

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ : nein

BGB § 823 Aa; ZPO § 282 Beweislast

- a) Bei der Prüfung, ob ein schwerer Behandlungsfehler vorliegt, hat eine etwaige Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht außer Betracht zu bleiben.
- b) Eine intraoperative Verlaufs- und Risikoaufklärung des Patienten setzt voraus, daß der Patient physisch und psychisch in der Lage ist, einem solchen Gespräch zu folgen und eine eigenständige Entscheidung zu treffen.

BGH, Urt. v. 10. März 1987 - VI ZR 88/86 - OLG Frankfurt a.M.  
LG Limburg

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VI ZR 88/86

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:  
10. März 1987  
Herrwerth  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

1. L- D-Kreis als Betreiber der  
Hessenklinik W, Karl-K-Ring,  
W,
2. ...
3. ...
4. Dr. Subhi H, O straße ,  
H-R,

Beklagten zu 1) und 4)  
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Hausfrau Anna S als Erbin des am  
14. April 1985 verstorbenen früheren Klägers,  
des Pensionärs Eugen S, Kr-  
straße , So,

Klägerin und  
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. März 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Ankermann, Dr. Lepa und Dr. Birkmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 1) und 4) wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 27. Februar 1986 aufgehoben, soweit zu ihrem Nachteil erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache 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

Der damals 66 Jahre alte Eugen St. wurde als Notfallpatient am 16. November 1979 in die H.-Klinik in W., deren Träger der Erstbeklagte ist, mit der Diagnose eines arteriellen Verschlusses am linken Bein eingeliefert. In einer ersten Operation, die um 12.30 Uhr begann, legte der Arzt Dr. N. die linke oberflächliche Oberschenkel Schlagader frei und entfernte aus ihr einen 3 cm langen Thrombus. Nach Beendigung der Operation um 13.00 Uhr wurde Eugen St. auf die Intensivstation verlegt. Kurze Zeit später kam es bei ihm erneut zu einem Gefäßverschluß. Gegen 15.45 Uhr begannen der Viertbeklagte und der Arzt Dr. Sch. eine weitere Operation unter Lokal-Anästhesie. Die Oberschenkel Schlagadern wurden nach Entfernung von Thromben wieder durchgängig gemacht. Im weiteren Verlauf stellten die Operateure fest, daß der sogenannte Fogarty-Katheter nicht über den Kniekehlen-Bereich vorgeschoben werden konnte. Sie ließen Prof. Dr. B., der leitender Chefarzt des Krankenhauses war, herbeirufen. Dieser ordnete die Beendigung des Eingriffs an. Der Kläger wurde auf die Intensivstation zurückverlegt. In der Folgezeit erwärmte sich sein linkes Bein nur langsam und war am Tage nach der Operation bis etwa handbreit unterhalb des Kniegelenks durchblutet. Die Ärzte des Krankenhauses führten zur Verbesserung der Durchblutung eine Infusionsbehandlung durch. Am 22. November 1979 ließ sich Eugen St. auf Betreiben seiner Angehörigen in die kardiovaskuläre Abteilung der chirurgischen Universitätsklinik G. verlegen. Dort wurde ein thrombosiertes Aneurysma der Kniekehlen Schlagader diagnostiziert. Am 23. November

1979 mußte das linke Bein im Oberschenkelbereich amputiert werden. Im Februar 1980 wurde bei Eugen St. ein Bauchaorten-Aneurysma festgestellt.

Die Klägerin verlangt als Alleinerbin des während des Prozesses verstorbenen Eugen St. von den Beklagten Ersatz materiellen und immateriellen Schadens und Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für Zukunftsschäden. Sie wirft vor allem dem Chefarzt Prof. Dr. B., dem früheren Zweitbeklagten, und dem Viertbeklagten schwere Behandlungsfehler bei den Gefäßoperationen vor. Insbesondere hätte, so meint sie, die Ursache für die im Verlauf der zweiten Operation festgestellten Durchblutungsstörung im Kniekehlenbereich festgestellt werden müssen. Die Beklagten hätten die Kniekehlen Schlagader freilegen und sodann eine Bypass-Operation durchführen oder wenigstens einen Spezialisten für Gefäßchirurgie einschalten müssen. Dadurch hätte möglicherweise die spätere Amputation verhindert werden können. Ferner wirft die Klägerin den Beklagten vor, daß diese die Entscheidung über den Abbruch der Operation getroffen hätten, ohne das Einverständnis dazu von Eugen St. oder wenigstens dessen Angehörigen einzuholen. Eugen St. hätte sich bei entsprechender Aufklärung für die Fortführung der Operation oder mindestens für eine Verlegung in eine Spezialklinik entschieden.

