



---

**Schwerpunktthema**

# **Patientenaufklärung: Selbstbestimmungsrecht, Ängste und juristische Notwendigkeit**

---

Schwerpunktthema:

**Patientenaufklärung:**

**Selbstbestimmungsrecht, Ängste und juristische Notwendigkeit**

Z  
GP



**Schwerpunktthema**

# **Patientenaufklärung: Selbstbestimmungsrecht, Ängste und juristische Notwendigkeit**

**Ausgabe 4/2013**



Impressum:

Die in der ZGP veröffentlichten Beiträge sind nicht unbedingt mit der Auffassung des LIG oder seines Trägers ident.

LIG – Linzer Institut für Gesundheitssystem-Forschung

Obmann: Präs. Dr. Peter Niedermoser

Geschäftsführer: Hon.-Prof. Dr. Felix Wallner

ZGP – Zeitschrift für Gesundheitspolitik

Medieninhaber, Herausgeber und Redaktion: Linzer Institut für Gesundheitssystem-Forschung, Dinghoferstraße 4, 4010 Linz

Coverfoto: [www.fotolia.de](http://www.fotolia.de) (Alexander Raths)

Redaktion: Mag. Katharina Riedler

Verleger: Verlagshaus der Ärzte GmbH, 1010 Wien

Druck: Ferdinand Berger & Söhne GmbH, 3580 Horn

# Liebe Leserin, lieber Leser,

mit der vierten Ausgabe dürfen wir den ersten vollständigen Jahrgang der neuen Zeitschrift für Gesundheitspolitik abschließen. Die Resonanz auf die bisherigen Ausgaben war so groß, dass wir erfreulicherweise gezwungen waren, die Auflage während des Jahres deutlich zu erhöhen.

Die nun vorliegende Ausgabe befasst sich – unserem Leitmotiv getreu – wieder mit einem heißen Eisen, nämlich der rechtspolitisch weitgehend tabuisierten Frage der ärztlichen Aufklärung. Die Forderung nach einer umfassenden Aufklärung des Patienten hatte vor gar nicht allzu lang zurückliegender Zeit noch große Bedeutung, als es noch durchaus akzeptabel erschien, den Patienten vor vollendete Tatsachen zu stellen, ohne ihn in die Entscheidung über den weiteren Behandlungsprozess mit einzubeziehen. Diese Zeiten sind aber, nicht zuletzt dank der konsequenten Aufklärungsjudikatur der Höchstgerichte, mittlerweile überwunden, und es stellt sich nun die Frage, ob das Pendel nicht in die andere Richtung ausschlägt. Heute besteht wohl kaum noch die Gefahr, dass der Patient im Behandlungsprozess zum bloßen Objekt degradiert wird. Viel eher besteht heute die Gefahr, dass er zum Objekt einer formalisierten und mechanisch abgespulten Aufklärungsprozedur wird, der er in einer psychischen Ausnahmesituation – wie sie insbesondere schwere Erkrankungen darstellen – nicht gewachsen ist. Es stellt sich daher heute auch im wohlverstandenen Interesse des Patienten und nicht aus überheblichem Paternalismus die Frage, wie viel ärztliche Aufklärung dem Patienten überhaupt zumutbar ist.

Uns war bei der Wahl dieses Schwerpunktthemas sehr bewusst, dass über ärztliche Aufklärung zu diskutieren auch heißt, das Schlachten heiliger Kühe anzudenken. Genau das aber soll nach unserem Verständnis Zweck dieser Zeitschrift sein, nämlich Ideen Raum zu geben, die nicht im aktuellen Mainstream liegen und daher auch zu Widerspruch reizen.

Wir hoffen, dass dies auch das ist, was Sie als Leserin und Leser erwarten, und danken für Ihr Interesse.

Hon.-Prof. Dr. Felix Wallner  
Geschäftsführer LIG

Dr. Peter Niedermoser  
Obmann LIG



# Inhaltsverzeichnis

Historische Betrachtung der Arzt-Patienten-Beziehung mit Blick auf die Aufklärung	9
<i>Mag. Katharina Riedler</i>	
Patientenaufklärung aus medizinischer und forensischer Sicht	27
<i>Dr. Eckhard Pitzl, Dr. Gerhard W. Huber LL.M.</i>	
Experteninterview: Patientenaufklärung in den Ordinationen und Spitälern	43
<i>Mag. Katharina Riedler im Gespräch mit Uni.-Prof. Dr.med.univ. Wolfgang Kröll und Dr. Gert Wiegele</i>	
Aufklärungsschäden	49
<i>Prof. Dr.med. Dr.rer.nat. Ernil Hansen</i>	
Rechtspolitische Überlegungen zur Neuregelung der ärztlichen Aufklärungspflicht	61
<i>Hon.-Prof. Dr. Felix Wallner</i>	
Rechtsethischer Anspruch und faktische Grenzen von Patientenaufklärung und Informed Consent	73
<i>Priv.-Doz. Dr. Jürgen Wallner, MBA</i>	
Aufklärung: Essay einer Psychiaterin	97
<i>Prim.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> Margot Peters PLL.M.</i>	



**Mag. Katharina Riedler**

*Gesundheitsökonomie, Linzer Institut für Gesundheitssystem-Forschung*

# Historische Betrachtung der Arzt-Patienten-Beziehung mit Blick auf die Aufklärung

1.	Einleitung	10
2.	Eine kurze Geschichte der Medizin nach Shorter	10
3.	Der Arzt im Altertum	13
4.	Heilkunst im Mittelalter	15
5.	Die Ideen zur Zeit der Aufklärung	16
6.	Informed Consent	18
6.1.	Im angloamerikanischen Raum	18
6.2.	Im deutschsprachigen Raum	19
7.	Schluss	23
8.	Literaturverzeichnis	25

*In der Geschichte haben sich nicht nur die Methoden der Medizin gewandelt, sondern auch die medizinische Ethik und mit ihr das Arzt-Patienten-Verhältnis und die Thematik der Patientenaufklärung. Dieser Artikel soll zeigen, wie allgemeine gesellschaftliche Strömungen, wissenschaftliche Möglichkeiten, soziale Errungenschaften und historische Ereignisse die Beziehung zwischen Arzt und Patient beeinflussten und den selbstbestimmten Patienten von heute schufen.*

# 1. Einleitung

Die Beziehung zwischen Patienten und Ärzten ist eine maßgebliche Größe des Gesundheitssystems, denn sobald ein Kranker einen anderen um Hilfe bittet und dieser als fachkundiger Heiler auftritt, treten beide in diese Art von Beziehung ein. Es scheint also nur natürlich zu sein, dass das Verhältnis zwischen Arzt und Patient schon seit den Anfängen der Medizin ein wichtiges Thema ist. In den letzten Jahrzehnten gab es jedoch ein zunehmendes Interesse daran, sowohl aus anthropologischer, soziologischer, psychologischer als auch aus medizinischer Sicht. Obwohl schon zuvor medizingeschichtliche Aufarbeitungen des Arzt-Patienten-Verhältnisses durchgeführt wurden, kurbelte das aufflammende akademische Interesse vermehrt Analysen an. Darüber hinaus kam es in den neuen Arbeiten zu einer Perspektivenverschiebung: Zusätzlich zur Beschreibung von Ärzten und Heilern, ihrer Ausbildung, ihrem Verdienst und ihrem Standesbewusstsein kam es zu Betrachtungen aus der Sicht der Patienten.<sup>1</sup>

## 2. Eine kurze Geschichte der Medizin nach Shorter

Edward Shorter<sup>2</sup>, ein kanadischer Historiker mit Forschungsschwerpunkt Arzt-Patienten-Beziehung (u.a.), teilt das Arzt-Patienten-Verhältnis etwas vereinfacht in drei Epochen ein. Die Zeit vom 2. Jahrhundert nach Christus bis ins 19. Jahrhundert bezeichnet er als die traditionelle Periode, in der die Schulmedizin mit anderen Heilern um Patienten konkurrierte. In dieser Phase lag der Schwerpunkt der Medizin auf der Anamnese. Auf die Befragung des Patienten zu seiner Krankheitsgeschichte wurde viel Zeit verwendet. Einer körperlichen Untersuchung wurde hingegen wenig Bedeutung zugeschrieben. Mangels der medizinischen Möglichkeiten wurden lediglich die Zunge, der Urin und der Puls des Patienten begutachtet. Und diese minimalen Untersuchungen wurden überwiegend lediglich zur Beruhigung des Patienten unternommen und nicht etwa aus einer diagnostischen Notwendigkeit heraus. Die Diagnostik war aufgrund fehlender, wohl

<sup>1</sup> Noack, Fangerau (2006), S. 77.

<sup>2</sup> Shorter (1991).

abgerundeter Krankheitseinheiten lediglich symptomatisch und nicht klinisch. Die Therapiemöglichkeiten waren hingegen umfangreich, wenn auch nicht besonders hilfreich. Das soziale Ansehen und das Prestige der Ärzte in dieser Zeit waren sehr gering. Georg Friedrich Louis schrieb 1875 in seinen Lebenserinnerungen: *„Die Rechte und Privilegien eines Doctors der Medicin gehörten damals schon in das Reich der Ideale, man konnte darauf nicht einmal den Anspruch begründen, für einen Mann von guter Erziehung gehalten zu werden, obgleich das Latein noch seine Rolle spielte. Mein College Adolf Henke in Erlangen sagte, Latein sei das einzige Mittel, uns die Barbriere vom Leibe zu halten.“* Das Einkommen der Ärzte war dementsprechend niedrig und reichte häufig nicht einmal für ein ordentliches Auskommen.

Zwischen dem 19. und der Mitte des 20. Jahrhunderts verschob sich dieses Verhältnis zu Gunsten der Ärzte. Shorter bezeichnet diese Zeit als die moderne Periode. Die Basis der Medizin war nun die Wissenschaft, deren Eckpfeiler die Histologie und Pathologie<sup>3</sup> in Verbindung mit der Klinik, die Mikrobiologie<sup>4</sup> und die vollständige klinische Untersuchung am Krankenbett zur Erstellung von verlässlichen Diagnosen<sup>5</sup> waren. Durch die neuen Möglichkeiten der Medizin, vor allem durch die Erfolge des Diphtherie-Impfstoffes und auf dem Gebiet der pathologischen Anatomie, stieg auch das Ansehen der Ärzte, die sich dadurch von den Heilern abgrenzen konnten. Ab etwa 1850 galt ein Arzt als Naturwissenschaftler, ein Mann, der sich unermüdlich der wissenschaftlichen Medizin widmete. So entstand das Bild vom „weißen Gott“, das laut Shorter bis in die 60er Jahre vorherrschte. In der modernen Periode der Medizin war die Anamnese weiterhin ein wichtiger Teil einer Konsultation und wurde mit derselben Aufmerksamkeit betrieben wie zuvor. Die Untersuchung beschränkte sich auf Grund der neuen Möglichkeiten nicht mehr nur auf Urin, Zunge und Puls, sondern wurde sehr ausführlich gestaltet. Die Erhebung des „Status praesens“, worunter „Status psychicus“ und „Status somaticus“ subsumiert wurden, wurde als äußerst wichtig betrachtet. Zum ersten Mal in der Geschichte gab es eine Differentialdiagnose, also eine Liste von Krankheiten, die zu den beschriebenen Beschwerden passen können. Die Diagnose einer dieser Krankheiten ermöglichte auch eine verlässlichere Prognose für den Patienten. Man konnte dem Patienten also sagen, woran er litt und was die Krankheit für ihn bringen würde, wohingegen die therapeutischen Möglichkeiten sehr begrenzt waren. Die Ärzte waren sich mehr denn je darüber im Klaren, dass die Kräutertees und Tinkturen, die ihnen zur Verfügung standen, meist wenig Nut-

---

3 Wichtiger Fortschritt durch die Erfindung des archromatischen Mikroskop-Objektivs 1824.

4 Entdeckung von Mikroben als Krankheitserreger, die auch zur Entwicklung von Impfstoffen führte (z.B. Tollwut und Diphtherie).

5 Hier war auch die Erfindung des Stethoskops zum Abhören von Körpergeräuschen wichtig (Laennec, 1819).

zen hatten. Neben einer Schmerztherapie konnte man leider noch sehr wenig für die Patienten unternehmen. Umso mehr verbrachten die Ärzte viel Zeit mit ihren Patienten, die sich richtig aussprechen durften. Weil man sonst sehr wenig tun konnte, war der psychologische Teil ein zentraler Aspekt der Therapie. So konnten psychosomatische Krankheiten gelindert werden. So schrieb etwa der Erlanger Professor Jakob Isenflamm im Jahre 1774<sup>6</sup>: „*Ich habe nicht ohne Ursache diesen (somatisierenden) Patienten seine Umstände weitläufig erzählen lassen, um so mehr, da vornehmlich diese Art von Kranken in Erzählung ihrer Zufälle weitläufig zu sein, und nicht leicht einen wegzulassen pflegen, auch, wenn sie alle ihre Zufälle, ihrer Gewohnheit nach auf einem Papier aufgezeichnet, dem Arzt erzählt, oder vorgelesen haben, schon hiedurch eine merkliche Erleichterung erlangt zu haben glauben.*“ Shorter ist der Ansicht, dass es für diese Form von Therapie zumindest einer leichten Asymmetrie zwischen Arzt und Patient bedürfe, die der Arzt damals durch seine von der Wissenschaftlichkeit gehobene soziale Stellung herstellen konnte, da er als Respektperson galt. „*Man plaudert sich gegenüber dem Schulmeister nicht aus*“, meint Shorter.

Schließlich begann etwa Mitte des 20. Jahrhunderts die postmoderne Periode der Medizin, in der sich der informierte, selbstbewusste Patient herausbildete. Den Start markiert Shorter im Jahr 1935, mit der Einführung des ersten Sulfonamides, einem Medikament mit antibakterieller Wirkung, das die Therapeutik revolutionierte. Nach dem Zweiten Weltkrieg war das Penizillin auch der Zivilbevölkerung zugänglich. Die Ärzte konnten zunehmend Kranke heilen oder ihre Leiden zumindest lindern und gewannen Vertrauen in ihre therapeutischen Fähigkeiten. Und langsam fanden Biochemie und Pharmakologie auch Einzug in die Ausbildung der Ärzte. So kam es dazu, dass aufgrund der wirksamen Medikamente, die zur Verfügung standen, die Bedeutung der Anamnese in der Arzt-Patienten-Beziehung zurückgedrängt wurde. Krankheiten, deren Ursache nicht biochemisch war, wurden in den Aufgabenbereich der Psychiater verschoben. Psychosomatische Fälle fielen nicht länger in die Zuständigkeit von Internisten. Natürlich kümmerten sich die Ärzte weiterhin um ihre Patienten, aber die reduzierten Gespräche und die wenige Zeit am Krankenbett gaben dem Patienten das Gefühl, weniger umsorgt zu sein. Laut Shorter ging damit zumindest der Schein des Sich-um-den-Patienten-Kümmerns verloren. Die Anamnese wurde auch deshalb kürzer und eher zu einer Formsache, da Röntgenbilder und Blutuntersuchungen aufschlussreicher wurden als die „Geschichte der Leidens“. Und auch die Untersuchung verschob sich vom Abtasten und Abhören mehr auf apparative Bildgebungen und andere technische Diagnoseformen. Die Differentialdiagnostik blieb unverändert, während die Therapiemöglichkeiten eine enorme Steigerung erfuhren. Die Ironie in der postmodernen Medizin liegt laut Shorter darin, dass sich gerade in dem Mo-

6 In Shorter (1991), S.43.

ment, da es den Ärzten möglich wurde, Kranken wirksam zu heilen, die Patienten von der Medizin entfremdeten. Als Hinweis dafür sieht Shorter unter anderem den enormen Zustrom der Patienten zu alternativen Heilmethoden und zur Kurortmedizin. Ein weitaus größerer Hinweis auf den Vertrauensverlust der Patienten in die Ärzte scheint aber die Infragestellung des paternalistischen Arzt-Patienten-Verhältnisses. Der Arzt büßte seine Stellung als Respektsperson mehr und mehr ein. Die Patienten verloren, trotz immer besserer Heilungserfolge der Medizin, das Vertrauen in die Ärzte, die oft als kühl und desinvolviert empfunden wurden. Und auch die Mediziner spürten zunehmend, dass ihr Einfluss auf die Patienten geringer wurde. So schlimm wie Shorter das Bild für die USA (1991) zeichnet, ist es in Österreich nicht, was Shorter auch betont. Dennoch stimmt auch hierzulande die Tendenz. Patienten glauben nicht mehr alles was sie vom Arzt hören, vertrauen sogar manchmal mehr auf Informationen aus dem Internet.

Die Auffassung darüber, wie die Aufklärung des Patienten auszusehen hat, orientierte sich stets an der Arzt-Patienten-Beziehung, da sie ein Teil derselben ist. Die soziale Stellung des Arztes, die medizinischen Möglichkeiten und auch der Ablauf einer Konsultation wirkten sich darauf aus.

### 3. Der Arzt im Altertum

Die heutige westliche Medizin wurzelt ursprünglich in der ägyptischen, griechischen und römischen Medizin der Antike. In der Anfangszeit der Medizin (magisch-theistische Phase) wurden vor allem rituelle Heilungsprozeduren durchgeführt, die häufig in Tempeln situiert waren und auf der Hoffnung auf die Auslösung eines Wunders durch die göttliche Kraft basierten. Umso geringere Kenntnisse die Menschheit über die Naturwissenschaften besaß, desto stärker war die Medizin von Glauben, Mystik, Religion, Natur und Philosophie beeinflusst. Die Arzt-Patienten-Beziehung war durch wundersame Vorgänge bestimmt. Dem Heiler wurden magische Kräfte zugeschrieben, die diese Wunder auslösen konnten – als heilend galten jedoch die Natur oder die Götter selber.

Das Ende dieser Art von Medizin wird vor allem mit dem Griechen Hippokrates (460–370 v. Chr.) assoziiert, der eine neue Naturphilosophie (Elementenlehre, Qualitätenpathologie) etablierte und das Göttliche damit von der ärztlichen Heilkunst trennte. Hippokrates meinte dennoch: „*medicus curat, natura sanat*“ – der Arzt behandelt, die Natur heilt. Kann der Arzt jedoch nichts mehr für seinen Patienten

„Nicht nur der Arzt muss bereit sein, das Notwendige zu tun – ebenso müssen es der Kranke, die Angehörigen, die äußeren Umstände.“<sup>8</sup> Der hippokratische Arzt sah seinen Patienten als gleichberechtigten Partner, dessen Würde zu wahren ist. Eine erfolgreiche Behandlung setzt seiner Ansicht nach das vertrauensvolle Zusammenwirken von Arzt und Patient voraus.<sup>9</sup> Jedoch war er auch von der „barmherzigen Lüge“ überzeugt, die bis Mitte des 20. Jahrhunderts ein wesentlicher Teil der Arzt-Patienten-Beziehung blieb<sup>10</sup>. Es handelte sich folglich bereits bei Hippokrates um eine paternalistische Arzt-Patienten-Beziehung, in der der Arzt zwar alles im Sinne des Patienten tat, aber aus Gründen der Barmherzigkeit nicht alle Informationen an diesen weitergab.

In der hellenistischen Phase der Medizin, deren Beginn Hippokrates markiert, bildeten sich viele Ärzteschulen heraus. Etwa die Empiriker, die Methodiker oder die Pneumatiker. Ihr folgte die griechisch-römische Phase, die durch herausragende Autoren wie Celsus, Dioskur und Galen gekennzeichnet ist. Ihre Werke in den Bereichen der Anatomie, Physiologie, Pharmakologie und Chirurgie prägten neben Hippokrates die Medizin bis in die Zeit der Aufklärung. Im alten Rom standen die Ärzte jedoch vermehrt im Ruf, ihr Wissen über Gifte in Einzelfällen zum Schaden von Patienten eingesetzt zu haben. So soll etwa Marcus Aurelius von seinen Ärzten vergiftet worden sein – ein Auftragsmord. Daher setzte sich die Ärzteschaft im alten Rom den ethischen Grundsatz „*primum nil nocere*“, also zu allererst keinen Schaden zufügen.

Marcus Tullius Cicero, ein römischer Schriftsteller (106–43 v. Chr.), formulierte in seinem Werk „*De Lebigus*“ (3,8), einer Abhandlung über die ideale Staatsform, den Satz „*Salus populi suprema lex esto*“, also dass das Wohl (die Gesundheit) des Volkes höchstes Gesetz sein soll.<sup>11</sup> Der Arzt wird im alten Rom als persönlicher Vertrauter des Patienten betrachtet, der diesen umso besser behandeln kann, je länger er diesen kennt. Der Patient sucht Hilfe beim Arzt, der Arzt besitzt die Fähigkeit, ihm zu helfen. Ein asymmetrisches Beziehungsverhältnis, das auch zu dieser Zeit durch eine paternalistische Fürsorge durch den Arzt geprägt ist.<sup>12</sup>

7 Otten (2012), S. 10.

8 v. Engelhardt (2011), S. 73.

9 Kollesch & Nickel (2013).

10 Beller (2000), S. 6.

11 Später wurde der Ausspruch erweitert: „*Salus et voluntas aegroti suprema lex*“, also dass der Arzt sowohl das gesundheitliche Wohl seines Patienten fördern als auch dessen Autonomie beachten soll. Viele meinen sogar, dass die Autonomie des Patienten über sein Wohl gestellt wurde.

12 Steger (2004), S. 42.

## 4. Heilkunst im Mittelalter

Das medizinische Wissen nach dem Untergang des römischen Reiches beschränkte sich auf wenige lateinische Werke aus dem Altertum, die etwa in Klöstern aufbewahrt wurden. Das Griechische ging verloren. Erst im 13. Jahrhundert kam das Wissen der hochentwickelten arabischen Medizin und der Griechen wieder nach Europa.<sup>13</sup> Die katholische Kirche gewann an Einfluss und die spirituelle Welt kam in Konflikt mit der Heilkunst. Da die allgemeine Meinung vertreten wurde, dass Krankheiten als Strafe von Gott gesandt werden, schickte sich der Beruf des Arztes für einen Katholiken nicht. Lediglich Buße konnte Heilung bringen. So wurden Kräuter und andere Heilmittel mit der Anwendung von spirituellen Handlungen gemeinsam angewandt oder durch christliche Gebete und Andachten ersetzt. Die Klostermedizin war auf dem Vormarsch. Sie war durch Wissen über Heilkräuter und die Krankenpflege gekennzeichnet, die aus dem Prinzip der christlichen Barmherzigkeit heraus durchgeführt wurde. Eine bekannte Vertreterin war Hildegard von Bingen (1098–1179), für die die Heilung der Kranken ebenfalls von der Hinwendung zu Gott abhängig war.<sup>14</sup> Ärzte gab es zwar, jedoch praktizierte auch eine Vielzahl anderer Heiler. Eine Schulmedizin gab es in dieser Zeit nicht. Das Arztgespräch wurde im Mittelalter allgemein als Mittel gesehen, dem Patienten Trost und Hoffnung zu vermitteln, wobei man gleichzeitig betonte, dass ein Arzt auch manipulativ und hinterlistig sein können muss. Denn der Erfolg einer Behandlung wurde in einer Kombination von Autorität und Abhängigkeit gesehen.<sup>15</sup> Wenn man sich vor Augen führt, wie schmerzhaft medizinische Eingriffe im Mittelalter häufig waren (etwa Amputationen ohne Narkose) und wie unsicher der Erfolg dieser Eingriffe war, zumal der Eingriff eines Arztes den Tod des Patienten oft erst recht herbeiführte (z.B. Aderlass), erscheint das Handeln des Arztes ohne oder sogar gegen die Zustimmung des Patienten als besonders illegitim.

---

13 Otten (2012), S. 16.

14 Otten (2012), S. 17.

15 Murray (1990), S. 104.

## 5. Die Ideen zur Zeit der Aufklärung

Bis in die Zeit der Aufklärung hinein wurde das Arzt-Patienten Verhältnis ähnlich einer Vater-Kind-Beziehung gesehen. Es galten die allgemeinen Grundsätze, das Beste für den Patienten zu tun, notfalls aber auch gegen dessen Willen. In dieser paternalistischen Form der Arzt-Patienten-Beziehung gehörte die Aufklärung des Patienten zwar bereits zu den Aufgaben des Arztes, sie hatte jedoch bei weitem nicht den heutigen Stellenwert. Es herrschte die allgemeine Ansicht, dass der Patient manchmal auch vor sich selbst geschützt werden müsse.

So schrieb etwa Goethe in seinem West-Östlichen Divan (1819): „*Wofür ich Allah höchstlich danke? Dass er Leiden und Wissen getrennt. Verzweifeln müsste jeder Kranke, Das Übel kennend, wie sein Arzt es kennt.*“ Er glaubt also – genau wie ehemals schon Hippokrates – an die barmherzige Lüge. Und auch Benjamin Rush (1745–1813), der großen Einfluss auf die medizinische Ethik in den USA hatte, vertrat die Ansicht, dass der Patient zwar informiert werden soll, unter Umständen aber über sein Schicksal belogen werden muss.

Aber die Ideen der Aufklärung lösen immer mehr patriarchische Gesellschaftsstrukturen auf, wodurch es zu einer zunehmenden Privatisierung und Individualisierung der Lebensgestaltung kommt. Die paternalistische Fürsorge wird im Zuge der Individualisierung als Bevormundung verstanden und damit abgelehnt. Ärztliche Fürsorge gerät in den Verdacht, als Deckmantel für die Befriedigung von Machtinteressen zu dienen, um Verfügungsgewalt über andere zu haben.<sup>16</sup>

„*Aufklärung ist der Ausgang des Menschen aus seiner selbst verschuldeten Unmündigkeit. Unmündigkeit ist das Unvermögen, sich seines Verstandes ohne Leitung eines anderen zu bedienen.*“<sup>17</sup> Unter Autonomie versteht man nach Kant (1724–1804) jedoch mehr als die bloße Willensäußerung einer Person. Vielmehr ist darunter eine Selbstgesetzgebung der Vernunft zu verstehen – also die rechte Vernunft (*recta ratio*), das sittlich Richtige.<sup>18</sup>

Mit ein Grund für die Entwicklung des Wunsches nach einer stärkeren Selbstbestimmung der Patienten waren auch die wachsenden Möglichkeiten der Medizin, vor allem die Möglichkeit, invasive Eingriffe vorzunehmen. Sie riefen das Misstrauen der Patienten insofern hervor, weil der Arzt während der Narkose des Patienten die Behandlung nach eigenem Ermessen abändern oder erweitern

16 Pöltner (1998).

17 Immanuel Kant (1784). AA VIII, Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung? 35.01-03.

18 Prat (1998)

konnte.<sup>19</sup> Vor allem in der Zeit der Industrialisierung galt der menschliche Körper zunehmend als Maschine, deren Abläufe von außen steuerbar sind. Der Arzt wird zum Techniker, der Patient zum reparaturbedürftigen Körper. Die Seele spielte eine untergeordnetere Rolle als früher.<sup>20</sup> Autonomie war also auch ein Schutz gegen das medizinisch Machbare, da es nicht immer das Wohl des Menschen maximiert und daher Entscheidungen für oder gegen eine mögliche Behandlung individuell von den Patienten getroffen werden müssen (z.B. bei der Verlängerung des Lebens um jeden Preis).<sup>21</sup>

Dennoch glaubte man daran, dass Patienten zwar die Fähigkeit haben, dem Arzt zuzuhören, es jedoch leichter für den Patienten wäre, wenn er nicht alles wüsste. Im 19. Jahrhundert war man sich uneins darüber, ob man einem Patienten eine schlechte Prognose mitteilen sollte, die Mehrheit lehnte dies jedoch ab.<sup>22</sup> Ein Grund dafür, warum sich die Ideen der Aufklärung in der Praxis der Arzt-Patienten-Beziehung nicht durchsetzen konnten, war, dass Ärzte und Patienten zunehmend in Krankenhäusern aufeinander trafen, die sehr stark hierarchisch strukturiert waren. Zuvor wurde der Arzt bei seinen Konsultationen häufig in den Privathäusern der Patienten vorgestellt. Krankenhäuser dienten ursprünglich vornehmlich der Pflege und waren nicht von Ärzten frequentiert. Darüber hinaus wurden aufgrund der Einführung der Sozialversicherungen immer mehr sozial schwächere Personengruppen nach dem Sachleistungsprinzip behandelt, was auch den Unterschied in der sozialen Stellung zwischen Arzt und Patient vergrößerte und den Umgang zwischen beiden autoritärer gestaltete. Zudem mussten Patienten manchmal mit finanziellen Sanktionen rechnen, wenn sie mangelnde „Compliance“ zeigten, sich also nicht an die Empfehlungen des Arztes hielten. All dies begünstigte die Verwurzelung in der gleichermaßen autoritären wie fürsorglichen ärztlichen Ethik.<sup>23</sup> So hielt sich das paternalistische Modell der Arzt-Patienten-Beziehung noch bis zur Mitte des 20. Jahrhunderts hinein und die Ideen der Aufklärung konnten sich vorerst in der Arzt-Patienten-Beziehung noch nicht durchsetzen.

---

19 Prutsch (2004), S. 46.

20 Otten (2012), S. 19.

21 Pöltner (1998).

22 Murray (1990), S. 104.

23 Noack, Fangerau (2006), S. 80f.

## 6. Informed Consent

### 6.1. Im angloamerikanischen Raum

Die Notwendigkeit einer Einwilligung des Patienten in eine medizinische Behandlung kommt ursprünglich aus dem angloamerikanischen Rechtssystem. Es entwickelte sich aus dem dort bereits anerkannten Persönlichkeitsrecht des Patienten (right to himself). Kurz vor dem Ersten Weltkrieg wurde daraus gefolgert, dass es vor jedem Eingriff in die körperliche Integrität eine Zustimmung des Patienten bedürfe (right to be left alone). Das Recht, eine für notwendig erachtete Behandlung durchzuführen, ließ sich damit nicht mehr allein aus der Tatsache ableiten, dass der Patient den Arzt aufsucht. Der Richter Benjamin N. Cardozo vom New York Court of Appeals fand im Jahre 1914 eine Formulierung für diese Rechtsansicht:

*„Every human being of adult years and sound mind has a right to determine what shall be done with his own body; and a surgeon who performs an operation without his patient’s consent commits an assault, for which he is liable in damages.“*

Jedoch wurde hier noch keine ärztliche Pflicht zur Aufklärung über Risiken und Alternativen festgelegt, obwohl davon ausgegangen wurde, dass die Einwilligung des Patienten das Ergebnis einer gründlichen Überlegung sei. Der Patient musste lediglich über den Verlauf der Behandlung aufgeklärt werden.

