

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 823 Aa

Bei normalen ambulanten Eingriffen kann eine Aufklärung erst am Tag des Eingriffs noch rechtzeitig sein. Das setzt jedoch voraus, daß dem Patienten bei der Aufklärung verdeutlicht wird, daß diese ihm eine eigenständige Entscheidung darüber ermöglichen soll, ob er den Eingriff durchführen lassen will, und ihm zu einer solchen Entscheidung Gelegenheit gegeben wird.

Das ist nicht der Fall, wenn durch eine Aufklärung vor der Tür des Operationssaals dem Patienten der Eindruck vermittelt wird, sich nicht mehr aus einem bereits in Gang gesetzten Geschehensablauf lösen zu können.

BGH, Urteil vom 14. Juni 1994 - VI ZR 178/93 - OLG Nürnberg
LG Regensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 178/93

Verkündet am:
14. Juni 1994
Metzger
Justizsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Kullmann, Dr. Lepa, Dr. Müller und Dr. Dressler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 14. April 1993 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt die Beklagten wegen fehlerhafter ärztlicher Behandlung auf Schadensersatz in Anspruch. Sie wurde im Sommer 1989 von ihrem Hausarzt wegen eines Karpaltunnel-Syndroms in der rechten Hand in das Krankenhaus des Beklagten zu 1) eingewiesen und dort am 25. Juli 1989 vom Beklagten zu 2) ambulant unter lokaler Betäubung operiert. Als nach kurzzeitiger Besserung erneut starke Schmerzen mit Ausstrahlung in die Finger auftraten, wurde am 8. August 1989 durch den Beklagten zu 2) ebenfalls unter lokaler Betäubung eine Revisionsoperation durchgeführt. Danach kam es bei der Klägerin zu einer lokal hypertrophen Narbenbildung mit Schmerzempfindung im Narbenbereich und in allen Fingern sowie zu anderen Störungen an der betroffenen Hand.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die erste Operation sei fehlerhaft gewesen, weil der Beklagte zu 2) nicht sämtliches Gewebe des ligamentum carpi transversum gespalten habe; dadurch sei die zweite Operation erforderlich geworden. Auch sei es fehlerhaft gewesen, diese unter lokaler Betäubung statt in Leitungsanästhesie vorzunehmen. Im übrigen sei sie nicht hinreichend aufgeklärt worden. Die Aufklärung vor der ersten Operation sei inhaltlich unzulänglich gewesen und obendrein erst verspätet, nämlich unmittelbar vor dem Eingriff auf dem Flur vor dem Operationssaal erfolgt. Vor der zweiten Operation habe gar keine Aufklärung stattgefunden. Sie sei auch niemals über das Risiko einer Sudeckerkrankung aufgeklärt worden.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten zur Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes zu verurteilen und vorbehaltlich eines Anspruchsübergangs auf Dritte ihre Ersatzpflicht für materiellen und immateriellen Schaden aus der Behandlung festzustellen.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt - sachverständig beraten - aus, ein Fehler bei der ersten Operation könne nicht festgestellt werden. Auch wenn der Beklagte ausweislich des Operationsberichts über die zweite Operation vermeintliche Reste von ligamentum carpi transversum vorgefunden habe, besage das nicht, daß ihm bei der ersten Operation ein Fehler unterlaufen sei. Aus medizinischer Sicht sei es nämlich bei der zweiten Operation nicht möglich gewesen, sicher zwischen frischem Narbengewebe und den erwähnten Geweberesten zu unterscheiden. Die Anwendung einer Lokalanästhesie bei der zweiten Operation sei nicht fehlerhaft gewesen. Die Klägerin sei vor der ersten Operation durch Dr. S. ausreichend aufgeklärt worden, wie sich aus dessen Zeugenaussage ergebe. Über das Risiko einer Sudeckerkrankung habe nicht aufgeklärt werden müssen, weil es sich nicht um eine typische Komplikation gehandelt habe. Zwar sei die Aufklärung möglicherweise zu spät erfolgt; die Klägerin habe jedoch nicht substantiiert vorgetragen, daß sie infolge der späten

Aufklärung zu einer sachgerechten Entscheidung nicht mehr in der Lage gewesen sei. Einer Aufklärung vor der zweiten Operation habe es nicht bedurft, weil diese dringlich gewesen sei und gegenüber der ersten Operation auch keine neuen Risiken mit sich gebracht habe.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht durchweg stand.