Die Beklagten haben vorgetragen, sie hätten medizinisch richtig gehandelt. Die Bypass-Operation sei unterblieben, weil sie für den Kläger angesichts seines allgemeinen Gesundheitszustandes lebensgefährlich gewesen wäre, andererseits aber nur eine geringe Chance bestanden hätte, dadurch

das Bein zu retten. Eugen St. sei wegen seines schlechten Gesundheitszustandes nicht aufgeklärt worden, zumal man auch auf eine Besserung des Zustandes des Beines durch konservative Maßnahmen gehofft habe.

Das Landgericht hat die Klage gegen den erstbeklagten Krankenhausträger und alle drei in Anspruch genommenen Ärzte abgewiesen. Das Berufungsgericht hat unter Zurückweisung der Berufung im übrigen (die früheren Beklagten zu 2) und 3) betreffend) die Klageansprüche gegen den Erstbeklagten und den Viertbeklagten dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Verpflichtung dieser Beklagten zum Ersatz von materiellen Zukunftsschäden aus der fehlerhaften ärztlichen Behandlung des Eugen St. festgestellt.

Mit ihrer Revision begehren der Erstbeklagte und der Viertbeklagte die Wiederherstellung des klageabweisenden landgerichtlichen Urteils.

## Entscheidungsgründe

### I.

Das Berufungsgericht nimmt an, der Viertbeklagte habe im Zusammenwirken mit dem Chefarzt Prof. Dr. B. einen schweren Behandlungsfehler dadurch begangen, daß er nach der zweiten Operation vom 16. November 1979 die gebotenen ärztlichen Maßnahmen zur Erhaltung des Beines des Eugen St. unterlassen habe. Das begründe seine Haftung für die geltend gemachten Schäden nach §§ 823, 847 BGB. Der Erstbeklagte hafte für die fehlerhafte Behandlung durch den Viertbeklagten nach §§ 823, 831 BGB, für den Fehler von Prof. Dr. B. ferner nach §§ 89, 31 BGB, weil dieser als Chefarzt Organ des Krankenhausträgers gewesen sei. Zur Begründung führt das Berufungsgericht im wesentlichen aus:

Auf einer intraoperativen Angiographie habe sich nach Ausräumung der Thromben ein kompletter Verschuß der Kniekehrlenschlagader gezeigt. Der Chefarzt Prof. Dr. B. und der Viertbeklagte hätten das erkannt. Es sei nicht gelungen, den Gefäßverschuß mit dem Fogarty-Katheter zu überwinden. Ob die Ursache dafür ein thrombosiertes Poplitea-Aneurysma oder ein akuter embolischer Gefäßverschuß gewesen sei: die Ärzte hätten in jedem Fall den Verschußbereich freilegen und die Anschlußmöglichkeit für ein Transplantat prüfen müssen. Sodann hätten sie, so meint das Berufungsgericht, die Möglichkeiten und Risiken einer Bypass-Operation mit dem nur lokalanästhesierten Kläger oder wenigstens mit seinen Angehörigen besprechen müssen. Daß das unterlassen worden sei, sei als schwerer Behandlungsfehler zu werten, so daß

die Beweislast dafür, daß auch nach einer Bypass-Operation das Bein schließlich hätte amputiert werden müssen, die Beklagten treffe. Gegen die Behauptung der Beklagten, angesichts des Gesundheitszustandes des Eugen St.

- arterielle Verschußkrankheiten, Zucker- und Bluthochdruck - hätte aus ärztlicher Sicht die Operation unterbleiben müssen, spreche die Stellungnahme des Chefarztes Prof. Dr. B. in dem auch gegen ihn geführten staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren. Der Vortrag sei auch nicht ausreichend substantiiert worden. Das Fehlverhalten der Beklagten wiege deswegen besonders schwer, weil die Beseitigung des Verschlusses zwar mit einem Risiko verbunden, aber die einzig erfolgversprechende Therapie zur Rettung des Beines gewesen sei. Unter diesen Umständen hätten die Ärzte die Risikoabwägung nicht selbst vornehmen dürfen, sondern den Patienten darüber entscheiden lassen müssen. Nach entsprechender Aufklärung würde sich, so stellt das Berufungsgericht fest, Eugen St. für eine Bypass-Operation entschieden haben.