In den 50er Jahren wurden, nach den nationalsozialistischen Gräueltaten, auch aus den USA Fälle von Missbrauch an Personen zu Forschungszwecken bekannt und erschütterten das Vertrauen in die Ärzteschaft. Bei Richtern in den USA entstand die allgemeine Ansicht, nur die alleinige Bestimmung des Patienten über sich selbst könne einen Schutz vor Missbrauch darstellen.<sup>24</sup> Daraufhin wurde die Aufklärungspflicht dahingehend erweitert, dass der Arzt den Patienten so umfassend zu informieren habe, dass dieser in der Lage ist, eine vernünftige Entscheidung zu treffen. Insbesondere wurden hier die Risiken einer Behandlung gemeint. Ansonsten wurde der Umfang der Aufklärung dem Ermessen des Arztes überlassen. Wurde die Aufklärungspflicht verletzt, galt die Einwilligung als ungültig. Der Arzt hatte in diesem Fall einen unerlaubten Heileingriff vorgenommen, was in den Tatbestand der vorsätzlichen Körperverletzung fiel.<sup>25</sup> Es waren auch amerikanische Gerichtsurteile, die die Entwicklung der Zustimmungsregelung

24 Giese (2002), S. 20.

25 Glatz (1998), S. 80f.

prägten. So formulierte im Jahre 1957 ein amerikanischer Richter in einem Urteil den Begriff des „Informed Consent“. Der Informed Consent wurde in den USA in den Folgejahren mit Hilfe von richterlichen Entscheidungen und empirischen Untersuchungen weiterentwickelt. Die Verfassung der „Patients‘ Bill of Rights“ durch die amerikanische Krankenhausgesellschaft wurde auch auf die Reaktion darauf verfasst, dass bekannt wurde, wie wenig Patienten über ihre Aussichten, Behandlungen und Risiken Bescheid wussten. Diese verlangte die „vollständige Aufklärung und uneingeschränkte Entscheidungshoheit aller einsichtsfähigen Patienten“. Zur Verbreitung der Idee des Informed Consent kam es aber erst durch die „President’s Commission“, die 1980 bis 1983 tagte und viele medizinethische Fragen – darunter auch den Informed Consent – behandelte.<sup>26</sup>

## 6.2. Im deutschsprachigen Raum

In Europa setzte sich nur langsam die Vorstellung durch, dass man Patienten aufzuklären habe. Vorerst gab es jedoch noch keine Diskussionen über die Information des Patienten, es wurde nur darüber nachgedacht, dessen Einwilligung einzuholen. So überlegten 1887 die Ärzte des späteren Kaisers Friedrich III., der an Kehlkopfkrebs erkrankt war, diesen ohne Vorankündigung bewusstlos zu machen und den Kehlkopf zu entfernen. Bismarck und Kaiser Wilhelm I. sprachen sich für das Einholen von Friedrichs Zustimmung aus. 1894 griff erstmals das Reichsgericht in einem Urteil das Problem der Einwilligung auf, als ein Arzt gegen die Einwilligung der Eltern bei einem Kind wegen eines tuberkulös vereiterten Fußwurzelknochens eine Fußamputation vorgenommen hatte. Das Gericht entschied, dass ein ärztlicher Eingriff per se eine Körperverletzung darstelle, die nur durch die Einwilligung des Patienten oder dessen Vertreter straflos bleibt. Der Patient bekam damit ein Widerstandsrecht – also das Recht, dass nichts gegen seinen Willen geschehen durfte.

Etwa ab der Jahrhundertwende bestand auch in österreichischen Gerichten die Bereitschaft, Ärzten bei negativen Behandlungsergebnissen einen Schadenersatz aufzuerlegen, wenn diese sorgfaltswidrig nicht auf bestehende Risiken eines medizinischen Eingriffes hingewiesen haben. Der OGH sprach in diesem Zusammenhang bereits 1906 in einer Entscheidung aus, dass das Risiko einer Behandlung durch Aufklärung und Zustimmung des Patienten und dessen Angehörigen auf diesen überwältigt würde, der eigenmächtige Behandler jedoch auch dann für einen verursachten Schaden aufkommen müsse, wenn dieser durch einen unglücklichen Zufall entstanden sei.<sup>27</sup>

---

26 Giese (2002), S. 20.

27 Prutsch (2004), S. 46f. OGH 4.1.1906, Nr. 18553,GIUNF 4449.

Erst in den 30er Jahren veränderte sich die Ansicht der Gerichte dahingehend, dass die Einwilligung des Patienten nur dann Gültigkeit habe, wenn sich der Patient über Anlass, Wesen und Folgen der Maßnahme im Klaren war – oder aber wenigstens hätte sein können. Die Anzahl der vom Reichsgericht getroffenen Urteile bis zu Ende seines Bestehens 1945 war jedoch sehr überschaubar.<sup>28</sup>

Im Nationalsozialismus sorgt man sich weniger um die Gesundheit des Individuums als mehr um die des „Volkskörpers“. Daher war es die größte Pflicht des Arztes, diese Volksgesundheit zu erhalten. Die nationalsozialistische Politik schätzte Individualrechte gering. Der Bürger hatte eine Gesundheitspflicht, die ihm auferlegte, seine Leistungsfähigkeit wiederherzustellen, um ein funktionierender Teil im Volkskörper zu sein. Der Stand des Arztes wurde als elitär betrachtet, was auch das Arzt-Patienten-Verhältnis prägte. Es galt die Ansicht, dass ein Arzt jederzeit dem Patient überlegen sein müsse. *„Jeder Kranke bedarf seines eigenen Arztes, der zu ihm passt, und dem er sich ohne Rückhalt unterwirft. ‚Arzt sein‘, hat Schwening er einmal gesagt, ‚heißt der Stärkere von zweien sein‘“*<sup>29</sup> Dennoch durften Patienten Behandlungen ablehnen, was auch vorkam. Auf der anderen Seite kam es etwa an der Universitätsklinik Tübingen massenweise zu Zwangssterilisationen – aus eugenischen Gründen. Es galt also zweierlei Recht – je nachdem, welcher Volksgruppe der Patient angehörte. Bereits im Kaiserreich gab es Stimmen, die ein ärztliches Behandlungsrecht sowie eine Duldungspflicht für den Patienten forderten. Publikationen in diese Richtung wurden insbesondere nach Inkrafttreten der Reichsärzteordnung 1936, die die Förderung der Gesundheit des „Volkskörpers“ in den Mittelpunkt der ärztlichen Aufgaben rückte, vermehrt getätigt. Trotz der zunehmenden Kritik an den Selbstbestimmungsrechten der Patienten als „überkommenes liberalistisches Denken“ hielt das Reichsgericht vorerst an seiner Position fest. Im Jahre 1940 wurde noch einmal versucht, die Patientenrechte zu stärken, indem das Selbstbestimmungsrecht über die medizinische Fürsorge des Arztes gestellt wurde. *„Soweit die mit ihrer Einholung (die Einwilligung des Kranken; Anmerkung) verbundene Aufklärung die Herabdrückung seiner Stimmung (des Patienten; Anmerkung) oder sogar seines Allgemeinbefindens zur Folge hat, handelt es sich um unvermeidbare Nachteile, die in Kauf genommen werden müssen.“* Dieses Urteil des Bundesgerichtshofes, das zum ersten Mal das Prinzip des Informed Consents aufgriff, wurde während des Krieges und auch später in der Bundesrepublik ablehnend rezipiert.<sup>30</sup>

Die im NS-Reich begangenen medizinischen Gräueltaten wurden im Rahmen des Nürnberger Ärzteprozesses in den Jahren 1946/47 vor einem US-amerikanischen Militärgerichtshof aufgearbeitet. Die Beschäftigung mit den Verbrechen an Men-

28 Giese (2002), S 17f.

29 Schmiedebach (1987), S. 65f.

30 Noack, Fangerau (2006), S. 87f

schen im Namen der Medizin und der Wissenschaft (z.B. Unterdrucks- und Unterkühlungsversuche, Euthanasie) führte zu einer Rückbesinnung von einer kollektiven zu einer individuellen medizinischen Ethik. Ein heute noch gültiger Rahmen für medizinische und psychologische Menschenversuche wurde im Nürnberger Kodex festgelegt. Die Entwicklung des Informed Consent war vor allem in Europa auch eine Form zur Aufarbeitung der nationalsozialistischen Gräueltaten.

In Entscheidungen des OGH<sup>31</sup> aus den Jahren 1954 und 1955 wurde bereits auf ein Zustimmungsrecht des Patienten zu ärztlichen Eingriffen und einer dementsprechenden Aufklärungspflicht der Ärzte hingewiesen. Auch das Krankenanstaltengesetz (KAG) enthielt in seiner Stammfassung aus dem Jahre 1956 Pflichten für Spitalsbetreiber, die umgekehrt Rechte für die Patienten darstellen. Das Recht des Patienten auf Zustimmung zu operativen Eingriffen war aber schon im KAG von 1920 geregelt. Eine bedeutende ethische Regelung ist auch in der Deklaration von Lissabon aus dem Jahre 1981 zu finden. Neben der freien Arztwahl, dem Recht, in Würde zu sterben, einem besonderen Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient und dem Recht des Patienten auf Behandlung durch Ärzte, die ihre Entscheidungen frei von äußeren Einflüssen treffen können, werden auch eine angemessene Aufklärung und die Selbstbestimmung des Patienten gefordert.<sup>32</sup>

Heute sind die Patientenrechte in zahlreiche Gesetze des Bundes und der Länder zersplittert. Da es sich bei den Patientenrechten in Österreich um eine sogenannte Querschnittsmaterie handelt, muss jener Gesetzgeber Patientenrechtsbestimmungen erlassen, welcher für eine bestimmte Materie zuständig ist. Die grundsätzlichen Regelungen des Bundes finden sich etwa im KAKuG. Für freiberufliche Ärzte finden sich Regelungen zur Aufklärungspflicht und dem Einwilligungensrecht des Patienten und der Pflicht zur Aufklärungsdokumentation im Ärztegesetz. Darüber hinaus gibt es etwa arzneimittel- und medizintechnikrechtliche Vorschriften zu Patientenrechten, aber auch Aufklärungsbestimmungen im Fortpflanzungsmedizinengesetz, Gentechnikgesetz, Unterbringungsgesetz und im AIDS-Gesetz. Außerdem wurde 1999 eine Patienten-Charta, eine Art Staatsvertrag, im Rahmen einer Art. 15a-Vereinbarung zwischen Bund und Ländern unterschrieben, die alle Gebietskörperschaften dazu verpflichtet, sich an die darin vereinbarten Patientenrechte zu halten.<sup>33</sup>

Obwohl sich der „informed consent“ aus dem angloamerikanischen Raum und die „Patientenaufklärung“ in Deutschland etwa zur gleichen Zeit entwickelt haben, unterscheiden sie sich prinzipiell voneinander. Während der informed con-

---

31 OGH 4.1.1906, Nr. 18553, GIUNF 4449. und OGH 20.1. 1954, 1 Ob 5/54, KRSlg 608.

32 Prutsch (2004), S. 47.

33 Prutsch (2004), S. 48f.

sent auf dem Selbstbestimmungsrecht des Menschen beruht, ist die Patientenaufklärung eher ein juristisches Konstrukt zum Schutz der Ärzte.<sup>34</sup>

Auf europäischer Ebene beginnt die Geschichte der Patientenaufklärung im Jahr 1994, als die Europa-Gruppe der World Health Organization in der „Amsterdam Declaration“ erstmals festschrieb, dass Patienten das Recht auf Aufklärung über alle Vor- und Nachteile einer therapeutischen Intervention besitzen. Diesem Beispiel folgten viele europäische Staaten und verfassten nationale Patienten-Charten. Frankreich war weltweit das erste Land mit einer Patienten-Charta (1974). Erst seit 1998 verfügt auch Deutschland über eine Patienten-Charta, Österreich – wie bereits erwähnt – erst seit 1999. Im Jahre 2002 wurde eine europäische Patienten-Charta beschlossen, die „Active Citizenship Network: European Charter of Patients Rights“. Mit dem Thema Information, Aufklärung und Einwilligung der Patienten befassen sich die Punkte drei und vier der europäischen Charta.<sup>35</sup>

---

34 Beller (2000), S. 6.

35 Fisch (2009), S. 121 ff.

## 7. Schluss

Patientenautonomie bedeutet, dass der Patient auf der Basis von fundierter Aufklärung eine wohlüberlegte Entscheidung trifft. Voraussetzung ist, dass der Patient alles Gesagte verstanden hat und eventuelle Risiken und Folgen abwägen kann und frei von psychischem Druck oder sonstigen Zwängen entscheiden kann. Die Patientenaufklärung ist also Bedingung für den selbstbestimmten Patienten. Die Rechtsprechung geht davon aus, dass zwischen dem Wissensstand des Arztes und dem eines Patienten ein starkes Gefälle vorliegt, das über die Aufklärung weitgehend auszugleichen ist.

Die Aufklärung dient dazu, den Patienten in die Lage zu versetzen, eine medizinische Situation annähernd so zu verstehen, als wäre er/sie selbst Arzt, jedenfalls aber so weit, dass dadurch die notwendigen Voraussetzungen geschaffen sind, Wertvorstellungen des Patienten in eine fundierte Entscheidung über die einzuschlagende medizinische Vorgangsweise einfließen lassen zu können.

Aus diesen Überlegungen ergibt sich für Ärzte

- ein erhöhter Aufklärungsbedarf und – weil Ärzte die Beweislast für diese Aufklärung haben –
- eine verstärkte Dokumentationspflicht über die vorgenommene Aufklärung.

Falsch verstandene Patientenautonomie dreht den Spieß heute aber oft um, denn Patienten sehen den Arzt und anderes medizinisches Personal oft als bloße Erfüller von Patientenwünschen, wodurch diese in die Situation kommen, Behandlungen durchführen zu müssen, die sie nicht befürworten. Hier wird Autonomie zu einem Deckmantel für eine übertriebene Anspruchshaltung. Prat<sup>36</sup> argumentiert, dass das Konzept des informed consent zwar gut gemeint sei, jedoch in der praktisch-juristischen Umsetzung in Deutschland und Österreich am medizinischen Alltag vorbeigehe. Hiesige Informed-consent-Regelungen würden zwar jeglichen Missbrauch durch die Ärzte nahezu unmöglich machen, würden jedoch den Missbrauch durch die Patienten und ihre Rechtsvertreter zulassen, was sich nachteilig auf das Gesundheitssystem auswirke. Er zitiert weiters den führenden deutschen Bioethiker Hans Martin Sass, der 1992 meinte, dass der Ausspruch „aegroti salus suprema lex“, der von dem Römer Cicero geprägt wurde, von „aegroti voluntas suprema lex“ abgelöst wurde, und er meint damit, dass die Autonomie des Patienten heute noch vor dessen gesundheitlichem Wohl stehe. Die Patientenautonomie als prioritäres Prinzip der biomedizinischen Ethik sei zu weit geführt

---

36 Prat (1998).

worden, da sie die Autonomiefähigkeit der Patienten überfordere. Umgekehrt führt die mit der Aufklärungspflicht einhergehende Verrechtlichung der Medizin zu einer Defensivmedizin, die die Gefahr mit sich bringt, dass „die Vermeidung des Belangbaren vor dem Tun des medizinisch Sinnvollen“ steht.<sup>37</sup>

Dennoch ist auch heute das Prinzip des Paternalismus, im Sinne des fürsorgenden Arztes, nicht gänzlich passé. Denn oft sind Patienten damit überfordert, eine Entscheidung treffen zu müssen. Hier Selbstbestimmung einzufordern, wäre schlicht eine Missachtung menschlicher Schwächen. Hier lebt der Paternalismus also gewissermaßen neben der Patientenautonomie weiter, was auch legitim ist. Eine völlige Rückkehr zum paternalistischen Fürsorgeprinzip ist jedoch auszuschließen. Coulter<sup>38</sup> formulierte dazu 1999: *„Die Patienten sind erwachsen geworden, es gibt keinen Weg zurück. ( ) Paternalismus ist endemisch ( ) und auch wenn er gut gemeint sein mag, schafft und erhält er doch eine ungesunde Abhängigkeit, die mit anderen Strömungen in der Gesellschaft nicht mehr im Einklang steht.“*

---

37 Pöltner (2002), S. 24.

38 Coulter (1999), S. 719.

## 8. Literaturverzeichnis

- Beller, F. K. (2000). Informed Consent: Patientenaufklärung oder Patientenberatung. *Speculum*, Jg. 18 (1), S. 6–11.
- Coulter, A. (1999). Paternalism or Partnership? *British Medical Journal*, 319, S. 719–720. doi:<http://dx.doi.org/10.1136/bmj.319.7212.719>
- Fisch, S. (2009). Patientenrecht Aufklärung in Europa. In F. A. Weiser, *Ärztliche Aufklärung klipp und klar* (S. 121–135). Wien.
- Giese, C. (2002). *Die Patientenautonomie zwischen Paternalismus und Wirtschaftlichkeit: Das Modell des „Informed Consent“ in der Diskussion*. Münster.
- Glatz, C. (1998). *Der Arzt zwischen Aufklärung und Beratung: Eine Untersuchung über ärztliche Hinweispflichten in Deutschland und den Vereinigten Staaten*. Berlin.
- Murray, P. M. (1990). The history of informed consent. *The Iowa Orthopaedic Journal*, (10), S. 104–109.
- Nickel, D., & Kollesch, J. (Oktober 2013). *Das medizinische Schrifttum der Antike (Überblick)*. (berlin-brandenburgische Akademie d. Wissenschaften, Herausgeber) Von <http://cmg.bbaw.de/wissen-kompakt/schrifttum> abgerufen
- Noack, T., & Fangerau, H. (2006). Zur Geschichte des Verhältnisses von Arzt und Patient in Deutschland. In S. Schulz, K. Steigleder, H. Fangerau, & N. Paul, *Geschichte, Theorie und Ethik der Medizin – Eine Einführung* (S. 77–93). Frankfurt am Main.
- Otten, H. (2012). *Professionelle Beziehungen – Theorie und Praxis der Balint-Gruppenarbeit*. Berlin.
- Pöltner, G. (1998). Autonomie des Patienten – Ethik der Fürsorge. *Imago Hominis*, 5 (4), S. 253–259.
- Pöltner, G. (2002). Fragen der Patientenaufklärung. *Speculum*, Jg. 20 (2), S. 24–28.
- Prat, E. H. (1998). Autonomie in der Arzt-Patienten-Beziehung. *Imago Hominis*, 5 (4), S. 241–251.
- Prutsch, K. (2004). *Die ärztliche Aufklärung – Handbuch für Ärzte, Juristen und Patienten*. Wien.
- Schmiedebach, P. (1987). Ärztliche Standeslehre und Standesethik 1919–1945. In G. Baader, & U. Schultz, *Medizin und Nationalsozialismus: Tabuisierte Vergangenheit – Ungebrochene Tradition?* (S. 64–72). Berlin.
- Shorter, E. (1991). *Das Arzt-Patienten-Verhältnis in der Geschichte und heute*. Wien.
- Steger, F. (2004). *Asklepiosmedizin – Medizinischer Alltag in der römischen Kaiserzeit*. Stuttgart.
- v. Engelhardt, D. (2011). Die soziale Welt des Kranken im Medium der Literatur. Angehörige – Freunde – Gesellschaft. In H. Remmers (Hrsg.), *Pflegewissenschaft im interdisziplinären Dialog – Eine Forschungsbilanz* (S. 73–92). Göttingen.



*Dr. Eckhard Pitzl, Dr. Gerhard W. Huber LL.M.*

*Rechtsanwälte mit Kanzleischwerpunkt Medizinrecht in Linz*

# Patientenaufklärung aus medizinischer und forensischer Sicht

1. Einleitung	28
2. Gesetzliche Grundlagen	29
3. Judikatur und Literatur zur Aufklärung	32
4. Prozessrealität	38

*Die Aufklärungspflicht des Arztes entspringt in erster Linie dem Behandlungsvertrag. Sie ermöglicht dem Patienten die informierte Einwilligung in eine mit Risiken verbundene Behandlung. Der Umfang der Aufklärungspflicht ist nach ständiger oberstgerichtlicher Judikatur eine im Einzelfall zu entscheidende Rechtsfrage. Das führt zu breiter Kasuistik und verstärkt den Wunsch nach Orientierungshilfen und Aufklärungsbehelfen.*

# 1. Einleitung

„Salus aegroti suprema lex“<sup>39</sup>, lautete der Hippokratische Grundsatz. In den letzten Jahrzehnten tendierte die Judikatur dazu, diesen Hippokratischen Grundsatz abzuwandeln in „voluntas aegroti suprema lex“<sup>40</sup>. Betont wird verstärkt, dass der Patient nicht lediglich Objekt der ärztlichen Fürsorge sein soll, sondern auch (und insbesondere) in Zeiten schwerer Erkrankung selbstbestimmtes Subjekt. Demnach drängt in der Beziehung des Patienten zum Arzt das Prinzip der Selbstbestimmung des Menschen das in einer paternalistischen Ethik begründete Prinzip des Patientenwohls in den Hintergrund<sup>41</sup>.

So berechtigt und unumstritten das Selbstbestimmungsrecht des Patienten in der Literatur und Judikatur betont wird, so problematisch kann die einseitige Betonung dieses Selbstbestimmungsrechtes das Arzt-Patienten-Verhältnis belasten, insbesondere dann, wenn die Judikatur die „schonungslose“ Aufklärung betont und den Arzt mit übermäßigen und im Vorhinein kaum kalkulierbaren bürokratischen Anforderungen konfrontiert.

Der nachfolgende Beitrag soll die Grundsätze der Aufklärungsjudikatur und die Problematik derselben in der medizinischen Praxis darstellen.

---

39 „Das Wohl des Kranken ist das oberste Gebot“

40 „Der Wille des Kranken ist das oberste Gebot“

41 *Tanczos/Tanczos*, *Arzthaftung*, 26f mwN

## 2. Gesetzliche Grundlagen

2.1. Die rechtliche Grundlage medizinischer Behandlungen beim niedergelassenen Arzt oder auch im Krankenhaus bildet der mit dem Patienten abgeschlossene Behandlungsvertrag. Das gilt im Übrigen auch dann, wenn dem Patienten gegenüber einem Sozialversicherungsträger gesetzliche Leistungsansprüche aus der Krankenversicherung zustehen<sup>42</sup>. Dies freilich mit der Einschränkung, dass Handlungen und Unterlassungen der mit der Behandlung und Pflege befassten Ärzte und Pfleger im Rahmen der Unterbringung i.S.d. UbG<sup>43</sup> in Vollziehung der Gesetze (und nicht eines Behandlungsvertrages) erfolgen<sup>44</sup>.

Aufgrund des Behandlungsvertrages entstehen für die Vertragspartner zahlreiche Rechte und Pflichten, auf Behandlerseite beispielsweise die Pflicht zur Behandlung *lege artis*, Schweigepflicht, Dokumentationspflicht<sup>45</sup>; der mit dem Arzt oder dem Träger der Krankenanstalt geschlossene Behandlungs- bzw. Krankenhausaufnahmevertrag bildet die wesentliche Grundlage für die Informationspflicht des Arztes, da zu den vertraglichen Pflichten auch die Aufklärung des Patienten über Art und Schwere der Krankheit, über die möglichen Gefahren und schädlichen Folgen der Behandlung oder ihrer Unterlassung zählt<sup>46</sup>. Dass nicht die „Körperverletzungstheorie“, sondern vordergründig der Behandlungsvertrag Grundlage der Aufklärungspflicht des Arztes ist, vertreten auch die Autoren selbst<sup>47</sup>.

---

42 *Jesser-Huß in Resch/Wallner*, Handbuch Medizinrecht, Zivilrechtliche Fragen des Arzt-Patienten-Verhältnisses, 81

43 BG vom 1. März 1990 über die Unterbringung psychisch Kranker in Krankenanstalten, BGBl Nr. 155/1990 i.d.g.F.

44 OGH 7.10.1991, 1 Ob 46/91; *Schragl*, AHG<sup>3</sup>, Rz 344 zu § 1 AHG

45 *Kletecka-Pulker*, Rechtsgrundlagen der Behandlung in *Aigner* u.a., Handbuch Medizinrecht für die Praxis, I/3

46 *Memmer*, Aufklärung, in *Aigner* u.a., Handbuch Medizinrecht für die Praxis, I/73

47 *Pitzl/Huber*, Ärztliche Heilbehandlung und Körperverletzungs konstruktion, RdM 4/2000, 105ff mwN

2.2. Gemäß § 49 Abs. 1 ÄrzteG ist der Arzt verpflichtet, jeden von ihm in ärztliche Beratung oder Behandlung übernommenen Gesunden und Kranken ohne Unterschied der Person gewissenhaft zu betreuen. Gemäß § 51 Abs. 1 ÄrzteG ist der Arzt zudem verpflichtet, Aufzeichnungen über jede zur Beratung oder Behandlung übernommene Person zu führen, u.a. über Art und Umfang der beratenden diagnostischen oder therapeutischen Leistungen. Unter dem Oberbegriff „Betreuung“ unterscheidet § 49 Abs. 1 ÄrzteG zwischen ärztlicher Beratung einerseits und Behandlung andererseits; die ärztliche Beratung wird der Arzt den Gesunden und Kranken, die Behandlung primär den Kranken angedeihen lassen<sup>48</sup>. Bereits aus den §§ 49, 51 ist u.E. direkt ableitbar, dass der behandelnde Arzt zur Beratung, Information und Aufklärung des Patienten sowie zur Dokumentation dieser Schritte verpflichtet ist, eines Rückgriffs auf eine „Körperverletzungskonstruktion“ bedarf es u.E. nicht.

2.3. Auch das KAKuG<sup>49</sup> hält in § 5a Abs. 1 Z 2 das Recht des Patienten auf Aufklärung und Information über die Behandlungsmöglichkeiten samt Risiken ausdrücklich fest. Gemäß § 8 Abs. 3 KAKuG<sup>50</sup> dürfen Behandlungen an Patienten nur mit dessen Einwilligung durchgeführt werden; in den Krankengeschichten ist u.a. auch die Aufklärung des Pflégelings zu dokumentieren<sup>51</sup>.

Stöger<sup>52</sup> hält richtig fest, dass die in § 5a KAKuG enthaltenen „Patientenrechte“ für sich noch keine subjektiven Rechte der Patienten postulieren, diese subjektiven und damit durchsetzbaren Rechte jedoch aus anderen Rechtsgrundlagen resultieren können. Dies trifft insbesondere auf das Recht des Patienten auf ausreichende Aufklärung zu, gründet dieses doch (auch) auf § 8 Abs. 3 KAKuG.

48 Emberger in Emberger/Wallner, Ärztegesetz 1998, 187

49 Bundesgesetz über Krankenanstalten und Kuranstalten, BGBl 1958/27 i.d.g.F.

50 und den diesbezüglichen landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen

51 § 10 Abs. 1 Z 2 lit a KAKuG sowie die diesbezüglichen landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen, z.B. § 21 Abs. 1 Z 2 lit a Oö. KAG

52 Krankenanstaltenrecht (2008), 662

2.4. Das Recht des Patienten auf Aufklärung bzw. die daraus resultierende Aufklärungspflicht des Arztes wird auch ausdrücklich in der zwischen dem Bund und den einzelnen Bundesländern abgeschlossenen Vereinbarung zur Sicherstellung der Patientenrechte (Patientencharta) im Art. 16 festgelegt. Ferner wird die Aufklärungspflicht des Arztes in § 18 ZÄG<sup>53</sup> festgeschrieben und jüngst auch in § 5 ÄstOpG<sup>54</sup>. Auch aus § 110 StGB<sup>55</sup>, der die eigenmächtige Heilbehandlung sanktioniert, ist zu schließen, dass der Arzt den Patienten vor einer medizinischen Behandlung entsprechend aufzuklären hat, damit der Patient überhaupt erst in die Lage versetzt wird, rechtswirksam in die Behandlung einzuwilligen.

Zusammengefasst ist sohin festzuhalten, dass das subjektive Recht des Patienten auf ausreichende Aufklärung sich einerseits insbesondere aus dem ÄrzteG, dem ZÄG, der Patientencharta, dem ÄstOpG, andererseits aus dem KAKuG (und den landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen) ergibt, zudem eine Pflicht aus dem regelmäßig abgeschlossenen Behandlungsvertrag ist, weshalb ein Rückgriff auf eine Körperverletzungstheorie entbehrlich scheint.

---

53 Bundesgesetz über die Ausübung des zahnärztlichen Berufes und des Dentistenberufes, BGBl I Nr. 126/2005 i.d.g.F.

54 Bundesgesetz über die Durchführung von ästhetischen Behandlungen und Operationen, BGBl I Nr. 80/2012

55 Bundesgesetz vom 23.1.1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen, BGBl Nr. 60/1974 i.d.g.F.

## 3. Literatur und Judikatur zur Aufklärung

### 3.1. Allgemeines

Dass jeder Patient vor jeder ärztlichen Aufklärung entsprechend zu informieren, aufzuklären ist, ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz, i.d.R. auch aus dem abgeschlossenen Behandlungsvertrag. Die zentrale Funktion der Aufklärung liegt in der Wahrung des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten. Die Aufklärung ist Voraussetzung dafür, dass der Patient rechtswirksam in eine konkrete medizinische Maßnahme einwilligen kann. Erst wenn der Patient durch das erfolgte Aufklärungsgespräch weiß, worin er einwilligt, ist von einer rechtswirksamen Einwilligung des Patienten auszugehen.

Die Details zur gesetzlich bzw. vertraglich geforderten Aufklärung bleiben weitgehend der Literatur und Judikatur überlassen, insbesondere die Fragen, wer wen wann worüber und in welcher Form aufzuklären hat. Diese Details sollen überblicksmäßig dargestellt werden.

In der Judikatur<sup>56</sup> wird oftmals unterschieden zwischen Diagnoseaufklärung (Erklärung der Krankheit und der zur Abklärung notwendigen Schritte), therapeutischer Aufklärung (inklusive der Darlegung der therapeutischen Möglichkeiten und Alternativen sowie Verhaltensanweisungen an den Patienten) und Risikoaufklärung (Information über die Risiken und Folgen der ärztlichen Maßnahmen).

Die Mehrzahl der Judikate beschäftigt sich mit der Risikoaufklärung, stützen Patienten doch regelmäßig ihre Schadenersatzansprüche gegen Arzt/Krankenanstaltenträger nicht nur auf angeblich suboptimale Behandlung, sondern auch auf insuffiziente Risikoaufklärung.

