



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 375/21

Verkündet am:
20. Dezember 2022
Holmes
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 630d Abs. 2; § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2

- a) In § 630e BGB sind die vom Senat entwickelten Grundsätze zur Selbstbestimmungsaufklärung kodifiziert worden. Diese Grundsätze gelten inhaltlich unverändert fort.
- b) § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB nimmt die bisherige Rechtsprechung auf, der zufolge der Patient vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig aufgeklärt werden muss, dass er durch hinreichende Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe seine Entscheidungsfreiheit und damit sein Selbstbestimmungsrecht in angemessener Weise wahrnehmen kann. Die Bestimmung sieht keine vor der Einwilligung einzuhaltende "Sperrfrist" vor, deren Nichteinhaltung zur Unwirksamkeit der Einwilligung führen würde; sie enthält kein Erfordernis, wonach zwischen Aufklärung und Einwilligung ein bestimmter Zeitraum liegen müsste.
- c) Zu welchem konkreten Zeitpunkt ein Patient nach ordnungsgemäßer - insbesondere rechtzeitiger - Aufklärung seine Entscheidung über die Erteilung oder Versagung seiner Einwilligung trifft, ist seine Sache. Sieht er sich bereits nach dem Aufklärungsgespräch zu einer wohlüberlegten Entscheidung in der Lage, ist es sein gutes Recht, die Einwilligung sofort zu erteilen. Wünscht er dagegen noch eine Bedenkzeit, so kann von ihm grundsätzlich erwartet werden, dass er dies gegenüber dem Arzt zum Ausdruck bringt und von der Erteilung einer - etwa im Anschluss an das Gespräch erbetenen - Einwilligung zunächst absieht. Eine andere Beurteilung ist - sofern medizinisch vertretbar - allerdings dann geboten, wenn für den Arzt erkennbare konkrete

Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass der Patient noch Zeit für seine Entscheidung benötigt.

- d) Die Einwilligung in den ärztlichen Eingriff ist kein Rechtsgeschäft, sondern eine Gestattung oder Ermächtigung zur Vornahme tatsächlicher Handlungen, die in den Rechtskreis des Gestattenden eingreifen. Sie kann sich konkludent aus den Umständen und dem gesamten Verhalten des Patienten ergeben.

BGH, Urteil vom 20. Dezember 2022 - VI ZR 375/21 - OLG Bremen
LG Bremen

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 2022 durch den Vorsitzenden Richter Seiders, die Richterin von Pentz, die Richter Dr. Klein und Dr. Allgayer sowie die Richterin Dr. Linder

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Grund- und Teilurteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 25. November 2021 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte wegen fehlerhafter ärztlicher Behandlung und unzureichender Aufklärung auf Ersatz materiellen und immateriellen Schadens in Anspruch.
- 2 Der Kläger litt im Jahr 2013 an chronisch rezidivierenden Ohrentzündungen und Paukenergüssen. Er wurde von dem ihn behandelnden Facharzt für Hals-Nasen-Ohrenheilkunde im Hinblick auf eine mögliche Ohroperation (Mastoidektomie) in die HNO-Klinik des von der Beklagten betriebenen Klinikums überwiesen und dort am 28. Oktober 2013 von Prof. Dr. N. untersucht. Dieser riet dem

Kläger, in einem ersten Schritt zur Optimierung der Nasenluftpassage die Nasenscheidewand begradigen und die Nebenhöhlen sanieren zu lassen. Am 1. November 2013 wurde der Kläger von der Ärztin A. über die Risiken des beabsichtigten Eingriffs aufgeklärt. Im Anschluss an das Aufklärungsgespräch unterzeichnete er das Formular zur Einwilligung in den ärztlichen Eingriff. Am 4. November 2013 wurde der Kläger stationär aufgenommen und der Eingriff durchgeführt. Intraoperativ trat eine stärkere arterielle Blutung auf. Postoperativ war der Kläger nicht erweckbar. Im CT zeigte sich eine Hirnblutung. Bei der daraufhin erfolgten neurochirurgischen Intervention wurde festgestellt, dass es bei dem ersten Eingriff zu einer Verletzung der Dura, der vorderen Hirnschlagader und zu einer Durchtrennung des Riechnervs links gekommen war. Der Kläger wurde in der Folgezeit umfassend stationär und ambulant behandelt.