1. Erfolglos wendet sich die Revision allerdings gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, Fehler bei der ärztlichen Behandlung der Klägerin durch den Zweitbeklagten seien nicht festzustellen.

a) Hinsichtlich der ersten Operation hält das Berufungsgericht verfahrensfehlerfrei nicht für erwiesen, daß der Beklagte zu 2) das ligamentum carpi transversum nicht vollständig durchtrennt und dadurch die zweite Operation erforderlich gemacht habe. Das Berufungsgericht ist auf der Grundlage des Ergänzungsgutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. W. zur Auffassung gelangt, daß aus den Feststellungen im Operationsbericht nicht auf eine fehlerhafte Erstoperation geschlossen werden könne, weil sich bei einer zwei Wochen später erfolgten Operation nicht mit Sicherheit feststellen lasse, ob das vorgefundene Gewebe Originalgewebe sei oder neue Narbenbildungen darstelle; innerhalb von 14 Tagen könne nämlich eine Narbenbildung schon erheblich fortgeschritten sein. Bei dieser Sachlage macht die Revision erfolglos geltend, daß die Beklagten die Beweislast

dafür treffe, daß es sich bei den im Operationsbericht erwähnten "vermeintlichen Resten" um neues Narbengewebe gehandelt habe. Vielmehr hat das Berufungsgericht zutreffend die Klägerin für beweisfällig erachtet, weil sie einen Fehler bei der Operation geltend macht (vgl. Senatsurteil vom 18. Dezember 1990 - VI ZR 169/90 - VersR 1991, 310 m.w.N.). Anhaltspunkte für eine Beweislastumkehr sind nicht erkennbar. Sie ergeben sich insbesondere auch nicht aus dem Operationsbericht. Hierzu weist das Berufungsgericht zutreffend darauf hin, daß der Zweitbeklagte selbst nur von vermeintlichen Resten spreche, so daß auch von daher keine inhaltliche Diskrepanz zwischen dem Operationsbericht und dem Sachverständigengutachten besteht, die das Berufungsgericht etwa zur weiteren Sachaufklärung hätte veranlassen müssen. Auf das Senatsurteil vom 10. Dezember 1991 - VI ZR 234/90 - VersR 1992, 722 kann sich die Revision insoweit nicht berufen, weil nach dem dortigen Sachverhalt wegen einer Diskrepanz zwischen dem vom Kläger vorgelegten Privatgutachten und dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen weitere Aufklärung geboten war.

b) Erfolglos rügt die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO, dem Berufungsgericht könne nicht darin gefolgt werden, daß die Zweitoperation wegen des Verdachts einer Wundinfektion erfolgt sei, weil sich dieser Verdacht nicht bestätigt habe. Aus dem Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. W. ergibt sich nämlich, daß vor der zweiten Operation durchaus an eine Wundinfektion gedacht worden ist. Die Revision macht denn auch nicht geltend, die Zweitoperation sei nicht indiziert gewesen, sondern zielt mit diesem Vorbringen darauf ab, das Berufungsgericht habe aus der

Tatsache, daß der Verdacht einer Wundinfektion nicht bestätigt worden sei, schließen müssen, die zweite Operation sei wegen der angeblich unvollständigen Durchtrennung des ligamentum carpi transversum bei der Erstoperation erforderlich gewesen. Hierfür ist sie jedoch nach den Ausführungen oben zu a) beweisfällig geblieben und kann diesen Beweis auch nicht durch den Hinweis führen, daß sich bei der zweiten Operation die Wundinfektion nicht bestätigt habe. Das Berufungsgericht hat nämlich diesen Gesichtspunkt in Einklang mit den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. W. gewürdigt, ohne sich die erforderliche Überzeugung von einem Fehler bei der ersten Operation bilden zu können.

c) Soweit die Revision einen Fehler darin sieht, daß die zweite Operation in Lokalanästhesie anstatt in einer subaxillären Leitungsanästhesie durchgeführt worden sei, zeigt sie nicht auf, daß sich hieraus eine nachteilige Folge für die Klägerin ergeben habe. Im übrigen sind die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts auch insoweit frei von Verfahrensfehlern. Der Sachverständige hat nämlich zu dieser Frage im Ergänzungsgutachten klar dahin Stellung genommen, daß eine Lokalanästhesie nicht fehlerhaft gewesen sei. Entgegen der Auffassung der Revision kann aus dem Zusatz, in seinem Krankenhaus wäre eine subaxilläre Leitungsanästhesie sicherlich die Methode der Wahl gewesen, nicht hergeleitet werden, daß es sich doch um einen Fehler handle. Das Berufungsgericht hat den Sachverständigen dahin verstanden, daß sein Krankenhaus eine bestimmte Methode bevorzuge, ohne daß die andere Methode fehlerhaft sei. Widersprüche oder Unklarheiten in der Äußerung des Sachverständigen sind insoweit nicht zu erkennen und werden von