---

56 OGH 29.1.2001, 3 Ob 87/00

## 3.2. Gegenstand der Aufklärung

In Literatur und Judikatur wird weitgehend zwischen Diagnoseaufklärung, therapeutischer Aufklärung und Risikoaufklärung unterschieden<sup>57</sup>.

Im Rahmen der Diagnoseaufklärung muss der Arzt den Patienten über den erhobenen Befund informieren, ihm die Krankheit erklären.

Im Rahmen der therapeutischen Aufklärung ist der Arzt verpflichtet, dem Patienten die Therapie, deren Wesen und Umfang, die Dringlichkeit der geplanten Maßnahmen und die allenfalls damit verbundenen Belastungen darzulegen. Dem Patienten sind auch allfällige Behandlungsalternativen für seine Entscheidungsfindung zu erklären. Keinesfalls darf die Information über mögliche Behandlungsalternativen, die weniger gefährlich sind oder besseren Erfolg versprechen, unterbleiben. Über mehrere zur Wahl stehende diagnostische oder therapeutisch adäquate Verfahren muss der Arzt den Patienten informieren und mit ihm die Vor- und Nachteile abwägen, damit der Patient eine echte Wahlmöglichkeit hat<sup>58</sup>.

Schließlich ist dem Patienten zu erklären, wie sich voraussichtlich sein Zustand ohne ärztliche Behandlung entwickeln wird und welche Risiken aus einer Unterlassung der gebotenen Behandlung resultieren können.

Im Rahmen der Risikoaufklärung hat der Arzt über die potentiellen Gefahren der Behandlung aufzuklären. Dem Patienten soll – nicht verharmlosend – dargestellt werden, welche Komplikationen selbst dann eintreten können, wenn die Behandlung *lege artis* und mit der entsprechenden ärztlichen Sorgfalt durchgeführt wird.

---

57 *Emberger in Emberger/Wallner*, Ärztegesetz 1998, 199ff; *Memmer*, Aufklärung, in *Aigner u.a.* Handbuch Medizinrecht für die Praxis, I/76ff; *Juen*, Arzthaftungsrecht<sup>2</sup>, 97ff; *Jesser-Huß*, Ärztliche Aufklärung und Einwilligung in die medizinische Behandlung in *Resch/Wallner*, Handbuch Medizinrecht, 121ff mwN

58 OGH 15.2.1983, 5 Ob 557/81; 23.5.2000, 4 Ob 131/00v u.v.a.

### 3.3. Umfang der ärztlichen Aufklärung

In Literatur und Judikatur<sup>59</sup> wird regelmäßig betont, dass der Umfang insbesondere der Selbstbestimmungsaufklärung nur im Einzelfall abgesteckt werden kann; in welchem Umfang der Arzt im Einzelfall den Patienten aufklären muss, ist eine Rechtsfrage, die stets anhand der zu den konkreten Umständen des Einzelfalles getroffenen Feststellungen zu beurteilen ist. Dies ist u.a. für den behandelnden Arzt oftmals unbefriedigend, vermag er doch vorweg kaum abzuschätzen, wie weit seine Aufklärungspflicht reicht, und er fühlt sich allenfalls aus forensischer Sicht gedrängt, den Patienten über Maßen aufzuklären, was letztlich dem Patientenwohl widersprechen könnte. Dessen ungeachtet haben sich in der Judikatur Kriterien wie folgt herausgebildet:

Die Aufklärung hat umso umfassender zu erfolgen, je weniger dringlich der Eingriff und je größer die Wahrscheinlichkeit einer Schädigung ist. Je dringender ein Eingriff ist und je geringer das Risiko, desto geringer auch das Aufklärungserfordernis. Im Einzelfall kann die Aufklärung gänzlich entfallen.

Bedacht zu nehmen ist zudem auf die Persönlichkeitsstruktur des Patienten. Der Arzt hat abzuwägen, ob er den Patienten durch eine zu umfangreiche Aufklärung verunsichern und damit bewirken könnte, dass sich der Patient gegen die Operation entscheidet.

Bei sogenannten „typischen Risiken“ judiziert der OGH eine erhöhte Aufklärungspflicht. Die Typizität ergibt sich nicht aus der Komplikationshäufigkeit, sondern haftet dieses Risiko dem Eingriff speziell an und ist auch bei allergrößter Sorgfalt nicht sicher zu vermeiden, weshalb es den Patienten regelmäßig überrascht<sup>60</sup>. Auch diese typischen Risiken müssen erhebliche Risiken sein, die geeignet sind, die Entscheidung des Patienten zu beeinflussen. Der Begriff der „Typizität“ bringt in der Praxis oftmals mehr Verwirrung als Klarheit, insbesondere im Zuge von ärztlichen Gutachten und deren Erörterung. Ob die „Typizität“ Tat- (oder vom OGH zu lösende) Rechtsfrage ist, beurteilt die Judikatur wechselnd<sup>61</sup>.

59 statt vieler: *Memmer*, aaO, I/86ff mwN

60 OGH 23.2.1999, 4 Ob 335/98; 5.10.2001, 8 Ob 103/01 u.v.a.

61 *Pitzl/Huber*, Das „typische“ Behandlungsrisiko als Aufklärungskriterium, RdM 2011/01, 4ff

Bei rein kosmetischen Eingriffen judiziert der OGH in ständiger Rechtsprechung einen außerordentlich hohen Aufklärungsbedarf. Der Arzt hat von sich aus und ohne ausdrückliche Befragung durch den Patienten weitestgehend über die Risiken und auch den möglichen Misserfolg der Behandlung aufzuklären; es wird hier von vollständiger und „schonungsloser“ Aufklärung gesprochen<sup>62</sup>. Mit 1.1.2013 trat das Bundesgesetz über die Durchführung von ästhetischen Behandlungen und Operationen (ÄsthOpG) in Kraft. Gesetzlich neu geregelt werden ästhetischen Behandlungen und ästhetische Operationen, die ohne medizinische Indikation durchgeführt werden. Gemäß § 5 ÄsthOpG ist der Patient klar und verständlich, umfassend, mündlich und schriftlich gut lesbar dokumentiert über die Methode des Eingriffs, Wesen, Bedeutung und Tragweite des Eingriffs, im Rahmen des Eingriffs angewendete Arzneimittel und deren Nebenwirkungen sowie Medizinprodukte einschließlich Implantate und deren Funktionsfähigkeit und Lebensdauer, alternative Behandlungsmöglichkeiten, das in Aussicht gestellte Ergebnis des Eingriffs und mögliche Abweichungen, mit dem Eingriff verbundene Unannehmlichkeiten, mögliche Folgen wie Narbenbildungen und Komplikationen einschließlich der Beeinträchtigung von Organfunktionen, allenfalls unter Zuhilfenahme von beispielhaften Fotografien, sowie deren Behandlungsmöglichkeiten, die erforderlichen Nachbehandlungen einschließlich der voraussichtlichen Dauer der Arbeitsunfähigkeit und möglichen Spätfolgen, allfällig erforderliche Nachfolgeoperationen einschließlich dem Hinweis, dass diese Unfähigkeit der Arbeitsaufnahme als keine Arbeitsunfähigkeit im sozialversicherungs- und arbeitsrechtlichen Sinn gelten könnte, sämtliche bekannte Gefahren des Eingriffs und sämtliche im Zusammenhang mit dem Eingriff stehenden Kosten einschließlich der zu erwartenden Folgekosten aufzuklären.

Besondere Form- und Schutzvorschriften bestehen gegenüber minderjährigen und besachwalteten Personen, auf die hier aus Platzgründen im Detail nicht eingegangen werden kann<sup>63</sup>.

---

62 *Gaisbauer*, Ärztliche Aufklärungspflicht bei kosmetischen Eingriffen, ÖJZ 1993, 25ff

63 vgl. dazu *Pitzl/Huber*, Aufklärungs-, Einwilligungs- und Informationspflichten nach dem ÄsthOpG (dzt. in Druck)

### 3.4. Zeitpunkt der Aufklärung

Wiederum vom Einzelfall – insbesondere der Dringlichkeit und Bedeutung der Behandlung – abhängig ist dem Patienten eine angemessene Überlegungsfrist zwischen Aufklärung und Operation zu gewähren. In der Regel wird in der Rechtsprechung eine Aufklärung am Vorabend der Operation als ausreichend angesehen, je nach Dringlichkeit und Umfang sowie Risiken der Behandlung können auch kürzere Überlegungsfristen ausreichend sein. Der Zeitpunkt der Aufklärung ist jedenfalls so zu wählen, dass der Patient nicht durch eine allzu kurz bemessene Überlegungsfrist in eine psychische Zwangslage gerät<sup>64</sup>. Das ÄsthOpG sieht hier ausdrücklich Fristen von zwei Wochen<sup>65</sup> bzw. (bei Minderjährigen und Behinderten) vier Wochen<sup>66</sup> vor.

### 3.5. Personen des Aufklärungsgesprächs

Aufgrund des Behandlungsvertrages ist der niedergelassene Arzt grundsätzlich persönlich verpflichtet, mit dem Patienten das Aufklärungsgespräch durchzuführen. Der Krankenanstaltenaufnahmevertrag wird vom Patienten nicht mit einem bestimmten Arzt geschlossen, sondern mit dem Krankenanstaltenträger, der Operateur selbst steht i.d.R. sohin in keinem Vertragsverhältnis zum Patienten. Es wird in der Judikatur sohin jedenfalls für zulässig erachtet, dass nicht der Operateur selbst, sondern ein anderer Arzt das Aufklärungsgespräch führt. Auch ein Turnusarzt kann das Aufklärungsgespräch führen, sofern er die entsprechenden Kompetenzen zur Darlegung des Eingriffs bereits erworben hat<sup>67</sup>. Über die möglichen Komplikationen der Anästhesie ist der Patient gesondert zu informieren<sup>68</sup>.

Aufklärungsadressat ist i.d.R. der Patient selbst. Bei Minderjährigen wird darauf abgestellt, ob das Kind bereits einsichts- und urteilsfähig ist. Dies wird mit der Vollendung des 14. Lebensjahres vermutet. Ist das Kind einsichts- und urteilsfähig, kann es nur selbst die Zustimmung zur medizinischen Behandlung erteilen. Mangelt es an der notwendigen Einsichts- und Urteilsfähigkeit, so ist die Zustimmung eines der Erziehungsberechtigten gefordert. Ist mit der medizinischen Behandlung gewöhnlich eine schwere oder nachhaltige Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder Persönlichkeit verbunden, so ist neben der

64 *Tanczos/Tanczos*, *Arzthaftung* (2010), 34

65 § 6 Abs 1 ÄsthOpG

66 § 7 ÄsthOpG

67 *Memmer*, aaO, I/106 mwN

68 OGH 15.3.2001, 6 Ob 528/00

Zustimmung des einsichts- und urteilsfähigen minderjährigen Kindes auch die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich. Weder die Zustimmung des einsichts- und urteilsfähigen Kindes noch die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters wird gefordert, wenn die Behandlung so dringend notwendig ist, dass der mit der Einholung der Einwilligung oder Zustimmung verbundene Aufschub das Leben des Kindes gefährden würde oder mit der Gefahr einer schweren Schädigung der Gesundheit verbunden wäre<sup>69</sup>. Eine ähnliche gesetzliche Regelung erfahren behinderte Personen in § 283 ABGB.

### 3.6. Form des Aufklärungsgesprächs

Die Aufklärung hat jedenfalls auch in einem persönlichen Gespräch zwischen Arzt und Patienten zu erfolgen. Das persönliche, vertrauensvolle Gespräch wird als einzig adäquate Form der Aufklärung betrachtet. Schriftliche Aufklärungsbögen können hier nur unterstützend und dokumentierend dienen<sup>70</sup>.

### 3.7. Aufklärungsverzicht

Der Patient ist i.d.R. berechtigt, auf die ärztliche Aufklärung zu verzichten<sup>71</sup>, was sich bereits aus der Patientencharta<sup>72</sup> ergibt. Ein Aufklärungsverzicht kann auch schlüssig erfolgen, aus fehlenden Fragen des Patienten ist jedoch keinesfalls immer darauf zu schließen, dass der Patient konkludent auf (weitere) Aufklärung verzichtet<sup>73</sup>.

Ausschließlich für ästhetische Operationen wird ein Aufklärungsverzicht ausgeschlossen<sup>74</sup>, d.h., der Eingriff dürfte in diesem Fall nicht durchgeführt werden.

---

69 § 173 ABGB

70 zu den Details: *Pitzl/Huber*, Behandlungsaufklärung-Risikoaufklärung-Aufklärungsbögen, RdM 1996, 113ff

71 *Tanczos/Tanczos*, aaO, 28

72 Art. 16 Abs 4

73 *Juen*, aaO, 105 mwN

74 § 5 Abs. 1 ÄsthOpG

## 4. Prozessrealität

Was bedeutet nun die höchstgerichtliche Judikatur, die eine Vielzahl von Spannungsfeldern erzeugt, für den Medizinhaftungsprozess in der Praxis?

4.1. Medizinhaftungsansprüche werden i.d.R. zumindest prozessinitial auf einen behaupteten Behandlungsfehler gestützt. Für das Vorliegen eines Behandlungsfehlers ist der Kläger beweispflichtig<sup>75</sup>. Gelingt dem Kläger dieser Beweis, der durch ein Sachverständigengutachten zu führen wäre, nicht, so zieht sich die klagende Partei i.d.R. auf die Behauptung zurück, dass sie über das Behandlungsrisiko nicht oder nicht ausreichend aufgeklärt wurde und dass sie bei ordnungsgemäßer Aufklärung in die Behandlung nicht eingewilligt hätte. Diese Behauptung wird selbst dann aufgestellt, wenn der Patient oder die Patientin zuvor hochgradige Leidenszustände geschildert hat, die ihn zur Inanspruchnahme der später geklagten Einrichtung bewogen haben. Von diesen Leidenszuständen, die der Grund für das Aufsuchen des Krankenhauses waren, will der Kläger oder die Klägerin aber nichts mehr wissen, sobald die Aufklärung und damit die Patienteneinwilligung Prozessthema werden.

*„Dass der nunmehrige Prozessstandpunkt der Klägerin ein anderer ist, liegt gewissermaßen in der Natur der Sache. Wer durch den Eintritt eines Operationsrisikos massive Beeinträchtigungen zu erleiden hat(te), neigt in aller Regel verständlicherweise zur retrospektiven Annahme, dass er den Eingriff nicht vornehmen hätte lassen, wenn er ‚das gewusst‘ hätte, also umfassend informiert gewesen wäre. Umgekehrt werden aber mögliche Komplikationen, auf welche die behandelnden Ärzte vorweg pflichtgemäß hinweisen, von Patienten meist schon aus Gründen eines psychischen Selbstschutzes in der (nicht rational begründbaren) Hoffnung, dass sie schon nicht gerade bei ihnen auftreten würden, mental beiseite geschoben und nicht näher hinsichtlich ihrer Tragweite durchdacht. Bei sehr vielen Operationen ist es ja so, dass eine Gegenüberstellung der daraus zu erwartenden Vorteile einerseits und des komplikationsbedingten worst case andererseits eigentlich dazu führen müsste, sich gegen den Eingriff zu entscheiden. Sich dennoch dazu zu entschließen, lässt sich nur damit begründen, dass die statistische Wahrscheinlichkeit des Komplikationseintritts meist vergleichsweise gering ist; dies ändert aber nichts daran, dass dieses Risiko grundsätzlich jeden Patienten treffen kann, es also letztlich immer ‚Glücksache‘ ist, ob die Operation unter dem Strich ein positives Ergebnis bringt. Der durchschnittliche, idealtypische*

75 Juen, aaO, 203 mwN

*Patient vertraut auf dieses ‚Glück‘ und nimmt ein (geringes) Komplikationsrisiko im Hinblick auf die (meist ganz erheblich) größere Wahrscheinlichkeit in Kauf, dass es sich nicht verwirklicht.“*

Das Zitat stammt aus einer Entscheidung des OLG Linz<sup>76</sup>. Die Patientin hatte über Zuweisung ihres Hausarztes wegen eines schmerzhaften Abszesses in einer nicht leicht einsehbaren Körperregion das Krankenhaus aufgesucht, war dort untersucht und aufgeklärt worden und hatte in die Operation eingewilligt. Intraoperativ zeigte sich ein zweites operationswürdiges Abszess, das wegen der schwierigen Einsehbarkeit der betreffenden Körperregion zuvor nicht bekannt war. Die Klägerin lag also in Steinschnittlage auf dem Operationstisch in Narkose. Was tun?

Das Operationsteam entschied sich für das ihm logisch Erscheinende und entfernte auch das zweite Abszess gleich mit. Nach der Operation wurde die Klägerin vom Operateur darüber informiert, dass auch gleich ein zweites Abszess mitoperiert worden war. Die Klägerin remonstrierte dagegen in keiner Weise. In weiterer Folge traten Wundheilungsstörungen auf, und zwar just bei der Wunde jenes Abszesses, das erst intraoperativ entdeckt worden war. Jetzt war es der Klägerin gar nicht mehr recht, dass man auch dieses Abszess operiert hatte, sie behauptete einen Behandlungsfehler und mangelnde Einwilligung in die Operation und brachte eine Klage ein. Der chirurgische Sachverständige qualifizierte im Prozess die Operationsdurchführung als fehlerfrei. Der Klägerin gelang daher der Beweis eines Behandlungsfehlers nicht. Dem Krankenhausträger ist in diesem Prozess allerdings der Beweis des rechtmäßigen Alternativverhaltens gelungen. Er konnte beweisen, dass die Klägerin bei korrekter ärztlicher Vorgangsweise (Einholung ihrer Einwilligung unter Darlegung der medizinischen Operationswürdigkeit des Abszesses und der bestehenden Komplikationsrisiken) ihre Zustimmung erteilt hätte.

4.2. Die oben unter 3. dargestellte Literatur und Judikatur zur Aufklärung lassen mitunter für die Ärzte, die die Aufklärung im Alltag durchzuführen haben, erheblichen Interpretationsspielraum und befriedigen das Grundbedürfnis nach Rechtssicherheit weder für den Patienten noch für den Arzt. Die Aufklärungsjudikatur hat sich extrem kasuistisch entwickelt. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die Aufklärung in ständiger Judikatur des Obersten Gerichtshofes seit 1982 als Rechtsfrage angesehen wird, die anhand der zu den konkreten Umständen des Einzelfalles getroffenen Feststellungen vom Richter zu beurteilen sei<sup>77</sup>. Der Oberste Gerichtshof ist bei seinen Entscheidungen an die Tatsachenfeststellun-

---

76 OLG Linz 15.5.2013, 2 R 10/13y

77 OGH 23.6.1982 = SZ 55/114; *Beppel*, Ärztliche Aufklärung in der Rechtsprechung, 86 mwN

gen der Untergerichte gebunden, er kann allerdings den festgestellten Sachverhalt rechtlich völlig anders würdigen als die Untergerichte. Der OGH ist auch nicht an seine bisherige Rechtsprechung gebunden. Wenn der OGH in der Judikatur ständig betont, dass die Aufklärung jeweils anhand des Einzelfalles zu überprüfen ist, bedeutet dies, dass schon Nuancen in der Sachverhaltsabweichung ein völlig anderes Ergebnis erbringen können. Selbst völlig gleichgelagerte Sachverhalte darf der OGH von Fall zu Fall abweichend beurteilen.

Die Erfahrung zeigt aber, dass sich Sachverständige und Gerichte bei der Beurteilung der Risikoaufklärung am Inhalt der am Markt befindlichen standardisierten Aufklärungsbögen orientieren. Erfolgt die Aufklärung und Dokumentation der Aufklärung unter Zuhilfenahme solcher Bögen, so wird zumindest nach bisheriger Erfahrung den Erfordernissen der Risikoaufklärung entsprochen. Für die effiziente und erfolgreiche juristische Führung eines Medizinhaftungsprozesses ist die Kenntnis und das Verständnis der ärztlichen Diktion und der Abläufe im Gesundheitssystem unerlässlich.

## Literaturverzeichnis

- Beppel*, Ärztliche Aufklärung in der Rechtsprechung (2007)
- Emberger in Emberger/Wallner*, Ärztegesetz 1998 (2004)
- Gaisbauer*, Ärztliche Aufklärungspflicht bei kosmetischen Eingriffen, ÖJZ 1993, 25ff
- Jesser-Huß in Resch/Wallner*, Handbuch Medizinrecht, Zivilrechtliche Fragen des Arzt-Patienten-Verhältnisses (2011)
- Juen*, Arzthaftungsrecht2 (2005)
- Kletecka-Pulker*, Rechtsgrundlagen der Behandlung in Aigner u.a., Handbuch Medizinrecht für die Praxis (Stand 2013)
- Memmer*, Aufklärung, in Aigner u.a., Handbuch Medizinrecht für die Praxis (Stand 2013)
- Pitzl/Huber*, Ärztliche Heilbehandlung und Körperverletzungskonstruktion, RdM 4/2000, 105ff
- Pitzl/Huber*, Das „typische“ Behandlungsrisiko als Aufklärungskriterium, RdM 2011/01, 4ff
- Pitzl/Huber*, Aufklärungs-, Einwilligungs- und Informationspflichten nach dem ÄstOpG (dzt. in Druck)
- Pitzl/Huber*, Behandlungsaufklärung-Risikoaufklärung-Aufklärungsbögen, RdM 1996, 113ff
- Stöger*, Krankenanstaltenrecht (2008)
- Tanczos/Tanczos*, Arzthaftung (2010)



# Experteninterview: Patientenaufklärung in den Ordinationen und Spitälern

*Mag. Katharina Riedler im Gespräch mit*

*Uni.-Prof. Dr.med.univ. Wolfgang Kröll,*

*Klinische Abteilung für allgemeine Anästhesie und Intensivmedizin,  
Medizinische Universität Graz*

*und*

*Dr. Gert Wiegele,*

*niedergelassener Allgemeinmediziner in Weißenstein (Kärnten), Ku-  
rienobmann der niedergelassenen Ärzte i. d. ÄKKtn, Obmann-Stv.  
der niedergelassenen Ärzte i. d. ÖÄK*

*Der Anästhesist Dr. Kröll und der niedergelassene Allgemeinmediziner Dr. Wiegele erläutern im Gespräch, wie die Aufklärung der Patienten in der Praxis aussieht, was sich verändert hat und welche Probleme es dabei gibt. Es wird erklärt, warum die Zeit für das Aufklärungsgespräch sinnvoll investiert ist und wie die Ärzte mit dem wachsenden juristischen Druck umgehen.*

In den letzten Jahrzehnten hat sich beim Thema Patientenaufklärung Einiges getan. Die Patienten sind erwachsen geworden und verlangen ihren Ärzten heute mehr ab als väterliche Fürsorge. Die Aufklärung ist immer wieder ein brisantes Thema, das Ethiker, Medien und Richter gleichermaßen beschäftigt.

### ***Das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient ist leider nicht mehr so stark wie früher***

Vor allem in den Krankenhäusern, wo immer wieder Stimmen laut werden, dass zu wenig, zu viel oder falsch aufgeklärt wird, hat sich in den letzten Jahrzehnten viel verändert, ist der Allgemeinmediziner Dr. Wiegele, der selber eine Hausarztpraxis in Kärnten betreibt, überzeugt. Die Aufklärung seiner Patienten führt er hingegen noch genauso durch wie zu Beginn seiner Praxistätigkeit im Jahre 1984, da sei im Wesentlichen alles gleich geblieben. Dass sich in den Krankenhäusern hingegen sehr wohl vieles verändert hat, kann auch Dr. Kröll bestätigen, der als Anästhesist an der Medizinischen Universität Graz tätig ist. „Zu Beginn meiner beruflichen Laufbahn war die Aufklärung des Patienten vor einer medizinischen Behandlungsmaßnahme noch kaum ein Thema. Vielmehr herrschte zu Beginn der 80er Jahre noch immer ein paternalistisches System vor, das heißt, der Arzt hat entschieden, was für den Patienten gut war.“ Dabei betont Dr. Kröll jedoch, dass Patientenaufklärung aus seiner Sicht auch damals kein bloßes „über den Patient hinwegentscheiden“ war, sondern trotzdem immer ein „Mithereinnehmen des Patienten“ in die Entscheidungsfindung im Vordergrund stand. Damals herrschte ein Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient, das es so leider nicht mehr gibt. Eine Konsequenz daraus ist für Dr. Kröll, dass die Patienten heute bei auftretenden Problemen sofort nach einem Schuldigen suchen – meistens gerät dann schnell der behandelnde Arzt in den Fokus. Auf diesen werden die Vorwürfe dann abgewälzt, egal, ob er tatsächlich verantwortlich ist oder vielleicht bestehende Vor- oder Begleiterkrankungen des Patienten die Probleme verursacht haben. Dr. Kröll ist jedoch davon überzeugt, dass auch die Ärzte einen Beitrag dazu leisten können, um diese Situation zu entschärfen. „Würde die Kommunikation zwischen Ärzten und Patienten besser funktionieren, könnte man aus meiner Sicht eine Vielzahl dieser Probleme vermeiden.“

### ***Die Zeit für die Patientenaufklärung ist sinnvoll investiert, aber sehr begrenzt***

Der Aufwand für die Patientenaufklärung und deren Dokumentation ist in den Ordinationen im Vergleich noch relativ gering. „Wenn ein Patient einer Behandlung zustimmt oder diese ablehnt, dann dokumentiere ich das in der Patientenkartei“, so Dr. Wiegele. Er fürchtet jedoch eine Entwicklung in Richtung eines

Formularzwanges, wodurch sich die Aufklärung der Patienten zu einer extrem bürokratisierten Angelegenheit auswachsen würde. In den Spitälern hat diese Bürokratie bereits Einzug gehalten. „Der Aufwand für die Durchführung einer ausreichenden Aufklärung für eine bestimmte Behandlungsmaßnahme sowie deren Dokumentation ist hoch. Im Durchschnitt muss man wohl mit etwa 30 Minuten je geplanter Behandlungsmaßnahme rechnen, wenn man einen Patienten einigermaßen adäquat aufklären möchte“, meint Dr. Kröll. Er ist jedoch auch der Meinung, dass diese Zeit wirklich gut investiert ist, da dadurch die Vertrauensbeziehung zwischen Arzt und Patient gestärkt wird. „Ein Patient muss das Gefühl haben, dass sich sein Arzt Zeit für ihn nimmt und nicht schon wieder am Sprung zum nächsten Fall ist.“

Um aber den Arzt als Aufklärungsperson zur Verfügung zu haben, braucht es dafür auch ausreichend Zeit. „Wenn ein umfassendes Aufklärungsgespräch notwendig ist, dann nimmt man sich einfach die Zeit dafür“, meint Dr. Wiegele. Es kann aber nicht bei jedem Fall alles bis ins kleinste Detail erklärt werden. Das ist laut Dr. Wiegele aber weder möglich noch wirklich notwendig. Im Spital scheinen die Zeitressourcen aufgrund der mannigfaltigen administrativen Aufgaben (z.B. Dokumentation) noch knapper zu sein. „In einer Krankenanstalt angestellte Ärzte haben in den meisten Fällen kaum ausreichend Zeit, um ihre Patienten adäquat aufzuklären“, bedauert Dr. Kröll.

### ***Der juristische Druck auf die Ärzte steigt an***

Die Frage, ob die Patientenaufklärung tatsächlich im Sinne der Patienten betrieben wird oder doch eher der juristischen Absicherung der behandelnden Ärzte dient, ist nicht einfach zu beantworten. Dr. Kröll meint, dass die Aufklärung eigentlich nur dem Patienten dienen sollte und neben der informativen Funktion auch noch eine wichtige Funktion im Bereich der Kommunikation inne hat, da durch das Gespräch im Rahmen der Aufklärung eine Basis des Vertrauens geschaffen werden kann. Er räumt jedoch ein, dass viele Ärzte den Eindruck haben, dass die juristische Komponente im Vordergrund steht und es sicher auch eine Tendenz zur Verrechtlichung der Medizin gibt. Dieser Meinung ist auch Dr. Wiegele. „Die juristische Absicherung macht mit Sicherheit einen großen Teil der Aufklärung aus.“ Der rechtliche Druck auf die Mediziner ist laut Dr. Wiegele in jedem Fall zunehmend: „Das lässt sich etwa an diversen Medienberichten ablesen – auch wenn es natürlich sein kann, dass diese Anschuldigungen zu Recht ausgesprochen werden.“ Der Allgemeinmediziner ist von einer gewissen „Amerikanisierung“ unseres Rechtssystems überzeugt. Einzelne Sachgruppen, wie etwa die Gynäkologie, seien davon stärker betroffen als andere. Grundsätzlich betont Dr. Wiegele jedoch, dass es auch seine Richtigkeit hat, wenn jemand für seine Fehler einstehen muss.

### ***Das Recht für sich nutzen und sich Wissen darüber aneignen***

Dr. Kröll ergänzt, man dürfe das Recht nicht so sehr als Repressalie sehen, sondern solle es eher als eine Art Sicherheitsnetz betrachten, das den Ärzten und allen anderen im Gesundheitswesen tätigen Personen Regeln, Standards und Leitlinien zur Verfügung stellt, bei deren Beachtung es relativ unwahrscheinlich sei, in den „Klauen“ des Gerichts zu landen. „Wenn wir in dieses Netz allerdings ‚Löcher‘ schneiden – ich meine damit, wenn wir vorgegebene Verhaltensregeln missachten, das heißt wenn wir z.B. die Aufklärung unvollständig oder überhaupt nicht durchführen –, dann dürfen wir uns nicht wundern, wenn wir mit dem Gesetz in Konflikt kommen“, so der Spitalsarzt. Er gibt dazu einen Vergleich aus dem Alltag: „Wenn wir auf einer Autobahn unterwegs sind, sind wir, solange alle die Regeln des Straßenverkehrs einhalten, relativ sicher unterwegs. Verlassen wir die Autobahn über die Leitplanken hinaus, dann wird es einigermaßen brenzlig. Ähnliches gilt für das Recht im Alltag: Wenn wir uns an die vorgegebenen Normen halten, dann wird uns auch nichts passieren.“ Natürlich kann es trotz der Beachtung aller Regeln dazu kommen, dass ein Patient eine Klage einbringt, weil er davon überzeugt ist, dass eine aufgetretene Komplikation auf das Fehlverhalten eines Arztes zurückzuführen ist. Dann ist es laut Dr. Kröll Aufgabe eines Sachverständigen, die Lage zu beurteilen. Er ist jedoch davon überzeugt, dass einem Arzt, der sich korrekt verhalten hat, auch nichts angelastet werden kann. Darüber hinaus rät er Ärzten, sich auf dem Gebiet der Rechtsmedizin mehr Wissen anzueignen. Dr. Kröll empfiehlt in diesem Zusammenhang den 4-semesterigen Universitätslehrgang Medizinrecht, der gemeinsam von der medizinischen Fortbildungsakademie (MedAk) der Oberösterreichischen Ärztekammer und der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Johannes-Kepler-Universität angeboten wird.