- 3 Mit der Behauptung, die Operation vom 4. November 2013 sei fehlerhaft vorbereitet und durchgeführt worden und er sei unzureichend aufgeklärt worden, hat der Kläger die Beklagte auf Ersatz materiellen und immateriellen Schadens in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht mit Grund- und Teilurteil den geltend gemachten Anspruch auf Ersatz des Schadens aus der ärztlichen Behandlung durch die Beklagte vom 4. November 2013 bis zum 5. Januar 2014 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und im Übrigen festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtlichen zukünftigen materiellen Schaden sowie sämtlichen weiteren zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht vorhersehbaren immateriellen Schaden zu ersetzen, soweit dieser nicht von den Leistungsanträgen umfasst ist oder die Forderungen auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind. Mit der vom Oberlandesgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

A.

- 4 Nach Auffassung des Berufungsgerichts steht dem Kläger ein vertraglicher Anspruch auf Ersatz materiellen und immateriellen Schadens zu, weil die Operation vom 4. November 2013 nicht durch eine wirksame Einwilligung gedeckt sei.
- 5 Der Kläger rüge allerdings ohne Erfolg, die Aufklärung sei inhaltlich nicht ausreichend gewesen. Er wende sich mit der Berufung nicht gegen die Beurteilung des Landgerichts, dass die Ärztin A. die im Aufklärungsbogen aufgeführten Komplikationen, insbesondere die Hirn(haut)verletzung, den Hirnwasserfluss und die Riechstörung, besprochen und darauf hingewiesen habe, dass bei dem Eingriff die Schädelbasis verletzt werden könne. Der Kläger rüge ohne Erfolg, dass diesen Beschreibungen das Risiko eines Dauerschadens nicht hinreichend zu entnehmen sei. Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt habe, sei es allgemein bekannt, dass Komplikationen in Bezug auf das Gehirn auch einen lebensbedrohlichen Verlauf nehmen und/oder mit dauerhaften Schädigungen verbunden sein könnten. Der Kläger sei auch ausreichend über die Möglichkeit eines Dauerschadens in Bezug auf den Geruchssinn aufgeklärt worden. Die Ärztin A. habe den Kläger auf die Möglichkeit der Verletzung der Riechrinne und darauf hingewiesen, dass es hier zu einer Beschädigung und in der Folge zu einer Riechstörung kommen könne. Hierin liege eine ausreichende Aufklärung über die Gefahr einer dauerhaften Beeinträchtigung des Geruchssinnes.
- 6 Der Kläger habe auch nicht über die Möglichkeit einer (weiteren) Behandlung mit Nasenspray oder die Möglichkeit eines (weiteren) Abwartens aufgeklärt

werden müssen. Diese Maßnahmen stellten keine gleichwertigen Behandlungsalternativen dar, da sie keinen Erfolg gebracht hätten. Kortison wirke nicht in der Tiefe, wo beim Kläger die Probleme gelegen hätten. Ein abwartendes Vorgehen habe bereits in der Vergangenheit zu keiner Veränderung geführt.

7

Die Einwilligung des Klägers sei jedoch unwirksam, weil ihm entgegen § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB keine Bedenkzeit zwischen der Aufklärung über die Risiken des Eingriffs und der Entscheidung über die Einwilligung eingeräumt worden sei. Eine wohlüberlegte Entscheidung im Sinne des § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB könne schon nach dem Wortlaut der Bestimmung nur treffen, wer ausreichend Zeit zum Überlegen habe. Wenn ein Krankenhaus aus organisatorischen Gründen die Übung habe, den Patienten unmittelbar im Anschluss an die Aufklärung zur Unterschrift unter die Einwilligungserklärung zu bewegen, könne nicht von einer wohlüberlegten Entscheidung ausgegangen werden. Sie werde vielmehr unter dem Eindruck einer großen Fülle von dem Patienten regelmäßig unbekanntem und schwer verständlichen Informationen und in einer persönlich schwierigen Situation abgegeben. So liege auch der Streitfall. Unstreitig habe der Kläger unmittelbar nach dem Aufklärungsgespräch über die teils erheblichen Risiken der Operation in Gestalt insbesondere der Hirn(haut)verletzung, des Hirnwasserflusses und der Riechstörung auf Bitten der Ärztin A. seine Einwilligung in den streitgegenständlichen Eingriff erteilt. Unbeachtlich sei insoweit, ob die Ärztin den Kläger zur Unterschrift gedrängt habe und dass der Kläger bereits drei Tage zuvor mit Prof. Dr. N. über den Eingriff gesprochen habe. Prof. Dr. N. habe unstreitig keine Risikoaufklärung durchgeführt. Der Kläger habe auch nicht konkludent dadurch in die Operation eingewilligt, dass er sich drei Tage nach dem Aufklärungsgespräch in die stationäre Aufnahme in der Klinik der Beklagten begeben habe. Es sei weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Kläger seine am 1. November 2013 erteilte Einwilligung widerrufen habe. Es sei auch nicht er-