## II.

Das angefochtene Urteil hält den Revisionsangriffen nicht stand. Das Berufungsgericht hat, wie die Revision mit Recht rügt, zur Frage eines etwaigen Behandlungsfehlers der verantwortlichen Ärzte entscheidungserhebliches Vorbringen der Beklagten übergangen und den Sachverhalt nicht ausreichend aufgeklärt (§ 286 ZPO). Darüberhinaus hat es den Begriff eines groben Behandlungsfehlers verkannt und die Anforderungen an die Aufklärung eines Patienten in der Lage

des Eugen St. während der zweiten Operation vom 16. November 1979 überspannt.

1. Entgegen der Ansicht der Revision sind deliktische Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagten allerdings nicht nach § 852 ZPO verjährt. Schon mit Schreiben vom 7. November 1980, also längst, bevor die dreijährige Verjährungsfrist abgelaufen sein konnte, hat der Versicherer der Beklagten dem damaligen Rechtsvertreter des Eugen St. gegenüber erklärt, er werde sich auf den Eintritt der Verjährung bis zum 31. Dezember 1981 nicht berufen. Diesen "Einredeverzicht" hat der Versicherer dann jeweils vor Ablauf der in den verschiedenen Schreiben genannten Endfristen wiederholt, zuletzt im Dezember 1983 bis zum 30. Juni 1984. Die Klage ist den Beklagten am 22. Mai 1984 zugestellt worden. Der Erhebung der Verjährungseinrede steht also mit Rücksicht auf den "Einredeverzicht" die Einwendung der unzulässigen Rechtsausübung entgegen. Demgegenüber ist es unerheblich, daß der Versicherer schon in seinem Schreiben vom 12. November 1981, mit dem der "Einredeverzicht" bis zum 31. Juli 1982 erstreckt worden war, sowie in späteren Verlängerungsschreiben jeweils einschränkend hinzugefügt hat, daß sich der Verzicht nur auf Ansprüche beziehen könne, die nicht bereits verjährt seien. Bis zum ersten "Einredeverzicht" waren die hier geltend gemachten Ansprüche des Eugen St. noch nicht verjährt, so daß diese Einschränkung ins Leere ging. Ganz offensichtlich sollte die Einschränkung nicht bedeuten, es werde vom jeweiligen "Verlängerungstermin" an nur insoweit auf die Erhebung der Verjährungseinrede verzichtet, als nicht bis dahin - trotz der vorhergehenden Verzichte - die Verjährungsfrist noch nicht

abgelaufen sei. Darüberhinaus spricht hier alles dafür, daß wegen schwebender Verhandlungen zwischen den Parteien die Verjährungsfrist gehemmt war (§ 852 Abs. 2 BGB), so daß auch ungeachtet des "Verjährungsverzichtes" im Zeitpunkt der Klageerhebung noch keine Verjährung eingetreten sein konnte.

Die in diesem Zusammenhang von der Revision aus § 551 Nr. 7 ZPO erhobene Verfahrensrüge, mit der bemängelt wird, daß das Berufungsgericht hinsichtlich der Verjährungsfrage keine Gründe habe, ist deswegen nicht begründet, weil die Beklagten in der Berufungsinstanz die Frage einer etwaigen Verjährung gar nicht mehr aufgeworfen hatten, so daß das Berufungsgericht angesichts der klaren Rechtslage insoweit davon ausgehen durfte, daß die Beklagten diese Einrede nicht mehr ernstlich weiterverfolgten.

2. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision geltend macht, dem Viertbeklagten der Vorwurf eines schuldhaften, noch dazu schweren Behandlungsfehler schon deswegen nicht gemacht werden kann, weil die Verantwortung für den Abbruch der zweiten Operation des Eugen St. möglicherweise nicht bei ihm, sondern bei dem von ihm herbeigerufenen Chefarzt Prof. Dr. B. gelegen hat. Dazu bedürfte es gegebenenfalls weiterer tatsächlicher Aufklärung, weil ein Eingreifen des weisungsberechtigten Chefarztes in eine laufende Operation die Verantwortlichkeit der für die Operation zunächst zuständigen Ärzte nicht ohne weiteres ausschließt. Die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichtes rechtfertigen ohnehin noch nicht den Vorwurf eines Behandlungsfehlers des Viertbeklagten oder

des Chefarztes Prof. Dr. B., weil bisher nicht auszuschließen ist, daß die Entscheidung für den Abbruch der Operation ärztlich vertretbar war.