### ***Eine Delegation des Aufklärungsgesprächs ist sehr schwierig***

Die Aufklärung sollte nach Meinung der Interviewpartner am besten immer vom Arzt durchgeführt werden. In Routinefällen kann die Aufklärung aber auch von Turnusärzten und Ärztinnen in Ausbildung zum Allgemeinmediziner oder zum Facharzt übernommen werden, meint Dr. Kröll. Voraussetzung dafür ist aber, dass diese sich bereits auf einem Ausbildungsstand befinden, auf dem sie bereits ausreichend über die Maßnahme Bescheid wissen, über die sie aufklären sollen. Dr. Wiegele weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass man sich dabei aber immer die Frage stellen muss, welcher Patient ein Routinefall ist und welcher nicht. Die Beantwortung dieser Frage ist mitunter sehr schwierig und daher muss man mit der Übernahme der Aufklärung durch andere Personen als den behandelnden Arzt äußerst vorsichtig sein. Elektronische Unterstützungsmöglichkeiten bei der Aufklärung (etwa die Videoaufklärung) sind aber jedenfalls

nur begleitende Hilfsmittel und niemals ein Ersatz für das Arzt-Patienten-Gespräch, so Dr. Kröll.

### ***Der selbstbestimmte Patient ist nicht die Norm***

Auf die Frage hin, ob der aufgeklärte selbstbestimmte Patient überhaupt der Norm entspricht, sind sich die Praktiker einig: „Dieser Patiententypus ist sicher nicht die Norm“. Dr. Wiegele erzählt, dass ganz unterschiedliche Patienten zu ihm kommen. Der eine möchte über seine Krankheit, die Behandlung und mögliche Nebenwirkungen am liebsten überhaupt nichts hören, solange seine Schmerzen durch das verschriebene Medikament verschwinden. Der andere kommt mit vielen Vorinformationen aus dem Internet zu ihm und stellt eine Menge Fragen. Auch Dr. Kröll bestätigt, dass es Patienten gibt, die die vom Arzt vermittelten Informationen gar nicht rezipieren wollen. Oft ist es aber auch so, dass einfach die Zeit fehlt, um einen Patienten ausreichend und umfassend genug aufzuklären. Es wäre aus Dr. Krölls Sicht aber sehr wünschenswert, diese Probleme zu lösen und den selbstbestimmten Patienten zur weitest gehenden Norm zu machen.

Aber was macht man mit Menschen, die überhaupt nicht aufgeklärt werden wollen oder bei denen vielleicht sogar Ängste durch eine zu genaue Schilderung eines Eingriffes oder möglicher Nebenwirkungen entstehen? Dr. Kröll weist hier auf das Recht des Patienten hin, auf eine Aufklärung zu verzichten. Nur in wenigen Bereichen, wie etwa dem Organtransplantationsgesetz oder dem Gesetz über ästhetische Operationen, gibt es dieses Recht für den Patienten nicht. Verzichtet der Patient auf die Aufklärung, so wird dies vom Arzt dokumentiert. Grundsätzlich ist es beim Aufklärungsgespräch jedoch so, dass der Arzt sehr genau auf den Patienten eingehen muss, meint Dr. Wiegele. Man kann zum Beispiel darauf achten, wie viel ein Patient von sich aus fragt. Auf eine Frage muss in jedem Fall immer eine ehrliche Antwort gegeben werden. Und auch Dr. Kröll ist der Ansicht, dass es die Aufgabe des Arztes ist, einen Patienten in einer Weise aufzuklären, die bei diesem möglichst keine Ängste schürt.

Wenig Probleme bei der Aufklärung gibt es hingegen mit Patienten, die der deutsche Sprache nicht oder nur sehr schlecht mächtig sind. In den Krankenhäusern stehen dafür Dolmetscher zur Verfügung. „Universitätskliniken, Zentral- und Schwerpunktkrankenhäuser verfügen über diesen Service jederzeit, aber auch für Standardspitäler existiert durch externe Anbieter die Möglichkeit, einen Dolmetscherservice zu nutzen“, informiert Dr. Kröll. In die Praxis von Dr. Wiegele kommen sehr selten Personen, die nicht deutsch sprechen. „Und wenn es doch einmal vorkommt, dann ist ein Angehöriger dabei, der übersetzen kann. Bisher hatte ich daher in meiner Praxis keine Probleme mit dieser Thematik“, sagt Dr. Wiegele.

### ***Patienten sollten nicht nur selbstbestimmt, sondern auch eigenverantwortlich handeln***

Grundsätzlich braucht ein Arzt also sehr viel Einfühlungsvermögen, aber auch genügend Zeit, um seine Patienten adäquat aufklären zu können. Darüber hinaus bedarf es einer guten Kenntnis des Medizinrechts, damit auch alle Anforderungen der Aufklärung zur Genüge erfüllt werden können und der Arzt in keine juristische Zwickmühle gerät. Der selbstbestimmte, aufgeklärte Patient ist zwar aus Sicht der Ärzte wünschenswert, jedoch sicher nicht der Normalfall. „Ich würde mir nicht nur einen Patienten wünschen, der selbstbestimmt und aufgeklärt ist, sondern auch mehr Verantwortung für sich selber übernimmt“, betont Dr. Wiegele. Er kritisiert, dass sich viele Patienten viel zu sehr auf den Arzt verlassen und der Meinung sind, dass dieser alle Probleme für sie lösen kann. Er wünscht sich Patienten mit mehr Gesundheitskompetenz, Gesundheitsbewusstsein und Gespür für den eigenen Körper, denn es ist sicher keine Lösung, alles an Medikamente und die „Götter in Weiß“ zu delegieren.

*Prof. Dr.med. Dr.rer.nat. Ernil Hansen*

*Anästhesist, Universitätsklinikum Regensburg*

# Aufklärungsschäden

<b>1. Nocebo-Effekte</b>	<b>50</b>
<b>2. Negativsuggestionen</b>	<b>53</b>
<b>3. Die medizinische Aufklärung</b>	<b>54</b>
<b>4. Nebenwirkungen der Risikoaufklärung</b>	<b>56</b>
<b>5. Die Bedeutung der therapeutischen Beziehung</b>	<b>56</b>
<b>6. Fazit</b>	<b>58</b>

*Bei der medizinischen Aufklärung werden Nocebo-Effekte ausgelöst, d.h. negative Erwartungshaltungen, und Negativsuggestionen sprechen innere Bilder an mit starken Wirkungen auf unwillkürliche Körperfunktionen. Sie führen dazu, dass ein Großteil der geschilderten Nebenwirkungen auch wirklich eintritt. Die verbreitete Praxis einer brutalstmöglichen Aufklärung, bei der der Arzt aus Angst vor Aufklärungsversäumnissen die Informationsüberflutung des Patienten noch verstärkt, statt ihm dabei zu helfen, muss gestoppt werden. Nicht die Aufklärung, sondern die Art der Aufklärung gehört auf den Prüfstand. Ärzte müssen ihre Worte sorgsamer wählen und Negativeinflüsse minimieren. Wesentliche Veränderungen können nur in enger Diskussion mit der Rechtsprechung und letztlich mit dem Gesetzgeber erreicht werden. Der beste Schutz vor Aufklärungsschäden ist eine vertrauensvolle therapeutische Beziehung.*

# 1. Nocebo-Effekte

Der Arzt hat nicht nur durch seine Medikamente und Interventionen eine Wirkung auf den Patienten, sondern auch durch seine Worte, sein Auftreten und seine Person. Darüber sagt Bernhard Lown, berühmter Kardiologe und Friedensnobelpreisträger, in seinem beachtenswerten Buch „Die verlorene Kunst des Heilens“: „Worte sind das mächtigste Werkzeug, über das ein Arzt verfügt.“<sup>78</sup> Er weist aber auch darauf hin, dass dies wie alles in der Medizin, wie Wirkung und Nebenwirkung, zwei Seiten hat: „Worte können allerdings – wie ein zweischneidiges Schwert – sowohl tief verletzen als auch heilen.“ Diese negativen Auswirkungen sind bei Ärzten und Medien in letzter Zeit unter dem Begriff „Nocebo“ in den Fokus der Aufmerksamkeit geraten.<sup>79</sup> Besser bekannt ist der Placebo-Effekt, also die Wirkung von z.B. einer Tablette ohne spezifische Wirksubstanz. Er wird in den Placebo-kontrollierten Studien, die vor der Zulassung eines Medikaments stehen, sichtbar, indem auch in Patienten der „Placebo-Gruppe“ die gewünschte Wirkung beobachtet wird, meist in einer Größenordnung ähnlich der mit der aktiven Substanz. In der „Verum-Gruppe“ kommt der positive Placebo-Effekt zu der spezifischen Medikamentenwirkung dazu. Das wird gerne mitgenommen, muss doch nichts dazu getan werden. Doch der Placebo-Effekt ist nicht alleine zu haben, immer ist auch der negative Bruder, der Nocebo-Effekt dabei. In der Placebo-Gruppe tauchen Nebenwirkungen auf, die eigentlich von dem Medikament erwartet werden, und wieder in ähnlicher Größenordnung. Auch bei Gabe des wirksamen Medikaments, in der Verum-Gruppe also, kommen zu den Nebenwirkungen des Medikaments Nocebo-Effekte dazu. Damit wird klar, dass ein Großteil der Nebenwirkungen und Beschwerden, die wir bei Patienten beobachten, gar nicht von der Therapie selbst kommt.

Die Art und das Ausmaß dieser Nebenwirkungen durch Nocebo-Effekte sind ganz von der Präsentation, d.h. der Risikoaufklärung des Patienten, abhängig. In Studien mit Betablockern z.B. wurden „sexuelle Dysfunktionen“ in Form einer Erektionsstörung beim Mann in 3 bzw. 8 % der Patienten beobachtet, wenn die Tablette als „Medikament für Ihr Herz“ angekündigt wurde.<sup>80</sup> Wenn bei der Aufklärung gesagt wurde, dass es sich um einen „Betablocker“ handelte, traten Erektionsstörungen bei 16 bzw. 13 % der Patienten auf. Und wurde angekündigt, dass ein Betablocker verabreicht würde, der als sehr seltene Nebenwirkung zu „Erektionsstörungen“ führen könnte, dann waren es 31 bzw. 32 %, also zehnmal

78 Lown 2004

79 Häuser 2013

80 Silvestri 2003, Cocco 2009

so viel. Wenn man bedenkt, wie viele Menschen heute unter Medikation mit Betablockern stehen, dann wird klar, dass es eine große Anzahl von Patienten gibt, die mit dieser unangenehmen Nebenwirkung nur aufgrund der Aufklärung leben müssen. Die Patienten mit Erektionsstörungen in besagten Studien wurden sehr erfolgreich mit Viagra behandelt. Ebenfalls sehr erfolgreich war die Behandlung in der Placebo-Gruppe dieser Therapie. Dies gibt Hoffnung mit der Erkenntnis, dass die negativen Nocebo-Effekte durch positive Placebo-Effekte neutralisiert werden können.

Das Problem von Nocebo-Effekten ist jedoch nicht allein ein quantitatives, viele Menschen betreffendes, sondern auch ein qualitatives, d.h., es geht nicht allein um Unannehmlichkeiten, sondern zum Teil um schwerwiegende Gefährdungen. So werden in Placebo-kontrollierten Studien nicht nur in erheblicher Anzahl (5–78 %) unerwünschte Nebenwirkungen wie Schlafstörungen, Übelkeit oder Bauchschmerzen auch in der Placebo-Gruppe berichtet, sie treten regelmäßig auch in einer Stärke auf, dass sie zum Abbruch der Therapie führen, d.h., Patienten beenden die Einnahme wirkungsloser Placebo-Tabletten, weil die Nebenwirkungen zu belastend sind.<sup>81</sup> Ein Fall wird berichtet, in dem ein Mann nach Einnahme von 26 Tabletten eines Antidepressivums in suizidaler Absicht in eine Notaufnahme eingeliefert wird. Er ist vital bedroht und muss mit Infusionen und kreislaufstabilisierenden Medikamenten behandelt werden. Die Tabletten hat er im Rahmen einer Studie erhalten. Es stellt sich heraus, dass er in der Placebo-Gruppe war, die Tabletten also gar keinen Wirkstoff enthielten.<sup>82</sup>

Placebo- wie Nocebo-Effekte beruhen auf einer Konditionierung, d.h. einem Lernen aus der Vergangenheit, oder einer Erwartungshaltung, d.h. einer Projektion in die Zukunft. Ein typisches Beispiel für Nocebo durch Konditionierung ist, wenn nach wiederholter Chemotherapie mit Übelkeit diese bereits ausgelöst wird, wenn der Patient die beteiligte Krankenschwester sieht oder einen Raum betritt, der ähnliche Farbe oder Geruch wie der Behandlungsraum aufweist. Ein typisches Beispiel für Nocebo durch Erwartungshaltung ist, wenn in einer Studie über Nebenwirkungen von elektromagnetischen Feldern (Handy, Funkmasten) nach der Aufklärung über mögliche Kopfschmerzen zwei Drittel der Probanden Kopfschmerzen entwickelt, ohne dass das Feld eingeschaltet wurde.<sup>83</sup> Ursprünglich ist ein Placebo/Nocebo-Charakteristikum noch das Fehlen der aktiven Maßnahme. Die Wirksamkeit steigt mit der Invasivität der Maßnahme: Bittere Tabletten (ohne Wirkstoff) sind wirkungsvoller als neutral schmeckende, die intravenöse Gabe wirkungsvoller als die orale. Besonders starke Effekte sind bei chirurgischen Scheineingriffen nachweisbar. Auch die physiologischen Grundlagen von Placebo-

---

81 Häuser 2013

82 Reeves 2007

83 Oftedal 2007

und Nocebo-Effekten sind zum Teil bekannt.<sup>84</sup> So steigt z.B. bei Placebo-bedingter Analgesie, also etwa der erfolgreichen Beseitigung von Kopfschmerzen durch eine Placebo-Tablette, die Konzentration von körpereigenen Endorphinen an. Andererseits sinkt sie bei einem Nocebo-bedingten Schmerz ab, zusammen mit anderen Mediatoren wie Dopamin, und gleichzeitig treten vermehrt andere Stoffe auf, wie Cholecystokinin, das eine Hyperalgesie vermittelt. Gleichzeitig zeigen sich im Gehirn dieselben Areale aktiv wie bei „echtem“ Schmerz. Der Körper kann nicht zwischen echtem und erwartungsbedingtem Schmerz unterscheiden. Das gleiche gilt für andere Reaktionen wie Entzündung oder Übelkeit. Nocebo-bedingter Schmerz oder Übelkeit sind also genauso „echt“.

In einer Metaanalyse von 17 Studien über Chemotherapie-induzierte Übelkeit zeigte sich eine starke Abhängigkeit von Auftreten, Stärke und Häufigkeit von der Aufklärung und den damit ausgelösten Erwartungshaltungen.<sup>85</sup> In einer Untersuchung über Kopfschmerz nach Lumbalpunktion traten solche in 47 % der Patienten mit Aufklärung über diese mögliche Nebenwirkung ein, aber nur bei 8 % der Patienten ohne Aufklärung.<sup>86</sup> Eine multizentrische Studie zur Wirksamkeit von Aspirin bei Angina pectoris zeigte ein sechsfach häufigeres Auftreten von gastrointestinalen Beschwerden und eine signifikant höhere Häufigkeit von Studienabbruch wegen solcher Beschwerden als bei nicht informierten Patienten.<sup>87</sup> In einer Studie wurde die Lokalanästhesie vor einer Periduralanästhesie (dickere Nadel) randomisiert. Diese wurde entweder mit den Worten: „Wir werden Ihnen jetzt eine Lokalanästhesie geben, die den Bereich taub macht, wo wir die Periduralanästhesie durchführen, damit es für Sie angenehm ist“ oder mit den Worten: „Sie werden jetzt einen heftigen Stich und ein Brennen am Rücken spüren, als hätte Sie eine Biene gestochen; das ist der schlimmste Teil der ganzen Prozedur“ angekündigt.<sup>88</sup> Das Ergebnis war erheblich und signifikant mehr Schmerz nach dem zweiten Text. Die Autoren bezeichneten dies als „Nocebo-induced hyperalgesia“. Man kann den Effekt aber nicht nur als negative Erwartungshaltung (Nocebo) interpretieren, sondern als Erklärung auch die direkte Wirkung von Suggestionen heranziehen, d.h. die Aktivierung innerer Bilder durch Worte. Im ersten Text sind mehrere positive Suggestionen wie „geben“, „taub machen“, „angenehm“ enthalten, im zweiten Text mehrere Negativsuggestionen wie „heftiger Stich“, „Biene“, „gestochen“, „Brennen“, „schlimmster Teil“.

84 Benedetti 2007

85 Colaguri 2010

86 Daniels 1981

87 Myers 1987

88 Varelmann2010

## 2. Negativsuggestionen

Dieses Erklärungsmodell für Negativeinflüsse, das sich ergänzend – nicht alternativ oder konkurrierend – anbietet, geht davon aus, dass Patienten medizinische Situationen wie einen Unfall, einen Zahnarztbesuch, die Vorbereitung auf eine Operation, einen Aufenthalt auf einer Intensivstation oder im Kreißaal meist als extrem, z.Tl. als existentiell bedrohlich empfinden. In Extremsituationen gehen Menschen als Schutzreaktion in einen „natürlichen Trancezustand“. Er ist „natürlich“, indem er auch bei Tieren vorkommt, wie das vor der Schlange erstarrte Kaninchen, und indem er bei jedem Menschen spontan auftritt, zyklisch, mehrfach am Tag, in einem „ultradianen Rhythmus“.<sup>89</sup> Dies sind Momente, in denen die Aufmerksamkeit sich nach innen richtet, die Gedanken abschweifen, Emotionen hochsteigen, man einen „abwesenden“ Eindruck macht. Dieser natürliche Trancezustand stellt einen besonderen Bewusstseinszustand dar, mit mehr bildhaftem und weniger rationalem Verständnis, der eine besondere Form der Kommunikation erfordert, aber auch ermöglicht.<sup>90</sup> David Cheek, ein amerikanischer Gynäkologe und Hypnotherapeut, hat schon 1962 darauf hingewiesen, wie wichtig es ist zu erkennen, dass Patienten vor einer Operation sich verhalten als wären sie hypnotisiert.<sup>91</sup> Die wichtigsten Merkmale dieses veränderten Bewusstseinszustands sind eine fokussierte Aufmerksamkeit und eine Hypersuggestibilität. Dies bedeutet eine erhöhte, nicht verringerte, Aufmerksamkeit mit dem Zug, alles Aufgenommene auf sich zu beziehen. Das macht „belanglose“ Gespräche oder Gespräche über andere Patienten so gefährlich. Die Hypersuggestibilität bedeutet, dass Suggestionen in diesem Zustand stärker wirken als gewöhnlich. Suggestionen haben direkten Einfluss auf sonst unwillkürliche Funktionen. So kann zwar jeder Mensch die Durchblutung regulieren, er kann erblassen oder erröten, aber nicht willentlich. Über Suggestionen, d.h. das Ansprechen innerer Bilder, über die Auslösung von Erregung, Scham oder Erschrecken kann der andere blass oder rot werden. Ebenso können andere Funktionen wie Verdauung, Schmerzverarbeitung, Immunabwehr u.v.m., die nicht unserem Willen unterliegen, beeinflusst werden. So haben Suggestionen nachweislich Einfluss auf Schmerz, Angst und Stress, was an dem Blutdruckverhalten, der Herzfrequenz oder an dem Medikamentenbedarf abgelesen werden kann. Sie haben Wirkung auf die Ausscheidung, die Verdauung, die Blutgerinnung, die Wundheilung, den Stoffwechsel und Hormonhaushalt, in positivem wie in negativem Sinne. Negativsuggestionen können so zu Nebenwirkungen, wie Schwellungen, Entzündungsreaktionen, Arrhythmien, und klinisch

---

89 Rossi 1993

90 Hansen 2010

91 Cheek 1962

zu einer erhöhten Rate an Komplikationen, schlechteren Therapieergebnissen und einem verlängerten Krankenhausaufenthalt führen.<sup>92</sup> Die Ängste und Hoffnungslosigkeit, die mit negativen Erwartungshaltungen und Negativsuggestionen geschürt werden, haben einen eigenen negativen Einfluss auf das „Outcome“ des Patienten. So steigt die Wahrscheinlichkeit, eine koronare Herzerkrankung zu entwickeln oder auch an einem Herzinfarkt zu versterben, in direkter Abhängigkeit des Grades einer reaktiven Depression oder einer Hoffnungslosigkeit an.<sup>93</sup>

### 3. Die medizinische Aufklärung

Die medizinische Aufklärung, speziell die Risikoaufklärung vor operativen Eingriffen oder Anästhesie, ist eine reichhaltige Quelle von Nocebo-Effekten und Negativsuggestionen. Kaum sonst findet sich eine solche Anhäufung von belastenden Negativeinflüssen auf den Patienten und seine Heilung. Entstanden ist die Aufforderung zu einer ausführlichen Aufklärung zu einer Zeit, in der der Patient gewöhnlich schlecht informiert war und der Arzt sehr eigenmächtig die Entscheidungen über die Therapie getroffen hat. Die Stärkung der Autonomie des Patienten war deshalb ein notwendiges und wichtiges Anliegen. Heute stellt sich die Situation anders dar: Über 60 % der Patienten sind überinformiert; sie haben Google und Wikipedia bemüht, sich im Internet durch medizinische Portale gearbeitet und medizinischen Rat in verschiedenen Zeitschriften gesucht. Das ist das Erste, was viele Menschen heute gleich nach einer Diagnosestellung oder Therapieempfehlung tun. Es bedeutet aber auch, dass sie heute mehr als früher eines Arztes ihres Vertrauens bedürfen, der ihnen die Fülle an Informationen ordnet und erklärt, auf ihre persönliche Situation zuschneidet, und ihnen Rat, Beruhigung und Zuversicht gibt. Der Arzt, aus Angst vor einem Aufklärungsversäumnis, lädt zusätzlich eine weitere Flut an Aufklärungsinformation auf dem Patienten ab, um sich vermeintlich selbst in Sicherheit zu bringen. Statt dem Patienten in seiner Not beizustehen, sorgt sich der Arzt hauptsächlich um sich, beunruhigt durch zunehmende Berichte über Verurteilungen wegen Aufklärungsfehlern. Hier ist nämlich eine Schiefelage eingetreten. Weil es oft schwierig ist, für geschädigte Patienten einen Schadenersatz durch Nachweis eines ärztlichen Kunstfehlers zu erlangen, wird dies häufig über den viel einfacheren Nachweis eines Aufklärungsversäumnisses versucht. Dies führt zu einem enormen Druck auf die Ärzte, nur kein Risiko bei der Aufklä-

---

92 Hansen2011

93 Anda 1993

rung zu vergessen, und im Endeffekt zu einer „brutalstmöglichen“ Aufklärung. Diese Belastung Vieler zur Entlastung Einzelner ist ethisch bedenklich.

Worte sprechen unterschiedlich stark innere Bilder an, so dass die Wortwahl sehr viel mit den ausgelösten Ängsten und Verletzungen zu tun hat.<sup>94</sup> Statt „Da können Sie auch im Rollstuhl enden.“, „Das hätte ich Ihnen nicht verschrieben, das kann Sie ja umbringen.“ oder „Mit tödlichem Herzinfarkt oder Kreislaufversagen müssen Sie rechnen.“ können auch neutralere Aussagen getroffen werden. Auch ist es ungünstig, das Negative, das gesagt werden muss, von dem Positiven, das die Behandlung erreichen soll, zu trennen. Wenn etwa der Operateur dem Patienten erklärt, welche Maßnahmen bei der Erkrankung vorgesehen sind und dann erst später wiederkehrt, um die Einwilligung einzuholen und dabei die Risiken und Nebenwirkungen geballt zu nennen. Aus der Kenntnis der natürlichen Trance bei existentieller Bedrohung folgt, dass es ungünstig ist, mit der Aufklärung für eine Operation bis zum letztmöglichen Zeitpunkt, nämlich den Vorabend, zu warten. Dann ist die Angst am größten, die Negativtrance am tiefsten und die Empfindlichkeit auf Negativsuggestionen am höchsten. Allerdings arbeiten ökonomische und organisatorische Zwänge, wie eine kürzere Aufenthaltsdauer des Patienten im Krankenhaus, gegen diese Einsicht.

Die Fokussierung auf die Risiken (z.B. 5 %) ist wesentlich schädlicher als die Betonung der reziproken Verträglichkeit (z.B. 95 %). Bei der Aufklärung über eine 5-Jahres-Sterblichkeit von 32 % war nur die Hälfte der Patienten mit einer Operation einverstanden, während die meisten zustimmten, wenn Sie von einer 5-Jahres-Überlebensrate von 68 % hörten. Unser Gehirn bewertet Verluste stärker negativ als gleichhohe Gewinne positiv. Die Aufzählung von Risiken ohne den Hinweis, dass alles getan wird, um sie zu vermeiden, etwa eine Wundinfektion durch sorgfältige Desinfektion, oder dass Überwachungsmöglichkeiten eingesetzt werden, etwa ein EKG-Monitor, um das Auftreten sofort zu erkennen, und schließlich dass alles bereitsteht, um rasch zu helfen, ist unzulänglich. Bei „Herzinfarkt“ denkt der Patient als erstes an seinen Nachbarn, der im Garten aufgefunden wurde und für den jede Hilfe zu spät kam, während im Krankenhaus ein solcher Zwischenfall ganz anders erkannt und behandelt werden kann. Es ist unnötig, dass ein Patient bei einer Wiederholungsbehandlung erneut aufgeklärt und damit mit allen Risiken und Nebenwirkungen immer wieder erneut konfrontiert wird. Sinn und Zweck der Aufklärung ist, dass der Patient über die Risiken Bescheid weiß. Es ist deshalb ebenso unnötig, den Patienten über Risiken, die er schon kennt und damit in gewisser Weise schon verarbeitet hat, aufzuklären. Dieses Vorwissen kann ja einfach abgefragt werden.

---

94 Hansen 2011

## 4. Nebenwirkungen der Risikoaufklärung

Die medizinische Risikoaufklärung hat wesentliche Nebenwirkungen. Sie reichen von Einschränkungen des Wohlbefindens bis zu akuter Lebensgefahr. Was besprochen wird, hat eine erhöhte Wahrscheinlichkeit, dass es auch eintritt. Seien es Übelkeit, Schmerzen, Erektionsstörungen, Nachblutungen – ihre Erwartung fördert ihr Auftreten. Zudem werden Ängste geweckt, bis hin zur existentiellen Bedrohung. Dies wiederum kann hämodynamische Instabilität auslösen. Bernard Lown beschreibt den Fall eines Patienten, der auf seinen Herzschrittmacher wartet. Am Vorabend, er ist schon am EKG-Monitor angeschlossen, wird er durch den Stationsarzt über Risiken aufgeklärt. Herzrhythmusstörungen, Kreislaufversagen, Herzstillstand und die Notwendigkeit zur kardiopulmonalen Wiederbelebung sind die Folgen.<sup>95</sup> Als große Gefahr der Risikoaufklärung ist auch anzusehen, dass dadurch sinnvolle und notwendige Therapien verzögert oder ganz abgelehnt werden. Stattdessen wird auf Naturheilverfahren und andere Alternativ-Behandlungen ausgewichen, bei denen von Nebenwirkungen keine Rede ist.

## 5. Die Bedeutung der therapeutischen Beziehung

Suggestionen, positive wie negative, wirken im Kontext, d.h. in Abhängigkeit der individuellen Vorgeschichte des Patienten, seinen Erfahrungen und Ängsten, sowie im Kontext der therapeutischen Beziehung zwischen Arzt und Patient – bzw. ihrem Fehlen. Wenn ich einen Schlag auf den Rücken bekomme und ich mich umdrehend einen alten Schulkameraden erkenne, dann freue ich mich und verspüre keinen Schmerz, ist es dagegen ein Skinhead, tut es weh und ich laufe davon. So führt das gleiche Geschehen zu unterschiedlichen Auswirkungen, ganz in Abhängigkeit von der Beziehung der Personen.

---

95 Lown 2004

In einer Untersuchung über die Wünsche der Patienten zum Prämedikationsgespräch mit dem Anästhesisten wurde die Bewertung mit einer „willingness to pay“ gemessen, d.h., die Patienten erhielten 100 und sollten sie entsprechend ihren Bedürfnissen ausgeben.<sup>96</sup> Den meisten Patienten waren nicht die Wartezeit, der Ort, die Bereitstellung von Informationsmaterial oder Getränken wichtig, sondern die Person: Es sollte der Arzt sein, der am nächsten Tag auch die Narkose machen würde. Für diesen Wunsch wurde das meiste Geld ausgegeben. Diesem Wunsch der Patienten wird mit der aktuellen Praxis der Prämedikationsambulanzen gänzlich zuwider gehandelt, obwohl es keinen medizinischen, sondern nur logistische Gründe dafür gibt. Die Autoren stellten fest: „Die moderne Anästhesieambulanz stellt somit das Endergebnis eines langen Prozesses dar, in dem sich das klassische Arzt-Patienten-Verhältnis zunehmend aufgelöst hat und durch reines Prozessdenken abgelöst wurde. Dies kann beim Patienten durchaus zu einem erhöhten Maß an perioperativem Stress führen.“ Während doch die Überzeugung herrscht, „dass die warmherzige und ermutigende Beziehung des erfahrenen Therapeuten zum Patienten der wirkmächtigste Faktor für die Heilung ist“.<sup>97</sup> So ist eine vertrauensvolle, empathische und beratende Beziehung zum aufklärenden Arzt auch der beste Schutz vor Aufklärungsschäden. Eine gute therapeutische Beziehung beinhaltet u.a. Achtsamkeit, Präsenz, Entschleunigung, Zeit und Ermutigung zu Fragen, Empathie, Ehrlichkeit, Ernsthaftigkeit, Achtung, Rapport, Rat und Begleitung. Sie ist geprägt nicht durch Machen, sondern durch Sein. Sie kann durchaus gelehrt und geübt werden. Dabei geht es nicht um eine Rückkehr zu einem selbstherrlichen Entscheidungsmonopol des Arztes über die medizinische Behandlung, um einen Neo-Paternalismus. Es geht vielmehr um die Einsicht, dass ein Patient sein Recht auf Autonomie nur dann realisieren kann, wenn er fachliche und menschliche Unterstützung erfährt. Ziel der medizinischen Aufklärung ist nicht nur die Informationsweitergabe, sondern auch, dass der Patient sie verstehen und darauf fußend vernünftige Entscheidungen treffen kann. Auch dazu ist er auf ärztliche Hilfe angewiesen.