kennbar, dass die Beklagte als Erklärungsempfängerin bei der stationären Aufnahme des Klägers davon ausgegangen sei, dass der Kläger erst jetzt seine Einwilligung zur Operation erteile. Etwas Anderes könne allenfalls dann gelten, wenn der Kläger bei der Aufnahme darauf hingewiesen worden wäre, dass seine vorhergehende schriftliche Einwilligungserklärung unwirksam sei.

- 8 Die Beklagte berufe sich auch ohne Erfolg auf eine hypothetische Einwilligung. Der Kläger habe plausibel gemacht, dass er sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung in einem Entscheidungskonflikt befunden hätte. Insoweit genüge sein Vortrag, bei ordnungsgemäßer Bedenkzeit mit seinem behandelnden HNO-Arzt Rücksprache gehalten und sich möglicherweise gegen die Operation entscheiden zu haben. Die Haftung entfalle auch nicht mangels Verschuldens. Es würde die Beklagte insbesondere nicht entlasten, wenn auch andere Kliniken dem Patienten unmittelbar nach dem Aufklärungsgespräch ein Einwilligungsformular zur Unterzeichnung vorlegten.

B.

- 9 Diese Erwägungen halten der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in jeder Hinsicht stand.

I.

- 10 Die Revision rügt allerdings ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe in prozessual unzulässiger Weise durch Grund- und Teilurteil entschieden und dadurch die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen geschaffen.

11 1. Zwar darf ein Teilurteil nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch bei grundsätzlicher Teilbarkeit eines Streitgegenstandes nur ergehen, wenn die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen - auch infolge abweichender Beurteilung durch das Rechtsmittelgericht - ausgeschlossen ist. Eine Gefahr sich widersprechender Entscheidungen ist namentlich dann gegeben, wenn in einem Teilurteil eine Frage entschieden wird, die sich dem Gericht im weiteren Verfahren über andere Ansprüche oder Anspruchsteile noch einmal stellt oder stellen kann. Das gilt auch insoweit, als es um die Möglichkeit einer unterschiedlichen Beurteilung von bloßen Urteilelementen geht, die weder in Rechtskraft erwachsen noch das Gericht nach § 318 ZPO für das weitere Verfahren binden. Eine solche Gefahr besteht namentlich bei einer Mehrheit selbständiger prozessualer Ansprüche, wenn zwischen den prozessual selbständigen Ansprüchen eine materiell-rechtliche Verzahnung besteht oder die Ansprüche prozessual in ein Abhängigkeitsverhältnis gestellt sind (vgl. Senatsurteile vom 1. März 2016 - VI ZR 437/14, VersR 2016, 745 Rn. 30 mwN, in BGHZ 209, 157 insoweit nicht abgedruckt; vom 11. April 2017 - VI ZR 576/15, VersR 2017, 888 Rn. 10; BGH, Urteil vom 1. Juli 2020 - VIII ZR 323/18, NJW-RR 2020, 956 Rn. 18 f.). Dementsprechend darf im Fall der objektiven Klagehäufung von Leistungs- und Feststellungsbegehren, die aus demselben tatsächlichen Geschehen hergeleitet werden, nicht durch Teilurteil gesondert über einen Anspruch oder nur einen Teil der Ansprüche entschieden werden. Ein Grundurteil darf nur dann ergehen, wenn zugleich durch (Teil-)Endurteil über den Feststellungsantrag entschieden wird (vgl. Senatsurteile vom 1. März 2016 - VI ZR 437/14, VersR 2016, 745 Rn. 30 mwN; vom 11. April 2017 - VI ZR 576/15, VersR 2017, 888 Rn.12; BGH, Urteil vom 7. November 2007 - VIII ZR 314/04, juris Rn. 15 ff.).

