die Richter Dr. Haberland, Hoffmann und Küchelmann für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Bremen vom 09.07.2014, Gesch.-Nr.: 1 O 1431/11, wird zurückgewiesen. Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des insgesamt vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung ihrerseits Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

## **Gründe**

I.

Der Kläger begehrt von den Beklagten aus einer von dem Beklagten zu 2) am 29.06.2010 durchgeführten Operation materiellen und immateriellen Schadensersatz. Nachdem der Kläger erstinstanzlich verschiedene Behandlungsfehler geltend gemacht hat, rügt er mit der Berufung nur noch, dass er vor dem Eingriff nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden sei.

Der am [...] 1944 geborene Kläger befand sich vom 28.06.2010 bis 19.07.2010 in stationärer Behandlung des Klinikums [...], dessen Trägerin die Beklagte zu 1) ist. Er wurde im Zentrum für Chirurgie, Allgemein-, Gefäß- und Visceralchirurgie durch den Beklagten zu 2) ärztlich betreut. Bei dem Kläger war im Jahre 2006 ein Bauchaortenaneurysma festgestellt worden, das in Verlaufskontrollen größenprogredient war (Anwachsen des infrarenalen Aortenaneurysmas auf über 5 cm). Daher wurde beim Kläger durch den Beklagten zu 2) am 29.06.2010 eine Aneurysmaresektion und eine

Rohrprothesenimplantation durchgeführt. Eine Aufklärung des Klägers fand zuvor bei einer Voruntersuchung am 17.05.2010 und am 28.6.2010 durch die Fachärztin für Chirurgie Frau Dr. K. statt. Der Kläger unterschrieb einen entsprechenden Aufklärungsbogen (Bl. 86 d.A.), auf den ergänzend Bezug genommen wird.

Der Kläger litt nach der Operation an einer postoperativen spinalen Ischämie in Höhe BWK 8. Klinisch zeigte sich eine schlaffe Paraparese (Lähmung beider Beine), eine Blasenlähmung und Stuhlinkontinenz. Er begab sich im Anschluss an den stationären Klinikaufenthalt vom 19.07.2010 bis 09.09.2010 in der Neurologischen Klinik des Neurozentrums Niedersachsen zu einer stationären Rehabilitationsmaßnahme.

Erstinstanzlich hat der Kläger behauptet, dass es bei dem Eingriff Operationsfehler gegeben habe und dazu näher vorgetragen.

Des Weiteren hat der Kläger Aufklärungsfehler gerügt. Über das Risiko einer spinalen Lähmung sei er nicht ausdrücklich aufgeklärt worden. Zudem sei er vor der Operation nicht ausreichend über mögliche Präventionsmaßnahmen prä- und intraoperativ zur Vermeidung des „Spinal-Ischämie Risikos“ aufgeklärt worden. Ihm sei nicht erläutert worden, dass es dazu Techniken wie beispielsweise ein intraoperatives Neuromonitoring, Legen einer Liquorvistel oder intraoperative Dopplersonografie gebe. Die Aufklärung sei insgesamt allgemein gehalten worden und habe die Risiken, die bei ihm, dem Kläger, eingetreten seien, nicht angesprochen.

Der Kläger hat behauptet, er leide nach wie vor an den nach der Operation festgestellten Symptomen und sei dadurch erheblich in seiner Bewegungsfreiheit eingeschränkt. Aufgrund der Schwere der erlittenen Verletzungen stehe ihm neben einem Schmerzensgeld auch eine Schmerzensgeldrente zu. Er könne seine Tätigkeiten in Haushalt und Garten nicht mehr ausüben und benötige daher 24,5 Stunden Hilfe pro Woche. Auch müsse er sein Haus behindertengerecht umbauen. Die Kosten beliefen sich auf € 20.000,00. Des Weiteren macht er Schadensersatz wegen Verdienstauffalls für Vergangenheit und Zukunft geltend, da er nicht mehr als Dozent für Luftfahrt arbeiten könne. Darüber hinaus beansprucht er den Ersatz vorgerichtlicher Anwaltskosten von € 2.253,67.

Der Kläger hat beantragt.