---

96 Aust 2011

97 Moser 2012

## 6. Fazit

Die medizinische Aufklärung hat erhebliche Nebenwirkungen und Risiken; ja ein Großteil an Beeinträchtigungen, die bei Patienten beobachtet werden, sind der Aufklärung zuzuschreiben. Die Aufklärung über mögliche Risiken und Nebenwirkungen erhöht nachweislich die Wahrscheinlichkeit, dass sie auch wirklich eintreten. Nach dem Prinzip, dass ein Patient über die möglichen Risiken einer medizinischen Maßnahme aufgeklärt werden muss, damit er selbst entscheiden kann, ob er das will, muss jeder Patient über die erheblichen Nebenwirkungen der medizinischen Aufklärung aufgeklärt werden. Und er muss dann die Möglichkeit eingeräumt bekommen, dass er ausdrücklich darauf verzichtet.

Die Stärkung der Patientenautonomie ist mit Schädigung des Patienten erkaufte worden. Dieser Zusammenhang muss Rechtsprechung und Gesetzgebung bekannt gemacht werden, um den Rahmen für eine weniger traumatisierende medizinische Aufklärung besser auszuschöpfen oder zu erweitern. Die bessere Entschädigungsmöglichkeit einzelner Opfer von Arztfehlern rechtfertigt nicht eine erhöhte Belastung aller Patienten durch Verschärfung der Aufklärungsanforderungen. Der Weg zur „brutalstmöglichen“ Aufklärung muss gestoppt werden, aber Veränderungen in der Praxis der Aufklärung gehen nur in Absprache mit der Rechtsprechung. Nicht die Aufklärung, sondern die Art der Aufklärung gehört auf den Prüfstand.

Der offensichtliche Widerspruch zwischen dem nachweisbaren „Nocebo – Ich werde schaden!“ der medizinischen Aufklärung und dem hypokratischen, medizinethischen Grundsatz „Nihil nocere – Nur nicht schaden!“ muss aufgehoben werden, ein Gleichgewicht zwischen dem Recht des Patienten auf Autonomie und dem Recht auf Unversehrtheit hergestellt werden. Jeder einzelne Arzt kann mit der Beseitigung unnötiger Belastungen beginnen, wie mit einer sorgfältigeren Wortwahl, besseren Bedingungen für das Aufklärungsgespräch und mehr Empathie und Begleitung. Die Kenntnis von Nocebo-Effekten und Negativsuggestionen sowie ihrer Charakteristika und Funktionsweisen ist die Grundlage für ihr Erkennen und ihre Vermeidung.

Heute sind Patienten häufiger über- als unterinformiert und brauchen deshalb eher mehr ärztlichen Beistand als weniger. Statt das Hauptaugenmerk auf die Vermeidung von Aufklärungsversäumnissen zu legen, sollte der Arzt für den Patienten bereitstehen, um ihm die Informationsflut zu ordnen, die Risiken und Nebenwirkungen auf seine individuelle Situation zu beziehen und ihn zu beraten. Der beste Schutz vor Aufklärungsschäden ist eine vertrauensvolle, tragfähige therapeutische Beziehung.

# Literaturverzeichnis

- Lown B: Die verlorene Kunst des Heilens. Schattauer, Stuttgart 2004
- Häuser W, Hansen E, Enck P: Noceboeffekte in der Medizin: Bedeutung im klinischen Alltag. *Dtsch Arztebl* 2012; 109(26):459-465
- Silvestri A, Galetta P, Cerquetani E, et al.: Report of erectile dysfunction after therapy with beta-blockers is related to patient knowledge of side effects and is reversed by placebo. *Eur Heart J* 2003; 24:1928-1932
- Cocco G: Erectile dysfunction after therapy with metoprolol: the Hawthorne effect. *Cardiology* 2009; 112:174-177
- Reeves RR, Ladner ME, Hart RH, Burke RS: Nocebo effects with antidepressant clinical drug trial placebos. *Gen Hosp Psychiatry* 2007; 29:275-277
- Oftedal G, Straume A, Johnsson A, Stovner LJ: Mobile phone headache: a double blind, sham-controlled provocation study. *Cephalalgia* 2007; 27:447-455
- Benedetti F, LaMotte M, and Loping L, Colloca L: When words are painful: Unravelling the mechanisms of the nocebo effect. *Neuroscience* 2007; 147:260-271
- Colagiuri B, Zachariae R: Patient expectancy and post-chemotherapy nausea: a meta-analysis. *Ann Behav Med* 2010; 40(1):3-14
- Daniels AM, Sallie R: Headache, lumbar puncture, and expectation. *Lancet* 1981; 1(8227):1003
- Myers MG, Cairns JA, Singer J: The consent form as a possible cause of side effects. *Clin Pharmacol Ther* 1987; 42(3):250-253
- Varellmann D, Pancaro C, Cappiello EC, Camann WR: Nocebo-induced hyperalgesia during local anesthetic injection. *Anesthesia Analgesia* 2010; 110:868-870
- Rossi EL: 20 Minuten Pause. Junfermann, Paderborn 1993
- Hansen E, Bejenke C: Negative und positive Suggestionen in der Anästhesie - Verbesserte Kommunikation mit ängstlichen Patienten bei Operationen. *Anaesthesist* 2010; 59:199-209
- Cheek DB: Importance of recognizing that surgical patients behave as though hypnotized. *Am J Clin Hypn* 1962; 4:227-231
- Hansen E: Negativsuggestionen in der Medizin. *Z Hypnose Hypnotherapie* 2011; 6:65-81
- Anda R, Williamson D, Jones D, Macera C, Eaker E, Glassman A, Marks J: Depressed affect, hopelessness, and the risk of ischemic heart disease in a cohort of U.S. adults. *Epidemiology* 1993; 4:285-294
- Aust H, Eberhart LHJ, Kalmus G, Zoremba M, Rüscher D: Wertigkeit von 5 Kernaspekten der Prämedikationsvisite - Ergebnisse einer Patientenbefragung. *Anaesthesist* 2011; 60(5):414-420
- Moser T: Wider den Beschleunigungswahn. *Dtsch Arztebl* 2012; 109(44):A2180-2181



*Hon.-Prof. Dr. Felix Wallner*

*Kammeramtsdirektor, Ärztekammer für Oberösterreich*

# Rechtspolitische Überlegungen zur Neuregelung der ärztlichen Aufklärungspflicht

*Zum Zwecke der besseren Lesbarkeit werden Personenbezeichnungen in der männlichen Form gebraucht, auch wenn sie sich auf Männer und Frauen gleichermaßen beziehen.*

<b>1. Einleitung und Kritik am Maßstab der ärztlichen Aufklärungspflicht</b>	<b>62</b>
<b>2. Rechtsgestaltung durch Richterrecht?</b>	<b>65</b>
<b>3. Inhalte einer Aufklärungsrichtlinie</b>	<b>70</b>

*In Fragen der Aufklärung wird heute erst ex post vom Gericht festgestellt, ob sich ein Arzt im konkreten Fall richtig verhalten hat. Es wäre jedoch wünschenswert, wenn es eindeutige Aufklärungsrichtlinien gäbe. Sowohl Patienten als auch Ärzte würden von praktisch umsetzbaren, eindeutigen Regelungen profitieren. Dieser Beitrag erläutert, warum es ein solches Gesetz bisher nur für den Bereich der Schönheitsoperationen gibt, welche Vorteile sich durch eine gesetzliche Regelung über alle medizinischen Bereiche ergeben würden, wer eine solche Verordnung erlassen könnte und worauf dabei geachtet werden muss.*

# 1. Einleitung und Kritik am Maßstab der ärztliche Aufklärungspflicht

Die Regeln für die ärztliche Aufklärung haben sich in den letzten Jahrzehnten durch höchstgerichtliche Entscheidungen entwickelt, die ihrerseits stark von ähnlichen Entwicklungen in anderen Staaten – vor allem Deutschland – beeinflusst waren. Im Unterschied zum Gesetzgeber, der generell abstrakte Normen erlässt, befassen sich Gerichte mit Einzelfällen und beurteilen Sachverhalte ex post. Wenn auch bei einer Einzelfallbetrachtung die gerichtlichen Entscheidungen zur ärztlichen Aufklärung in der Regel durchaus nachvollziehbar und gerecht erscheinen mögen, gibt es doch erhebliche Kritik daran, dass sich Schadenersatzprozesse nach Behandlungszwischenfällen zunehmend auf Verletzungen der ärztlichen Aufklärungspflicht als Anspruchsgrundlage berufen und die Frage, ob die Behandlung ordnungsgemäß durchgeführt wurde, in den Hintergrund tritt. Diese Entwicklung löst nicht nur bei den Ärzten Befremden aus, die vielfach den Eindruck haben, von Seiten des Rechts würden im Zusammenhang mit der Aufklärung Dinge verlangt, die in der Praxis gar nicht leistbar sind und es gehe eher um die Einhaltung formaler Erfordernisse als um die sorgfaltsgemäße Behandlung des Patienten. Auch von Seiten vieler Juristen wird kritisch gesehen, dass aufgrund der kasuistischen Judikatur keine eindeutigen Vorgaben für die ärztliche Aufklärung bestehen und daher eine verlässliche Rechtsberatung oft nicht möglich ist. Es gibt daher auch immer wieder Überlegungen, die Ausgestaltung der ärztlichen Aufklärungspflicht nicht der gerichtlichen Entscheidung im Einzelfall zu überlassen, sondern von vornherein klare verbindliche Regelungen vorzugeben.

Die Judikatur unterscheidet zwischen der **Selbstbestimmungs- (oder Risiko-) und der Sicherungs- oder therapeutischen Aufklärung**. Bei der Selbstbestimmungsaufklärung geht es darum, dem Patienten alle Informationen zu geben, damit er sich entsprechend fundiert für oder gegen eine Behandlung entscheiden kann. Hingegen besteht der Zweck der therapeutischen Aufklärung darin, ein therapiegerechtes Verhalten des Patienten zu erreichen, also etwa auf Nebenwirkungen von Medikamenten aufmerksam zu machen, ihm aufzutragen, bei welchen Symptomen er wieder eine Kontrolluntersuchung veranlassen sollte, usw.

Im hier maßgeblichen Zusammenhang geht es ausschließlich um die Selbstbestimmungsaufklärung, die ihre Wurzeln in rechtlichen Anforderungen – insbesondere im Vertragsrecht – hat, nicht um die therapeutische Aufklärung, die Teil der

medizinischen Behandlung ist und sich damit aus den Regeln der medizinischen Wissenschaft ableitet. Niemand kann natürlich ernsthaft bezweifeln, dass die Selbstbestimmungsaufklärung eine zwingende Voraussetzung dafür ist, dem Patienten eine mündige Entscheidung zu ermöglichen und dass der Patient nicht Objekt einer Behandlung sein darf, sondern – sofern er nicht durch ein Gebrechen oder eine Krankheit seine volle Entscheidungsfähigkeit eingebüßt hat – nur er zu entscheiden hat, ob er sich einer medizinischen Behandlung unterzieht.

Die in den letzten Jahrzehnten von den Gerichten entwickelten Kriterien für die ärztliche Aufklärung werden allerdings in der Praxis vielfach als überzogen empfunden. Es gibt eine ganze Reihe von Forderungen, die in der Alltagsroutine als unerfüllbar angesehen werden. Gegen die derzeit geltende, sehr hoch angesetzte Latte für die Selbstbestimmungsaufklärung werden daher auch eine Reihe von weniger rechtsdogmatischen als rechtspolitischen Einwänden laut:

- Es wird argumentiert, dass eine überspannte Aufklärungspflicht das Ziel der **Selbstbestimmung des Patienten nicht fördert**, sondern im Gegenteil untergräbt. Tatsächlich zeigt sich in der Praxis, dass im Bewusstsein, die strengen Anforderungen für eine volle Konformität mit den Aufklärungsregeln ohnehin nicht erreichen zu können, auch Aufklärungsschritte unterbleiben, die praktisch möglich wären. Dies gilt insbesondere im extramuralen Bereich, für den die Judikatur ähnliche Anforderungen wie im stationären Bereich vorgibt, obwohl dies mit dem Zeitbudget von Kassenärzten (die praktisch Versorgungsaufträge für bestimmte Regionen übernehmen) nicht zu schaffen ist.
- Die strengen Anforderungen an die Aufklärungspflicht führten in der jüngeren Vergangenheit bereits dazu, dass die **Erbringung medizinisch sinnvoller Maßnahmen gefährdet erschien**. So stand vor zwei Jahren das Angebot an Impfleistungen in den Schulen in Frage, weil sich Schulen und Schulärzte nicht mehr im Stande sahen, die in einem damals aktuellen Fall vom OGH verlangten Aufklärungserfordernisse in der Praxis auch nur annähernd zu erfüllen. Erst nachdem sich das Bundesministerium für Gesundheit mit einer relativierenden Rechtsmeinung eingeschaltet hat (von der allerdings noch nicht sicher ist, ob sich der OGH an diese auch halten wird), konnten die Impfungen fortgesetzt werden. Dieses Beispiel zeigt, dass es bei Zuspitzung der Aufklärungsproblematik auch tatsächlich dazu kommen kann, dass ärztliche Eingriffe unterbleiben. Eine derartige Konsequenz kann wohl bei medizinisch nicht indizierten Eingriffen (wie bei kosmetischen Eingriffen) hingenommen werden, wenn aber die Aufklärungspflichten die Durchführung der ärztlichen Versorgung gefährden, zeigt sich, dass das Rechtsgut der Selbstbestimmung durchaus in Kollision zum Rechtsgut auf Schutz der körperlichen Integrität geraten kann.

- Die fehlenden generellen Vorgaben und die damit im Einzelfall verbundenen Unsicherheiten über das Ausmaß der erforderlichen Aufklärung, die für den Arzt nicht einmal dadurch behebbar sind, dass er rechtsberatende Hilfe in Anspruch nimmt, führen dazu, dass der Ausgang von Aufklärungsprozessen aus Sicht der betroffenen Ärzte subjektiv als willkürlich empfunden wird. Tatsächlich ist es ein Gebot der **Rechtssicherheit und der Rechtsstaatlichkeit**, dass jeder Rechtsunterworfenen weiß, welches Verhalten das Recht von ihm erwartet, um sich darauf einstellen zu können. Bei den Aufklärungskriterien ist dies in concreto oft nicht mehr der Fall. Es gibt Konstellationen, bei denen es unvorhersehbar ist, welche Verhaltensanforderungen Höchstgerichte im Fall einer Schadenersatzklage (im Nachhinein) postulieren werden.
- Die strengen Anforderungen an die Aufklärung führen dazu, **dass ärztlicher Trost schnell aus rechtlicher Sicht zur unzulässigen Bagatellisierung werden kann**. Es darf nicht aus den Augen verloren werden, dass auch der noch so mündige Patient im Fall einer Erkrankung jemand ist, der Empathie und Schonung bedarf. Und es darf auch nicht aus den Augen verloren werden, dass sonst völlig rational handelnde Menschen dann, wenn sie vom Schicksalsschlag einer schweren Krankheit getroffen werden, sich durchaus auch irrational verhalten. Es werden daher (siehe auch den Artikel von Prof. DDR. Hansen in diesem Heft) bereits Nachweise dafür gesehen, dass eine stringent rechtskonforme Aufklärung den Heilerfolg gefährdet.

Der strengen Aufklärungsjudikatur wird auch zum Vorwurf gemacht, dass sie – weil vielfach unter den Bedingungen der Praxis gar nicht erfüllbar – zu einer **verkappten Erfolgshaftung** führt und sich damit von den dogmatischen Grundsätzen des Schadenersatzrechts entfernt, das Ersatz nur bei Verschulden des Schädigers gewährt. Vielfach wird die Aufklärungspflicht als Vehikel empfunden, eine verschuldensunabhängige Haftung durchzusetzen. Man kann sicherlich darüber diskutieren, ob es rechtspolitisch sinnvoll ist, so wie etwa in Skandinavien auch in Österreich eine verschuldensunabhängige Haftung im Zusammenhang mit Behandlungszwischenfällen einzuführen. Dann sollte es sich aber um eine ehrliche Diskussion auf gesundheitspolitischer Ebene handeln und nicht abseits der Politik durch richterliche Interpretation in ein völlig anderen Zwecken dienendes Instrument wie die Aufklärungspflicht „umgewidmet“ werden.

## 2. Rechtsgestaltung durch Richterrecht?

Richterrecht hat den Vorzug, dass es sich mit einzelnen konkreten Fällen befasst und daher das Potential hat, eine möglichst **hohe Einzelfallgerechtigkeit** zu erreichen. Demgegenüber wird bei generell – abstrakt erlassenen – Rechtsgrundlagen in Kauf genommen, dass es (vor allem in nicht vorhergesehenen) Einzelfällen zu problematischen Entscheidungen kommt. Generell abstrakte Normen haben aber den Vorteil, dass sie Rechtssicherheit schaffen und sich der Einzelne im Vorhinein daran orientieren kann, was das Recht von ihm verlangt.

Die ärztliche Aufklärungspflicht hat sich im Wesentlichen (wenn man von jüngeren und nur sektorell wirksamen Entwicklungen wie im ÄsthOpG absieht) aus der höchstgerichtlichen Judikatur entwickelt und zeigt daher auch die kritischen Phänomene, die mit einer kasuistischen Rechtsentwicklung verbunden sind, vor allem die oben schon kritisierte Unsicherheit darüber, welches Verhalten tatsächlich ex post als rechtskonform erachtet wird.

Besonders problematisch ist im gegebenen Zusammenhang, dass sich dieses Richterrecht **nicht am Regelfall einer medizinischen Behandlung entwickeln kann**, sondern am Ausnahmefall. Zur richterlichen Entscheidung vorgelegt werden nur jene Geschehen, in denen sich ein (seltenes) Risiko einer Heilbehandlung verwirklicht und zu einer Schädigung des Patienten geführt hat. Die vor Gericht auftauchenden Fälle sind daher eine Art Negativauslese, aus der Regeln entwickelt werden, die dann allgemein gelten, also auch für die völlig anders ablaufenden Regelsituationen. Dazu kommt, dass die strenge Aufklärungsjudikatur wohl nicht zu Unrecht im Verdacht steht, Sozialjudikatur zu betreiben. Dies wäre wohl auch durchaus psychologisch verständlich, weil es bei solchen Verfahren typischerweise um vom Schicksal hart getroffene Patienten geht, denen auf der anderen Seite ein Beklagter gegenübersteht (in der Regel mit dem Spital sogar eine anonyme Institution), dessen Schadenersatzpflicht faktisch ohnehin über eine Haftpflichtversicherung abgewickelt wird. Dass in solchen Fällen auch soziale Überlegungen eine Rolle spielen könnten, wäre gut nachvollziehbar. Allerdings ist Sozialpolitik keine Aufgabe des Schadenersatzrechts, sondern ist darüber auf sozialpolitischer Ebene zu befinden.

Dazu kommt, dass die Aufklärungspflicht auch tief in gesundheitspolitische Fragen eingreift, die eigentlich nicht durch Richterspruch, sondern durch einen politischen Diskurs zu entscheiden sind. Eine der zentralen Aufgaben der Ge-

sundheitspolitik besteht darin, **über den öffentlichen Ressourceneinsatz abzuwägen und zu entscheiden**. Es gibt – genauso wie in anderen politischen Bereichen – im Gesundheitswesen keine unbegrenzten Ressourcen und solche wird es auch nie geben. Sowohl die Finanzressourcen, die die Gesellschaft aufbringen kann, als auch die Personalressourcen – insbesondere die Zahl der Ärzte – sind begrenzt. Erforderlich ist daher eine politische Entscheidung, wofür diese eingesetzt werden. Es muss klar sein, dass Ressourcen, die zur Erfüllung von Aufklärungserfordernissen benötigt werden, auf der anderen Seite fehlen und dass gesellschaftspolitisch zu entscheiden ist, wie dieser nolens volens abzuschließende Kompromiss auszusehen hat. Wenn man sich – sozusagen als Extrem – das Versorgungsmodell der allgemeinärztlichen Kassenpraxis ansieht, ist dieses darauf ausgerichtet, wohnortnahe für die Patienten möglichst rasch die Behandlung von einfacheren Erkrankungen zu ermöglichen bzw. darüber zu entscheiden, ob eine komplexere Diagnostik oder Behandlung, wie sie nur unter den Bedingungen einer Facharztpraxis oder im Spital gewährleistet werden kann, notwendig ist. Dieses System einer ärztlichen Erstanlaufstelle kann nur funktionieren, wenn sie in der Lage ist, eine hohe Aufnahmekapazität für Patienten zur Verfügung zu stellen. Würde man vom Allgemeinarzt in der Kassenpraxis verlangen, dass er sich mit jedem Patienten so lange auseinandersetzt, bis alle Anforderungen, die die Aufklärungspflicht im Interesse der Selbstbestimmung des Patienten stellt, erfüllt sind, käme es entweder zu erheblichen Unterversorgungen oder es müsste die Anzahl der Ordinationen beträchtlich ausgeweitet werden, was wieder deshalb unmöglich ist, weil die dafür notwendigen Ressourcen ebenso fehlen wie die benötigten Ärzte.

Wenn man das Ziel ernst nimmt, durch entsprechende Aufklärungsregeln das Selbstbestimmungsrecht des Patienten zu gewährleisten, muss es klare Verhaltensanweisungen an die beteiligten Ärzte geben. Diese Verhaltensregeln könnten theoretisch auch **Teil des Behandlungsvertrags** sein, also nicht auf der Metaebene des Normengebers gelöst werden, sondern auf der Mikroebene des einzelnen Behandlungsvertrags. Eine Lösung auf dieser Ebene wäre insofern naheliegend, als die Rechtsgrundlage der Aufklärungspflicht gerade dem Vertragsrecht entnommen wird. Die Pflicht zur Aufklärung resultiert ja sowohl aus vertrags- als auch aus persönlichkeitsrechtlichen Vorgaben. Die Zustimmung des Patienten im Rahmen des Behandlungsvertrags ist einerseits Einwilligung in die Behandlung als Ausfluss des Persönlichkeitsrechts auf körperliche Selbstbestimmung, andererseits aber auch Zustimmung zum Abschluss eines zivilrechtlichen Vertrags. In beiden Fällen ist Voraussetzung für die Rechtswirksamkeit der Zustimmung, dass der Zustimmende auch die Folgen seiner Erklärung abschätzen kann und daher über die Konsequenzen der Erteilung oder Nichterteilung seiner Zustimmung informiert ist. Da die Aufklärungspflicht ihre Grundlage (vor allem) im Zivilrecht hat,

wäre es auch nicht unlogisch, die Aufklärungsregeln auf zivilrechtlicher Ebene zu bestimmen.

Faktisch ergeben sich bei einer vertragsrechtlichen Umsetzung der Aufklärungspflichten eine Reihe von Problemen, die allerdings weitgehend lösbar sind. Das beginnt vor allem damit, dass Behandlungsverträge fast ausschließlich mündlich abgeschlossen werden und dass in der Praxis keine Zeit bleibt, die Bedingungen solcher Verträge tatsächlich zwischen den Vertragsparteien Patient und Arzt auszuhandeln. Dieses Problem scheint nicht unlösbar, wenn man auch bei Behandlungsverträgen das akzeptiert, was in gewerblichen Geschäftsbereichen Usus ist, nämlich die **Zugrundelegung von allgemeinen Geschäftsbedingungen**. Vorstellbar wäre, dass – etwa durch Ordinationsaushang – dem Patienten gegenüber kargestellt wird, zu welchen Bedingungen der Arzt oder das Spital zum Abschluss eines Behandlungsvertrags bereit ist, was die Ausgestaltung der Aufklärungsregelungen anlangt. Wenn die darin enthaltenen Regelungen nicht unangemessen sind, gäbe es auch aus rechtlicher Sicht gegen die Gültigkeit einer derartigen Vereinbarung nichts einzuwenden.

Es ist allerdings davon auszugehen, dass es die Gesundheitspolitik nicht völlig dem freien Markt und der Mikroebene der Behandlungspartner überlassen möchte, wie diese Aufklärungsregeln zustande kommen. Dies ist deshalb nachvollziehbar, weil – so wie immer bei allgemeinen Geschäftsbedingungen – der Konsument in einer verhältnismäßig schwachen Position ist. Er steht in der Regel nur vor der Wahl, den Vertrag zu diesen Bedingungen abzuschließen oder gar nicht und hat vor allem keine ernsthafte Möglichkeit, in die Festlegung dieser allgemeinen Geschäftsbedingungen einzugreifen. Da es im gegebenen Fall nicht um irgendeinen Konsumenten, sondern um einen Patienten geht, wäre es gesundheitspolitisch sehr verständlich, wenn die Festlegung der Aufklärungsregeln nicht dem freien Markt überlassen werden, sondern bis zu einem gewissen Grad **staatlich determiniert und überwacht** werden. Es stellt sich daher die Frage, wie eine derartige Determinierung erfolgen könnte.

In Frage kämen praktisch zwei Wege: der Gesetzgeber (aus verfassungsrechtlichen Gründen wäre der Bundesgesetzgeber zuständig) könnte selbst **gesetzlich Aufklärungsregeln festlegen** (was im ÄsthOpG auch tatsächlich schon für den allerdings schmalen Bereich der kosmetischen Operationen geschehen ist) bzw. allenfalls auch Detailregelungen in die Verordnungskompetenz des Gesundheitsministeriums übertragen. Die Alternative dazu wäre, die Festlegung dieser Verhaltensregeln einer **Verordnung durch die Österreichische Ärztekammer** zu überlassen, wobei derartige Entscheidungen natürlich nur im übertragenen Wirkungsbereich denkbar wären, weil sie nicht bloß die Rechte und Pflichten der Ärzte betreffen, sondern auch diejenigen der Patienten und durch die **im übertragenen**

**Wirkungsbereich** sichergestellte Weisungsbefugnis der Aufsichtsbehörde (also des Gesundheitsministeriums) dafür Vorsorge getroffen wird, dass die Interessen der Gesamtbevölkerung – insbesondere der Patienten – berücksichtigt bleiben.

Die Erlassung einer Aufklärungsverordnung durch die Österreichische Ärztekammer im übertragenen Wirkungsbereich setzt voraus, dass der Gesetzgeber diese Aufgabe zum Kompetenzbereich der Österreichischen Ärztekammer erklärt. Tatsächlich wurde durch die 13. ÄrzteG-Novelle, BGBl 144/2009, in § 117 c Abs. 2 Z 7 festgelegt, dass der Österreichischen Ärztekammer im übertragenen Wirkungsbereich die Erlassung einer Verordnung über die Ausgestaltung der ärztlichen Berufspflichten, insbesondere der Aufklärungs- und Dokumentationspflichten, obliegt. Eine derartige Verordnung wurde zwar bis dato noch nicht erlassen, trotzdem spricht viel dafür, dass es der Österreichischen Ärztekammer eher als dem Gesetzgeber gelingt, eine klare normative Grundlage für die Selbstbestimmungsaufklärung zu schaffen.

Zum einen bedarf die Ausarbeitung einer derartigen Richtlinie ärztlicher Expertise. Vor allen Dingen kann eine Richtlinie, die Verhaltensregeln für die Aufklärung gibt, wenn sie praktikabel und damit umsetzbar sein soll, nur dann gelingen, wenn sie auch tatsächlich unter den Bedingungen der Praxis erfüllt werden kann. Sie kann daher nur von jenen entwickelt werden, die genau über die Prozesse Bescheid wissen, die im medizinischen Alltag ablaufen. Zum anderen und vor allen Dingen aber ist es **wahrscheinlich realistischer, dass es der Österreichischen Ärztekammer bei aller Komplexität dieses Themas gelingt, eine Aufklärungsrichtlinie zu erlassen**, als auf den Gesetzgeber zu warten. Der Gesetzgeber hatte schon bisher (abgesehen von den Regeln im ÄsthOpG) große Scheu, sich zu den konkreten Anforderungen der ärztlichen Aufklärung festzulegen. Er ist dabei auch in einer politisch sehr schwierigen Situation, weil es um einen unpopulären Kompromiss geht. Auf der einen Seite ist das Selbstbestimmungsrecht (und die Patientenrechte allgemein) nicht nur ein hohes Rechtsgut, sondern auch von hoher politischer Priorität. Auf der anderen Seite muss ein Gesetzgeber, der die Latte für die Aufklärungspflicht sehr hoch legt, dann auch dafür Sorge tragen, dass die notwendigen Ressourcen bestehen, um diese Verpflichtungen auch erfüllen zu können, was angesichts zunehmend knapper öffentlicher Mittel immer aussichtsloser wird. Der Gesetzgeber steht daher im Zusammenhang mit der ärztlichen Aufklärung vor dem selben Dilemma, vor dem die Gesundheitspolitik im Bereich der gesamten medizinischen Versorgung steht: der politischen Scheu, an der Anspruchshaltung der Bevölkerung zu rütteln (alles, was in der Medizin nur irgendwie machbar ist, ist auch aus öffentlichen Mitteln zur Verfügung zu stellen), und der Einsicht, dass das Finanzbudget des Staats begrenzt ist und immer geringeren Spielraum zulässt. Bislang jedenfalls weicht die Politik der öffentlichen Diskussion darüber, was mit den begrenzten Mitteln im Gesundheitsbereich finanziert wer-

den und wo die Grenze gezogen werden soll, beharrlich aus. Es ist daher auch wenig wahrscheinlich, dass die Gesundheitspolitik gerade zum sensiblen Thema der ärztlichen Aufklärung eine andere Haltung einnehmen könnte und bereit ist, den notwendigen Kompromiss zwischen Wünschbarem und Machbarem zu beantworten.

Es ist daher eher zu erwarten, dass es der Österreichischen Ärztekammer gelingen könnte, klare Regelungen für die ärztliche Aufklärung zu schaffen, nicht nur im Interesse der Ärzte, die so wie alle Staatsbürger einen Anspruch auf Rechtssicherheit haben, sondern vor allem auch im Interesse der Patienten, die sich in der oft existenziellen Ausnahmesituation einer schweren Erkrankung eine einfühlsame Betreuung, natürlich aber auch höchstmögliche Selbstbestimmung wünschen. Der – zweifellos nachvollziehbaren – Angst, dass die ärztliche Standesvertretung primär die Interessen ihrer Mitglieder im Auge haben könnte, wird dadurch Rechnung getragen, dass im übertragenen Wirkungsbereich ohnehin Weisungsrechte der Aufsichtsbehörde, im Konkreten des Gesundheitsministeriums, bestehen und eine Aufklärungsverordnung auch der Zustimmung des Gesundheitsministeriums bedürfte.