12 2. Diese Voraussetzungen hat das Berufungsgericht beachtet. Es hat die Zahlungsanträge durch Grundurteil für gerechtfertigt erklärt und im Übrigen dem

Feststellungsantrag durch (Teil-)Endurteil entsprochen. Die Gefahr sich widersprechender Entscheidungen über das Zahlungs- und Feststellungsbegehren - insbesondere durch das Rechtsmittelgericht - ist dadurch ausgeschlossen.

II.

13 Mit der Begründung des Berufungsgerichts kann ein Schadensersatzanspruch des Klägers nicht bejaht werden. Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Kläger habe in den ärztlichen Eingriff vom 4. November 2013 nicht wirksam eingewilligt.

14 1. Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass ein Arzt grundsätzlich für alle den Gesundheitszustand des Patienten betreffenden nachteiligen Folgen haftet, wenn der ärztliche Eingriff nicht durch eine wirksame Einwilligung des Patienten gedeckt und damit rechtswidrig ist und den Arzt insoweit ein Verschulden trifft. Es hat auch zu Recht angenommen, dass eine wirksame Einwilligung des Patienten dessen ordnungsgemäße Aufklärung voraussetzt (§ 630d Abs. 2 BGB, vgl. auch Senatsurteil vom 28. Mai 2019 - VI ZR 27/17, VersR 2019, 1022 Rn. 6; Senatsbeschluss vom 16. August 2022 - VI ZR 342/21, juris Rn. 9; jeweils mwN).

15 2. Keinen rechtlichen Bedenken begegnet auch die Beurteilung des Berufungsgerichts, die dem Kläger zuteil gewordene Aufklärung genüge in inhaltlicher Hinsicht den an sie zu stellenden Anforderungen (§ 630e Abs. 1 BGB, vgl. auch Senatsurteil vom 11. Oktober 2016 - VI ZR 462/15, VersR 2017, 100 Rn. 8; Senatsbeschluss vom 16. August 2022 - VI ZR 342/21, juris Rn. 9; jeweils mwN). Diese der Revision günstige Beurteilung wird von der Revisionserwiderung nicht angegriffen.

- 16 3. Die Revision wendet sich aber mit Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die vom Kläger am 1. November 2013 erklärte Einwilligung in den ärztlichen Eingriff vom 4. November 2013 sei unwirksam, weil ihm unter Verstoß gegen § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB keine Bedenkzeit zwischen der Aufklärung über die Risiken des Eingriffs und seiner Entscheidung über die Einwilligung in den Eingriff eingeräumt worden sei. Mit dieser Beurteilung überspannt das Berufungsgericht den Wortlaut des § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB und stellt überzogene Anforderungen an die der Behandlungsseite obliegenden Pflichten zur Einholung einer Einwilligung des Patienten. Die Bestimmung enthält kein Erfordernis, wonach zwischen Aufklärung und Einwilligung ein bestimmter Zeitraum liegen müsste, sondern kodifiziert die bisherige Rechtsprechung, der zufolge der Patient vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig aufgeklärt werden muss, dass er durch hinreichende Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe seine Entscheidungsfreiheit und damit sein Selbstbestimmungsrecht in angemessener Weise wahrnehmen kann.
- 17 a) Der Gesetzgeber hat die Einwilligung des Patienten in § 630d BGB geregelt. Danach ist der Behandelnde verpflichtet, vor Durchführung einer medizinischen Maßnahme, insbesondere eines Eingriffs in den Körper oder die Gesundheit, die Einwilligung des Patienten einzuholen. Gemäß § 630d Abs. 2 BGB setzt die Wirksamkeit der Einwilligung voraus, dass der Patient oder im Fall des Absatzes 1 Satz 2 der zur Einwilligung Berechtigte vor der Einwilligung nach Maßgabe von § 630e Abs. 1 bis 4 BGB aufgeklärt worden ist. In § 630e BGB sind die vom Senat entwickelten Grundsätze zur Selbstbestimmungsaufklärung kodifiziert worden. Diese Grundsätze gelten inhaltlich unverändert fort (vgl. BT-Drucks. 17/10488, S. 24 li. Sp. 5. Absatz; BeckOK BGB/Katzenmeier, 63. Ed. 1.8.2022, § 630e Rn. 1; NK-BGB/Voigt, 4. Aufl., § 630e Rn. 1; MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl., § 630e Rn. 1).