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn ein angemessenes Schmerzensgeld in Höhe von mindestens € 60.000,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
2. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 6.500,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn eine monatliche weitere Schmerzensgeldrente, beginnend ab dem 01.08.2011, jeweils zum 3. Werktag eines jeden Monats, in Höhe von mindestens € 500,00 zu zahlen;
4. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 21.912,80 zu zahlen;
5. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn monatlich € 1.685,60 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
6. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 20.000,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
7.
  - a) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 16.000,00 nebst 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
  - b) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn jährlich, beginnend ab dem 01.07.2011, € 16 000,00 zu zahlen;
8. festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, sämtliche materiellen und immateriellen Schäden, die aus der durchgeführten Behandlung, beginnend ab Juni 2010 herrühren, zu

ersetzen, soweit sie nicht auf Sozialversicherungsträger oder andere Dritte übergegangen sind;

9. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 2.252,67 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben behauptet, dass die Behandlung des Klägers durch den Beklagten zu 2) lege artis und auch die durchgeführte Aufklärung nicht zu beanstanden gewesen sei. Auf das Risiko einer spinalen Ischämie müsse nur bei thorakalen oder thorakoabdominellen, nicht aber bei – wie hier durchgeführten – infrarenalen Aorteneingriffen hingewiesen werden.

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines medizinischen Gutachtens des Sachverständigen Dr. R. vom 28.02.2013 nebst Ergänzungsgutachten vom 27.06.2013 (Bl. 136 ff. und Bl. 202 ff. d. A) sowie durch Anhörung des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 07.05.2014.

Durch Urteil vom 09.07.2014 hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, dass nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme weder ein den Beklagten vorwerfbarer Behandlungsfehler vorliege noch eine unzureichende Aufklärung des Klägers erfolgt sei. Nach den Ausführungen des Sachverständigen sei weder eine Aufklärung über die Nichtvornahme von Präventionsmaßnahmen noch über das Risiko einer möglicherweise postoperativ auftretenden spinalen Ischämie notwendig gewesen. Unter Zugrundelegung der überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen sei bei einem infrarenalen Aorteneingriff die spinale Ischämie keine vorhersehbare oder typische Komplikation. Deshalb habe darüber auch nicht aufgeklärt werden müssen.

Mit der Berufung wendet sich der Kläger gegen das klageabweisende Urteil lediglich insoweit, als das Landgericht zu dem Ergebnis gekommen ist, dass der Kläger ordnungsgemäß aufgeklärt worden sei.

Diese Feststellung des Landgerichts sei rechtsfehlerhaft. Der Sachverständige habe bereits dargelegt, dass bei Verwendung eines Perimed-Aufklärungsbogens auf das Risiko einer spinalen Ischämie hingewiesen worden wäre. Zudem sei in der Rechtsprechung anerkannt, dass der Patient auch auf extrem seltene Risiken hingewiesen werden müsse, wo diese Risiken, wenn sie sich verwirklichen, die Lebensführung des Patienten schwer belasten und trotz ihrer Seltenheit für den Eingriff spezifisch seien. Das sei hier der Fall. Zwar stimme es, dass das hier eingetretene Risiko sich bei der hier in Rede stehenden Art der Operation sehr selten verwirkliche. Die Folgen für den Kläger seien aber gravierend. Deshalb sei, auch unter Berücksichtigung der Ausführungen des Sachverständigen, eine Aufklärung erforderlich gewesen. Die hier vorliegende Aufklärungspflichtverletzung sei auch kausal, denn wenn er, der Kläger, über das Risiko einer spinalen Ischämie aufgeklärt worden wäre, hätte er sich nicht zu einer derartigen Operation entschlossen. Zudem wäre als alternative Operationsmethode eine vaskuläre Versorgung mit einem Stentgraft in Betracht kommen. Hierbei würde sich das eingetretene Risiko der spinalen Ischämie nicht verwirklicht haben.

Der Kläger beantragt, das angefochtene Urteil abzuändern und

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn ein angemessenes Schmerzensgeld in Höhe von mindestens € 60.000,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
2. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 6.500,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn eine monatliche weitere Schmerzensgeldrente, beginnend ab dem 01.08.2011 jeweils zum 3. Werktag eines jeden Monats in Höhe von mindestens € 500,00 zu zahlen;

4. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 21.912,80 zu zahlen;
5. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn monatlich € 1.685,60 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
6. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 20.000,00 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
7.
  - a) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn Kläger € 16.000,00 nebst 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
  - b) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn jährlich, beginnend ab dem 01.07.2011, € 16 000,00 zu zahlen;
8. festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, sämtliche materiellen und immateriellen Schäden, die aus der durchgeführten Behandlung, beginnend ab Juni 2010 herrühren, zu ersetzen, soweit sie nicht auf Sozialversicherungsträger oder andere Dritte übergegangen sind;
9. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn € 2.252,67 nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagten beantragen unter Verteidigung des erstinstanzlichen Urteils,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie vertreten weiterhin die Auffassung, dass das Risiko einer postoperativen spinalen Ischämie bei der hier in Rede stehenden Operation nicht aufklärungspflichtig gewesen sei. Aus dem Sachverständigengutachten ergebe sich, dass es sich bei der beim Klä-

ger aufgetretenen Komplikation nicht um eine bei infrarenalen Aorteneingriffen vorhersehbare oder typische Komplikation handele. Die einschlägige „Leitlinie der deutschen Gesellschaft für Gefäßchirurgie zum Bauchaortenaneurysma und Beckenarterienaneurysma“ beschreibe bei den möglichen Risiken der operativen Versorgung eines Bauchaorteneingriffs ebenfalls nicht das einer spinalen Ischämie. Der Kläger sei hier deshalb ordnungsgemäß aufgeklärt worden.

Zudem würde der Kläger auch bei ausreichender Aufklärung über das Risiko einer postoperativen spinalen Ischämie seine Einwilligung in den Eingriff erklärt haben. Zwar habe es sich bei der Operation nicht um einen Notfalleingriff, jedoch um eine dringlich gebotene medizinische Maßnahme gehandelt. Denn Bauchaortenaneurysmen sollten spätestens ab einer Größe von 5 cm unbedingt operiert werden, da ansonsten das zunehmende Rupturrisiko für den Patienten akut lebensbedrohlich sei. Die Behauptung des Klägers, dass er sich, wenn er über das Risiko der spinalen Ischämie aufgeklärt worden wäre, der Operation nicht unterzogen hätte, sei deshalb rein prozesstaktischer Natur.

Schließlich sei eine Aufklärung auch deshalb nicht erforderlich gewesen, weil das Risiko einer spinalen Ischämie als Folge der hier durchgeführten Operation zum Zeitpunkt der Operation in der medizinischen Wissenschaft nicht beschrieben worden sei. Daher habe bei der hier durchgeführten Operation über das Risiko einer Querschnittslähmung nicht aufgeklärt werden können und müssen. Bei der in Rede stehenden alternativen Operationsmethode einer vaskulären Versorgung mit einem Stentgraft sei das Risiko des Eintritts einer spinalen Ischämie genauso hoch gewesen, wie bei der beim Kläger vorgenommenen Operation.

Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines weiteren Ergänzungsgutachtens des Sachverständigen Dr. R. sowie durch Anhörung des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung. Für das Ergebnis der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf das Ergänzungsgutachten vom 13.11.2014 (Bl. 379 ff. d. A.) sowie auf die Ausführungen des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im ersten Rechtszug wird auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils, wegen der



Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im Berufungsrechtszug wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien (§ 540 Abs. 1 und 2 ZPO) sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015 ergänzend Bezug genommen.

## II.

Die Berufung des Klägers ist statthaft (§ 511 Abs. 1 ZPO) und auch im Übrigen zulässig (§§ 511 Abs. 2, 517, 519, 520 ZPO). Sie ist jedoch nicht begründet. Da der Kläger in der Berufung die Feststellung des Landgerichts, dass die Behandlung selbst ordnungsgemäß durchgeführt wurde, nicht angreift, können dem Kläger gegen die Beklagten vertragliche oder deliktische Ansprüche aus den §§ 280 ff. i.V.m. § 278 bzw. §§ 823 ff. i.V.m. § 831 BGB nur wegen etwaiger Aufklärungsversäumnisse zustehen. Zwar ist der Kläger nach der Überzeugung des Senats nicht ausreichend über das Risiko einer spinalen Ischämie als Folge der durchgeführten Operation aufgeklärt worden. Den Beklagten ist jedoch der Nachweis der hypothetischen Einwilligung gelungen, denn der Kläger hat nicht plausibel dargelegt, dass er sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt befunden hätte.