der Revision auch nicht aufgezeigt, so daß für das Berufungsgericht kein Anlaß bestand, den Sachverständigen zu diesem Punkt näher zu befragen (Senatsurteile vom 26. November 1991 - VI ZR 36/91 - DAR 1992, 57; vom 10. Dezember 1991 - aaO und vom 7. April 1992 - VI ZR 216/91 - VersR 1992, 747, 748).

2. Erfolg hat die Revision jedoch, soweit das Berufungsgericht auf der Grundlage seiner bisherigen tatsächlichen Feststellungen eine Haftung der Beklagten wegen Verstoßes gegen die ärztliche Aufklärungspflicht verneint hat.

a) Soweit allerdings das Berufungsgericht die der Klägerin vor der ersten Operation erteilte Aufklärung für inhaltlich ausreichend erachtet hat, greifen die Rügen der Revision nicht durch.

aa) Ohne Erfolg wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht seinen Feststellungen die Darstellung von Dr. S. über das von ihm geführte Aufklärungsgespräch zugrunde gelegt hat. Durchgreifende Verfahrensfehler werden von der Revision insoweit nicht aufgezeigt. Die Revision beanstandet zwar, das Berufungsgericht habe nicht festgestellt, daß Dr. S. im konkreten Fall die erforderliche Aufklärung erteilt habe, weil er angegeben habe, sich an Einzelheiten des Aufklärungsgesprächs nicht erinnern zu können. Damit überspannt sie jedoch die Anforderungen an die Beweisführung des Arztes für die Aufklärung. Mit Recht hat das Berufungsgericht es für ausreichend gehalten, daß der Zeuge sich an ein Aufklärungsgespräch und dessen Umstände - nämlich in beengten räumlichen Verhältnissen vor dem Ope-

rationssaal - erinnern, eine bei diesem Gespräch gefertigte Skizze über die Schnittführung vorlegen und Angaben darüber machen konnte, wie er im allgemeinen die Aufklärung durchführe, nämlich durch Hinweis auf die üblichen Operationsrisiken sowie darauf, daß es durch Narbenbildung zu einer stärkeren Schmerzbelastung als vor der Operation kommen könne. Bei dieser Sachlage bewegt sich das Berufungsgericht im Rahmen tatrichterlicher Würdigung, wenn es die Aussage des Zeugen Dr. S. dahin gewürdigt hat, daß er eine Aufklärung dieses Umfangs im konkreten Fall durchgeführt habe (Senatsurteile vom 8. Januar 1985 - VI ZR 15/83 - VersR 1985, 361, 362 = AHRS 6150/4 und vom 13. Mai 1986 - VI ZR 142/85 - VersR 1986, 970, 971). Insbesondere hat das Berufungsgericht seine Überzeugung, daß die Klägerin entsprechend der Aussage des Zeugen Dr. S. aufgeklärt worden sei, nicht allein aus der ständigen Übung und Handhabung der Aufklärung von Patienten in dem betreffenden Krankenhaus hergeleitet, sondern diese Handhabung in Verbindung mit den sonstigen Umständen, insbesondere der Erinnerung des Dr. S. an die Durchführung eines Aufklärungsgesprächs, lediglich als Indiz für die Aufklärung betrachtet. Gleiches gilt für die schriftliche Erklärung der Klägerin, daß sie aufgeklärt worden sei (hierzu Senatsurteil vom 8. Januar 1985 - aaO).

Die tatrichterliche Beweiswürdigung wird auch nicht durch den Hinweis der Revision in Frage gestellt, daß Dr. S. nach der Zeugenaussage der Tochter der Klägerin die Skizze erst auf Frage der Klägerin angefertigt habe. Dr. S. hat nämlich bekundet, entsprechend dem bereits erwähnten Formular kläre er erst über die Art des Eingriffs auf und

zeige dann anhand einer Skizze, wie der Schnitt verlaufe. Auch wenn die Klägerin sich ausdrücklich nach der Schnittführung erkundigt haben sollte, ergäbe das keinen Widerspruch zur Aussage des Zeugen Dr. S..