18

b) § 630e Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB regelt die Anforderungen an die Aufklärung des Patienten in zeitlicher Hinsicht. Nach dieser Vorschrift muss die Aufklärung so rechtzeitig erfolgen, dass der Patient seine Entscheidung über die Einwilligung wohlüberlegt treffen kann. Bereits nach dem Wortlaut und der Stellung im Gesetz bezieht sich die Bestimmung allein auf den Zeitpunkt, zu dem das Aufklärungsgespräch stattzufinden hat (vgl. Rehborn, GesR 2022, 92), das rechtzeitig vor dem Eingriff erfolgen muss. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollte mit dieser Regelung keine inhaltliche Änderung der Rechtslage verbunden sein, sondern lediglich die bisherige Rechtsprechung wiedergegeben werden (vgl. BT-Drucks. 17/10488, S. 24 re. Sp. a.E.; MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl., § 630e Rn. 44; Spickhoff/Spickhoff, Medizinrecht, 4. Aufl., BGB § 630e Rn. 10; NK-BGB/Voigt, 4. Aufl., § 630e Rn. 10; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630e Rn. 130). Im Einklang mit dieser sieht sie keine vor der Einwilligung einzuhaltende "Sperrfrist" vor, deren Nichteinhaltung zur Unwirksamkeit der Einwilligung führen würde; sie enthält kein Erfordernis, wonach zwischen Aufklärung und Einwilligung ein bestimmter Zeitraum liegen müsste (vgl. zu der im Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten in § 630i Abs. 2 BGB-E für das Angebot privater Zusatzleistungen vorgesehenen, vom Gesetzgeber aber abgelehnten Bedenkzeit von 24 Stunden: BT-Drucks. 17/10488, S. 44, 56; NK-BGB/ Voigt, 4. Aufl., § 630e Rn. 10). Vielmehr fordert die Bestimmung eine Aufklärung, die die Möglichkeit zu einer reflektierten Entscheidung gewährleistet (Geiß/Greiner, Arzthaftpflichtrecht, 8. Aufl. Abschnitt C Rn. 97; Spickhoff/Spickhoff, Medizinrecht, 4. Aufl., BGB § 630e Rn. 10; Staudinger/Gutmann BGB (2021) § 630e Rn. 131). Sie nimmt die bisherige Rechtsprechung auf, der zufolge der Patient vor dem beabsichtigten Eingriff so rechtzeitig aufgeklärt werden muss, dass er durch hinreichende Abwägung der für und gegen den Eingriff sprechenden Gründe seine Entscheidungsfreiheit und damit sein Selbstbestimmungsrecht in angemessener Weise wahrnehmen kann (vgl. BT-Drucks. 17/10488, 24 re. Sp.

a.E. unter Hinweis auf Senatsurteil vom 14. Juni 1994 - VI ZR 178/93, NJW 1994, 3010; Senatsurteile vom 14. November 1995 - VI ZR 359/94, VersR 1996, 195, 197, juris Rn. 21; 25. März 2003 - VI ZR 131/02, MDR 2003, 931 f., juris Rn. 18, vom 28. Januar 2014 - VI ZR 143/13, VersR 2014, 588 Rn. 21; vom 29. Januar 2019 - VI ZR 117/18, VersR 2019, 688 Rn. 18; BVerfGE 52, 131, 170, juris Rn. 116; BeckOK BGB/Katzenmeier, 63. Ed. 1.8.2022, § 630e Rn. 1, 6; MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl., § 630e Rn. 44; Staudinger/Gutmann BGB (2021), § 630e Rn. 130; Vogeler, MedR 2022, 478, 379). Die Aufklärung muss zu einem Zeitpunkt erfolgen, in dem der Patient noch im vollen Besitz seiner Erkenntnis- und Entscheidungsfreiheit ist und nicht unter dem Einfluss von Medikamenten steht; sie darf nicht erst so kurz vor dem Eingriff erfolgen, dass der Patient wegen der in der Klinik bereits getroffenen Operationsvorbereitungen unter einen unzumutbaren psychischen Druck gerät oder unter dem Eindruck steht, sich nicht mehr aus einem bereits in Gang gesetzten Geschehensablauf lösen zu können (vgl. Senatsurteile vom 15. Februar 2000 - VI ZR 48/99, BGHZ 144, 1, 12, juris Rn. 34; vom 8. Januar 1985 - VI ZR 15/83, VersR 1985, 361, 362, juris Rn. 14; vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91, MDR 1992, 748, juris Rn.16; vom 14. Juni 1994 - VI ZR 178/93, MDR 1995, 159, juris Rn. 21; vom 10. Oktober 2006 - VI ZR 74/05, VersR 2007, 66 Rn. 10). Entscheidend ist, ob der Patient unter den jeweils gegebenen Umständen ausreichend Gelegenheit hat, innerlich frei darüber zu entscheiden, ob er sich der beabsichtigten medizinischen Maßnahme unterziehen will oder nicht (vgl. Senatsurteile vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91, MDR 1992, 748, juris Rn. 16; vom 25. März 2003 - VI ZR 131/02, MDR 2003, 931 f., juris Rn 18; vom 10. Oktober 2006 - VI ZR 74/05, VersR 2007, 66 Rn. 10).