### 3. Inhalte einer Aufklärungsrichtlinie

Es wäre praktisch undenkbar, für jeden medizinischen Eingriff konkrete Vorgaben im Rahmen einer generellen Richtlinie zu machen. Abgesehen davon, dass ein derartig weitgehender Anspruch schon aus technischen Gründen unerfüllbar wäre, ist es auch unmöglich, die medizinische Expertise dafür aufzubringen. Die konkreten Vorgaben für die ärztliche Aufklärung vor spezifischen Eingriffen setzen eine genaue Kenntnis davon voraus, welche Risiken mit dem Eingriff verbunden sind und sind daher höchst fachspezifisch. Diese Arbeit können nur wissenschaftliche Einrichtungen leisten. Nicht ohne Grund hat sich auch eine eigene Branche entwickelt, die Aufklärungsmerkblätter ausarbeitet und vertreibt.

Was aber Inhalt von generellen Aufklärungsregeln sein könnte, ist eine **Festschreibung der allgemeinen Grundbedingungen, wie Aufklärung stattzufinden hat**. Es geht also nicht um die Festlegung von inhaltlichen, sondern von strukturellen Anforderungen an die Aufklärung. Was das Inhaltliche anlangt, wäre eine Einbindung der Österreichischen Ärztekammer wohl nur im Sinne einer gewissen Aufsichtsfunktion denkbar. Aus Gründen der Rechtssicherheit könnte die Österreichische Ärztekammer etwa die Aufgabe übernehmen, **Patientenaufklärungsbögen (Aufklärungsmerkblätter) zu approbieren**. Denkbar wäre allerdings auch, diese Aufgabe dem Bundesamt für Sicherheit im Gesundheitswesen zu übertragen, das schon derzeit eine ähnliche Aufgabe erfüllt, nämlich die Genehmigung der Fach- und Gebrauchsinformation für Arzneispezialitäten im Zusammenhang mit der Zulassung ebendieser.

Bei der Festlegung genereller Aufklärungsregeln, wie sie die Österreichische Ärztekammer im Rahmen einer Aufklärungsverordnung festhalten könnte, geht es zunächst darum, **in welcher Form die Aufklärung zu erfolgen hat**. Derzeit steht die Judikatur auf dem Standpunkt, dass eine ausschließlich schriftliche Aufklärung ungenügend ist. Während aber eine schriftliche Aufklärung verhältnismäßig ressourcenschonend möglich wäre, stößt die persönliche Aufklärung durch den Arzt an Kapazitätsgrenzen. In der Praxis führt dies dazu, dass in vielen Fällen gar keine Aufklärung erfolgt, weil eine schriftliche Aufklärung ohnehin unzulässig ist, für eine mündliche Aufklärung aber die Ressourcen fehlen.

Ein praktikables Aufklärungskonzept müsste daher davon ausgehen, dass es zwei Stufen von Aufklärungsformen gibt: die schriftliche Aufklärung (wobei wie oben ausgeführt auch denkbar wäre, den Inhalt der schriftlichen Aufklärung einem Art Zulassungsverfahren zu unterziehen). Im Rahmen der schriftlichen Aufklärung könnten wieder zwei Unterfälle unterschieden werden: es könnte als ausreichend

erachtet werden, dass **die schriftliche Aufklärung** nur zur Verfügung gestellt wird (wie dies etwa bei Beipacktexten von Arzneimitteln gehandhabt wird), oder dass zwar eine schriftliche Aufklärung genügt, dem Patienten aber eine Bestätigung abverlangt wird, dass er diese zur Kenntnis genommen hat. Neben diesen zwei Formen schriftlicher Aufklärung steht als dritte Alternative **die mündliche Aufklärung** (allenfalls im Zusammenhang und unter Nutzung von schriftlichen Aufklärungsformularen). Eine Aufklärungsrichtlinie könnte es nun leisten, Kategorien zu schaffen, bei denen auf eine mündliche Aufklärung (wie sie derzeit von der Judikatur generell verlangt wird) verzichtet werden könnte und eine schriftliche Aufklärung ausreicht, natürlich immer mit dem Hinweis an den Patienten und mit der Möglichkeit, Unklarheiten mit dem Arzt besprechen zu können. Eine derartige schriftliche Aufklärung wäre wahrscheinlich für Routinemaßnahmen im extramuralen Bereich oder für Screeningmaßnahmen das Mittel der Wahl.

Eine Aufklärungsrichtlinie sollte darüber hinaus folgende Fragen klären:

- **Verantwortlichkeit für die Aufklärung:** Klar festgehalten werden muss, wer zur Durchführung der Aufklärung berufsrechtlich kompetent ist bzw. wer bei arbeitsteiligen Verfahren für die Durchführung der Aufklärung zuständig ist.
- Unter welchen Bedingungen die Aufklärung **entfallen** kann (etwa wie ein allfälliger Verzicht erklärt werden muss).
- **Wem gegenüber** die Aufklärung zu erfolgen hat (hier bestehen allerdings insbesondere durch § 173 ABGB weitgehend klare gesetzliche Vorgaben).
- Zu welchem **Zeitpunkt** die Aufklärung zu erfolgen hat (wünschenswert wären genauere Regelungen als bisher, insbesondere im Zusammenhang mit ambulanten Eingriffen).
- Die Form der **Dokumentation** der Aufklärung.
- Festlegung von **Risikoschwellen** (die Judikatur lehnt derartige Schwellen ab, was dazu führt, dass auch über Risiken aufzuklären ist, die extrem selten eintreten und bei denen sich die Frage stellt, ob die daraus resultierende praktisch fast immer unnötige Beunruhigung des Patienten wirklich gerechtfertigt ist).

Die Ausgestaltung einer Aufklärungsrichtlinie durch die Österreichische Ärztekammer könnte und müsste sinnvollerweise auf die Ergebnisse der bisherigen höchstgerichtlichen Judikatur zurückgreifen, in die eine breite Varianz von in der Praxis auftretenden Fällen eingeflossen ist. Die Richtlinie könnte allerdings – da sie normativen Charakter hat und, weil im übertragenen Wirkungsbereich erlassen, auch über die Mitglieder hinaus Verbindlichkeit erzeugt – die bisherigen in der Judikatur entwickelten Standards verändern, nicht anders, als es der Gesetzgeber selbst jederzeit kann. Dies würde die Möglichkeit eröffnen, Kritikpunkten an der

bisherigen Judikatur Rechnung zu tragen. Klar ist allerdings, dass ein Abweichen von der bisherigen Judikatur auch einer fundierten Begründung bedürfte, weil nur dann zu erwarten wäre, dass das Gesundheitsministerium als Aufsichtsbehörde eine derartige Verordnung bewilligen würde.

Es steht außer Zweifel, dass die Erlassung einer Verordnung über die ärztliche Aufklärung für die Ärztekammer ein ungeheuer ambitioniertes Ziel wäre, weil sich dabei außerordentlich komplexe rechtliche Fragestellungen ergeben. Dazu kommt, dass eine derartige Verordnung auch standespolitisch brisant ist, weil sie definitionsgemäß Pflichten der eigenen Mitglieder enthalten muss und der derzeit bisweilen bestehende Widerwille gegen das notwendigerweise formalistische Konzept der ärztlichen Aufklärung sich nicht mehr gegen die Gerichte, sondern dann gegen die eigene Standesvertretung richten würde.

Trotzdem würde es meines Erachtens Sinn machen, wenn sich die Österreichische Ärztekammer dieser Herkulesaufgabe annimmt, auch im Interesse der Ärzte, die ein nachvollziehbares Bedürfnis nach eindeutigen Verhaltensregeln haben und im Vorhinein und nicht erst am Ende eines Schadenersatzprozesses wissen wollen, wie sie sich verhalten sollen. Eine solche Regelung wäre aber vor allem im Interesse der Patienten zu begrüßen, weil klare und in der Praxis auch tatsächlich eingehaltene Vorgaben diesen mehr dienen, als ein in der Praxis gar nicht erfüllbarer Standard, der nur auf dem Papier steht und nicht dem Selbstbestimmungsrecht des Patienten weiterhilft, sondern nur dazu instrumentalisiert wird, auch in Fällen einer lege artis erfolgten Behandlung zu Schadenersatz zu kommen.

*Priv.-Doz. Dr. Jürgen Wallner, MBA*

*Leiter Personalmanagement, Organisationsentwicklung,  
Ethikberatung, Krankenhaus der Barmherzigen Brüder Wien*

# Rechtsethischer Anspruch und faktische Grenzen von Patientenaufklärung und Informed Consent

1. Einleitung	74
2. Historische Entwicklungslinien	75
3. Modelle des Arzt-Patienten-Verhältnisses	79
4. Selbstbestimmung als ethische Grundlage	85
5. Grenzen des Informed-Consent-Konzepts	88
6. Eine systemische Schlussbetrachtung der integrativen Ethik	91

*Patientenaufklärung und Informed Consent zählen heute zu den medizinethischen und -rechtlichen Fundamenten der Arzt-Patienten-Beziehung. Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, inwieweit sich dieser rechtsethische Anspruch begründen lässt. Dazu werden zunächst die historischen Entwicklungslinien skizziert, entlang derer sich die Informed-Consent-Doktrin entwickelt hat. In systematischer Betrachtungsweise lassen sich darin verschiedene Modelle der Arzt-Patienten-Beziehung erkennen, die es für die ethische Analyse zu verstehen gilt. Alle Modelle operieren mit einer bestimmten Vorstellung von Selbstbestimmung, die das ethische Fundament des Informed Consent bildet. So klar und wohlbegründet das Informed-Consent-Konzept ist, so wichtig ist es, sich seiner methodischen Grenzen bewusst zu werden. Abschließend zeigt eine systemische Analyse, wie individuelle, organisationale und gesellschaftliche Faktoren in den drei Dimensionen einer integrativen Ethik auf Patientenaufklärung und Informed Consent einwirken.*

# 1. Einleitung

Eine ironische Bemerkung im ärztlichen Alltag lautet: „Ich befürchte, wir müssen nun zum Äußersten schreiten ... und den Patienten fragen!“ – Der ernste Kern, der in dieser Aussage steckt, weist auf die vielfältigen Herausforderungen hin, die sich in der Kommunikation zwischen Ärztin<sup>98</sup> und Patient im Allgemeinen und der Herstellung eines Informed Consent<sup>99</sup> im Besonderen ergeben können. Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, welche ethischen<sup>100</sup> Ansprüche an dieses klinische Geschehen gestellt werden, und lotet die faktischen Grenzen dieser Ansprüche aus.

In einem ersten Schritt werden dazu die historischen Entwicklungslinien skizziert, die zum Konzept des Informed Consent und darüber hinaus geführt haben. Aus den historischen Entwicklungen lassen sich sodann verschiedene Modelle des Arzt-Patienten-Verhältnisses entwerfen, die den Kontext für die weitere ethische Analyse bilden. Im Zentrum dieser Analyse steht dabei das Prinzip der Selbstbestimmung, welches das normative Fundament des Informed Consent darstellt. Normative Ansprüche müssen jedoch mit den Restriktionen der Wirklichkeit konfrontiert werden, um zu einem gut begründeten ethischen Urteil zu kommen.<sup>101</sup> Insofern gilt es, in einem weiteren Schritt die faktischen Grenzen des Informed-Consent-Konzepts auszuloten. Die Zusammenschau der einzelnen Analyseperspektiven führt schließlich zu einer systemischen Betrachtungsweise, die Ansatzpunkte für die kluge Bewältigung der Informed-Consent-Problematik liefert.

---

98 Im Folgenden werden geschlechtsbezogene Bezeichnungen randomisiert verwendet, um die Gleichwertigkeit auszudrücken.

99 „Informed Consent“ soll im Folgenden jenes Konzept heißen, das für die Durchführung einer medizinischen Behandlung (Diagnostik, Therapie) die Herstellung einer „aufgeklärten Einwilligung“ der Patientin verlangt. Die (Patienten-)Aufklärung ist damit ein Teilaspekt des Informed Consent, der freilich in rechtlicher Hinsicht eine sehr prominente Stellung einnimmt. Wenn von „Einwilligung“ (Consent) die Rede ist, muss stets die Kehrseite mitgedacht werden: Selbstbestimmung räumt das Recht ein, medizinische Behandlungen abzulehnen, selbst wenn diese aus ärztlicher Sicht dringend nötig wären. Dieses Recht wird zuweilen „Informed Refusal“ genannt.

100 Nachdem es sich beim Themenkreis „Aufklärung und Informed Consent“ um ein stark rechtlich geprägtes Gebiet handelt, muss ein besonderes Augenmerk auf den rechtsethischen Aspekten liegen.

101 Andernfalls wäre die Gefahr groß, moralisierende Aussagen zu treffen. Höffe (2009) S. 37, sieht diese Gefahr dort gegeben, wo „jeder Bezug auf die Wirklichkeit und die Erfahrung fehlt.“

## 2. Historische Entwicklungslinien

Üblicherweise wird die Entwicklung des Arzt-Patienten-Verhältnisses kurz wie folgt skizziert:<sup>102</sup> Bis in die 1960er-Jahre handelte es sich um ein paternalistisch geprägtes Verhältnis, in dem der Arzt zum Wohl der Patientin das entschied und durchführte, was er für medizinisch nötig hielt. Die Patientin war in diesem Verhältnis die Erduldende (vgl. *patients*, „geduldig, ertragend“), die auf das Wohlwollen des Arztes vertraute und sich dem Angeordneten fügte. Dieses Verhältnis änderte sich ab den 1960er-Jahren dahingehend, dass die Rolle der Patienten gestärkt wurde. Fortan war das ärztliche Handeln nicht nur durch die faktischen Möglichkeiten, sondern zusätzlich durch den Patientenwillen begrenzt. Es kam zum Paradigmenwechsel, sodass nicht mehr das Wohl, sondern der Wille des Patienten oberste Richtschnur der Medizin wurde.<sup>103</sup>

Diese Skizze liegt nicht völlig falsch, sie verkürzt aber zumindest zwei Dinge: Erstens war die Forderung nach Achtung der Selbstbestimmung des Patienten nicht erst ein Produkt der 1960er-Jahre, und zweitens täuscht die plakative Aussage vom Patientenwillen als oberstes Gesetz darüber hinweg, dass der Sachverhalt auch heute noch weitaus diffiziler ist, als grobe Kategorisierungen suggerieren. Im Folgenden soll daher versucht werden, ein etwas differenzierteres Bild von der historischen Entwicklung des Informed Consent zu zeichnen.<sup>104</sup>

### 2.1. Aufklärung und Selbstbestimmung im traditionellen ärztlichen Ethos

Im traditionellen ärztlichen Ethos nimmt das Thema der Aufklärung, Einbeziehung und Selbstbestimmung der Patientin so gut wie keinen Raum ein. Sieht man sich beispielsweise den oftmals zitierten „Eid des Hippokrates“<sup>105</sup> an, so finden sich dort zwar zahlreiche Aussagen und Vorschriften, wie der Arzt mit seinem Patienten umzugehen hat; von Elementen eines Informed Consent ist allerdings nicht die Rede. Auch in dem für den englischsprachigen Raum wichtigen Werk *Medical Ethics* von

102 Vgl. etwa Veatch (1995).

103 Statt „*salus aegroti suprema lex*“ hieß es nun „*voluntas aegroti suprema lex*“.

104 Die vorliegende Arbeit hat nicht das Ziel und erhebt nicht den Anspruch, eine historische Aufarbeitung der Themenstellung zu sein. Die Ausführungen beschränken sich daher auf die Rezeption einiger in der Literatur zentraler Erkenntnisse zur historischen Entwicklung. Für ausführlichere Darstellungen und Quellenanalysen vgl. Faden & Beauchamp (1986) S. 53 ff., Vollmann (2000).

105 Der Text findet sich mit einer erläuternden Einleitung beispielsweise in Wiesing (2012).

Thomas Percival kommt der Patientenselbstbestimmung kein Platz zu.<sup>106</sup> Selbst das 1948 formulierte „Genfer Ärztegelöbnis“<sup>107</sup> erwähnt keine Pflicht zur Aufklärung oder Einbindung der Patientin in die medizinische Entscheidung. Der Fokus des traditionellen ärztlichen Ethos liegt auf den Prinzipien von Wohltun und Nichtschaden, wobei es primäre Aufgabe des Arztes ist, darüber zu befinden, was zum Wohl des Patienten ist und welcher Schaden (bzw. welche Risiken und Belastungen) dem Patienten durch die medizinischen Behandlung noch zumutbar wären.

## 2.2. Frühe Erwähnungen eines Rechts auf Selbstbestimmung

Wenn mitunter davon gesprochen wird, dass erst die Schrecken der nationalsozialistischen Medizin mit ihren Menschenversuchen ohne oder gegen den Willen der Betroffenen zu oben skizzierter Stärkung der Selbstbestimmung geführt haben, dann vergisst dies die Äußerungen, die ein solches Recht auf Selbstbestimmung schon vor der NS-Medizin statuiert haben. Jochen Vollmann hat in diesem Zusammenhang insbesondere auf folgende Dokumente hingewiesen:<sup>108</sup>

Bereits 1891 veröffentlichte das preußische Innenministerium einen Erlass, wonach Häftlinge nicht gegen ihren Willen mit einer (damals experimentellen) Tuberkulin-Therapie behandelt werden durften. In einem 1894 ergangenen Urteil des Reichsgerichts wurde die Einwilligung des Patienten als notwendiger Rechtfertigungsgrund für eine medizinische Behandlung angesehen, nicht der durch Wohlwollen definierte ärztliche Auftrag. Hinsichtlich medizinischer Versuche erging 1900 vom preußischen Unterrichtsministerium die Anweisung, dass die Probanden nach einer „sachgemäßen Belehrung“ um ihre „Zustimmung in unzweideutiger Weise“ ersucht werden müssen, bevor mit der Forschung begonnen werden durfte. Im Jahr 1931 wurde schließlich eine Richtlinie veröffentlicht, die eine verpflichtende Zustimmung der Eltern für die Forschung an ihren Kindern vorsah; diese Richtlinie galt auch während der nationalsozialistischen Herrschaft.

Wie Vollmann<sup>109</sup> betont, kann aus der Existenz solcher Dokumente nicht automatisch geschlussfolgert werden, dass die Praxis den Vorgaben entsprach. Sowohl wenn es um die alltägliche Krankenbehandlung als auch wenn es um große Forschungsvorhaben ging, sahen es auch maßgebliche Ärzte weiterhin lange Zeit für nicht notwendig an, die Patienten bzw. Probandinnen in die Entscheidungsfindung einzubeziehen und ihre aufgeklärte Zustimmung zu erlangen.

---

106 Percival (1985).

107 WMA (2006).

108 Vollmann (2000), Vollmann & Winau (1996), mit weiteren Nachweisen zu den Quellen.

109 Vollmann (2000).

## 2.3. Der Durchbruch der Selbstbestimmung nach 1945

Die Verbrechen der NS-Medizin wurden im Zuge der Nürnberger Prozesse<sup>110</sup> aufgearbeitet. Daraus resultierte unter anderem der sogenannte „Nürnberger Kodex“<sup>111</sup>, der eine Einwilligung des Probanden nach entsprechender Aufklärung als unumstößlichen Grundsatz vorsieht. Damit waren erstmals alle bis heute maßgeblichen Elemente des Informed Consent formuliert.

In den USA lieferten mehrere Gerichtsentscheidungen die juristische Grundlage für die Informed-Consent-Doktrin:<sup>112</sup> Im Fall *Salgo*<sup>113</sup> hielt das Gericht 1957 erstmals explizit fest, dass es zur ärztlichen Pflicht gehöre, den Patienten über alle Umstände aufzuklären, die für eine kluge Entscheidung („*informed consent*“) die Behandlung betreffend seinerseits nötig seien.

In Hinblick auf die medizinische Forschung wirkten zwei weitere Dokumente in Richtung Stärkung des Informed Consent: Im Jahr 1964 verabschiedete der Weltärztebund die erste Fassung der *Deklaration von Helsinki*.<sup>114</sup> Darin wird der Informed Consent der Probanden als Voraussetzung für klinische Forschung statuiert. Die Deklaration, die selbst keine Rechtswirkung im staatlichen Bereich entfaltet, wurde im Laufe der Jahre auf vielfache Weise im staatlichen Recht rezipiert.<sup>115</sup> In den 1970er-Jahren wurde ein seit 1932 laufendes Forschungsprojekt publik, bei dem afroamerikanische Patienten, die an Syphilis erkrankt waren, im Unklaren über ihre Behandlung oder ohne ihr Wissen überhaupt unbehandelt gelassen wurden, um die natürliche Ausbreitung der Krankheit zu erforschen. Dieses als „Tuskegee Syphilis Study“<sup>116</sup> in die Geschichte eingegangene Experiment führte zur Einsetzung einer Kommission, die in ihrem Abschlussbericht<sup>117</sup> 1978 das ethische Prinzip des Respekts vor der Selbstbestimmung des Patienten bzw. Probanden

110 Mitscherlich & Mielke (2004).

111 Deutsch (1997).

112 Faden & Beauchamp (1986) S. 88, 114 ff., Katz (2002) S. 48 ff. Der oftmals angeführte Fall *Schloendorff v. Society of New York Hospitals* (211 N.Y. 125, 105 N.E. 92 [1914]) entwirft noch keine näheren Verfahrensbestimmungen für den Informed Consent, legt aber mit dem Hinweis auf das Selbstbestimmungsrecht des Patienten den Grundstein für die weiteren Urteile.

113 *Salgo v. Leland Stanford Jr. University Board of Trustees*, 317 P.2d 170, California Court of Appeal, 154 Cal.App.2d 560. Weitere für die Informed-Consent-Doktrin zentrale Urteile ergingen in *Natanson v. Kline* (1960) und *Canterbury v. Spence* (1972).

114 WMA (2008), Nr. 24.

115 Insbesondere im Arzneimittel- und Medizinproduktrecht.

116 Jones (1992). Das ganze Ausmaß dieser Experimente wurde teilweise erst in den letzten Jahren bekannt, vgl. Presidential Commission for the Study of Bioethical Issues [U.S.] (2011).

117 National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research (1978).

im bioethischen und rechtspolitischen Diskurs weiter verankerte. Einer der Autoren dieses *Belmont Reports*, Tom Beauchamp, griff die Informed-Consent-Doktrin schließlich gemeinsam mit seinem Kollegen James Childress 1979 in ihrem Buch *Principles of Biomedical Ethics*<sup>118</sup> auf, welches heute<sup>119</sup> weltweit zu den bioethischen Standardwerken zählt.

## 2.4. Aufklärung und Informed Consent im (österreichischen) Recht

Wie sich bereits anhand der internationalen historischen Entwicklung gezeigt hat, sind Informed-Consent-Doktrin und Anforderungen an die ärztliche Aufklärung über weite Strecken von rechtsethischen Überlegungen geprägt und erlangten durch gerichtliche Entscheidungen den Durchbruch. Dies geschah vielfach als Reaktion auf gravierenden Missbrauch der ärztlichen Autorität in der Krankenbehandlung und in der medizinischen Forschung. Auch in Österreich ist der Informed Consent mittlerweile mehrfach rechtlich verankert<sup>120</sup> und in zahlreichen Gerichtsentscheidungen<sup>121</sup> konkretisiert worden.

Die starke juristische Prägung der Problematik verleiht der Selbstbestimmung einerseits eine sanktionsbewährte Durchsetzungskraft, sodass Aufklärung und Informed Consent nicht bloß auf ihre ethische Überzeugungskraft hoffen müssen. Andererseits bringt der juristische Fokus auch eine methodisch bedingte Einschränkung sowie eine rechtssoziologische Eigendynamik mit sich, die dazu führen, dass die Sinnhaftigkeit der juristisch verstandenen Aufklärungs- und Informed-Consent-Doktrin bisweilen in Frage gestellt wird. Die Problematik ist, dass das Recht einerseits zu optimistisch von einsichts- und urteilsfähigen Patienten ausgeht, die ihre Entscheidungen nach entsprechender Aufklärung wohlinformiert treffen und andererseits zu pessimistisch dieselben Patienten dann allzu rasch aus der Eigenverantwortung für (nicht) getroffene Entscheidungen entlässt.<sup>122</sup> Man würde allerdings das sprichwörtliche Kind mit dem Bade ausschütten, wollte man die Informed-Consent-Doktrin grundsätzlich in Zweifel ziehen. Dem widerspricht aus rechtsethischer Perspektive schon die Pflicht des Staates, das Rechtsgut der persönlichen Integrität effektiv zu schützen. Stattdessen muss es darum gehen,

118 Beauchamp & Childress (1979).

119 Beauchamp & Childress (2013).

120 Insbesondere § 16 ABGB, § 110 Abs. 1 StGB, § 173 Abs. 1 ABGB, § 283 Abs. 1 ABGB, § 8 Abs. 3 KAKuG, Art. 8 Abs. 1 EMRK, Art. 3 Abs. 1 und 2 EU-Grundrechtecharta.

121 Zuletzt etwa, mit Verweisen auf zentrale vorangegangene Entscheidungen, OGH 4 Ob 241/12p (21. 2. 2013).

122 Katz (1977) S. 174, Katz (2002) S. 83. Vgl. dazu auch die rechtsethische Kontroverse um sogenannte „Wrongful birth“-Gerichtsurteile, Hinghofer-Szalkay (2013).

die Voraussetzungen und Mechanismen von Aufklärung und Informed Consent besser zu verstehen, um ethischen Anspruch und faktische Praktikabilität besser zur Deckung zu bringen.

### 3. Modelle des Arzt-Patienten-Verhältnisses

Um das Konzept von Aufklärung und Informed Consent besser zu verstehen, ist es hilfreich, sich den Kontext anzusehen, in dem das Konzept umgesetzt werden soll.<sup>123</sup> Dieser Kontext ist das Arzt-Patienten-Verhältnis. Ezekiel und Linda Emanuel haben vier idealtypische<sup>124</sup> Modelle dieses Verhältnisses beschrieben, die weithin rezipiert wurden und im Folgenden erörtert werden.<sup>125</sup> Diese Modelle gehen von unterschiedlichen Vorstellungen von Selbstbestimmung aus, was in der Folge zu verschiedenen Konzepten von Aufklärung und Informed Consent führt.

#### 3.1. Das paternalistische Modell

Das paternalistische Modell der Arzt-Patienten-Beziehung entspricht weitgehend dem oben beschriebenen traditionellen ärztlichen Ethos. Die Pflicht der Ärztin besteht darin, ihr Möglichstes zu tun, um das Wohlergehen der Patientin zu fördern. Das Modell geht davon aus, dass es hinsichtlich dieses Wohls einen objektiven Maßstab gibt, der von Ärztin und Patientin geteilt wird. Wenn das Wohl objektiv bestimmbar ist, erübrigt sich die Frage nach einem spezifischen Patientenwillen. Was es braucht, ist lediglich das ärztliche Streben, dieses Wohl zu verwirklichen und das Sichfügen der Patientin in dieses Streben.

---

123 Joffe & Truog (2010).

124 Da es sich um idealtypische Modelle handelt, erheben sie nicht den Anspruch, dass sie in der Realität in Reinform vorkommen. Im klinischen Alltag werden in einem Behandlungsverhältnis mitunter Aspekte aus allen vier Modellen zu beobachten sein. Dennoch helfen solche Modelle, um sich der typischen Merkmale, Vorannahmen und Werte der Arzt-Patienten-Beziehung bewusst zu werden und diese gegebenenfalls kritisch in Hinblick auf ihre Angemessenheit zu befragen.

125 Emanuel & Emanuel (1992).

Der Arzt ist im paternalistischen Modell der wohlwollende Beschützer der Patientin. Begründet wird diese Haltung damit, dass der Arzt allein die fachliche Expertise hat, um der Patientin zu helfen und dass er sich dazu verpflichtet hat, diese Macht ausschließlich zum Wohle der Patienten auszuüben. Dagegen lassen sich zahlreiche historische Erfahrungen anführen, die zeigen, dass Ärztinnen und Ärzte einerseits mit der Diktion vom Patientenwohl Eigeninteressen verschleiert haben. Andererseits muss selbst für den Fall, dass ein Arzt im besten Wissen und Gewissen das Wohl des Patienten fördern möchte, in einer pluralistischen Gesellschaft festgestellt werden, dass es in etlichen, zumal existenziell wichtigen Angelegenheiten keine objektive Vorstellung von diesem Wohl mehr gibt. Einer der pointiertesten Bioethiker, die auf diesen Umstand hinweisen, ist Robert Veatch. Er kritisiert insbesondere, dass Ärzte keine spezielle Expertise hätten, um evaluative Urteile abzugeben, also Urteile, in denen über die Werthhaftigkeit einer medizinischen Behandlung für eine konkrete Person befunden wird.<sup>126</sup> Einzig der betroffene Patient selbst kann beurteilen, welche Belastungen, Risiken und Schäden er bereit ist in Kauf zu nehmen, um einen vom Arzt aus fachlicher Perspektive in Aussicht gestellten Nutzen zu erzielen.

Wie ambivalent Ethik und Recht dem paternalistischen Modell der Arzt-Patienten-Beziehung nach wie vor gegenüberstehen, zeigt das Thema „Wahrheit am Krankenbett“<sup>127</sup>. Nach wie vor wird mitunter ein sogenanntes „therapeutisches Privileg“ verteidigt, wonach der Arzt die Freiheit haben müsse, dem Patienten Informationen vorzuenthalten oder sie bewusst tendenziös darzustellen. Begründet werden soll dieses Privileg mit der Sorge um das Wohlergehen des Patienten, der – so die Argumentation – die Wahrheit (über eine schlechte Diagnose oder Prognose) nicht verkraften würde.<sup>128</sup> Heute steht zwar außer Streit, dass es bei der Thematik nicht um die Frage geht, *ob* aufgeklärt werden soll, sondern *wie*<sup>129</sup>,

126 Veatch (2009) S. 33 ff.

127 Umfassend Peintinger (2003) S. 274–310.

128 Ein klassisches Beispiel hierfür liefert Collins (1927) S. 322, der hinsichtlich der Diagnoseaufklärung meinte: „The longer I practice medicine the more I am convinced that every physician should cultivate lying as a fine art.“ – In eine grundsätzlich andere Kerbe schlägt die Kritik an einer stets gesteigerten Risikoaufklärung. Hier wird seit längerer Zeit bemängelt, dass eine „Totalaufklärung“ über mögliche Behandlungsrisiken Patienten zu ihrem eigenen Nachteil verunsichere. Aus ethischer Sicht kann mittlerweile jedenfalls als gesichert angenommen werden, dass diese extensive Risikoaufklärung nicht dazu dient, um die Patientenautonomie zu stärken, sondern um haftungsrechtlichen Ansprüchen vorzubeugen. Diese rechtsethische Kritik bekommt nun Unterstützung von empirischer Seite: Etliche Untersuchungen haben gezeigt, dass eine extensive Aufklärung des Patienten über mögliche Nebenwirkungen von Medikamenten dazu führt, dass diese Nebenwirkungen verstärkt eintreten (Wells & Kaptchuk (2012)). Dieser „Nocebo-Effekt“ steht in Spannung zum Nichtschaden-Prinzip der Medizinethik und erfordert unter Umständen ein Umdenken in der Risikoaufklärung.