a) Für die Beantwortung der Frage, ob den operierenden Ärzten der Vorwurf eines Behandlungsfehlers gemacht werden kann, hat außer Betracht zu bleiben, ob sie mit ihrer Entscheidung, die Operation abubrechen, unzulässig in das Selbstbestimmungsrecht des Patienten Eugen St. eingriffen haben, weil sie den Abbruch der Operation nicht zuvor mit dem Patienten oder seinen Angehörigen besprochen haben. Ob der Arzt einen Behandlungsfehler begangen hat, der zu einer Gesundheitsschädigung des Patienten geführt hat, beantwortet sich ausschließlich danach, ob der Arzt unter Einsatz der von ihm zu fordernden medizinischen Kenntnissen und Erfahrungen im konkreten Fall vertretbare Entscheidungen über die diagnostischen sowie therapeutischen Maßnahmen getroffen und diese Maßnahmen sorgfältig durchgeführt hat. Dem Berufungsgericht kann deshalb nicht darin gefolgt werden, daß es mindestens für die Beurteilung der Frage, ob dem Chefarzt Prof. Dr. B. und dem Viertbeklagten ein schwerer Behandlungsfehler vorzuwerfen ist, maßgebend darauf abstellt, daß die Ärzte sich über das Entscheidungsrecht des Patienten hinweggesetzt hätten.

b) Es kommt mithin nur darauf an, ob der Abbruch der Operation medizinisch vertretbar war, oder ob aus ärztlicher Sicht der Eingriff sofort oder jedenfalls einige Stunden später hätte fortgesetzt werden müssen, um nach Freilegung der Kniekehlschlagader einen Bypass zu legen, sofern das nach Lage der Dinge möglich erschien. Hierzu stellt das

sachverständig beratene Berufungsgericht lediglich fest, die Probefreilegung der Kniekehlschlagader und eine anschließende Bypassoperation seien die einzig erfolgversprechenden Maßnahmen für die Chance gewesen, das Bein von Eugen St. zu erhalten. Indessen haben die Beklagten unter Beweisantritt vorgetragen, solche Maßnahmen seien bei diesem Patienten in der gegebenen Situation gerade kontraindiziert gewesen, weil angesichts seines allgemeinen Gesundheitszustandes das Risiko für sein Leben zu hoch gewesen sei. Wenn diese Einschätzung zutraf oder jedenfalls ein gewissenhafter und sorgfältiger Chirurg bei einer Betrachtung ex ante sich so entscheiden durfte, dann war der Abbruch der Operation kein vorwerfbarer Behandlungsfehler. Das Berufungsgericht hat, wie die Revision mit Recht rügt, den danach entscheidungserheblichen Sachvortrag der Beklagten aber verfahrensfehlerhaft übergangen.

aa) Das Berufungsgericht hat die Behauptung, der Chefarzt Prof. Dr. B. habe erkannt, daß eine Bypassoperation die letztlich einzig erfolgversprechende Maßnahme zur Beseitigung des Verschlusses sein konnte, habe aber angesichts des Gesundheitszustandes des Klägers gegen die mit einem hohen Mortalitäts- und letztlich auch Amputationsrisiko verbundene Operation entschieden, im Hinblick auf dessen von ihm selbst diktierten Einlassung im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren von vornherein für unglaubhaft gehalten. Das beanstandet die Revision mit Recht. Dort hat Prof. Dr. B. dazu nur erklärt, bei dem peripheren Sitz des Gefäßverschlusses im Unterschenkelbereich seien operative Maßnahmen nicht angezeigt gewesen. Es ist ganz offensichtlich, daß dies nur

eine sehr gedrängte Zusammenfassung medizinischer Überlegungen darstellte, abgegeben dazu gegenüber einem Vernehmungsbeamten, dem aller Wahrscheinlichkeit nach medizinische Spezialkenntnisse fehlten. Deswegen ist der Schluß, diese wenig aussagekräftigen Angaben im Ermittlungsverfahren widersprächen den Behauptungen der Beklagten im Zivilprozeß, nicht zulässig.