19

c) Zu welchem konkreten Zeitpunkt ein Patient nach ordnungsgemäßer - insbesondere rechtzeitiger - Aufklärung seine Entscheidung über die Erteilung oder Versagung seiner Einwilligung trifft, ist seine Sache (Rehborn, GesR 2022, 92). Sieht er sich bereits nach dem Aufklärungsgespräch zu einer wohlüberlegten

Entscheidung in der Lage, ist es sein gutes Recht, die Einwilligung sofort zu erteilen. Wünscht er dagegen noch eine Bedenkzeit, so kann von ihm grundsätzlich erwartet werden, dass er dies gegenüber dem Arzt zum Ausdruck bringt und von der Erteilung einer - etwa im Anschluss an das Gespräch erbetenen - Einwilligung zunächst absieht (vgl. Senatsurteile vom 15. Februar 2000 - VI ZR 48/99, BGHZ 144, 1, 12 f., juris Rn. 36; vom 17. Februar 1998 - VI ZR 42/97, MDR 1988, 654, juris Rn. 13; vom 18. März 1980 - VI ZR 155/78, VersR 1980, 676, 677, juris Rn. 14; Rehborn, GesR 2022, 92, 93; Frahm/Walter, Arzthaftungsrecht, 7. Aufl., Rn. 470; vgl. Erman/Rehborn/Gescher BGB, 16. Aufl., § 630e Rn. 28). Dass ihn dies - beispielsweise, weil er bereits in Operationsplanungen einbezogen ist und sich einem "Apparat" gegenüber sieht, den er möglichst nicht stören möchte - eine gewisse Überwindung kosten mag, ist seiner Selbstbestimmung zuzuordnen (vgl. Senatsurteil vom Urteil vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91, MDR 1992, 748 f., juris Rn. 16; BVerfGE 52, 131, 170, juris Rn. 116). Der - zum Zwecke einer sinnvollen Wahrnehmung seines Selbstbestimmungsrechts - ordnungsgemäß aufgeklärte Patient ist nicht passives Objekt ärztlicher Fürsorge; er ist vielmehr grundsätzlich dazu berufen, von seinem Selbstbestimmungsrecht aktiv Gebrauch zu machen und an der Behandlungsentscheidung mitzuwirken (vgl. BT-Drucks. 17/10488, S. 23 li. Sp. Abs. 4; BVerfGE 52, 131, 170, juris Rn. 116; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 3). Es kann von ihm grundsätzlich verlangt werden zu offenbaren, wenn ihm der Zeitraum für eine besonnene Entscheidung nicht ausreicht (vgl. § 630c Abs. 1 BGB; BVerfGE 52, 131, 170, juris Rn. 116; vgl. auch Senatsurteil vom 18. März 1980 - VI ZR 155/78, VersR 1980, 676, 677, juris Rn. 14). Tut er dies nicht, so kann der Arzt grundsätzlich davon ausgehen, dass er keine weitere Überlegungszeit benötigt.