129 Johnston & Holt (2006), Schildmann & Schildmann (2009).

aber dennoch sind die klinisch Tätigen immer wieder damit konfrontiert, dass Patienten nicht ausreichend klar über ihre Diagnose und Prognose Bescheid wissen, wenn diese infaust ist.<sup>130</sup>

Das paternalistische Arzt-Patienten-Modell hat allerdings in manchen Umständen seine ethische Berechtigung. Das bekannteste Beispiel hierfür ist die Notfallmedizin. In einer Situation, in der ein Patient bewusstlos und schwer verletzt in die Notaufnahme eines Krankenhauses gebracht wird, ist ein paternalistisches Vorgehen seitens der Ärzte und der anderen Gesundheitsberufe angezeigt. Die ethische Rechtfertigung rührt aus der Überlegung, dass in dieser Situation vernünftigerweise (also intersubjektiv geteilt) davon ausgegangen werden kann, dass der Patient sein Wohl darin sieht, notfallmedizinisch versorgt zu werden. Insofern stellt der rechtsethische Grundsatz „*in dubio pro vita*“<sup>131</sup> sehr wohl noch einen paternalistischen Grundkonsens dar, der nur dann übergangen werden kann, wenn klare Anhaltspunkte für einen abweichenden Patientenwillen vorliegen.<sup>132</sup>

### 3.2. Das informative Modell

Das informative Modell der Arzt-Patienten-Beziehung ist dem paternalistischen in gewisser Weise entgegengesetzt. Das Modell geht von einer klaren Arbeitsteilung aus: Die Aufgabe der Ärztin besteht darin, der Patientin alle relevanten fachlichen Informationen zu vermitteln, sie also über Diagnose und Behandlungsoptionen mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen aufzuklären. Die Rolle der Patientin wird im informativen Modell darin gesehen, auf Basis dieser Informationen eine selbstständige Entscheidung zu treffen. Sie soll jene Option wählen, die am besten ihrem Willen, ihren Wertvorstellungen entspricht. Die Selbstbestimmung, die im paternalistischen Modell keinen Platz hat, wird im informativen Modell als Wahlfreiheit verstanden. Die Rolle der Patientin ähnelt der einer Kundin, die eine Dienstleistung nachfragt.

Das informative Modell setzt voraus, dass es eine klare Trennung zwischen medizinischer Sachinformation und persönlicher Bewertung gibt. Diese Annahme ist allerdings grundsätzlich zu hinterfragen: Es scheint schwierig, dass ein Arzt selbst bei bestem Willen die medizinischen Informationen „wertneutral“ präsentiert.

---

130 Mack, Cronin, Taback, Huskamp, Keating, Malin, Earle & Weeks (2012).

131 Vgl. OGH 6 Ob 286/07p (7. 7. 2008).

132 In diesem Sinn muss in einer Notfallsituation zwar nicht nach einer Patientenverfügung gesucht werden, wenn mit dem dadurch bedingten Zeitaufschub die Gesundheit oder das Leben des Patienten gefährdet wird (vgl. § 12 PatVG); wenn allerdings von vornherein der in einer Patientenverfügung ausgedrückte ablehnende Wille bekannt ist, rechtfertigt dies nicht eine paternalistisch begründete Behandlung.

Denn er unterliegt dem Risiko eines *bias*, wie es alle Informationserhebung und -vermittlung betrifft. Doch selbst angenommen, der Arzt könnte Fachinformationen dem Patienten wertneutral zur Auswahl präsentieren, bleibt fraglich, ob dies das Leitbild für die Arzt-Patienten-Beziehung sein soll. Vielfach wird heute beklagt, dass es in Handel und Dienstleistungsgewerbe an einer guten Fachberatung fehle; man könne zwar alle möglichen Informationen zu Produkten bekommen, aber die Konsumenten seien oftmals damit überfordert, in dieser Informationsfülle das Relevante vom Irrelevanten zu unterscheiden und Informationen zu deuten und zu bewerten. Wenn dies schon bei einfachen Konsumgütern und Dienstleistungen der Fall ist, um wie viel mehr könnte das Manko die Gesundheitsversorgung betreffen?

Allerdings hat auch das informative Modell der Arzt-Patienten-Beziehung in bestimmten Situationen seine Berechtigung. Insbesondere ist dies dort der Fall, wo es um medizinisch nicht indizierte, aber von Personen nachgefragte Behandlungen geht. Das paradigmatische Beispiel hierfür sind rein ästhetische Operationen. Durch eine starke Betonung des informativen Modells der Arzt-Patienten-Beziehung wird freilich das traditionelle ärztliche Ethos weiter ausgehöhlt: Die Ärztin wird nämlich zur Dienstleisterin wie jede andere und dem Primat der Konsumentensouveränität unterworfen. Dass dies nicht nur ein Problem für das ärztliche Ethos sein kann, sondern auch für die nachfragenden Patienten, wird am Beispiel der Entwicklung des ÄsthOpG<sup>133</sup> deutlich. Der Gesetzgeber sah sich offenbar gezwungen, klarere engere Grenzen für die Dispositionsfreiheit zwischen Arzt und Patient zu ziehen. Dabei wurden erstmals in dieser Ausführlichkeit Standards für die ärztliche Aufklärung<sup>134</sup> und die Einwilligung<sup>135</sup> des Patienten gesetzlich<sup>136</sup> verankert.

133 Bundesgesetz über die Durchführung von ästhetischen Behandlungen und Operationen, BGBl. I 2012/80.

134 Vgl. § 5 ÄsthOpG.

135 Vgl. § 6 ÄsthOpG.

136 Ansonsten handelt es sich bei der Aufklärungs- und Einwilligungsproblematik im österreichischen Recht um ein klassisches Beispiel des *case law*, also der Rechtsbildung durch Gerichte.

### 3.3. Das interpretative Modell

Wenn also Gründe dafür sprechen, dass der Arzt nicht bloß Präsentator von wertneutralen medizinischen Informationen sein soll, sondern vielmehr den Patienten bei der Ausübung seiner Selbstbestimmung beraten soll, dann stellt sich die Frage, wie eine solche Beratung aussehen kann. Das interpretative Modell der Arzt-Patienten-Beziehung geht davon aus, dass der Patient seine Entscheidungen in Übereinstimmung mit seinen eigenen Wertvorstellungen trifft. Es fällt dem Patienten aber oftmals schwer, sich (a) seiner Wertvorstellungen bewusst zu sein und (b) jene Behandlungsoption zu identifizieren, die seinen Wertvorstellungen am besten entspricht. Die Aufgabe des Arztes wird deshalb darin gesehen, dem Patienten bei der Selbstvergewisserung über seine Werte zu helfen und jene Behandlungsoption vorzuschlagen, die diesen Werten am besten dient. Es ist hingegen nicht ärztliche Aufgabe, die Wertvorstellungen des Patienten in Zweifel zu ziehen oder ihn von anderen zu überzeugen.

Wenngleich in diesem Modell bereits eine geteilte Verantwortung für die Bewertung der medizinischen Optionen vorgesehen ist, so ist das Modell dennoch weitgehend starr. Es geht davon aus, dass die Wertvorstellungen des Patienten in ihm fix „schlummern“ und mit Unterstützung zur Sprache gebracht werden müssen, um dann die passende Behandlungsoption zu finden. Das mag in manchen klinischen Situationen auch tatsächlich so sein. In vielen anderen Situationen beeinflussen aber das klinische Geschehen, der Verlauf der Krankheit und die Beziehung zwischen Arzt und Patient die Wertvorstellungen beider Seiten – wenn schon nicht in fundamentaler Hinsicht, so doch in der Gewichtung einzelner Aspekte.

Das interpretative Modell der Arzt-Patienten-Beziehung ist jedenfalls dort von Bedeutung, wo Entscheidungen auf Basis eines antizipierten Patientenwillens getroffen werden müssen. In diesen Fällen geht es darum, die vorangegangenen Willensbekundungen und grundlegenden Wertvorstellungen des Patienten aus mündlichen und schriftlichen Äußerungen zu ergründen<sup>137</sup>, um die ihnen am besten entsprechende Behandlungsoption zu wählen.

---

137 Vgl. BGH 1 StR 357/94 (13. 9. 1994); OGH 6 Ob 286/07p (7. 7. 2008).

### 3.4. Das deliberative Modell

Das deliberative Modell der Arzt-Patienten-Beziehung geht davon aus, dass die Wertvorstellungen des Patienten viel diffuser und ambivalenter sind, als es das interpretative Modell annimmt. Gerade wenn es sich um schwerwiegende medizinische Entscheidungen handelt, fühlen sich viele Patienten überfordert – nicht nur, wenn es um das rationale Verstehen medizinischer Sachverhalte geht, sondern auch bei ihrer Beurteilung, Nutzen-Schaden-Abwägung und Willensbildung. Das deliberative Modell sieht in einer solchen Situation die Ärztin als Beraterin, die den Patienten von einer bestimmten Option überzeugen möchte. Dazu gehört das gemeinsame Ringen um eine Bewertung der medizinischen Optionen vor dem Hintergrund der konkreten Lebenssituation des Patienten.

Das deliberative Modell hat den Nachteil, dass es äußerst anspruchsvoll ist: Es erfordert nicht nur das deliberative Können, sondern auch das deliberative Wollen. Geprägt durch eine starke Bewegung der Patientenselbstbestimmung sehen sich heute aber viele Ärzte nicht in der Rolle, Patienten von einem bestimmten Vorgehen überzeugen zu müssen oder die Wertvorstellungen des Patienten in der Auseinandersetzung mit ihm in Frage zu stellen. Darüber hinaus kostet eine qualitätsvolle Beratung Zeit, und diese ist im modernen Gesundheitsbetrieb ein sehr knappes Gut.

Den Herausforderungen, die mit dem deliberativen Modell der Arzt-Patienten-Beziehung verbunden sind, steht der Befund gegenüber, dass sich die meisten Patienten und ihre Angehörigen gerade in existenziell krisenhaften Krankheitssituationen eine gemeinsame Entscheidungsfindung und den leitenden ärztlichen Rat wünschen.<sup>138</sup> Dieses *shared decision-making* wird weiter unten noch einmal in Differenzierung zum Informed Consent thematisiert (siehe Abschnitt 5).

---

138 Rotar-Pavlič, Švab & Wetzels (2008), Deber, Kraetschmer, Urowitz & Sharpe (2007), Wallner (2010).

## 4. Selbstbestimmung als ethische Grundlage

Im vorangegangenen Abschnitt wurde deutlich, dass die verschiedenen idealtypischen Modelle der Arzt-Patienten-Beziehung unterschiedliche Vorstellungen von Selbstbestimmung des Patienten haben. Im Folgenden wird daher der Frage nachgegangen, wie denn der Begriff der Selbstbestimmung, der die ethische Grundlage von Aufklärung und Informed Consent bildet, verstanden werden kann.

### 4.1. Selbstbestimmung als anthropologische Wesensaussage versus Selbstbestimmung als heuristisches Konzept

Selbstbestimmung kann zum einen als anthropologische Wesensaussage verstanden werden. Gemeint ist damit eine grundsätzliche Charakterisierung des Menschen als Wesen, das sich selbst vernünftige (d.h. verallgemeinerungsfähige) Ziele und Normen geben kann. Für Immanuel Kant kommt in dieser „Autonomie“ des Menschen seine Würde zum Ausdruck.<sup>139</sup> Bei diesem Verständnis kommt es nicht darauf an, inwieweit eine konkrete Person diese Selbstbestimmung aktuell ausüben kann, sondern auf eine fundamentale Aussage über das Menschsein. Daher kommt auch Neugeborenen oder Personen mit fortgeschrittener Demenz Autonomie zu. Dies ist insofern von ethischer Bedeutung, als damit nach Mitteln und Wegen gesucht werden muss, wie man die grundsätzliche Autonomie bei diesen Menschen respektieren kann.<sup>140</sup>

Der praktisch ausgerichteten Medizin- und Bioethik geht es allerdings um ein anderes Verständnis von Selbstbestimmung. Wenn hier von „Patientenautonomie“ die Rede ist, wird damit nicht primär eine anthropologische Aussage getroffen,

---

139 Kant (2002) S. 69. Wenn die Autonomie Ausdruck menschlicher Würde ist, wird auch verständlich, dass eine Missachtung der Autonomie die Würde des Menschen verletzt. Kant (2002) S. 62, sah diese Verletzung dort gegeben, wo davon ausgegangen wird, dass der Mensch ein bloßes Mittel zum Zweck ist, er also total instrumentalisiert bzw. als reines Objekt gesehen wird.

140 In diesem Sinn sind Überlegungen zu stellvertretenden Entscheidungen (Vorsorgevollmacht, Sachwalterschaft) oder zur achtsamen Wahrnehmung konkludenter Verhaltensweisen von nicht einwilligungsfähigen Personen („natürlicher Patientenwille“) ein Ausdruck dafür, wie der Respekt gegenüber der grundlegenden Autonomie, die jedem Menschen zukommt, praktisch werden kann.

sondern ein heuristisches Konzept für die klinische Entscheidungsfindung angesprochen.<sup>141</sup> In diesem Sinn sind Entscheidungen selbstbestimmt, wenn sie intentional, aufgeklärt und freiwillig getroffen werden.<sup>142</sup>

## 4.2. Die Diskrepanz zwischen formaler und effektiver Selbstbestimmung

Rein formal gesehen ist die Selbstbestimmung als heuristisches Konzept für medizinische Entscheidungen relativ klar und einfach: Die Ausübung der Selbstbestimmung in einem Informed Consent setzt die Einsichts- und Urteilsfähigkeit sowie Freiwilligkeit voraus, besteht aus der ärztlichen Aufklärung, dem ärztlichen Ratschlag und der verstandesmäßigen Verarbeitung dieser Informationen durch den Patienten und schließt mit der daraus resultierenden rationalen Entscheidung des Patienten und damit Autorisierung des weiteren Vorgehens.<sup>143</sup>

Die effektive Selbstbestimmung sieht sich freilich bei jedem dieser Elemente des Informed Consent Schwierigkeiten gegenüber, von denen einige weiter unten noch explizit angesprochen werden. Abraham Schwab spricht davon, dass diese Schwierigkeiten, wie zum Beispiel die Probleme von *bias* oder *bounded rationality*, dazu führen können, dass die formal abgesicherte Selbstbestimmung nicht mit der effektiven Selbstbestimmung im Sinn einer Wahrung und Förderung der Interessen und Werte des Patienten übereinstimmen muss.<sup>144</sup> Wie diese Problematik ethisch zu bewerten ist, hängt vom Referenzrahmen ab: Für eine libertäre Ethik genügt es, die formale Selbstbestimmung abzusichern. Versuche, auf die Patientin in Ausübung ihrer Selbstbestimmung Einfluss zu nehmen (wie dies z.B. im deliberativen Modell der Arzt-Patienten-Beziehung geschieht), um ihre „wahren“ Interessen zu fördern, werden von Libertären als paternalistisches Aushöhlen der Selbstbestimmung kritisiert. Liberale Ethikansätze würden hingegen die Interventionen im Sinn einer effektiven Selbstbestimmung bis zu einem gewissen Grad als gerechtfertigt ansehen, da für sie die Rede von Selbstbestimmung hohl bleibt, wenn Menschen nicht geholfen wird, die Selbstbestimmung auch effektiv auszuüben.

141 Faden & Beauchamp (1986) S. 235, Manson & O'Neill (2007) S. 17, Beauchamp & Childress (2013) S. 102.

142 Beauchamp & Childress (2013) S. 104, Faden & Beauchamp (1986) S. 238.

143 So etwa in der Struktur des Informed Consent nach Beauchamp & Childress (2013) S. 124.

144 Schwab (2006).

### 4.3. Die Spannung zwischen negativer und positiver Selbstbestimmung

Die Forderung nach Selbstbestimmung hatte in der Medizinethik einen ausgesprochen negativen Impetus: Demnach bedeutet Selbstbestimmung zunächst einmal das Recht, alle – auch medizinisch vital indizierte – Interventionen ablehnen zu können.<sup>145</sup> Selbstbestimmung ist damit Ausdruck der negativen Freiheit („Freiheit von“). Dieser Impetus ist vor dem Hintergrund des Paternalismus oder gar der böswilligen Anwendung von Medizin am Menschen verständlich.

Der Selbstbestimmung als politisches, rechtliches und ethisches Konzept lag aber stets auch ein positiver Aspekt inne: In diesem Sinn bedeutet Selbstbestimmung aktive Mitgestaltung, Partizipation, Verwirklichung von Strebenszielen. Diese positive Freiheit („Freiheit zu“) stellt die Medizin vor eine noch größere Frage als die Forderung nach Selbstbestimmung im Sinn negativer Freiheit: Wie weit kann es gerechtfertigt sein, dass Patienten ihre Selbstbestimmung dazu benutzen, um medizinische Behandlungen einzufordern, selbst wenn diese Behandlungen aus ärztlicher Sicht nicht sinnvoll sind? – Auf diese Frage gibt es eine einfache Standardantwort: Der Patient hat kein Recht auf die Durchführung medizinisch nicht indizierter Maßnahmen. Doch diese Antwort wird zunehmend brüchig: Einerseits, weil sie konzeptionell auf zu simplem Boden beruht (siehe dazu unten); andererseits, weil es genügend Praktiken in der Medizin gibt, wo diese Antwort aus welchen Gründen auch immer konterkariert wird, wo also Ärzte bereitwillig medizinisch nicht sinnvolle Forderungen von Patienten erfüllen.

---

145 Peintinger (2003) S. 116 f.

## 5. Grenzen des Informed-Consent-Konzepts

Die bisherigen Überlegungen haben gezeigt, dass Aufklärung und Informed Consent ethisch gut begründete Konzepte sind, die jedoch im Detail und in der praktischen Umsetzung zu etlichen Fragezeichen und Problemen führen. Dies ist insofern nicht verwunderlich, als jedes theoretische Konzept – möge es noch so heuristisch-pragmatisch angelegt sein – methodische Vereinfachungen der Wirklichkeit vornehmen muss. Einige der Grenzen, die sich dadurch beim Konzept des Informed Consent in der Praxis zeigen, werden im Folgenden angesprochen.

### 5.1. Fließende Grenzen: Einwilligungsfähigkeit, Überzeugung

Eine grundlegende Voraussetzung, um die Entscheidung eines Menschen als selbstbestimmt anzuerkennen, ist die Selbstbestimmungsfähigkeit<sup>146</sup> dieses Menschen. Rechtlich wird von der Einsichts- und Urteilsfähigkeit bzw. kurz von Einwilligungsfähigkeit gesprochen.<sup>147</sup> Für einen rechtlich gültigen Informed Consent wird von einer binären Einschätzung ausgegangen: Die Einwilligungsfähigkeit liegt vor, oder sie liegt nicht vor. Das Recht differenziert insoweit, als es beim Informed Consent bezüglich einer medizinischen Behandlung nur um die aktuelle Einsichts- und Urteilsfähigkeit der Patientin in Hinblick auf die besagte Behandlung geht, nicht um eine allgemeine Einwilligungsfähigkeit. Insofern können etwa auch Personen, die teilweise oder gänzlich besachwaltet sind, unter Umständen zu konkreten Behandlungsentscheidungen die nötige Einwilligungsfähigkeit besitzen.<sup>148</sup>

In der Praxis weist die Einwilligungsfähigkeit freilich viel mehr Graubereiche auf: Viele Patientinnen sind zeit- und teilweise einwilligungsfähig, aber weit davon entfernt, eine vollständig einsichts- und urteilsfähige Entscheidung treffen zu können. Demenzielle Erkrankungen tragen zu dieser volatilen Einwilligungsfähigkeit ebenso bei wie die existenzielle Ausnahmesituation anderer Krankheiten. Man

146 Vollmann (2008) S. 7.

147 Amelung (1992a), Amelung (1992b), Kopetzki (2002).

148 Die überkommene (wenngleich ab und an noch ins Gespräch gebrachte) „Entmündigung“ einer Person würde hingegen die grundsätzliche Autonomie des Menschen unverhältnismäßig einschränken.

muss daher von einem Kontinuum sprechen, an dessen einem Ende die vollständige Einsichts- und Urteilsfähigkeit steht und an dessen anderem Ende sich die komplette Einwilligungsunfähigkeit befindet.<sup>149</sup> Für einen Informed Consent wird es reichen müssen, wenn der Patient „hinreichend“ einsichts- und urteilsfähig ist, also die wesentlichen Informationen zu seiner gesundheitlichen Lage, zu den Behandlungsoptionen, ihren Risiken und Alternativen verstehen und daraus eine Entscheidung treffen kann. Dies wird in besagten Grauzonen der Einwilligungsfähigkeit nicht ohne beratend-leitende Unterstützung gehen.

Ähnlich verhält es sich mit der zweiten Voraussetzung für einen Informed Consent, der Freiwilligkeit. Hier wäre auf einem Kontinuum am einen Ende die vollständig unbeeinflusste Entscheidung des Patienten, während die Entscheidung am anderen Ende völlig von außen kontrolliert würde.<sup>150</sup> Konzeptionell ist für Ethik und Recht klar, dass Zwang, Drohung, Täuschung oder List die Freiwilligkeit einer Entscheidung untergraben. Schwieriger wird es allerdings, wenn es um die Feststellung des Schwellenwerts geht, ab dem eine solche Einflussnahme tatsächlich dazu führt, dass wir die Entscheidung des Patienten für nicht mehr freiwillig erachten würden.

Das Recht hat hierfür eine Kasuistik entwickelt, die äußere Grenzen absteckt. Es kann jedoch nicht Aufgabe des Rechts in einem liberalen Staat sein, all die subtileren Mechanismen menschlicher Interaktion, die bei einer Entscheidungsfindung in medizinischen Angelegenheiten wirken, zu regulieren und zu sanktionieren. Die im klinischen Alltag vielfach beobachtbaren Einflussnahmen zwischen (erwachsenen) Familienmitgliedern reichen von sanften Überzeugungsversuchen bis hin zu subtiler Manipulation. Gleiches gilt für die Interaktion zwischen Gesundheitsberufen und Patienten oder Angehörigen. Die Art und Weise, wie eine scheinbar objektive medizinische Information dargestellt wird, nimmt Einfluss auf die Entscheidung des Patienten.<sup>151</sup>

Es wäre also illusionär anzunehmen, dass Freiwilligkeit „ohne Einflussnahme von außen“ bedeutet. Wie man spätestens seit den Arbeiten zu *bounded rationality*<sup>152</sup> weiß, sind wir ständig bewussten und unbewussten Manipulationen ausgesetzt.<sup>153</sup> Es wäre aus pragmatischer Sicht allerdings fatal, wollten wir damit

---

149 Faden & Beauchamp (1986) S. 238 f.

150 Faden & Beauchamp (1986) S. 259.

151 Vgl. Schwab (2006) S. 575, der auf ein Experiment hinweist, in dem Studienteilnehmern zwei Behandlungsoptionen für Lungenkrebs präsentiert wurden. Obwohl die statistischen Aussagen zum Outcome der Optionen gleichwertig waren, entschieden sich signifikant mehr Studienteilnehmer für eine der beiden Optionen. Der Grund lag darin, dass der Outcome bei der einen Option in Form einer Überlebenschance präsentiert wurde, während der Outcome der anderen Option in Form einer Sterblichkeitschance kommuniziert wurde.

152 Simon (1959).

153 Thaler & Sunstein (2009), Blumenthal-Barby & Burroughs (2012), Cohen (2013).

die Freiwilligkeit unserer Entscheidungen gänzlich in Frage stellen. Was ethisch gefordert ist, ist ein verantwortungsbewusster Umgang mit jenen Manipulationsmechanismen, derer wir uns bewusst sind.<sup>154</sup>

## 5.2. Interaktion statt Grenzen: Indikation und Patientenwille

Ein wesentlicher Vorteil der Informed-Consent-Doktrin ist ihre klare Systematik: Zuerst ist der Patient ärztlich über indizierte Behandlungsoptionen aufzuklären, dann kann er sich entscheiden, ob er einwilligt oder sie ablehnt. Diese scharfe Trennung zwischen Indikationsstellung, Aufklärung und Einwilligung hat konzeptionell ihre Berechtigung. Wie weiter oben angesprochen, ist das Recht auf Selbstbestimmung zunächst ein Abwehrrecht gegen einen (wenn auch wohlmeinenden) Interventionsdrang der Ärzte gewesen. Insofern ist es sinnvoll, zunächst die ärztliche Indikationsstellung anzusetzen, zu der dann der Patient Stellung nehmen kann.

Bei näherer Hinsicht sieht man allerdings, dass zwischen Indikationsstellung und Patientenwille viel mehr Interaktion herrscht, als die klare Trennung im Konzept suggeriert.<sup>155</sup> Eine solche klare Trennung wäre nur möglich, wenn die Indikationsstellung ein bloß „technischer“ Vorgang wäre, bei dem die Ärztin mit ihrer fachlichen Expertise die passende Behandlungsoption identifiziert und der Patientin vorstellt. Tatsächlich sind mit der Indikationsstellung aber bereits zahlreiche wertende Urteile verbunden<sup>156</sup>, welche die Einbeziehung des Patientenwillens erfordern: Zunächst legitimiert sich eine Indikationsstellung vom Therapieziel her: Welche Behandlung indiziert ist, hängt davon ab, welches Ziel ich mit ihr anstrebe. Die Therapiezielbestimmung muss jedoch unter Bezugnahme auf den Patientenwillen erfolgen. Insbesondere gilt es, mit ihm realistische Ziele, aber auch nicht erreichbare Ziele zu erörtern. Wenn Klarheit über das Therapieziel hergestellt wurde, müssen sodann die Nutzen- und Risikopotenziale der möglichen Behandlungsoptionen bewertet werden. Dies läuft im Kern auf die Frage hinaus: Wie viel Risiko, Belastungen, Schäden ist der Patient bereit, in Kauf zu nehmen, um einen wahrscheinlichen Nutzen durch die Behandlung zu erlangen, und was bedeutet „Nutzen“ in diesem Zusammenhang? – Diese Fragen können nur in Interaktion zwischen Arzt und Patient erörtert werden, sodass Indikationsstellung und Patientenwille sich *gegenseitig* beeinflussen.

154 Faden & Beauchamp (1986) S. 354 f.

155 Lipp & Brauer (2013) S. 124 f.

156 Neitzke (2008).

## 6. Eine systemische Schlussbetrachtung der integrativen Ethik

Patientenaufklärung und Informed Consent sind heute unhintergehbare medizinische und medizinrechtliche Standards. Sie lassen sich ethisch mit dem Respekt vor der Selbstbestimmung des Menschen begründen, der letztlich ein Ausdruck seiner Würde ist. Die Erzielung eines Informed Consent ist ein voraussetzungsreiches und komplexes Geschehen, das vom Verständnis des Arzt-Patienten-Verhältnis beeinflusst wird. Ein deliberatives Beziehungsmodell stellt hohe Anforderungen an Ärztin und Patientin, ist in etlichen Situationen aber nötig, um einen Informed Consent zu erzielen.

Die Komplexität dieser gemeinsamen Entscheidungsfindung lässt sich aus ethischer Perspektive abschließend mit folgender Ethik-Matrix ordnen (Tabelle 1).

Dimensionen Ebenen	Das Rechte Sollensethik	Das Gute Strebensethik	Die Persönlichkeit Tugendethik
Individuum Individaethik	(1.) Welche Prinzipien und Regeln soll ich im Aufklärungs-Gespräch beachten?	(2.) Was erachtet der Patient für wertvoll?	(3.) Wie geht der Patient mit Angst um? Wie geht der Arzt mit Unsicherheit um?
Organisation Organisationsethik	(4.) Welche Verfahrensschritte sind z.B. für das präoperative Aufklärungsgespräch zu beachten?	(5.) Wie weit ist die Patientenorientierung als Ziel des Krankenhauses in seiner Mission verankert?	(6.) Welche Elemente der Organisationskultur prägen das Aufklärungsgespräch?
Gesellschaft Sozialethik	(7.) Welche rechtlichen Rahmenbedingungen sind für einen Informed Consent zu beachten?	(8.) Wonach streben wir, wenn wir Patientenautonomie stärken und einfordern?	(9.) Wie weit ist eine Kultur der Mündigkeit und Selbstverantwortung gesellschaftlich verankert?

Tabelle 1: Das ärztliche Aufklärungsgespräch in der Analyse einer integrativen Ethik

Diese Matrix ist Ausdruck einer integrativen Ethik, die eine ethische Problemstellung systemisch analysiert. Demnach wird eine Problemstellung durch drei Ebenen (Individuum, Organisation, Gesellschaft) und durch drei Dimensionen (Rechtes, Gutes, Persönlichkeit) definiert:

(1.) Das ärztliche Aufklärungsgespräch hat auf individualethischer Ebene bestimmte Prinzipien (Respekt, Wohlwollen, Wahrhaftigkeit) zu beachten, die sich in Sollensanforderungen niederschlagen (z.B.<sup>157</sup> Sage die Wahrheit. Achte die Privatsphäre. Schütze Patientendaten. Frage nach der Zustimmung des Patienten. Hilf anderen bei der Entscheidungsfindung.)

(2.) Die Entscheidungsfindung wird dadurch angetrieben, was den Beteiligten wertvoll ist, was also angestrebt bzw., *ex negativo*, vermieden werden soll. Ein wichtiges Strebensziel medizinischer Behandlungen ist beispielsweise die Lebensqualität. Ein Informed Consent kann ethisch nur dann erzielt werden, wenn er diese Wertanamnese<sup>158</sup> nicht unberücksichtigt lässt.

(3.) Das Aufklärungsgespräch wird schließlich auf individueller Ebene von den Persönlichkeitsmerkmalen der Beteiligten geprägt. Charaktereigenschaften wie Umgang mit Angst oder Unsicherheit beeinflussen die Gesprächsführung. Entsprechende Tugenden (z.B. Mut, schlechte Nachrichten zu vermitteln) erleichtern einen Informed Consent; Laster (z.B. ständiges Unterbrechen des Gesprächspartners) erschweren ihn.