bb) Entgegen der Auffassung der Revision hat sich das Berufungsgericht auch im Rahmen tatrichterlicher Würdigung gehalten, soweit es der Aussage des Zeugen Dr. S. über den Umfang des Aufklärungsgesprächs gegenüber den Angaben der Tochter der Klägerin den Vorzug gegeben hat. Die Gründe hierfür hat das Berufungsgericht ausreichend dargelegt. Zu Unrecht will die Revision einen Verfahrensfehler darin sehen, daß das Berufungsgericht die Tochter der Klägerin nicht selbst vernommen hat. Eine nochmalige Vernehmung wäre nämlich nur dann erforderlich gewesen, wenn das Berufungsgericht die Aussage dieser Zeugin bzw. ihre Glaubwürdigkeit abweichend vom Landgericht gewürdigt hätte (Senatsurteile vom 20. November 1984 - VI ZR 73/83 - VersR 1985, 183, 184; vom 13. Mai 1986 - aaO und vom 12. November 1991 - VI ZR 369/90 - VersR 1992, 237, 238). Ein solcher Anlaß zur erneuten Vernehmung ergibt sich entgegen der Auffassung der Revision auch nicht daraus, daß das Landgericht sich nicht ausdrücklich zur Glaubwürdigkeit der Tochter geäußert, das Berufungsgericht sie jedoch ohne erneute Vernehmung verneint habe. Ausschlaggebend ist, daß beide Vorinstanzen der Zeugenaussage inhaltlich nicht gefolgt sind, so daß eine abweichende Würdigung der Sache nach nicht vorliegt.

b) Soweit das Berufungsgericht eine Aufklärungspflicht über das Risiko einer Sudeckerkrankung verneint hat, weil

es sich nach den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. W. nicht um eine typische Komplikation handele, kann dahinstehen, ob dieser Begründung gefolgt werden kann. Jedenfalls umfaßt der bei der Aufklärung erteilte Hinweis darauf, daß sich die Schmerzen durch eine Operation noch verstärken könnten, der Sache nach auch das Risiko einer Sudeckerkrankung, ohne daß dieser Begriff ausdrücklich verwendet werden mußte (vgl. Senatsurteil vom 16. Juni 1992 - VI ZR 289/91). Deshalb bedarf es auch keiner Erörterung, daß sich dieses Risiko nach den verfahrensfehlerfreien und von der Revision auch nicht in Zweifel gezogenen Feststellungen des Berufungsgerichts bei der Klägerin nicht verwirklicht hat.

c) Durchgreifenden Bedenken begegnet das Berufungsurteil jedoch in seinen Ausführungen zum Vorwurf der Klägerin, sie sei zu spät aufgeklärt worden.

Wie der erkennende Senat wiederholt ausgeführt hat, muß der Patient vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig über dessen Erfolgsaussichten und Risiken aufgeklärt werden, daß er durch hinreichende Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe seine Entscheidungsfreiheit und damit sein Selbstbestimmungsrecht in angemessener Weise wahren kann (Senatsurteile vom 8. Januar 1985 - aaO und vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - VersR 1992, 960, 961). Davon geht auch das Berufungsgericht im Grundsatz aus, läßt jedoch dahinstehen, ob vorliegend die Aufklärung unmittelbar vor dem Eingriff noch rechtzeitig gewesen sei, weil es jedenfalls an substantiierten Darlegungen der Klägerin zu einem Entscheidungskonflikt fehle.

aa) Zutreffend ist insoweit der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß die Einwilligungserklärung der Klägerin an den für eine verspätete Aufklärung entwickelten Grundsätzen gemessen werden müsse. Unter den Umständen des vorliegenden Falles kann die Aufklärung nämlich nicht mehr als rechtzeitig bezeichnet werden. Wie der Senat im Urteil vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - aaO - näher dargelegt hat, ist die Aufklärung grundsätzlich schon dann vorzunehmen, wenn der Arzt zum operativen Eingriff rät und zugleich einen festen Operationstermin vereinbart. Das bedeutet nicht, daß eine Aufklärung zu einem späteren Zeitpunkt stets unwirksam wäre. Jedenfalls bei einfachen Eingriffen sowie bei solchen mit geringeren bzw. weniger einschneidenden Risiken kann eine Aufklärung auch erst am Tag vor der Operation noch rechtzeitig sein, um dem Patienten Gelegenheit zur erforderlichen Abwägung von Nutzen und Risiken der Operation zu geben. Diese Grundsätze sind für Eingriffe im Rahmen eines stationären Krankenhausaufenthalts entwickelt worden, bei welchen sich u.a. der Umstand auswirken kann, daß Patienten schon deshalb, weil sie durch die stationäre Aufnahme in den Krankenhausbetrieb eingegliedert worden sind, Hemmungen haben, sich noch gegen den Eingriff zu entscheiden.