20

Eine andere Beurteilung ist allerdings - sofern medizinisch vertretbar - dann geboten, wenn für den Arzt erkennbare konkrete Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass der Patient noch Zeit für seine Entscheidung benötigt. Solche

Anhaltspunkte können beispielsweise in einer besonders eingeschränkten Entschlusskraft des Patienten liegen (vgl. Senatsurteil vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91, MDR 1992, 748, juris Rn. 16; Rehborn, GesR 2022, 92 f.). Gleiches gilt, wenn dem Patienten nicht die Möglichkeit gegeben wird, weitere Überlegungszeit in Anspruch zu nehmen. Das ist etwa - von medizinisch dringenden Behandlungsmaßnahmen abgesehen - dann anzunehmen, wenn der Patient zu einer Entscheidung gedrängt oder "überfahren" wird.

21 d) Nach diesen Grundsätzen ist die vom Kläger im Anschluss an das Aufklärungsgespräch am 1. November 2013 erteilte Einwilligung auf der Grundlage des mangels abweichender Feststellungen revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachverhalts als wirksam zu erachten. Das Berufungsgericht hat ausdrücklich offengelassen, ob der Kläger - wie von ihm behauptet und von der Beklagten bestritten - zur Einwilligung gedrängt wurde oder nicht, so dass im Rahmen der Revision der Beklagten von deren Vortrag auszugehen ist .

22 4. Tatrichterliche Feststellungen zu der Frage, ob der Kläger zur Einwilligung gedrängt wurde, bedarf es im Streitfall aber nicht. Denn die Revision wendet sich mit Erfolg auch gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht konkludent in die Operation eingewilligt, eine solche Einwilligung liege insbesondere nicht darin, dass er sich drei Tage nach dem Aufklärungsgespräch in die stationäre Aufnahme in der Klinik der Beklagten begeben habe. Das Berufungsgericht hat eine konkludente Einwilligung des Klägers rechtsfehlerhaft daran scheitern lassen, dass der Kläger die von ihm zuvor schriftlich erteilte Einwilligung nicht widerrufen habe, deshalb auch keine Veranlassung für ihn bestanden habe, eine neue Einwilligung zu erteilen, und die Ärzte der Beklagten dabei nicht davon ausgegangen seien, er erteile erst jetzt seine Einwilligung zur Operation.

- 23 a) Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Einwilligung in den ärztlichen Eingriff kein Rechtsgeschäft, sondern eine Gestattung oder Ermächtigung zur Vornahme tatsächlicher Handlungen, die in den Rechtskreis des Gestattenden eingreifen (Senatsurteile vom 5. Dezember 1958 - VI ZR 266/57, BGHZ 29, 33, 36, juris Rn. 12; vom 28. Juni 1988 - VI ZR 288/87, BGHZ 105, 45, 47 f., juris Rn. 12; vom 29. Januar 2019 - VI ZR 495/16, BGHZ 221, 55 Rn. 31; vom 19. Juli 2016 - VI ZR 75/15, VersR 2016, 1191 Rn. 9 f.; vgl. auch BGH, Urteil vom 2. Dezember 1963 - III ZR 222/62, NJW 1964, 1177 f., juris Rn. 14). Die Vorschriften über Willenserklärungen finden daher keine unmittelbare Anwendung (Senatsurteile vom 5. Dezember 1958 - VI ZR 266/57, BGHZ 29, 33, 36, juris Rn. 12; vom 28. Juni 1988 - VI ZR 288/87, BGHZ 105, 45, 47 f., juris Rn. 12). Die mit dem Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten neu geschaffene Bestimmung in § 630d BGB hat an der Rechtsnatur der Einwilligung nichts geändert (vgl. BT-Drucks. 17/10488, S. 23; MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl., § 630d Rn. 2, 10; NK-BGB/Voigt, 4. Aufl., § 630d Rn. 2; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 8). Der Gesetzgeber hat die Einwilligung nicht als Rechtsgeschäft konzipiert, sondern als frei widerrufliche Disposition über ein höchstpersönliches Rechtsgut (vgl. BT-Drucks. 17/10488, S. 23; MüKoBGB/Wagner, 8. Aufl., § 630d Rn. 2, 10; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 8; BeckOK BGB/Katzenmeier, 63. Ed. 1.8.2022, § 630d Rn. 8).
- 24 b) Die Einwilligung in den ärztlichen Eingriff ist nicht an eine bestimmte Form gebunden. Sie kann ausdrücklich erfolgen oder sich konkludent aus den Umständen und dem gesamten Verhalten des Patienten ergeben (vgl. Senatsurteile vom 20. Dezember 1960 - VI ZR 45/60, NJW 1961, 261, 262; vom 18. März 1980 - VI ZR 155/78, VersR 1980, 676, 677 f., juris Rn.19; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 29; BeckOK BGB/Katzenmeier, 63. Ed. 1.8.2022, § 630d Rn. 21; Vogeler, MedR 2022, 478, 480). Für die Ermittlung des Bedeutungsgehalts des Verhaltens des Patienten ist dabei maßgeblich, wie es aus der