bb) Die Beklagten haben ihren Vortrag, der Zustand des Patienten Eugen St. habe eine weitere zeitraubende und belastende Bypassoperation nicht erlaubt, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ausreichend konkretisiert. Auf folgende Umstände haben sie hingewiesen: Alter des Eugen St., Notaufnahme, Operation ohne die Möglichkeit einer speziellen Operationsvorbereitung, Zuckerkrankheit und hoher Blutdruck, physische und psychische Vorbelastung durch die beiden unter Lokal-Anästhesie durchgeführten Operationen; Gefahr für das Leben des Patienten durch die, wie anzunehmen ist, nunmehr unter Vollnarkose vorzunehmende, langwierige Bypassoperation, wiederum ohne die Möglichkeit einer speziellen Operationsvorbereitung mit sehr geringer Aussicht, auch nach einer Bypassoperation letztlich eine Amputation des Beines vermeiden zu können, Verschlechterung der sehr geringen Chance einer Rettung des Beines ohne weitere operative Maßnahmen durch die notwendige Probefreilegung der Gefäße (weil dadurch kleinere Umgebungsgefäße hätten durchschnitten werden müssen). Für diesen Vortrag haben die Beklagten auch Beweis angetreten durch Einholung eines Sachverständigengutachtens unter Einbeziehung der Krankenunterlagen und das Zeugnis des Prof. Dr. H., obwohl sie insoweit nicht einmal beweisbelastet

waren; ihr Vortrag stellt nämlich rechtlich das Bestreiten eines Behandlungsfehlers dar, für den der Beweis dem klagenden Patienten obliegt. Über diesen Vortrag durfte das Berufungsgericht nicht mit der Erwägung hinweggehen, die Beklagten hätten nicht den Grad der Zuckerkrankheit und des Bluthochdrucks des Patienten angegeben, und das Alter des 66-jährigen Patienten habe den Erfolg einer Bypassoperation nach ausreichender medizinischer Vorbereitung nicht von vornherein als ausgeschlossen erscheinen lassen. Über die genaueren medizinischen Daten hinsichtlich des Blutzuckers und des Bluthochdruckes hätten die von den Beklagten zum Beweis angebotenen Krankenunterlagen Aufschluß geben können, die heranzuziehen waren. Vor allem nimmt das Berufungsgericht einen medizinischen Sachverstand in Anspruch, den es nicht ausgewiesen hat. In den Gutachten der Sachverständigen findet seine Ansicht keine Stütze. Diese haben sich speziell zu der Frage, ob sich ein Weiteroperieren - entweder sofort oder im Anschluß an die Unterbrechung oder mehrere Stunden später - wegen eines damit verbundenen hohen Mortalitätsrisikos für den Patienten aus ärztlicher Sicht verbot, nicht befaßt. Das bedarf mithin weiterer Aufklärung, bevor den Ärzten ein Behandlungsfehler vorgeworfen werden kann. Auch für die weitere Frage, ob dieser Behandlungsfehler so schwer wiegt, daß sich hinsichtlich des Ursachenverlaufes Beweiserleichterungen zugunsten des Patienten ergeben können, wird es auf das Gewicht der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe und die konkreten Entscheidungszwänge ankommen, denen sich die Ärzte damals ausgesetzt sahen. Auch insoweit sind etwaige Versäumnisse der Ärzte in Bezug auf die Selbstbestimmungsaufklärung ihres Patienten außer Betracht zu lassen.

3. Das angefochtene Urteil ist auch nicht deswegen im Ergebnis richtig, weil der Chefarzt Prof. Dr. B. und der Viertbeklagte ihre ärztliche Aufklärungspflicht dem Patienten Eugen St. gegenüber verletzt hätten und deswegen dessen Einwilligung in den Abbruch der Operation rechtsunwirksam gewesen wäre.

a) Sollte die erforderliche weitere Sachaufklärung ergeben, daß eine Fortsetzung der Operation mittels Probe-freilegung der Gefäße und anschließender Bypass-Anlegung kontraindiziert war, dann gab es in Wahrheit keine Alternative zu der Behandlung, wie sie die Ärzte im Streitfall durchgeführt haben. Dann bedurfte es auch keiner Entscheidung des Patienten, welcher Behandlung er sich unter eigener Abwägung der ihm dargestellten Chancen und Risiken unterziehen wollte.