Insoweit stellt sich bei ambulanten Operationen die Situation des Patienten anders dar. Auch bei solchen Eingriffen muß jedoch die Aufklärung rechtzeitig erfolgen, um sein Selbstbestimmungsrecht zu wahren, so daß im Grundsatz kein unterschiedlicher Maßstab angelegt werden kann. Da die Fortschritte der Operationstechnik in zunehmendem Maß ambulante Eingriffe ermöglichen, ist auch nicht generell davon

auszugehen, daß solche Eingriffe stets einfach und nur mit geringen Risiken behaftet seien. Vielmehr dürfte regelmäßig auch bei größeren ambulanten Operationen mit beträchtlichen Risiken eine Aufklärung erst am Tag des Eingriffs nicht mehr rechtzeitig sein, zumal solchen Operationen gewöhnlich Untersuchungen vorangehen, in deren Rahmen die erforderliche Aufklärung bereits erteilt werden kann.

Hingegen reicht es bei normalen ambulanten Eingriffen wie dem vorliegenden grundsätzlich aus, wenn die Aufklärung am Tag des Eingriffs erfolgt. Das trägt auch den organisatorischen Möglichkeiten des Krankenhausbetriebs Rechnung. In solchen Fällen muß jedoch dem Patienten durch die Art und Weise der Aufklärung verdeutlicht werden, daß ihm nicht nur der Eingriff und seine Risiken beschrieben werden, sondern daß die Aufklärung ihm die eigenständige Entscheidung ermöglichen soll, ob er den Eingriff durchführen lassen will. Für diese Überlegung und Entscheidung muß dem Patienten ausreichend Gelegenheit gegeben werden. Das ist aber nicht der Fall, wenn die Aufklärung erst vor der Tür des Operationssaals dergestalt erfolgt, daß der Patient schon während der Aufklärung mit der anschließenden Durchführung des Eingriffs rechnen muß und deshalb unter dem Eindruck stehen kann, sich nicht mehr aus einem bereits in Gang gesetzten Geschehensablauf lösen zu können. Nach diesen Grundsätzen kann im Streitfall die Aufklärung nicht mehr für rechtzeitig erachtet werden. Der Klägerin hätte gerade unter dem Blickpunkt, daß die Operation infolge Narbenbildung zu stärkeren Schmerzen führen und sich damit aus ihrer Sicht nicht nur als nutzlos, sondern als ein ihre Beschwerden verschlimmernder Eingriff erweisen konnte, durch die

Art und Weise einer auch von der operativen Phase für die Patientin deutlich abgesetzten Aufklärung Gelegenheit zu ruhigem Abwägen des Für und Wider gegeben werden müssen.

bb) Das Berufungsgericht hat zutreffend erkannt, daß sich die Einwilligung der Klägerin auch dann, wenn sie verspätet war, nicht ohne weiteres als unwirksam erweist, meint jedoch, daß sich die Klägerin hierauf nicht berufen könne, weil sie keine konkreten Tatsachen vorgetragen habe, die eine Beeinträchtigung ihrer Entscheidungsfreiheit ergeben könnten. Dagegen wendet sich die Revision mit Recht. Zwar kann sich das Berufungsgericht im Ansatz auf die Grundsätze aus dem Senatsurteil vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - aaO - stützen, wonach der erst spät aufgeklärte Patient substantiiert darlegen muß, weshalb ihn der späte Zeitpunkt der Aufklärung in seiner Entscheidungsfreiheit und seinem Selbstbestimmungsrecht beeinträchtigt hat. Hieran hält der Senat im Grundsatz fest. Entgegen einer im Schrifttum vertretenen Auffassung (Giesen, JZ 1993, 315, 316) stellt das keine Abkehr von der üblichen Beweislastverteilung dar, sondern folgt aus der Erkenntnis, daß sich eine Einschränkung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten durch zu späte Aufklärung nur für den jeweiligen Einzelfall beurteilen läßt und es hierbei weitgehend auf Tatsachen ankommt, die sinnvollerweise nur vom Patienten vorgetragen werden können. Der Sache nach verbleibt es bei den allgemeinen Regeln der Darlegungs- und Beweislast des Arztes dafür, daß er den Patienten nicht nur vollständig, sondern auch rechtzeitig aufgeklärt hat. Entsprechenden Vortrag des Patienten hat der Arzt zu widerlegen.