1. Unstreitig ist der Kläger bei dem hier durchgeführten infrarenalen Aorteneingriff nicht ausdrücklich über das Risiko einer spinalen Ischämie aufgeklärt worden. Hingewiesen wurde er in dem Aufklärungsgespräch allerdings auf die Möglichkeit der Verletzung von Nerven, Gefäßen und Nachbarstrukturen, wie der Blase, auf die Gefahr einer HIV-Infektion oder einer Impotenz. Streitig ist zwischen den Parteien deshalb nicht der Inhalt der Aufklärung, sondern ob auf die Folge einer spinalen Ischämie bei der hier konkret durchgeführten Operation hätte hingewiesen werden müssen bzw. ob dieses Risiko von der vorgenommenen Aufklärung abgedeckt ist. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Kläger nicht hinreichend über das Risiko einer spinalen Ischämie aufgeklärt worden.

Eine den ärztlichen Heileingriff rechtfertigende Einwilligung des Patienten setzt voraus, dass er über den Verlauf des Eingriffs, seine Erfolgsaussichten, seine Risiken und mögliche echte Behandlungsalternativen mit gleichwertigen Chancen aber andersartigen Risiken und Gefahren „im Großen und Ganzen“ aufgeklärt worden ist. Hierbei müssen dem Patienten die möglichen Risiken nicht medizinisch exakt und in allen denkbaren Erscheinungsformen dargestellt werden; es genügt, wenn dem Pati-

enten ein allgemeines Bild von der Schwere und Richtung des Risikospektrums dargelegt, ihm die „Stoßrichtung“ der Risiken verdeutlicht wird (BGH, Urteil vom 19.10.2010, VI ZR 241/09, NJW 2011, 375; Martis/Winkhart, Arzthaftungsrecht, 4. Aufl., Rn. A 834, jeweils m.w.N.). Dabei hat nach der Rechtsprechung des BGH der aufklärungspflichtige Arzt nachzuweisen, dass er die von ihm geschuldete Aufklärung erbracht hat und die Einwilligung des Patienten vorliegt (BGH, Urteil vom 28.01.2014, VII ZR 143/13, NJW 2014, 1527; Martis/Winkhart, a.a.O., Rn. A 2240). Grundsätzlich hat der Arzt den Patienten auch über seltene, sogar sehr seltene Risiken aufzuklären, wenn deren Realisierung die Lebensführung des Patienten schwer belasten würde und die entsprechenden Risiken trotz ihrer Seltenheit für den Eingriff spezifisch, für den Laien aber überraschend sind (BGH, Urteil vom 06.07.2010, VI ZR 198/09, NJW 2010, 3230, 3231; Martis/Winkhart, Arzthaftungsrecht, 4. Aufl. Rn. A 1100 m.w.N.). Über extrem seltene, aber schwerwiegende Risiken ist der Patient dann aufzuklären, wenn in der medizinischen Wissenschaft bereits ernsthafte Stimmen darauf hinweisen, die nicht als unbeachtliche Außenseitermeinungen abgetan werden können, sondern als gewichtige Warnungen angesehen werden müssen (Martis/Winkhart, a.a.O. Rn. A 1102 m.w.N.). Auf mögliche und typische Schadensfolgen einer beabsichtigten Behandlung braucht der Patient nur dann nicht hingewiesen zu werden, wenn sie nur in seltenen Fällen auftreten und anzunehmen ist, dass sie bei einem verständigen Patienten für seinen Entschluss in die Behandlung einzuwilligen nicht ernsthaft ins Gewicht fallen (Martis/Winkhart, a.a.O. Rn. A 1103 m.w.N.). Über die Aufklärungsbedürftigkeit entscheidet damit weniger die Rate der Komplikationsdichte bzw. die prozentuale Wahrscheinlichkeit der Realisierung als vielmehr die Frage, welche Bedeutung das mit dem Eingriff verbundene Risiko für die Entschließung des Patienten im Hinblick auf eine mit seiner Realisierung verbundene schwere Belastung der Lebensführung haben kann (BGH, Urteil vom 06.07.2010, VI ZR 198/09, NJW 2010, 3230, 3231; Martis/Winkhart, a.a.O. Rn. A 1104 m.w.N.). Dementsprechend kann im Einzelfall auch unterhalb einer Komplikationsdichte von 0,1 % von einer Aufklärung über mögliche Risiken und Zwischenfälle regelmäßig nur dann abgesehen werden, wenn diese Möglichkeit bei einem verständigen Patienten für seinen Willensentschluss über die Einwilligung nicht ernsthaft ins Gewicht fallen kann (Martis/Winkhart, a.a.O. Rn. A 1106 mit umfangreichen Rspr. Nachw.). War allerdings ein Risiko im Zeitpunkt der Behandlung noch nicht bekannt, besteht keine Aufklärungspflicht über das Risiko. Ist es dem behandelnden Arzt nicht bekannt und musste es ihm auch nicht bekannt sein, etwa weil es nur in anderen Spezialgebieten der medizi-