b) Sollte hingegen im Zeitpunkt der Entscheidung, ob weiter operiert werden sollte, nach gewissenhafter und sorgfältiger ärztlicher Beurteilung die Anlegung eines Bypasses trotz der Gefahr, daß eine Amputation sich letztlich doch nicht vermeiden lassen, und der zusätzlichen Belastung durch das Weiteroperieren als vertretbare Behandlungsalternative bestanden haben, dann hätte, wie dem Berufungsgericht zugegeben werden kann, der Patient grundsätzlich über beide Alternativen mit ihren verschiedenen Chancen und Risiken aufgeklärt werden müssen, um ihm eine eigene Entscheidung darüber zu ermöglichen. Das Unterbleiben einer solchen Aufklärung könnte dann, falls nicht eine hypothetische Einwilligung anzunehmen wäre, eine Haftung der Beklagten für die Folgen ihres Entschlusses,

nicht weiter zu operieren, begründen. Voraussetzung dafür wäre aber auch dann, daß dem Patienten daraus ein Schaden entstanden ist. Eine Aufklärung darüber freilich, daß Eugen St. sich in eine Spezialklinik hätte verlegen lassen können, wäre nur dann erforderlich gewesen, wenn die operierenden Ärzte im Krankenhaus des Erstbeklagten nicht selbst über ausreichendes Können und Erfahrung verfügt haben sollten, wozu bisher nichts festgestellt ist.

c) Da für die Revisionsinstanz zu unterstellen ist, daß sich Eugen St. im Zeitpunkt des Abbruches der zweiten Operation in einem sehr schlechten Allgemeinzustand befunden hat, ist es schließlich zweifelhaft, ob er psychisch und physisch in der Lage gewesen wäre, eine Aufklärung über das Für und Wider des weiteren ärztlichen Vorgehens zu erfassen und darüber eine eigenverantwortliche Entscheidung zu treffen. Dem Berufungsgericht kann nicht ohne weiteres in seiner Auffassung gefolgt werden, die Operateure hätten den nur unter Lokal-Anästhesie stehenden Patienten befragen können und müssen, und sei es einige Stunden später. Ein sinnvolles Aufklärungsgespräch im Zeitpunkt der Entscheidung über den Abbruch der Operation ist schon nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichtes schwer vorstellbar. Der Patient, der binnen weniger Stunden schon zum zweiten Mal operiert wurde, stand sicherlich unter einer schweren psychischen und physischen Belastung; zudem war er erheblich sediert. Es ist kaum vorstellbar, wie ihm in dieser Situation hätte erläutert werden können, daß es nunmehr nur eine geringe Chance gab, sein Bein überhaupt zu retten, und welche medizinischen Gesichtspunkte, zu denen unter anderem auch das Mortalitätsrisiko beim Weiteroperieren gehörte,

für die eine oder andere Behandlungsmöglichkeit sprachen. Bedenken bestehen nicht nur in therapeutischer Hinsicht, sondern auch deswegen, weil der Patient die entscheidungserheblichen Gesichtspunkte gar nicht hätte erfassen und abwägen können. Ob sich an dieser Situation einige Stunden später etwas geändert hätte, und ob dann noch am selben Tage eine dritte Operation hätte gewagt werden dürfen, gegebenenfalls mit welchen Erfolgsaussichten, ist derzeit ebenfalls offen. Sollte aus den dargestellten Gründen eine Aufklärung des Patienten nicht möglich gewesen sein, so wäre für die Entscheidung der Ärzte der mutmaßliche Wille des Patienten ausschlaggebend gewesen. Um ihn zu ermitteln, konnte es erforderlich sein, die nahen Angehörigen oder andere Bezugspersonen zu befragen. Ob das im Streitfall geboten und möglich war - die Beklagten bestreiten das -, ist mangels tatsächlicher Feststellungen derzeit nicht zu beurteilen. Wofür die Angehörigen sich ausgesprochen hätten, wenn ihnen die Lage ungeschminkt dargestellt worden wäre, ist ebenfalls offen. Zu beachten wäre darüberhinaus, daß ihre dann geäußerte Ansicht nur einen zusätzlichen Anhaltspunkt für die ärztliche Entscheidung hätte geben können, wofür sich der Patient ausgesprochen hätte.

4. Das angefochtene Urteil beruht auf den dargelegten Rechts- und Vefahrensfehlern. Es ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht nach der gebotenen weiteren Sachaufklärung zu dem Ergebnis kommt, daß dem Chefarzt Prof. Dr. B. und dem Viertbeklagten kein Behandlungsfehler und auch kein ärztliches Aufklärungsversäumnis zur Last fällt, ferner daß gegebenenfalls die Schadensursächlichkeit

ärztlicher Fehler zulasten der Klägerin nicht bewiesen werden kann. Damit entfielen dann auch eine Haftung des Erstbeklagten als Träger des Krankenhauses. Bei der erforderlichen Neuverhandlung werden die Beklagten Gelegenheit haben, auch ihre weiteren Revisionsrügen dem Berufungsgericht vorzutragen.

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Ankermann

Dr. Lepa

Dr. Birkmann