cc) Das Berufungsurteil kann jedoch keinen Bestand haben, weil das Berufungsgericht die Anforderungen an die Substantiierungspflicht des Patienten überspannt hat. Soweit das Berufungsgericht meint, es habe eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Vortrags dahin bedurft, daß die Klägerin infolge der erst unmittelbar vor dem Eingriff erfolgten Aufklärung zu einem ruhigen Abwägen nicht mehr in der Lage gewesen sei, verkennt es, daß nach den Umständen des Falles bereits die Lebenserfahrung eine derartige Einschränkung der Entscheidungsfreiheit nahelegt, ohne daß es hierzu noch näheren Vortrags bedarf. Das Berufungsgericht kann sich für seine abweichende Auffassung insoweit auch nicht auf das Senatsurteil vom 7. April 1992

- VI ZR 192/91 - aaO - berufen, weil dort im Fall einer Aufklärung am Tag vor der Operation die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit zweifelhaft und deshalb vom Patienten darzulegen war, während sie vorliegend im Hinblick auf den schon oben angesprochenen psychischen und organisatorischen Druck der unmittelbar bevorstehenden Operation auf der Hand liegt. Mithin ergab schon die zeitliche Darstellung der Klägerin entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts eine Beeinträchtigung ihrer Entscheidungsfreiheit. Überdies hat sie in der Berufungsbegründung vorgebracht, daß sie bei einer rechtzeitigen Aufklärung und der daraus resultierenden Kenntnis, daß die Schmerzen durch die Operation möglicherweise noch verstärkt würden, von der Operation Abstand genommen hätte. Diesen Entscheidungskonflikt durfte das Berufungsgericht nicht für unplausibel erachten, ohne die Klägerin gemäß § 141 ZPO persönlich anzuhören (Senatsurteile vom 26. Juni 1990 - VI ZR 289/89 - VersR 1990, 1238, 1240 = AHRS 6180/38; vom 16. April 1991

- VI ZR 176/90 - VersR 1991, 812, 814 und vom 2. März 1993
- VI ZR 104/92 - VersR 1993, 749, 750 f.). Soweit das Berufungsgericht nähere Darlegungen der Klägerin zu einer anderen, von ihr bevorzugten Heilungsmethode vermißt, ist darauf hinzuweisen, daß es insoweit nicht auf die Sicht eines "verständigen" Patienten ankommt, sondern der Patient lediglich plausibel machen muß, daß und warum er nach seinen persönlichen Verhältnissen bei gehöriger Aufklärung vor einem echten Entscheidungskonflikt gestanden hätte (Senatsurteile vom 16. April 1991 - aaO und vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91 - aaO S. 961). Da das Berufungsgericht die persönliche Anhörung der Klägerin nachholen muß, bedarf es keines Eingehens auf die Rüge der Revision, das BG hätte bereits die unterlassene Anhörung der Klägerin durch das Landgericht gemäß § 141 ZPO als Verfahrensfehler bewerten und infolgedessen zur Zurückverweisung an das Landgericht gelangen müssen.

d) Eine erneute Aufklärung der Klägerin vor der zweiten Operation hat das Berufungsgericht mit Recht für entbehrlich gehalten, weil sich gegenüber der ersten Operation kein neues Risiko ergeben hat. Der Sache nach stellt die Revision auch insoweit lediglich wieder in Frage, ob bei der ersten Operation tatsächlich eine ausreichende Sachaufklärung erfolgt ist. Damit hat sie jedoch aus den oben zu a) und b) dargelegten Gründen keinen Erfolg.

III.

Da das angefochtene Urteil aus den dargelegten Gründen keinen Bestand haben kann, war es aufzuheben und die Sache

gemäß § 565 Abs. 1 ZPO zur weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Sollten sich dabei Feststellungen ergeben, die zu einer Verurteilung der Beklagten zum Schadensersatz führen können, so wird das Berufungsgericht zu erwägen haben, ob das geltend gemachte Aufklärungsversäumnis im Blick darauf, daß die Operationen nicht stationär, sondern ambulant durchgeführt worden sind, eine Haftung auch des Beklagten zu 1) ergeben kann (vgl. Senatsurteile BGHZ 100, 363, 366 f.; 105, 189, 194 f.).

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Dr. Müller

Dr. Dressler