nischen Wissenschaft, aber nicht in seinem Fachgebiet diskutiert wurde, entfällt die Haftung des Arztes mangels Verschuldens (BGH, Urteil vom 06.07.2010, VI ZR 198/09, NJW 2010, 3230, 3231; Martis/Winkhart, a.a.O., Rn. A 1107 m.w.N.).

Im vorliegenden Fall hat der Sachverständige in seinem Ausgangsgutachten zur Frage der Erforderlichkeit der Aufklärung zunächst keine Stellung genommen. In seinem Ergänzungsgutachten vom 27.06.2013 führt er aus, dass die Aufklärung ausreichend erfolgt sei, da die Art der beim Kläger eingetretenen Komplikation bei infrarenalen Aorteneingriffen nicht typisch sei und deshalb darüber auch nicht aufgeklärt werden müsse (Bl. 205 f. d.A.). In seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht hat der Sachverständige diese Einschätzung wiederholt, das Risiko einer spinalen Ischämie bei der hier durchgeführten Operation auf maximal 0-0,3% geschätzt und noch einmal klargestellt, dass das Risiko, bei einem solchen Eingriff zu versterben, deutlich höher sei als das Risiko einer Rückenmarksschädigung (Bl. 297 d.A.). In dem vom Senat eingeholten Ergänzungsgutachten vom 13.11.2014 führt der Sachverständige aus, dass das sehr seltene Risiko des Auftretens einer spinalen Ischämie bei der Durchführung des offenen infrarenalen Aortenersatzes auch bereits zum Zeitpunkt des Eingriffs bekannt gewesen sei und 0,1% betrage. Dabei handele es sich aber nicht um eine typische Komplikation im Rahmen des Ersatzes der infrarenalen Aorta (Bl. 380 d.A.). In der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015 hat der Sachverständige dazu auf Nachfrage erläutert, dass er diese Komplikation deswegen nicht als typisch für die gewählte Operationsmethode ansehe, weil sie mit 0,1% relativ selten vorkomme. Er sei nach wie vor der Überzeugung, dass der Kläger ausreichend aufgeklärt worden sei.

Dieser Auffassung des Sachverständigen folgt der Senat nicht. Bei der Frage, ob die Aufklärung ordnungsgemäß erfolgt ist, handelt es sich um eine Rechtsfrage, die nach den vom Sachverständigen begutachteten Fakten zu entscheiden ist. Nach den Ausführungen des Sachverständigen steht fest, dass das Risiko einer spinalen Ischämie bei der Durchführung der Operation im Jahre 2010 bekannt gewesen ist und 0,1% betrug. Die Verwirklichung dieses Risikos hat der Sachverständige nur deswegen als untypisch angesehen, weil es zahlenmäßig relativ selten vorkommt. Nach der oben genannten Rechtsprechung ist aber auch über ein derart seltenes Risiko dann aufzuklären, wenn die Realisierung dieses Risikos die Lebensführung des Patienten schwer belasten würde und die entsprechenden Risiken trotz ihrer Seltenheit für den Eingriff

zwar spezifisch, für den Laien aber überraschend sind. Das ist hier der Fall, denn, wie sich im vorliegenden Fall zeigt, führt die spinale Ischämie zu ganz erheblichen Einschränkungen bei dem betroffenen Patienten. Dieses Risiko war daher aufklärungspflichtig. Dagegen spricht auch nicht, dass die entsprechenden Leitlinien dieses Risiko bei einem infrarenalen Aorteneingriff nicht beschreiben, denn der Sachverständige hat ausdrücklich und von den Beklagten unbestritten ausgeführt, dass das Risiko einer spinalen Ischämie bei Durchführung auch des offenen infrarenalen Aortenersatzes bekannt gewesen sei und er eine solche Aufklärung auch vornehme, weil sich bei einer von ihm durchgeführten Operation dieses Risiko bereits einmal verwirklicht habe. Ob es der Sachverständige nach seiner Meinung für notwendig hält, entsprechend aufzuklären, ist hier nicht entscheidend, denn die voranstehend dargelegten Voraussetzungen, nach denen nach der Rechtsprechung eine Aufklärung durchzuführen ist, sind hier – wie dargelegt – erfüllt.