Sicht eines objektiven Dritten in der Position des Empfängers - des Behandlers - verstanden werden musste (vgl. Senatsurteile vom 18. März 1980 - VI ZR 155/78, VersR 1980, 676, 677 f., juris Rn.19; vom 3. Dezember 1991 - VI ZR 48/91, VersR 1992, 358, juris Rn. 22; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 33; Grüneberg/Weidenkaff, BGB, 82. Aufl., § 630d Rn. 2). So kann eine Einwilligung anzunehmen sein, wenn sich der Patient bewusst der Behandlung unterzieht (vgl. Senatsurteile vom 20. Dezember 1960 - VI ZR 45/60, NJW 1961, 261, 262; vom 18. März 1980 - VI ZR 155/78, VersR 1980, 676, 677 f., juris Rn. 14, 19). Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts setzt die Annahme einer (konkludenten) Einwilligung weder den Widerruf einer zuvor erklärten (unwirksamen) Einwilligung durch den Patienten noch das Bewusstsein des Behandelnden voraus, der Patient erteile erstmals eine wirksame Einwilligung.

25 Entscheidend ist, ob der Patient zu irgendeinem Zeitpunkt vor dem Eingriff eine wirksame Einwilligung erklärt und diese nicht widerrufen hat (vgl. Senatsurteil vom 7. April 1992 - VI ZR 192/91, MDR 1992, 748, juris Rn. 16; Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 50).

26 c) Nach diesen Grundsätzen sind die Voraussetzungen einer konkludenten Einwilligung des Klägers in den streitgegenständlichen Eingriff auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen gegeben. Der Kläger, dem die streitgegenständliche Operation am 28. Oktober 2013 von Prof. Dr. N. empfohlen worden war, wurde am 1. November 2013 ordnungsgemäß aufgeklärt. Mehr als zwei Tage später, am 4. November 2013, begab er sich zum Zwecke der Operation in das Krankenhaus der Beklagten, ließ sich stationär aufnehmen und duldete die Operationsvorbereitungen. Dieses Verhalten mussten die behandelnden Ärzte dahingehend verstehen, dass er mit der streitgegenständlichen Operation einverstanden war. Mit diesem Verhalten hat er seine bereits am 1. November 2013 erklärte Einwilligung, sofern sie wirksam ist, "bekräftigt"; war

diese Einwilligung hingegen unwirksam, weil ihm nicht die erforderliche Überlegungszeit eingeräumt, sondern er zu ihrer Erteilung gedrängt wurde, so hat er die erforderliche Einwilligungserklärung erstmals am 4. November abgeben (vgl. Rehborn, GesR 2022, 92, 93; Vogeler, MedR 2022, 478, 480, Staudinger/Gutmann, BGB (2021), § 630d Rn. 50). Der ärztliche Eingriff vom 4. November 2013 ist in jedem Fall durch eine wirksame Einwilligung des Klägers gedeckt.

C.

27

Das Berufungsurteil war aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Die Sache ist nicht zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO). Ausweislich der tatbestandlichen Feststellungen im Berufungsurteil hat der Kläger das landgerichtliche Urteil mit der Berufung auch insoweit angegriffen, als darin Behandlungsfehler verneint worden sind. Mit dieser

Frage hat sich das Berufungsgericht - aus seiner Sicht folgerichtig - nicht befasst.

Seiters

von Pentz

Klein

Allgayer

Linder

Vorinstanzen:

LG Bremen, Entscheidung vom 02.12.2020 - 1 O 1708/17 -

OLG Bremen, Entscheidung vom 25.11.2021 - 5 U 63/20 -