(4.) Auf organisationsethischer Ebene werden an die ärztliche Aufklärung Anforderungen in fachgesellschaftlichen Empfehlungen und Leitlinien sowie in organisationsspezifischen Standard Operating Procedures gestellt. Es wird erwartet, dass sich Ärzte an diese normativen Vorgaben halten oder Argumente vorbringen können, warum dies in einem bestimmten Fall nicht möglich oder sinnvoll wäre.

(5.) Inwieweit solche Sollensanforderungen an das Aufklärungsgespräch entwickelt und implementiert werden, hängt auf organisationsethischer Ebene von der expliziten<sup>159</sup> Werthaltung der Einrichtung ab. Ein Krankenhaus, das Patientenorientierung und gemeinsame Entscheidungsfindung zu seinen organisationalen Zielen zählt, wird in den Führungsprozessen diesem Aspekt der Gesundheitsversorgung mehr Aufmerksamkeit schenken als ein Haus, das diesen Aspekt ignoriert.

(6.) In welcher Weise die explizite Werthaltung auf organisationaler Ebene so dann gelebt wird, hängt von der jeweils herrschenden Organisationskultur ab. Der „Charakter“ einer Einrichtung, Abteilung oder Station – also die Art und Weise, „wie die Dinge hier laufen“ – beeinflusst ganz wesentlich, wie Aufklärung und

157 Beauchamp & Childress (2013) S. 107.

158 Kielstein & Sass (1997), Peintinger (2003) S. 235 f.

159 Zum Beispiel in Leitbild, Strategie, Balanced Score Card.

Entscheidungsfindung vorstattengehen. Zur Organisationskultur<sup>160</sup> zählen Artefakte (z.B. Räumlichkeiten, Bekleidung, Inszenierung der Visite), Werte (z.B. Empathie) und zugrundeliegende Basisannahmen (z.B. über die Angemessenheit von Wartezeiten).

(7.) Auf gesellschaftlicher Ebene werden die Sollensanforderungen an das ärztliche Aufklärungsgespräch durch das staatliche Recht definiert. Die Rechtsnormen bilden gleichsam den äußeren Rahmen, der einzuhalten ist.

(8.) Rechtliche und andere soziale Normen werden von Werthaltungen in der Gesellschaft geprägt. Die Forderung nach Respekt vor Patientenselbstbestimmung ist Ausdruck einer solchen Werthaltung. Dadurch, dass Selbstbestimmung als erstrebenswert angesehen wird, werden rechtliche Instrumente wie Patientenverfügung und Vorsorgevollmacht entwickelt.

(9.) Inwieweit diese im Informed Consent verankerte Selbstbestimmung tatsächlich greift, hängt nicht nur von der persönlichen und organisationalen Geisteshaltung an, sondern auch von der in einer Gesellschaft vorherrschenden Kultur. Patientenpartizipation setzt voraus, dass eine Gesellschaft Mündigkeit und Selbstverantwortung stärkt und einfordert. Wo dies nicht ausreichend der Fall ist, wird der Informed Consent zu einem bloßen Formalakt – ist dem Buchstaben, aber nicht dem Geist der Norm entsprochen.

---

160 Schein (2004) S. 25 ff.

## Literaturverzeichnis

- Amelung, Knut (1992a). Über die Einwilligungsfähigkeit (Teil I). *ZStW* 104(3):525–558.  
(1992b). Über die Einwilligungsfähigkeit (Teil II). *ZStW* 104(4):821–833.
- Beauchamp, Tom L. & James F. Childress (1979). *Principles of Biomedical Ethics*. New York, NY: Oxford University Press.  
(2013). *Principles of Biomedical Ethics*. 7th ed. New York, NY: Oxford University Press.
- Blumenthal-Barby, J. S. & Hadley Burroughs (2012). Seeking Better Health Care Outcomes: The Ethics of Using the “Nudge”. *Am J Bioeth* 12(2):1–10.
- Cohen, Shlomo (2013). Nudging and Informed Consent. *Am J Bioeth* 13(6):3–11.
- Collins, Joseph (1927). Should Doctors Tell the Truth? *Harpers* 155(927):320–326.
- Deber, Raisa B., Nancy Kraetschmer, Sara Urowitz & Natasha Sharpe (2007). Do people want to be autonomous patients? Preferred roles in treatment decision-making in several patient populations. *Health Expect* 10(3):248–258.
- Deutsch, Erwin (1997). Der Nürnberger Kodex. In: Tröhler, Ulrich & Stella Reiter-Theil, Hrsg. *Ethik und Medizin 1947–1997*. Göttingen: Wallstein; S. 103–114.
- Emanuel, Ezekiel J. & Linda L. Emanuel (1992). Four Models of the Physician-Patient Relationship. *JAMA* 267(16):2221–2226.
- Faden, Ruth R. & Tom L. Beauchamp (1986). *A History and Theory of Informed Consent*. Oxford: Oxford University Press.
- Hinghofer-Szakay, Dagmar (2013). Wrongful Birth 2012: Lösung (nicht) in Sicht? In: Österreichische Juristenkommission, Hrsg. *Gesundheit und Recht – Recht auf Gesundheit*. Wien: Linde; S. 219–223.
- Höffe, Otfried (2009). *Lebenskunst und Moral oder macht Tugend glücklich? 2. Aufl.* München: Beck.
- Joffe, Steven & Robert D. Truog (2010). Consent to Medical Care: The Importance of Fiduciary Context. In: Miller, Franklin G. & Alan Wertheimer, Hrsg. *The Ethics of Consent: Theory and Practice*. New York, NY: Oxford University Press; S. 347–373.
- Johnston, Carolyn & Genevieve Holt (2006). The legal and ethical implications of therapeutic privilege – is it ever justified to withhold treatment information from a competent patient? *Clin Ethics* 1(3):146–151.
- Jones, James H. (1992). *Bad Blood: The Tuskegee Syphilis Experiment*. New York, NY: Free Press.
- Kant, Immanuel (2002). *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. Weischedel, Wilhelm, Hrsg. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Katz, Jay (1977). Informed Consent – A Fairy Tale? *Law’s Vision*. *U Pittsb Law Rev* 39(2):137–174.  
(2002). *The Silent World of Doctor and Patient*. 2nd ed. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press.

- Kielstein, Rita & Hans-Martin Sass (1997). Die Wertanamnese: ein narrativer Ansatz zur Erstellung und Interpretation von Betreuungsverfügungen. *Wien Med Wochenschr* 147(6):125–129.
- Kopetzki, Christian (2002). Einwilligung und Einwilligungsfähigkeit. In: Kopetzki, Christian, Hrsg. *Einwilligung und Einwilligungsfähigkeit*. Wien: Manz; S. 1–23.
- Lipp, Volker & D. Brauer (2013). Behandlungsbegrenzung und „Futility“ aus rechtlicher Sicht. *Z Palliativmed* 14(3):121–126.
- Mack, Jennifer W., Angel Cronin, Nathan Taback, Haiden A. Huskamp, Nancy L. Keating, Jennifer L. Malin, Craig C. Earle & Jane C. Weeks (2012). End-of-Life Care Discussions Among Patients With Advanced Cancer: A Cohort Study. *Ann Intern Med* 156(3):204–210.
- Manson, Neil C. & Onora O’Neill (2007). *Rethinking Informed Consent in Bioethics*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Mitscherlich, Alexander & Fred Mielke, Hrsg. (2004). *Medizin ohne Menschlichkeit: Dokumente des Nürnberger Ärzteprozesses*. 16. Aufl. Frankfurt am Main: Fischer.
- National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research (1978). *The Belmont Report: Ethical Principles and Guidelines for the Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research*. Washington, DC: Department of Health, Education, and Welfare.
- Neitzke, Gerald (2008). Unterscheidung zwischen medizinischer und ärztlicher Indikation: Eine ethische Analyse der Indikationsstellung. In: Charbonnier, Ralph, Klaus Dörner & Simon Steffen, Hrsg. *Medizinische Indikation und Patientenwille*. Stuttgart: Schattauer; S. 53–66.
- Peintinger, Michael (2003). *Therapeutische Partnerschaft: Aufklärung zwischen Patientenautonomie und ärztlicher Selbstbestimmung*. Wien: Springer.
- Percival, Thomas (1985). *Medical Ethics, Or, A Code of Institutes and Precepts, Adapted to the Professional Conduct of Physicians and Surgeons*. Pellegrino, Edmund D., Hrsg. Birmingham, AL: The Classics of Medicine Library.
- Presidential Commission for the Study of Bioethical Issues [U.S.] (2011). „Ethically Impossible“ STD Research in Guatemala from 1946 to 1948. Washington, DC. <http://bioethics.gov/cms/node/654> (abgerufen am 16. 6. 2012).
- Rotar-Pavlič, Danica, Igor Švab & Raymond Wetzels (2008). How do older patients and their GPs evaluate shared decision-making in healthcare? *BMC Geriatr* 8:9.
- Schein, Edgar H. (2004). *Organizational Culture and Leadership*. 3rd ed. San Francisco, CA: Jossey-Bass.
- Schildmann, Jan & E. Schildmann (2009). Nichts als die Wahrheit? Zur Aufklärung und Therapieentscheidungsfindung bei unheilbar kranken Patienten in der Onkologie. *Onkologie* 19(10):957–963.
- Schwab, A. P. (2006). Formal and effective autonomy in healthcare. *J Med Ethics* 32(10):575–579.
- Simon, Herbert Alexander (1959). Theories of Decision-Making in Economics and Behavioral Science. *Am Econ Rev* 49(3):253–283.

- Thaler, Richard H. & Cass R. Sunstein (2009). *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth and Happiness*. Rev. int. ed. London: Penguin Books.
- Veatch, Robert M. (1995). *Abandoning Informed Consent*. *Hastings Cent Rep* 25(2):5–12.
- (2009). *Patient, Heal Thyself: How the New Medicine Puts the Patient in Charge*. Oxford: Oxford University Press.
- Vollmann, Jochen (2000). *Das Informed Consent-Konzept als Politikum in der Medizin: Patientenaufklärung und Einwilligung aus historischer und medizinethischer Perspektive*. In: Kettner, Matthias, Hrsg. *Angewandte Ethik als Politikum*. Frankfurt am Main: Suhrkamp; S. 253–279.
- (2008). *Einleitung*. In: Vollmann, Jochen. *Patientenselbstbestimmung und Selbstbestimmungsfähigkeit*. Stuttgart: Kohlhammer; S. 7–11.
- Vollmann, Jochen & Rolf Winau (1996). *Informed consent in human experimentation before the Nuremberg code*. *Br Med J* 313(7070):1445–1449.
- Wallner, Jürgen (2010). *Organisation medizinischer Entscheidungen am Lebensende*. *Intensivmed Notfallmed* 47(1):49–54.
- Wells, Rebecca Erwin & Ted J. Kaptchuk (2012). *To Tell the Truth, the Whole Truth, May Do Patients Harm: The Problem of the Nocebo Effect for Informed Consent*. *Am J Bioeth* 12(3):22–29.
- Wiesing, Urban (2012). *Der Hippokratische Eid*. In: Wiesing, Urban, Hrsg. *Ethik in der Medizin: Ein Studienbuch*. 4. Aufl. Stuttgart: Reclam; S. 38–44.
- WMA (2006). *Declaration of Geneva*. Ferney-Voltaire Cedex: World Medical Association. <http://www.wma.net/en/30publications/10policies/g1/index.html> (abgerufen am 13. 9. 2013).
- (2008). *Declaration of Helsinki: Ethical Principles for Medical Research Involving Human Subjects*. <http://www.wma.net/en/30publications/10policies/b3/index.html> (abgerufen am 21. 7. 2010).

*Prim.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> Margot Peters PLL.M.*

*Psychiatrie und Psychotherapeutische Medizin, Sonnenpark Bad Hall*

# **Aufklärung: Essay einer Psychiaterin**

Immer wieder wird die Frage gestellt, wie eine gelungene Aufklärung aussehen soll. Wie umfangreich, ausführlich, einfach ... diese gestaltet werden muss. Einleitend möchte ich zwei Beispiele anführen – beide aus meinem eigenen Umfeld.

Während meiner Ausbildung als Turnusärztin hat sich der Primar der gynäkologischen Abteilung sehr viel Zeit genommen, um sozusagen der Auszubildenden genau zu demonstrieren, wie man eine präoperative Aufklärung richtig macht. Aufzuklären war eine ca. 45-jährige Frau, die vierfache Mutter war. Die Patientin wurde in das Zimmer des Primars gebeten und gefragt, ob die Turnusärztin anwesend sein darf. Sie hat dem zugestimmt. Ich denke, es war ihr sogar sehr angenehm, dass noch eine Frau bei diesem Gespräch dabei war. Grund des Aufklärungsgesprächs war, dass bei Voruntersuchungen (aufgrund einer entsprechenden Symptomatik) eine gutartige Wucherung in der Gebärmutter festgestellt wurde und daher eine Operation von Nöten war. Da die Geschwulst relativ groß war, konnte nicht von vornherein festgelegt werden, ob die Entfernung der Gebärmutter durch die Scheide möglich sein wird oder ob ein Bauchschnitt erforderlich ist. Der Primar hat ganz genau die einzelnen Schritte der geplanten Operation besprochen, mit einer Skizze unterstützt, Vor- und Nachteile aufgezählt und auch die Weiterbehandlung erklärt. Dabei hat er nicht einmal von „vaginal“ gesprochen oder Wörter wie „Uterus“ verwendet. Er hat die Patientin auch immer wieder ermuntert, Fragen zu stellen. Ich kann mich deshalb so gut daran erinnern, weil mir seine Geduld aufgefallen ist und ich auch wusste, dass die Kollegen auf die Chefvisite warten mussten – fast eine Stunde lang. Am Ende fragte er noch, ob irgendetwas unklar sei oder ob es noch Fragen gäbe. Die Patientin schüttelte den Kopf und unterschrieb. Etwas später fragte sie mich dann am Gang, ob sie nach der Operation noch Kinder bekommen könne! Ich – und offensichtlich auch der Primar – wäre nie auf die Idee gekommen, dass eine vierfache Mutter keine Ahnung von der Funktion der Gebärmutter hat!

Das nächste Beispiel ist noch nicht lange her: Vor einigen Wochen wurden bei einer Sportveranstaltung mein Cousin und seine Familie durch einen Unfall verletzt. Ein Auto war in die Zuschauer gerast. Seine Frau wurde mit dem Hubschrauber ins UKH Linz geflogen, die Tochter kam ins AKH Linz, sein Sohn in ein Krankenhaus nach Niederösterreich und er selbst nach der Reanimation mit dem Notarzt-Hubschrauber ins AKH Wels. Dort wurde er auf der Intensivstation wach. Als er den Arzt kommen sah, fragte er, woran denn der Arzt gestorben sei? Er wusste noch von dem Unfall, sah das helle Licht und fühlte keine Schmerzen – also war er gestorben – und logischerweise musste ja dann der Arzt auch tot sein. Nun, das konnte rasch aufgeklärt werden. Und dann interessierte er sich nur für seine Familie: Was war wem passiert? Wo sind sie? Wie geht es jedem? Zum Arzt, der ihn über die nächsten Schritte aufklären wollte, welche (teilweise invasiven) Untersuchungen zu machen sind und welche operativen Maßnahmen notwendig

sind, sagte er nur: „Sie sind der Fachmann – machen sie einfach, was zu machen ist!“ Die Sorge um die Familie überlagerte alles, er selbst war sich „egal“. Der Familie geht es den Umständen entsprechend gut, die Kinder sind bereits aus dem Krankenhaus entlassen, seine Frau ist bereits auf Rehabilitation, er selbst hat die ersten Operationen hinter sich. Aufgrund der Schwere seiner Verletzungen wird es noch lange dauern, bis er zur Reha kann. Inzwischen fragt er auch nach, was noch alles auf ihn zukommt. Und ich darf immer wieder „übersetzen“, was die Ärzte ihm erklärt haben. Gerade dieses zweite Beispiel zeigt, dass es sehr schwer ist, „richtig“ aufzuklären.

Aufgrund der Gesetzeslage bemühen sich Ärztinnen und Ärzte immer mehr, juristisch korrekt aufzuklären. Für die Patientinnen und Patienten entstehen dadurch Situationen, in denen sie sich überfordert fühlen und aufgrund ihrer Ängste und Sorgen nicht fähig sind, alle notwendigen Schritte durchdenken zu können. Um bei dem Beispiel meines Cousins zu bleiben: Er ist Techniker und hat ein eigenes Unternehmen. Er ist es gewohnt, Dinge zu hinterfragen und klare Entscheidungen zu treffen. Da es aber jetzt direkt um ihn selbst geht, stößt auch er an seine Grenzen. Bei einem Besuch sagte er: „Wenn ich mein Auto zur Reparatur gebe, will ich auch nicht jedes Detail wissen – das Ergebnis muss stimmen!“

Jetzt, wo seine Familie sozusagen am Weg der Besserung ist, interessiert er sich auch wieder für sich selbst und fragt nach. Wenn ihm unterschiedliche Lösungsmöglichkeiten angeboten werden, ist er immer wieder unsicher und ruft mich an. Interessanterweise hat er zu einem Arzt besonderes Vertrauen gefasst. In einem Gespräch außerhalb der Visite hat er erfahren, dass dieser Arzt das gleiche Hobby hat – Fallschirmspringen! Hier zeigt sich, dass ein gelungenes Arzt-Patienten-Gespräch von ganz anderen Kriterien abhängt, als den juristischen Vorgaben und der ärztlichen Erfahrung. Wichtig ist es, eine gemeinsame Sprache zu finden! Und um nochmals zum Beispiel der Frau zurückzukehren: weder der Primar noch ich stammten aus der Region der Patientin. Uns beiden war es also „fremd“, wie die Menschen in dieser Gegend denken und fühlen (und das innerhalb von Oberösterreich!). Daher hat das für uns Mediziner völlig Selbstverständliche keine explizite Erwähnung gefunden. Es war mir auch damals schon klar, dass ein Mensch nicht wissen muss, was zum Beispiel eine Bauspeicheldrüse macht, oder wozu man eine Nebenniere hat. Von einer vierfachen Mutter habe ich damals hingegen schon angenommen, dass sie weiß, wozu sie eine Gebärmutter hat. Ich habe damals sehr viel gelernt!

In vielen Gesprächen mit Kolleginnen und Kollegen, speziell der „schneidenden Zunft“, hat sich herausgestellt, dass sie selber mit schwierigen Aufklärungsgesprächen überfordert sind. Man stelle sich einmal vor, man hat eine schwierige Prüfung, eine schwere Aufgabe, ein Schirennen oder Ähnliches vor sich. Und an-

statt sich positiv zu motivieren, sich vorzustellen, dass man es schafft, dass man gewinnt usw., muss man genau erklären, was alles schiefgehen kann! Patientinnen und Patienten wünschen sich „menschliche“, einfühlsame und mitfühlende Ärztinnen und Ärzte. Und spätestens jetzt wird es schwierig! Wenn die Medizinerin/der Mediziner sich voll und ganz in die zu Behandelnden einfühlen kann wird sie/er handlungsunfähig! Es bedarf der professionellen Distanz, um – im härtesten Fall – in das Leben eines Menschen eingreifen zu können. Die Fachsprache hilft dabei. Und auch das Distanzieren – so wird aus „Frau Müller auf Zimmer 7“ das „Astrozytom (Hirntumor) Zimmer 7“!

Zum Thema gibt es aber noch eine ganz andere Entwicklung: Viele Patientinnen und Patienten informieren sich heute vor planbaren Eingriffen, aber auch bei rein medikamentösen Behandlungen, im Internet. Es gibt durchaus Seiten, die gute Grundlageninformation liefern. Schwieriger ist es mit Foren, wo jeder ungefiltert die persönliche Wahrheit schildert. Kaum wird Positives berichtet, das Negative überwiegt. Vieles wird falsch verstanden und durch „Halbwissen“ ersetzt. Es ist auch nicht immer zu durchschauen, wer hier Beiträge liefert – wie viel davon versteckte Werbung für – zum Beispiel – ein bestimmtes Medikament oder eine bestimmte Technik ist. Und es gibt inzwischen auch viel Überaltes im Internet. So kam einmal ein Patient in meine Ordination. Er war sehr erfreut, auf deutschen Internetseiten ein Medikament gefunden zu haben, das Heilung für seine Krankheit versprach. Ich musste ihm leider sagen, dass diese Substanz wegen schwerster Nebenwirkungen – Herzrhythmusstörungen bis Herztod – nicht mehr am Markt ist. Er meinte nur, ich wolle es ihm nicht verschreiben, weil es teuer war. Ich habe ihm zur Einholung einer Zweitmeinung geraten. Der konsultierte Kollege hat das Gleiche gesagt. Schlussendlich kam er wieder zu mir, und jetzt haben wir eine vertrauensvolle Basis – er schaut nicht mehr ins Internet, um sich über seine Krankheit zu informieren.

Es werden durch alle möglichen Medien immer mehr Hoffnungen geweckt. Alles sei machbar, man müsse nur den richtigen Arzt/die richtige Ärztin finden. Kaum wird im Internet oder sonst wo darauf hingewiesen, dass man auch als Betroffene/Betroffener selber etwas zur Heilung beitragen muss. Diesen Teil der Aufklärung „überhören“ die Patienten am häufigsten. Es kann gar nicht eindringlich genug auf die Notwendigkeit der optimalen Nachbehandlung nach einem Eingriff, der Einhaltung der Pflegemaßnahmen, der korrekten Einnahme der Medikamente hingewiesen werden. Gerade bei einer Langzeitbehandlung – wie zum Beispiel bei Diabetes oder Bluthochdruck – sind Lebensstilmodifikationen und ein korrekter Umgang mit Medikamenten unbedingt notwendig. Sätze, die mit „Sie müssen...“ beginnen, werden kaum wahrgenommen. Als Erwachsener lässt man sich nicht gerne Vorschriften machen, und die Nichteinhaltung der vorgeschlagenen Maßnahmen zeigt sich oft nicht gleich, sondern erst nach einiger Zeit – und dann

ist meist die Situation deutlich schwieriger und für die Patienten besteht kein Zusammenhang mit ihrem eigenen Verhalten. Hier wirken die inneren Glaubenssätze, die Familientradition, wie man mit schwierigen Situationen umgeht. (Beispiel: „Der Großvater ist auch zig Jahre alt geworden und hat jeden Tag seinen Schnaps getrunken“; „Was hätten wir damals gemacht – da hat auch keiner Zeit für Erholung gehabt.“) Wenn bestimmte Haltungen vorgelebt werden, ist es schwer, anders zu handeln. Hier kommt den Hausärzten/Hausärztinnen eine spezielle Rolle zu. Sie kennen (vielleicht) die familiäre Situation über Generationen und können dann besser Beratungs- und Aufklärungsgespräche führen. Sie können auf ein „des woar imma scho so“ eingehen und darauf hinweisen, dass jetzt im speziellen Fall ein anderes Verhalten deutlich mehr Erfolg bringt.

Bei einem gelungenen Aufklärungsgespräch geht es um viel mehr als um fachliche Kompetenz. Ein wichtiger Aspekt ist die räumliche Umgebung: Es ist nicht immer leicht, einen passenden Raum zu finden, in dem ein ungestörtes Gespräch möglich ist. Wie sollte so etwas in einer Notaufnahme gehen? Kaum gibt es Räume, in denen man in Ruhe sprechen kann. Und in diesen Situationen ist es den Patienten meist auch egal, sie wollen möglichst rasch schmerzfrei werden. Auch auf den Stationen ist es nicht immer möglich, Patienten in entsprechende Zimmer zu bringen, aufgrund von Bettenmangel sind häufig auch die Untersuchungszimmer belegt – die einzige Raumreserve für bettpflichtige Patienten.

Ein weiterer überaus wichtiger Aspekt ist die Zeit: Der Zeitdruck in Krankenhäusern ist enorm. Es ist für ein Gespräch auch nicht förderlich, wenn immer wieder das Telefon läutet und es so zu einer Unterbrechung kommt. Viele Patienten getrauen sich auch nicht noch zu fragen, wenn sie den Eindruck haben, der Arzt/die Ärztin steht unter Druck und sollte eigentlich schon woanders sein. Das passiert auch, wenn sie sich auf das Aufklärungsgespräch vorbereitet haben – sie fragen dann doch nicht.

Wichtig ist es auch, die „richtige“ Sprache zu finden. Dazu muss man als Aufklärende/Aufklärender aber etwas von der Patientin/dem Patienten wissen, das über die Krankengeschichte hinausgeht. Es ist ein Unterschied, ob man mit einem Techniker oder Künstler spricht, mit einer Frau oder einem Mann, mit einem Menschen aus der Großstadt oder aus einer ländlichen Gegend. Was kann man voraussetzen? Im Zweifelsfall nichts! Man darf nicht überfordern, aber den/die zu Behandelnden nicht das Gefühl geben, er/sie könne „nicht bis 3 zählen“. Fachtermini sind möglichst zu vermeiden, zu simplifiziert trifft meist den Sachverhalt nicht ausreichend.

Und zu guter Letzt ist die psychische Verfassung mit einzubeziehen:

Wir wissen von Konrad Lorenz:

*Gedacht heißt nicht immer gesagt  
Gesagt heißt nicht immer richtig gehört  
Gehört heißt nicht immer verstanden  
Verstanden heißt nicht immer einverstanden  
Einverstanden heißt nicht immer angewendet  
Angewendet heißt noch lange nicht beibehalten.*

Hier zeigt sich deutlich, in wie vielen Punkten ein Aufklärungsgespräch scheitern kann!

Auch Schulz von Thun zeigt in seinem Vier-Seiten-Modell, dass eine Nachricht sowohl vom Sender (Arzt/Ärztin, aber auch Patient/Patientin) als auch vom Empfänger (vice versa) nach Sachinhalt, Selbstoffenbarung, Beziehung und Appell interpretiert werden kann. Paul Watzlawicks Ausspruch: „Man kann nicht nicht kommunizieren“, zeigt noch einen weiteren Aspekt eines Gesprächs auf. All das bedeutet: Neben den ganzen Rahmenbedingungen kommt es auf Gestik, Mimik, Augenkontakt und Impressionsmanagement (Kleidung, Frisur etc.) an. Und das gilt für beide Beteiligten: Ärztin und Patientin, Arzt und Patient! WIE eine Botschaft transportiert wird, ist essentiell. Nur so kann eine Information, aber auch eine Frage verstanden werden.

Durch Körperhaltung und Blicke allein kann jemand sehr verunsichert werden. Im Krankenhaus haben die Ärzte/Ärztinnen eine Dienstkleidung. Den weißen Mantel ist man ja noch „gewöhnt“, das OP-Grün, womöglich noch mit der entsprechenden Kopfbedeckung, macht schon einen ganz anderen Eindruck. Der Blick der stehenden Ärztin von oben auf die liegenden Patienten herab hat auch seine besondere Wirkung. Man fühlt sich als Patient/Patientin von vorneherein unterlegen. Wenn dann der Arzt/die Ärztin nur in die Unterlagen schaut und dem Blickkontakt ausweicht, verstärkt das die Angst. Und Angst ist ein schlechter Begleiter bei so einem Gespräch! Wenn der Angstpegel ein ausreichendes Maß erreicht, wird Zuhören unmöglich. Und dann beginnt wieder ... „gesagt – gehört – verstanden“ ... wie oben das Zitat von Konrad Lorenz schon erklärt.

Wesentlich und wichtig ist auch, dass sich die Ärztin/der Arzt bewusst ist, dass es bei einem Aufklärungsgespräch nicht nur um reines Faktenwissen geht, sondern dass die Wertvorstellungen miteinbezogen werden sollten. Eine Patientin/ein Patient sollte in die Lage versetzt werden, eine autonome Entscheidung zu treffen. Das Wesen einer autonomen Entscheidung erwächst aus den eigenen Wertvorstellungen und/oder dem Glauben einer Person, basiert auf adäquater Information

und Verstehen, und ist frei von äußeren und inneren Nötigungen. Das Verstehen ist das innere Ja der Patienten.

Leider kommen in der Ausbildung der Mediziner diese Überlegungen zur Aufklärung immer noch zu kurz. Hier gilt es auch den Ausbildern vor Augen zu führen, dass es nicht nur um Wissensvermittlung, um Informationsweitergabe geht, sondern dass zu einer gelungenen Aufklärung mehr gehört. Durch entsprechende Fort- und Weiterbildungsangebote könnten hier jedoch Verbesserungen herbeigeführt werden. Verbesserungen, nicht nur für die Patientinnen und Patienten, sondern auch für die Arbeits- (und auch Lebens-) zufriedenheit der Ärztinnen und Ärzte. Eine gelungene Kommunikation macht vieles leichter!

Die Zeitschrift für Gesundheitspolitik (ZGP) des Linzer Instituts für Gesundheitssystem-Forschung (LIG) versteht sich als Medium zur Veröffentlichung neuer Denkanstöße und Perspektiven zu aktuellen Problemen des österreichischen Gesundheitssystems. Sie will damit einen Beitrag zur innovativen Weiterentwicklung des österreichischen Gesundheitssystems leisten. Themenbereiche sind etwa intra- und extramurale Versorgung, Nahtstellenmanagement, Finanzierung, Organisation und Akteure des Gesundheitssystems. Die ZGP richtet sich an Personen aus Politik, Sozialversicherung, Kammern, Wissenschaft und an alle, die am Gesundheitssystem interessiert sind.

Erscheinungsweise: vierteljährlich

Gerne lassen wir Ihnen unverbindlich und kostenlos ein Exemplar zukommen.

**Bestelladresse:**

Linzer Institut für Gesundheitssystem-Forschung (LIG)  
Dinghoferstraße 4, 4010 Linz  
Tel.: ++43/732/77 83 71-320  
Fax: ++43/732/78 36 60-320  
E-Mail: riedler@aekoee.or.at





Jan van Huysum, Detail aus «Blumen in einer Terrakottawase», 1725  
© LICHTENSTEIN. The Princely Collections, Vaduz-Vienna



## Wann ist es Zeit für eine ganz persönliche Beratung?

Wenn Sie Ihre Anlageziele mit einer maßgeschneiderten Strategie erreichen möchten. Nehmen Sie sich Zeit für ein Gespräch mit uns: LGT Bank Österreich  
Wien Tel. 01 227 59-0 und Salzburg Tel. 0662 2340-0.

**LGT. Partner für Generationen.** In Wien, Salzburg und an mehr als 20 weiteren Standorten weltweit. [www.lgt.at](http://www.lgt.at)



**Private  
Banking**