Die erforderliche Aufklärung ist auch nicht dadurch erfolgt, dass der Kläger unstreitig über die Gefahr der „Verletzung von Nerven, Gefäßen und Nachbarstrukturen (Darm, Blase, Bauchspeicheldrüse)“ hingewiesen worden ist, denn in dieser Aufklärung spiegelt sich die spezifische Gefahr der spinalen Ischämie nicht so wider, dass dieses Risiko für einen Patienten eindeutig erkennbar wäre. Eine weitergehende Aufklärung über das Risiko einer spinalen Ischämie wäre deshalb erforderlich gewesen.

2. Wie der Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015 selbst eingeräumt hat, ist er über die von ihm vorgetragene alternativ in Betracht kommende Operationsmethode einer endovaskulären Versorgung mit einem Stentgraft aufgeklärt worden. Wegen der damit verbundenen und ihm auch mitgeteilten höheren Risiken dieser Operationsmethode hat er sich aber für den dann durchgeführten offenen infrarenalen Aortenersatz entschieden. Da bei beiden Methoden das Risiko des Eintritts einer spinalen Ischämie nach den Ausführungen des Sachverständigen in etwa identisch ist, liegt insoweit eine Aufklärungspflichtverletzung nicht vor.

3. Trotz des Vorliegens einer Aufklärungspflichtverletzung war die Berufung aber zurückzuweisen, weil hier von einer hypothetischen Einwilligung des Klägers in die Operation auszugehen ist. Denn der Kläger hat nicht plausibel dargelegt, dass er sich bei ausreichender Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt befunden hätte.

Beruft sich der Arzt darauf, der Patient hätte auch bei ausreichender Aufklärung die Einwilligung zur Durchführung des konkreten Eingriffs erteilt, etwa weil die Ablehnung der Behandlung medizinisch unvernünftig gewesen wäre, so muss der Patient plausible Gründe dafür darlegen, dass er sich in diesem Falle in einem echten Entscheidungskonflikt befunden haben würde. Abzustellen ist dabei auf die persönliche Entscheidungssituation des Patienten. Was aus ärztlicher Sicht sinnvoll und erforderlich gewesen wäre und wie sich ein „vernünftiger“ Patient verhalten haben würde, ist deshalb grundsätzlich nicht entscheidend. Auch kann nicht verlangt werden, dass der Patient genaue Angaben darüber macht wie er sich wirklich verhalten oder entscheiden hätte. Einsichtig machen muss er nur, dass ihn die vollständige Aufklärung über das Für und Wider des ärztlichen Eingriffs ernsthaft vor die Frage gestellt hätte, ob er zustimmen solle oder nicht (BGH, Urteil vom 06.07.2010, VI ZR 198/09, NJW 2010, 3230, 3231; OLG Koblenz, Urteil vom 01.04.2004, 5 U 1086/03, NJW-RR 2004, 1166 f; Martis/Winkhart, a.a.O. Rn. A 1900, 1973 jeweils m.w.N.). Dazu bedarf es einer wertenden Gesamtschau aller Umstände des Einzelfalles, wobei maßgeblich sind der Leidensdruck, die Risikobereitschaft des Patienten, die Dringlichkeit des Eingriffs und die Erwartung eines (dann fiktiv) umfassend aufgeklärten Patienten vor dem Eingriff (Martis/Winkhart a.a.O. Rn. A 1973 m.w.N.). Bei Anlegung dieser Maßstäbe hat der Kläger seine Substantiierungslast nicht erfüllt. Der vom Kläger behauptete Entscheidungskonflikt ist nach seinem gesamten Vortrag in diesem Prozess nicht plausibel. Der Senat ist vielmehr überzeugt, dass der Kläger auch bei vollständiger und umfassender Aufklärung in die Operation eingewilligt hätte.

Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass eine Indikation zur Operation beim Kläger gegeben war. Dies hat auch der Sachverständige in der mündlichen Berufungsverhandlung noch einmal betont. Die Bauchaorta des Klägers hatte zum Zeitpunkt des Eingriffs bereits ein Umfang von über 5 cm. Diese Größe ist nach den Ausführungen des Sachverständigen bereits lebensbedrohlich. Deshalb hätte die Operation durchgeführt werden müssen. Das Risiko, dass die Bauchaorta bei dieser Größe platzt, hat der Sachverständige auf etwa 10% pro Jahr eingeschätzt, wobei das Risiko, beim Platzen der Bauchaorta zu versterben, bei 50% liegt. Das Risiko einer spinalen Ischämie bei dem hier durchgeführten offenen infrarenalen Aortenersatz beträgt demgegenüber lediglich 0,1%. Alternativen zu einem Eingriff gab es nach Angaben des Sachverständigen nicht.

Wegen der vitalen Indikation zur Operation einerseits und dem relativ geringen Risiko einer spinalen Ischämie andererseits, besteht für den Kläger eine Substantiierungslast dafür, dass er sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem echten Entscheidungskonflikt befunden hätte. Er muss dem Gericht plausibel machen, warum er trotz des hohen Risikos eines möglichen Versterbens zumindest ernsthaft erwogen hätte, sich der Operation nicht zu unterziehen, wenn er ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre. Nachvollziehbare Gründe dafür hat der Kläger nicht dargelegt.

In der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015 hat der Kläger dazu ausgeführt, dass er sich nicht hätte operieren lassen, wenn er richtig aufgeklärt worden wäre. Er hätte das Risiko des Platzens der Bauchaorta in Kauf genommen. Ein Leben mit einer Querschnittslähmung sei für ihn nicht vorstellbar gewesen, schon weil er durch seine vorhergehende Bandscheibenoperation Leute gekannt habe, die querschnittsgelähmt gewesen seien. Welche Erwägungen ihn im Einzelnen geleitet hätten, könne er heute nicht mehr sagen. Jedenfalls hätte er sich gegen eine Operation entschieden. Dieser behauptete Entscheidungskonflikt ist angesichts der vorangehend genannten Umstände nicht plausibel. Der Kläger hat sich erstmals nach Einholung der Sachverständigengutachten mit Schriftsatz vom 07.05.2014, also unmittelbar vor der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom selben Tag, zur Frage des behaupteten Entscheidungskonflikts geäußert. Bis dahin hatte er vor allem darauf abgestellt, dass mögliche Präventionsmaßnahmen vor der Operation nicht durchgeführt worden seien bzw. eine weniger riskante Operationsmethode in Betracht gekommen wäre. Beides hat sich im Verlauf des Prozesses als unzutreffend herausgestellt. Zudem passt diese Einlassung des Klägers nicht zu dem Bild, das der Kläger von sich vor der Operation gegeben hat. Danach war der Kläger vor der Operation sehr aktiv. Er war freiberuflich als Dozent für Luftfahrtrecht tätig. Dabei hatte er Schulungen und Seminare in ganz Deutschland abgehalten. Weiterhin hat der Kläger angegeben, dass er vor der Operation noch aktiv sportlich gewesen ist. Dass der Kläger bei dieser Sachlage hier bei ordnungsgemäßer Aufklärung das Risiko der Ruptur der Bauchaorta mit der Folge eines möglichen Versterbens in Kauf genommen hätte, obwohl das Risiko einer spinalen Ischämie mit 0,1% hier relativ gering war, ist auch aufgrund seiner Einlassung in der mündlichen Verhandlung vom 10.03.2015 nicht nachvollziehbar. Angesichts der erheblichen Beeinträchtigungen, die bei ihm als Folge der Operation eingetreten sind, ist deshalb nicht auszuschließen, dass der Kläger von der eingetretenen Schädigung

und dem Prozessverlauf im Nachhinein so geprägt ist, dass er sich in die damalige Entscheidungssituation nicht zurückversetzen kann.

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

5. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

6. Die Revision war nicht zuzulassen. Gründe, die die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 2 S. 1 ZPO rechtfertigen würden, sind nicht gegeben. Mit Rücksicht darauf, dass die Entscheidung einen Einzelfall betrifft, ohne von der höchst- oder obergerichtlichen Rechtsprechung abzuweichen, kommt der Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung zu noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.

Dr. Haberland

Hoffmann

Küchelmann